

La falsedad en documentos sociales del art. 290 CP: ¿delito de falsedad documental? (*)

Juan Ignacio Echano Basaldúa

DOI: <https://doi.org/10.47623/ivap-rvap.87.88.2010.12>

Sumario: I. Introducción.—II. El debate sobre la naturaleza jurídica del art. 290 CP en la jurisprudencia. 1. Negación de la naturaleza falsaria. a) La STS 482/1999, de 12 de marzo. b) La SAN, Sala de lo Penal, Sec. 1.^a, 16/2000, de 31 de marzo. c) Valoración crítica. 2. Afirmación de la naturaleza falsaria. a) La STS 867/2002, de 29 de julio. b) Valoración crítica.—III. Hacia una (re)interpretación en la línea abierta por el CP 1995.—IV. Bibliografía.

Laburpena. Hitz gakoak.—Resumen. Palabras clave.—Abstract. Keywords.

I. Introducción

El Código Penal de 1995 introdujo en Capítulo XIII del Título XIII («Delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico») los «delitos societarios» (arts. 290-297); delitos pertenecientes en lo fundamental a la «criminalidad en la empresa», es decir, llevados a cabo por unos miembros de la empresa contra otros o contra la misma empresa (1) y que se acostumbran a caracterizar, siguiendo a ANTOLISEI, como «delitos cometidos, con

(*) Con este trabajo me sumo al merecido homenaje que rinde la Revista Vasca de la Administración Pública a Javier Berriatúa San Sebastián, compañero de Claustro de Facultad y amigo, pero por encima de todo hombre de bien. Al igual que otros muchos, agradezco haberle conocido.

(1) Así los califican, entre otros, MATA Y MARTÍN, 1995, 167, y SILVA SÁNCHEZ, 1995, 55, que se remiten a la distinción de SCHÜNEMANN, 1988, 529 s., para quien la «criminalidad en la empresa» (*Betriebskriminalität*) abarca «los delitos cometidos dentro de la empresa contra la empresa misma, o por miembros particulares contra otros miembros de la empresa», mientras que la «criminalidad de empresa» (*Unternehmenskriminalität*) comprende los delitos que se cometen «a partir de una empresa» o, en otros términos, «a través de una actuación para una empresa». De forma más matizada y precisa FERNÁNDEZ TERUELO, 1998, 31, entiende que esta adscripción es válida para todos los delitos menos para la negación u obstaculización de la actividad inspectora o supervisora (art. 294 CP), que pertenece a la criminalidad de empresa; y puede añadirse a esta matización que la falsedad en documentos sociales, según los casos, podría manifestarse como criminalidad de una u otra clase.

violación de deberes o abuso de poderes legalmente establecidos, por las personas que ejercen funciones de particular importancia en el seno de esas asociaciones» (2). En este punto el Código continuó la línea trazada por todos los proyectos que se sucedieron a partir de la Constitución de 1978, que pretendieron incluir en la legislación española —ciertamente con diferencias— este grupo de delitos (3), presente desde muchos años antes en las legislaciones de los países de nuestro entorno (4). El acuerdo existente al respecto se manifiesta en la aceptación mayoritaria de que fueron objeto los delitos societarios, si bien son abundantes las críticas sobre el acierto en las concretas figuras delictivas incluidas y su tipificación (5).

Dentro de los delitos societarios en todos los proyectos ocupó un lugar destacado —aunque con importantes diferencias en su tipificación— el delito que finalmente cristalizó como falsedad en las cuentas anuales

(2) TERRADILLOS, 1987, 17, citando a ANTOLISEI, F., *Manuale di Diritto penale. Leggi complementari*, 5.ª ed., revisada y complementada por L. CONTI, Milano, 1985, 269. Igual SILVA SÁNCHEZ, 1995, 55; también, aunque hacen expresa referencia a las sociedades mercantiles, MATAY MARTÍN, 1995, 167; RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, 1997, 1 s.; RODRÍGUEZ MOURULLO, 1984, 683 s.; DEL ROSAL BLASCO, 1998, 15; similar SÁNCHEZ ÁLVAREZ, 1996, 44 s.

Detenidamente sobre la evolución del concepto de los delitos societarios y los distintos conceptos de delito societario, PÉREZ VALERO, 2001(a), 37 ss. y 2001(b), 1653 ss.

(3) Puede observarse que el Proyecto de 1980 y la Propuesta de Anteproyecto de 1983 se encuentran próximos y que los Proyectos de 1992 y 1994 son muy semejantes, pero entre ellos existen diferencias significativas: 1.º En la denominación: delitos financieros frente a delitos societarios. 2.º En la ubicación sistemática: mientras los dos primeros proyectos los integran en el título de los delitos contra el orden socioeconómico o delitos socioeconómicos, los dos últimos los comprenden en el título de los delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico. 3.º En el contenido que reciben: el Proyecto de 1980 abarca la utilización de sociedades de fachada (art. 363), la falsedad de balances (art. 364), la publicación de datos falsos (art. 365), aparentar haber desembolsado el capital social (art. 366), la adopción de acuerdos con mayorías ficticias (art. 367), la administración desleal (368) y la imposición de condiciones abusivas prevaleciendo de mayorías (art. 369); por su parte el Proyecto de 1992 comprende la falsedad en las cuentas anuales y otros documentos sociales (art. 299), la publicación de datos falsos (art. 300; desaparece en el Proyecto de 1994), la adopción de acuerdos abusivos y de acuerdos lesivos por mayorías ficticias (art. 301), la administración desleal (art. 302), negar o impedir el ejercicio de derechos a los socios (art. 303) y la utilización de información privilegiada (art. 304; desaparece de entre estos delitos en el Proyecto de 1994). 4.º También en cuanto a la tipificación de los distintos delitos se aprecian importantes divergencias, en las que por razones obvias no puede entrarse en este momento.

(4) La doctrina española expone muy sucintamente el Derecho comparado debido probablemente a las importantes diferencias existentes entre los sistemas legislativos, el contenido que reciben estos delitos y las concretas tipificaciones de que son objeto en los distintos países. Véanse las referencias de TERRADILLOS BASOCO, 1987, 19 s. y SILVA SÁNCHEZ, 1995, 57 ss. Debe notarse, no obstante, que la legislación francesa e italiana ha sido objeto de reformas relevantes en esta materia en los primeros años dos mil, véanse por todos VERON, 2005, 111 ss. y MUSCO, 2002, 10 ss.

(5) Los argumentos sustentados por quienes consideraban suficientes los tradicionales delitos patrimoniales y las falsedades documentales para hacer frente a la delincuencia societaria y por quienes entendían, por el contrario, que eran insuficientes las soluciones tradicionales y resultaban necesarios los delitos societarios, pueden verse por todos en QUINTERO OLIVARES, 1998, 165 ss.; FERNÁNDEZ TERUELLO, 1998, 27 ss. y GALLEGOS SOLER, 2006, 209 ss., éstos últimos con amplias referencias.

y otros documentos que deben reflejar la situación jurídica y económica de la sociedad (6) del art. 290 CP (7). Ello hace patente un importante consenso sobre la conveniencia de tipificar conductas relativas a la falsedad en la información social por medio de documentos (8) —al que no parece ajeno el reconocimiento que recibe este delito en las legislaciones extranjeras (9)— y que, como afirma FARALDO CABANA, «la tutela de la veracidad de los documentos sociales constituye uno de los núcleos capitales del Derecho penal societario» (10).

(6) El Proyecto de 1980 tipifica la falsedad en balances en los siguientes términos: «Los administradores o directores que para ocultar a los socios o a terceros interesados la verdadera situación real de la entidad, falsearen los balances, haciendo lucir u omitiendo indebidamente en los mismos beneficios o pérdidas, o usando de cualquier otro artificio que suponga inflación o disminución de las partidas del activo o del pasivo, serán castigados con la pena de prisión de uno a tres años y multa de doce a veinticuatro meses» (art. 364). Además, su art. 365 tipifica la publicación de datos falsos relativos a la situación real de una sociedad o a las personas de sus administradores con el propósito de revalorizar o depreciar las acciones o participaciones sociales, captar nuevas aportaciones de capital, conseguir créditos o consolidar los ya obtenidos.

La Propuesta de Anteproyecto de 1983 tipifica la falsedad en balance en los mismos términos que el Proyecto de 1980, pero requiere la efectiva causación de perjuicio a otro (art. 294.1); por el contrario, para la publicación de datos falsos prevé una pena más leve para cuando no cause perjuicio (art. 295.2).

El Proyecto de 1992 establece en el art. 299 una tipificación en términos próximos a los actuales: «Los administradores, de hecho o de derecho, de una sociedad mercantil que falsearen las cuentas anuales u otros documentos que deban reflejar la situación jurídica o económica de la entidad, para causar un perjuicio a la misma, a alguno de sus socios, o a un tercero, serán castigados con la pena de prisión de uno a tres años, multa de seis a doce meses e inhabilitación especial para el ejercicio de su profesión o industria por tiempo de dos a cinco años». Además, el art. 300 tipifica la publicación de datos falsos en términos bien diferentes a los del Proyecto de 1980: «1. Los que, para causar perjuicio a la sociedad, a cualquiera de sus socios, o a un tercero, publicaren datos falsos relativos a la situación de una compañía mercantil, o aparentaren tener en ella participación distinta de la real, serán castigados con la pena de prisión de seis meses a cuatro años, y multa de seis a doce meses. 2. Si el hecho fuere cometido por un administrador, de hecho o de derecho, se impondrá al autor, además, la pena de inhabilitación especial para el ejercicio de su profesión o industria por tiempo de tres meses a seis años».

El Proyecto de 1994 elimina el delito de publicación de datos falsos y mantiene en los mismos términos la tipificación del delito de falsedad en documentos sociales, variando tan sólo la pena, que no comprende la inhabilitación para profesión, siendo de notar que a diferencia del art. 290 CP requiere la finalidad de causar perjuicio y no aptitud para perjudicar y que no existe un tipo agravado para los supuestos en que el perjuicio sea efectivo.

(7) El art. 290 introduce distintas modificaciones respecto del art. 292 del Proyecto de 1994, que son fruto de los trabajos parlamentarios: «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 sociedad, de forma idónea para causar un perjuicio económico a la misma, a algunos de sus socios, o a un tercero, será castigado con la pena de prisión de uno a tres años y multa de seis a doce meses. Si se llegase a causar el perjuicio económico se impondrán las penas en su mitad superior».

(8) Véanse por todos, con referencias, GONZÁLEZ GUERRA, 2003, 168 ss.; GALLEGU SOLER, 2006, 219; MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, 2005, 376; y recientemente también BACIGALUPO ZAPATER, 2008, 162 s., recordando la influencia de las nuevas disposiciones de Derecho mercantil contable del año 2007 con origen en la normativa de la Unión Europea.

(9) Véanse las referencias de la nota 4, así como DEL ROSAL BLASCO, 1998, 83 ss.; y BACIGALUPO ZAPATER, 2008, 162, que califica este delito de «delito europeo, aunque no armonizado».

(10) FARALDO CABANA, 2003, 13, con referencias; similar GALLEGU SOLER, 2006, 219, citando a MAZZACUVA.

Sin embargo, casi quince años después de la entrada en vigor del CP de 1995 puedan observarse notables divergencias en la doctrina y en la jurisprudencia a la hora de interpretar prácticamente todos los elementos del tipo objetivo y subjetivo de este delito, así como su estructura (11). La doctrina discrepa sobre el alcance que debe otorgarse a la expresión «administradores de hecho» en cuanto sujetos activos o autores (12); sobre el signi-

(11) Véanse también PASTOR MUÑOZ, 2006, 1584 ss.; GALLEGOS SOLER, 2006, 219 ss.

(12) La expresión «administradores de hecho» ha sido criticada por excesivamente imprecisa (ver por todos CASTRO MORENO, 1998, 236 s., con amplias referencias) y ha dado lugar a interpretaciones divergentes sobre su significado tanto con carácter general, es decir, para el art. 31 CP y los delitos societarios en su conjunto, como en concreto para el art. 290 CP.

Un sector doctrinal considera que debe ser entendida con carácter general en el mismo sentido que en la legislación y doctrina mercantil, de forma que únicamente incluye entre ellos a quienes «ofrezcan alguna irregularidad en su situación jurídica, como podrían ser los administradores con nombramiento defectuoso, no aceptado, no inscrito o caducado» (GARCÍA DE ENTERRÍA, 1996, 46; en el mismo sentido DÍAZ ECHEGARAY, 1997, 99 ss.; MORENO CÁNOVES- RUIZ MARCO, 1996, 250, 304, 325, 336; RODRÍGUEZ MOURULLO, 1998, 232; SUÁREZ GONZÁLEZ, 1998, 577, 584, 586, 588). La consecuencia de esta interpretación es que no pueden ser considerados administradores de hecho los socios, los propietarios de la empresa ni los altos directivos o los apoderados, aunque «sean capaces de imponer y de determinar el comportamiento social» o realicen efectivamente las funciones de gestión y administración (GARCÍA DE ENTERRÍA, 1996, 46 s.).

La doctrina mayoritaria, por el contrario, conforme a una perspectiva material sigue en lo fundamental la teoría del dominio social típico elaborada por GRACIA MARTÍN, 1985, 349 ss., y entiende que «administrador de hecho» es quien realmente ejerce las funciones de administración, de forma que tiene el dominio sobre la vulnerabilidad del bien jurídico y adquiere la posición de garante. En este sentido sin establecer limitaciones adicionales se pronuncian CHOCLÁN MONTALVO, 2007, 40 ss.; FERNÁNDEZ TERUELO, 1998, 76 s.; FERRÉ OLIVÉ, 1998(b), 24; GALLEGOS SOLER, 2002, 165; GÓMEZ BENÍTEZ, 2001-b, 580 s.; GONZÁLEZ RUS, 1996, 830 s.; MUÑOZ CONDE, 2007, 520 s.; QUERALT JIMÉNEZ, 2008, 547; RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, 1997, 115 s.; SÁNCHEZ ÁLVAREZ, 1996, 62; SEQUEROS SAZATORNIL, 2003, 71, 210, 267, 357; SILVA SÁNCHEZ, 1995, 64; TERRADILLOS BASOCO, 1997, 266 s.; VALLE MUÑOZ / QUINTERO OLIVARES/ MORALES PRATS, 2009, 977.

Un importante sector de la doctrina mayoritaria considera, sin embargo, que el mero ejercicio de las funciones de los administradores y, a través de él, la adquisición del dominio social típico no puede ser suficiente para definir a los administradores de hecho, ya que esa vía acaba por transformar un delito especial en un delito común. Por ello añaden a la exigencia del dominio social típico cierta relación formal, como son el reconocimiento, al menos, tácito del administrador por parte de la sociedad o la exteriorización de las funciones. En este sentido se pronuncian BAJO / BACIGALUPO, 2001, 113; DÍAZ-MAROTO Y VILLAREJO / POLO VEREDA, 2002, 65 s.; FARALDO CABANA, 2003, 77; MARTÍNEZ RUIZ, 2001, 533; NÚÑEZ CASTAÑO, 2000, 97 s.; RÍOS CORBACHO, 2005, 171; próximo también DEL ROSAL BLASCO, 1998, 63 s. Por este camino este sector de la doctrina excluye del concepto de administrador de hecho al administrador oculto que se vale de fiduciarios o testaferros (véase por todos FARALDO CABANA, 2003, 79 s., con referencias).

Aún mayor es la restricción en el concepto de administradores de hecho que llevan a cabo los autores que aceptan la dualidad delitos de dominio y de infracción de deber. Para estos autores cuando se trata de delitos de dominio es la teoría del dominio social típico, en las formas en que se ha visto, la que viene en aplicación (FARALDO CABANA, 2003, 83 s.; GALLEGOS SOLER, 2002(b), 163; GARCÍA CAVERO, 2006, 6 ss.; MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, 2005, 350, 389 s.; MUÑOZ CONDE, 2007, 520 s.), mientras que en los delitos de infracción de deber sólo se admite la figura del administrador de derecho salvo excepciones: «solamente en los casos en que la competencia institucional admita su constitución con criterios fácticos» (GARCÍA CAVERO, 1999, 162 ss., y 2008, 7 s.; MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, 2005, 350, 389 s.).

En cualquier caso hay que tener presente que un sector doctrinal entiende que el concepto genérico de administrador de hecho debe contrastarse con la conducta típica de cada delito, porque «el concepto de administrador de hecho tiene que estar orientado a la conducta típica o, mejor, a la salvaguarda del bien jurídico-penal que el legislador pone en su ámbito de control», de forma que en

ficado del término «falsear» que define la conducta (13); sobre cuáles son los documentos que han de incluirse entre los que «deben reflejar la situación jurídica o económica de la entidad» (14), más allá de «las cuentas anuales» (15); sobre qué debe entenderse por perjuicio económico a la sociedad,

el concreto delito pueda producirse una ulterior delimitación (GALLEGO SOLER, 2002(b), 159 ss. de quien es la cita; en sentido similar FERNÁNDEZ BAUTISTA, 2007, 314 s.; GÓMEZ BENÍTEZ, 2001(b), 581; también FARALDO CABANA, 2003, 84; MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, 2005, 350; NIETO MARTÍN, 1996, 270; PÉREZ VALERO, 2001(a), 309).

Estas limitaciones son frecuentes en relación con el art. 290. Así DÍAZ ECHEGARAY, 1997, 106 s., que defiende el concepto de administrador de hecho del Derecho mercantil, considera que la falsificación de las cuentas que deben presentarse en el Registro Mercantil y formularse por quien tiene la condición jurídica de administrador (art. 171.1 TRLSA), solamente puede ser cometido por los administradores de derecho «por conectarse con deberes propios del órgano, resultando imposible realizarse por quien no tenga esta condición»; no obstante, admite que algún supuesto pueda ser realizado por los administradores de hecho. Por su parte CUGAT MAURI, 2004, 1092 s., afirma que la referencia al administrador de hecho «aquí [s. c. en el art. 290 CP] es prácticamente vacua» y limita el administrador de hecho al que lo ha sido de derecho y continúa en funciones tras la caducidad de su nombramiento o la revocación. GARCÍA CAVERO, 1999, 216 ss., y GONZÁLEZ GUERRA, 2003, 179 ss., consideran que el delito de falsedad en documentos sociales del art. 290 CP es un delito de infracción de un deber y limitan de forma similar la figura del administrador de hecho que queda reducida respecto de «la información interna debida» a los administradores que no pueden calificarse de derecho por tener un nombramiento defectuoso; y respecto de «la información externa debida» solamente para los casos en que la información se dirige a organismos de control podría ser sujeto activo el administrador de hecho por tener un nombramiento defectuoso; a su juicio, los liquidadores pueden ser considerados administradores de la empresa.

Desde una perspectiva distinta limita la figura de los administradores de hecho en el art. 290 CP PÉREZ VALERO, 2001(a), 291 ss., que rechaza el planteamiento de la doctrina mayoritaria y considera que en este delito será administrador de hecho quien haya sido nombrado y haya aceptado y administrador de derecho quien además haya inscrito y publicado el nombramiento, porque solamente así es comparable el deber de veracidad a que están sujetos e infringen uno y otro.

Agradezco a Soledad GIL NOVAJAS las pautas conceptuales y bibliográficas prestadas para el estudio de esta materia.

(13) La doctrina mayoritaria interpreta que el término «falsear» se refiere a las cuatro conductas tipificadas en el art. 390.1 CP (véase por todos FARALDO CABANA, 2003, 61 ss.; FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO, 1997, 3 s.; GÓMEZ BENÍTEZ, 2001(a), 190 s.), mientras que una orientación doctrinal minoritaria niega el carácter falsario de este delito y limita el alcance del término «falsear» desde una perspectiva distinta, reduciéndolo en último término a la documentación de información inveraz (BACIGALUPO ZAPATER, 2005, 429 y 2008, 164; CHOCLÁN MONTALVO, 2002, 1645 ss.; PÉREZ VALERO, 2001(a), 385 ss.; DEL ROSAL BLASCO, 1998, 95 ss.; TERRADILLOS BASOCO, 1997, 275; próximos DÍAZ-MAROTO Y VILLAREJO / POLO VEREDA, 2007, 1317 ss., en especial, 1327.

(14) La amplitud de la expresión legal ha dado lugar a que algunos autores traten de limitarla recurriendo a distintos criterios no siempre coincidentes (DÍAZ-MAROTO Y VILLAREJO / POLO VEREDA, 2007, 1315; GALLEGO SOLER, 2006, 221 s.; GONZÁLEZ GUERRA, 2003, 194; NÚÑEZ CASTAÑO, 1998, 426 ss.; FARALDO CABANA, 2003, 51 ss.; PÉREZ VALERO, 2001(a), 310 ss.; RODRÍGUEZ MONTANÉS, 1997, 27), mientras que otros la asumen con mayor amplitud (GARCÍA DE ENTERRÍA, 1996, 58), lo que conlleva que se debata si son objeto material de este delito determinados documentos —según expone con amplias referencias FARALDO CABANA, 2003, 51 ss.— como el libro de Inventarios y el libro Diario, el informe técnico de viabilidad y el folleto informativo que se aportan a la CNMV con ocasión de la fundación sucesiva (art. 21 TRLSA), el libro de actas (art. 114 CCom), las actas de la junta (art. 26 CCom) y las certificaciones de actas (arts. 109 TRLSA y 112 RRM) o el folleto explicativo de una oferta preferente de acciones (art. 15 RD 1197/1991). Véase también al respecto GALLEGO SOLER, 2006, 223 y PASTOR MUÑOZ, 2006, 1587 ss.

(15) Existe unanimidad a la hora de precisar qué debe entenderse por «las cuentas anuales». Se recurre a los arts. 34 - 49 del CCom (Sec. 2.^a «De las cuentas anuales» del Tit. III «De la contabilidad de los empresarios») y, en especial al art. 34.1: «1. Al cierre de ejercicio, el empresario deberá formular

a alguno de sus socios o a un tercero (16) y sobre si en el tipo básico el peligro de su causación es hipotético (17) o concreto (18); o sobre la configuración del tipo subjetivo (19).

En lo fundamental estas discrepancias tienen su origen en que este precepto, como indica PASTOR MUÑOZ, «no tiene un marco teórico claro que sirva de referencia» y «no reina unanimidad en cuanto a la definición de su injusto», lo que dificulta notablemente su interpretación (20). Mientras algunos autores lo consideran como delito de in-

las cuentas anuales de su empresa, que comprenderán el balance, la cuentas de pérdidas y ganancias, un estado que refleje los cambios en el patrimonio neto del ejercicio, un estado de flujos de efectivo y la memoria. Estos documentos forman una unidad. El estado de flujos de efectivo no será obligatorio cuando así lo establezca una disposición legal.» De todos modos debe notarse que también es objeto de debate si el balance consolidado de los grupos de empresas es objeto material de este delito (véase GONZÁLEZ GUERRA, 2003, 194 ss.).

(16) GALLEGO SOLER, 2002(b), 440 ss., propone «concebir la concreta puesta en peligro del patrimonio como un supuesto específico de perjuicio patrimonial caracterizado por operar en el ámbito de los negocios jurídicos sinalagmáticos y, más concretamente, en los supuestos en que el acreedor —sujeto pasivo del delito— obtiene del deudor una obligación cuyo valor económico no se corresponde con la contraprestación efectuada o asumida por el acreedor, siendo el sujeto activo consciente de esta situación en términos de dolo típico» (p. 440). Esta propuesta ha sido aceptada por FARALDO CABANA, 2003, 75, y MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, 2005, 387. Por el contrario, DEL ROSAL BLASCO, 1998, 99 s., citando a DÍAZ-MAROTO Y VILLAREJO, 1995, 157, mantiene un concepto de perjuicio económico estricto, esto es, como «disminución efectiva del patrimonio o, si se prefiere, como cualquier menoscabo patrimonial verificado según el criterio del «saldo total», esto es, la comparación entre el estado patrimonial anterior a la acción delictiva y el estado patrimonial posterior»; y descarta un concepto amplio fundamentalmente por las dudas de legalidad —indica— que pone de relieve SILVA SÁNCHEZ, 1994, 907.

(17) En este sentido FARALDO CABANA, 1996, 389 y 2003, 69; FERNÁNDEZ TERUELO, 1998, 190 s.; FERRÉ OLIVÉ, 1998(a), 885 s.; GONZÁLEZ RUS, 1996, 832 s.; MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, 2005, 385 s.; NÚÑEZ CASTAÑO, 1998, 442 s.; POLO VEREDA, 1998, 2047; DEL ROSAL BLASCO, 1998, 94; VALLE MUÑOZ / QUINTERO OLIVARES / MORALES PRATS, 2009, 898. También en este sentido GÓMEZ BENÍTEZ, 2001(b), 589, pero añadiendo que la existencia del tipo agravado por la efectiva causación de perjuicio «fuerza a tener que incluir en el tipo básico auténticas tentativas y peligros concretos, que son la antesala del perjuicio a que se refiere el tipo agravado».

(18) QUERALT JIMÉNEZ, 2008, 566; GONZÁLEZ CUSSAC, 2004, 610, afirma que «parece, aunque no muy claramente, adoptar la estructura de los delitos de peligro concreto».

(19) BACIGALUPO ZAPATER, 2008, 168, indica que «el dolo del autor requiere que éste haya sabido que las cuentas anuales publicadas reflejaban una imagen **infiel** de la empresa» [en negrita en el original]. Por su parte, afirman que el dolo debe abarcar no sólo la acción falsaria sino también la aptitud para perjudicar, aunque respecto de ésta consideran suficiente dolo eventual FARALDO CABANA, 2003, 114; FERNÁNDEZ TERUELO, 1998, 197; MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, 2005, 302; y NÚÑEZ CASTAÑO, 1998, 471. En cambio, DEL ROSAL BLASCO, 1998, 106, indica que el tipo subjetivo requiere dolo directo por considerar que concurre el elemento subjetivo propio de los «delitos de expresión», en los que es necesario que exista «una discrepancia entre lo que el sujeto conoce y lo que expresa por escrito en el documento»; próximos SUÁREZ GONZÁLEZ, 1998, 579, citándole, y GONZÁLEZ RUS, 1996, 833.

Una postura distinta mantienen LANDECHO VELASCO / MOLINA BLÁZQUEZ, 1996, 265, que caracterizan este delito como mutilado de dos actos, siendo el segundo acto la figura cualificada, de forma que requieren en el tipo básico intención de causar un perjuicio económico. También QUERALT JIMÉNEZ, 2008, 565, requiere además de dolo ánimo de perjudicar.

(20) PASTOR MUÑOZ, 2006, 1584.

fracción de deber (21), la mayoría de quienes aceptan esta clase delitos, consideran que se trata de un delito de dominio (22). También hay una relevante disparidad a la hora de indicar cuál es el bien jurídico protegido. Algunos autores lo identifican con la veracidad y transparencia de la información societaria (23), con la confianza en la veracidad de los datos publicados y en la imagen fiel de la empresa (24), con el derecho de los socios o de terceras personas a recibir información veraz (25) y otros, en cambio, en clave de delito fraudulento, contra el patrimonio de la sociedad, de los socios y de terceros (26). Un sector relevante de la doctrina lo entiende como delito pluriofensivo, pero mientras algunos autores le atribuyen naturaleza de falsedad documental y de fraude patrimonial y consideran que protege la funcionalidad de los documentos y el patrimonio de la sociedad, de los socios y de terceros (27), otros nie-

(21) GARCÍA CAVERO, 1999, 216 ss.; GONZÁLEZ GUERRA, 2003, 181 s.; BACIGALUPO ZAPATER, 2008, 164.

(22) CHOCLÁN MONTALVO, 2002, 1648; FARALDO CABANA, 2003, 83 s.; GALLEGU SOLER, 2002(b), 163; MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, 2005, 350 y 389 s.; MUÑOZ CONDE, 2007, 520 s.; SÁNCHEZ-VERA GÓMEZ-TRELLES, 2004, 141, aunque en BACIGALUPO SAGGESE / SÁNCHEZ-VERA GÓMEZ-TRELLES, 2005, 20 ss., se caracterizan los delitos societarios como delitos de infracción de deber.

(23) La expresión es de SILVA SÁNCHEZ, 1995, 65, que lo considera el «interés inmediatamente protegido» y añade «que opera como barrera de evitación de perjuicios económicos»; similar MORENO CÁNOVES / RUIZ MARCO, 1996, 249, subrayando, sin embargo, su trascendencia para el correcto funcionamiento de instrumentos propios del sistema económico, que le lleva a considerarlo como un delito económico en sentido estricto. Próximo en la formulación BACIGALUPO ZAPATER, 2008, 164, aunque lo entiende como delito de infracción de deber y lo califica de delito de información (mendaz) que no debe ser confundido con una forma de falsedad documental; también CHOCLÁN MONTALVO, 2002, 1647, que asimismo rechaza la naturaleza falsaria, pero lo considera delito de dominio.

(24) BAJO / BACIGALUPO, 2001, 617, indicando que reviste una naturaleza mixta, individual y colectiva y que el patrimonio hay que considerarlo protegido tan sólo secundariamente; MUÑOZ CONDE, 1997, 143, que se refiere expresamente a la confianza de los socios y de los terceros.

(25) GARCÍA DE ENTERRÍA, 1996, 55; CUGAT MAURI, 2004, 1090; DÍAZ-MAROTO Y VILLAREJO / POLO VEREDA, 2007, 1302, indicando con cita literal a RODRÍGUEZ MOURULLO, 1999, 21, que «el legislador no detiene su preocupación en la veracidad documental, como hace en la práctica totalidad de los tipos de falsedades documentales, sino que alude explícitamente bien a la idoneidad de la falsedad para perjudicar patrimonialmente a otro, bien al efectivo perjuicio patrimonial de otro»; SUÁREZ GONZÁLEZ, 1998, 577. Próximo GONZÁLEZ RUS, 1996, 829, a cuyo juicio los socios y los terceros interesados «deben recibir datos veraces y fieles de la situación de la sociedad, como garantía del correcto funcionamiento de la misma y de sus patrimonios», de modo que este delito podría considerarse incluso un delito pluriofensivo; y RODRÍGUEZ MONTANÉS, 1997, 25, que indica que se sanciona la falsedad «en la medida en que ello es relevante para la protección de los intereses económicos de la sociedad, los socios o terceros».

(26) FERNÁNDEZ TERUELO, 1998, 167; GALLEGU SOLER, 2006, 226; POLO VEREDA, 1998, 2047, rechazando que se trate un delito de información en el sentido de que proteja el derecho a obtener una información completa y veraz, sobre la situación jurídica y económica de la entidad, como podría sostenerse respecto de la tipificación que recibía el antecedente de este delito en el art. 364 del Proyecto de 1980; QUERALT JIMÉNEZ, 2008, 561; TERRADILLOS, 1995, 85, en referencia al Proyecto de 1994, y 1997, 274, n. 57, respecto del CP de 1995.

(27) FARALDO CABANA, 1996, 370 y 2003, 41; FERRÉ OLIVÉ, 1998(a), 880; GARCÍA CANTIZANO, 1997, 154; MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, 2005, 378; semejante SEQUEROS SAZATORNIL, 2003, 63.

gan su carácter falsario y consideran que protege además del patrimonio el derecho a obtener una información completa y veraz sobre la situación jurídica o económica de la sociedad (28) o el interés general en ser informados de manera veraz y completa acerca de la situación jurídica y económica de la sociedad (29).

La dispersión de opiniones referida no tiene en la práctica consecuencias tan poco aceptables para la seguridad jurídica como podría pensarse, porque los supuestos que presenta la realidad y se plasman en la jurisprudencia, en la mayoría de las ocasiones son constitutivos de delito de acuerdo a cualquiera de estas interpretaciones y porque la jurisprudencia ha ido asentando una doctrina que tiende a ser unitaria, aunque puedan apreciarse divergencias, en ocasiones, significativas (30).

Por ello resulta conveniente profundizar en la concepción de este delito. Como apuntan las dispares opiniones bosquejadas, en él se entrecruzan modelos distintos que le confieren una naturaleza asimismo distinta: delito de información, delito de falsedad documental y delito patrimonial; modelos que además varían según se conciba este delito como de infracción de deber o no. Estos modelos parece que concurren y se superponen de forma poco clara en el texto legal, de modo que la interpretación de una descripción típica plagada de elementos normativos (31) abre una notable pluralidad de soluciones según cuál sea el modelo o modelos que reciba(n) prioridad.

En las líneas que siguen, se va a tratar de esclarecer si y en qué medida el delito de falsedad de documentos sociales tipificado en el art. 290 CP, tiene naturaleza falsaria. Es frecuente en la doctrina y en la jurisprudencia la afirmación de que el delito tipificado en el art. 290 CP es una falsedad ideológica (32)

(28) DEL ROSAL BLASCO, 1998, 94; próximo GONZÁLEZ RUS, 1996, 829,

(29) PÉREZ VALERO, 2001(a), 135; próximo SÁNCHEZ ÁLVAREZ, 1996, 100, que se refiere a la veracidad de la información social y a los intereses de la sociedad, los socios y de los terceros.

(30) Véase la visión de conjunto que ofrece FARALDO CABANA, 2006, 5 ss., de la aplicación jurisprudencial de este precepto, así como la exposición de cuestiones problemáticas que ofrece PAS-TOR MUÑOZ, 2006, 1586 ss., que revela en mayor medida las divergencias existentes sobre distintos aspectos de la conducta de falseamiento, el objeto material y la idoneidad para perjudicar.

(31) Subraya de manera especial este aspecto de la descripción típica y se muestra muy crítico con ella BACIGALUPO ZAPATER, 2008, 163.

(32) El concepto de falsedad ideológica —y de su opuesto, falsedad material— no ha sido pacífico en la doctrina y tampoco lo es actualmente, como se encarga de recordar frecuentemente la jurisprudencia, indicando además, en ocasiones, que «es más fácil que introduzca confusión que claridad» (STS 1536/2002, p. Moner Muñoz), calificándolo de «término sorprendentemente equívoco» (STS 948/2008, p. García Pérez) o «poco claro» (STS 1282/2000, p. Conde-Pumpido Turón), pero sin abandonarlo. Desde el último tercio de s. XIX se han propuesto distintos criterios para definir una y otra falsedad (véase por todos VILLACAMPA ESTIARTE, 1999, 319 ss.), pero puede decirse que actualmente la doctrina española mayoritaria, más próxima a la doctrina alemana que a la italiana, atiende al binomio autenticidad / veracidad como criterio que le permite fijar respectivamente los conceptos de falsedad material y falsedad ideológica (por todos GARCÍA CANTIZANO, 1997, 90 ss.; NÚÑEZ CASTAÑO, 1998, 234 ss.). Desde esta perspectiva las falsedades ideológicas pueden definir-

o una falsedad (33). Pero cuándo nos preguntamos por su naturaleza falsaria, no nos estamos preguntando por las características de la conducta sin más, que ciertamente responde conforme a la idea tradicional a una *immutatio veritatis* (34) o, en términos de Las Partidas, a un «mudamiento de la verdad» (35), sino que nos preguntamos si este delito constituye o

se diciendo que «entrañan un atentado a la veracidad del documento. Consisten en la documentación de una inveracidad. El documento es auténtico, pero la declaración no se ajusta a la realidad que debe reflejar.[...]. Las falsedades ideológicas se resumen, por consiguiente, en la creación de una prueba documental auténtica de un hecho falso.» A su vez las falsedades materiales se caracterizan por que «atentan contra la autenticidad del documento. El documento es auténtico, cuando la declaración proviene de quien figura en el documento como su autor. La autenticidad permite atribuir la declaración documentada a quien la ha efectuado. No depende para nada de si ésta es veraz o inveraz. Las falsedades materiales, por tanto, señalan como autor del documento y, por tanto, de la declaración documentada a quien no lo es; quiebran la justa correspondencia entre declaración y autor. [...] Las falsedades materiales, por tanto, consisten en la creación de una prueba documental inauténtica de un hecho cierto o falso.» (ECHANO BASALDÚA, 1998, 778 s.).

Debe tenerse en cuenta, sin embargo, que la jurisprudencia mayoritaria actual en la interpretación del n.º 2 del art. 390.1 tiene presente un concepto de autenticidad más amplio, que el de la doctrina mayoritaria y el que se desprende del CC, arts. 1216 ss., de forma que llega a conclusiones distintas a las de la doctrina mayoritaria (véase más adelante apartado II.2.a y II.2.b). Este concepto, según indica CONDE-PUMPIDO TOURÓN, 1999, 20, se aproxima al defendido en la doctrina italiana por NAPPI (véase este concepto y su crítica en VILLACAMPA ESTIARTE, 1999, 342 ss.).

(33) Véanse por todos BAJO / BACIGALUPO, 2001, 618 s.; DÍAZ-MAROTO Y VILLAREJO, 2007, 1317 s.; FERNÁNDEZ TERUELO, 1998, 157 s.; FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO, 1997, 95 s.; GÓMEZ BENÍTEZ, 2001(a), 190 s.; LÓPEZ GARRIDO / GARCÍA ARÁN, 1996, 145; NÚÑEZ CASTAÑO, 1998, 431 ss.; QUERALT JIMÉNEZ, 2008, 561; PÉREZ VALERO, 2001(a), 386 s.; POLO VEREDA, 1998, 245 s.; SILVA SÁNCHEZ, 1995, 65; SUÁREZ GONZÁLEZ, 1998, 578; VALLE MUÑIZ / QUINTERO OLIVARES / MORALES PRATS, 2009, 893 s.; STS 482/1999, p. Moner Muñoz; STS 1318/2000, p. Puerta Luis; STS1256/2004, p. Martín Pallín.

(34) Esta expresión frecuentemente utilizada, no proviene de las fuentes romanas. La LXXIII Novela justiniana afirma en su prefacio: «nihil aliud est falsum nisi imitatio veritatis». No obstante, los primeros autores bajomedievales italianos, señaladamente, AZO, *Summa Aurea*, *In nonum librum Codicis*, *Ad legem Corneliam de falsis*, n. 1, C. 9. 22, define la falsedad diciendo, «Est autem falsum immutatio veritatis» y cita la novela justiniana indicada. La transformación de *imitatio* en *immutatio* no parece ser un error según argumenta HEINEMANN, Franz: *Das Crimen Falsi in der altitalianischen Doktrin*, Berlín 1904, pág. 8 s., y de hecho el término *immutatio* o *mutatio* es el que utiliza la doctrina ulterior. HEINEMANN, 1904, 12, pone de relieve que los autores bajomedievales a la hora de explicar qué se entiende por «verdad», diferencian entre *veritas Dei* y *veritas humana*, siendo ésta la que toman en consideración y vienen a definir como certeza o realidad de lo que es percibido por una persona y le permite formarse un juicio sobre un determinado estado de cosas.

En cualquier caso debe tenerse en cuenta que, en último término, es tan sólo esta modalidad de conducta ejecutada dolosamente, la que otorga unidad al conglomerado de delitos que se agrupan bajo la denominación de *crimen falsi*. A pesar de que paulatinamente se incluye en la definición de falsedad el *praejudicium alterius*, la diversidad de perjuicios que se contemplan a causa de los tan delitos distintos que se comprenden en él, hacen que el perjuicio no pueda caracterizar el delito.

(35) Partida VII, Título VII, ley 7. No puede pasarse por alto la exacta correspondencia de esta definición con la de AZO. El *Proemio* del Título VII ayuda a conocer la configuración de la falsedad en este texto legal. «Una de las grandes maldades que puede ome aver en sí —dice—, es fazer falsedad. Ca della se siguen muchos males, e grandes daños a los omes. Onde pues que en el título ante deste fablamos delas trayciones, e delos aleues, e delos enfamados; queremos aquí decir delas falsedades que los omes fazen, que son muy llegadas a la traycion, e a las otras cosas que dichas auemos». La consideración de la maldad que tiene en sí quien realiza la falsedad y la comparación de ésta con las traiciones y los aleues, dan a entender que estos delitos, aunque no lo diga la definición, han de ser dolosos. A pesar de la referencia a los males o perjuicios a que se refiere el *Proemio*, lo cierto es

no asimismo un delito de falsedad documental, en concreto, de falsedad en documento mercantil del art. 392 CP. En este sentido puede observarse que algunos autores y sentencias niegan que tenga naturaleza de falsedad documental (36). En cambio, otros autores y sentencias, que son la mayoría de unos y otras, afirman que es un delito de falsedad documental (37) o admiten cierto solapamiento entre ambos delitos al atribuir el mismo bien jurídico a la falsedad en documentos sociales del art. 290 CP que a las falsedades documentales (38), o al afirmar que en el art. 290 CP tienen cabida las cuatro modalidades de conducta recogidas en el art. 390.1 y que los documentos en que recaen éstas son mercantiles (39), o al admitir un concurso de leyes entre ellos (40) o la aplicación del delito de falsedad en documento mercantil del art. 392 CP en determinados casos en que no se puede aplicar el delito del art. 290 CP por no concurrir todos sus requisitos o por no cumplirse la condición objetiva de procedibilidad del art. 296 (41).

Se trata, por tanto, de una cuestión debatida en la doctrina y en la jurisprudencia y que resulta relevante, ya que afecta la propia concepción y razón de ser del delito, a su bien jurídico y a través de él a la interpretación de los distintos elementos de la descripción típica, si bien estos extremos no van a ser objeto de investigación.

II. El debate sobre la naturaleza falsaria del delito del art. 290 CP en la jurisprudencia

La naturaleza falsaria o no del delito de falsedad en las cuentas anuales y otros documentos que deben reflejar la situación jurídica o económica de la sociedad fue objeto de una polémica importante en la juris-

que la letra de la ley no requiere respecto de los concretos delitos que se recogen seguidamente, la efectiva producción de un perjuicio a tercero, de modo que la descripción legal se reduce a la conducta falsaria.

(36) BACIGALUPO ZAPATER, 2008, 164; CUGAT MAURI, 2004, 1089 s.; CHOCLÁN MONTALVO, 2003, 71 s.; JAÉN VALLEJO, 2003, 73; PÉREZ VALERO, 2001(a), 85 ss.; DEL ROSAL BLASCO, 1998, 98; SILVA SÁNCHEZ, 1999, 134 ss. Respecto de la jurisprudencia véase más adelante apartado II.1.a y II.1.b.

(37) GÓMEZ BENÍTEZ, 2001(a), 190 s.; JUFRESA PATAU / MARTELL PÉREZ-ALCALDE, 1998, 59; LÓPEZ GARRIDO / GARCÍA ARÁN, 1996, 145; MATA Y MARTÍN, 1995, 172; RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, 2002, 294. Respecto de la jurisprudencia véase más adelante apartado II.2.a.

(38) Véanse autores citados en la nota 27.

(39) Véanse por todos FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO, 1997, 97 s.; MUÑOZ CONDE, 2007, 523; NÚÑEZ CASTAÑO, 1998, 431 y 399.

(40) Véanse por todos FERNÁNDEZ TERUELO, 1998, 203; MORENO CANOVÉS / RUIZ MARCO, 1996, 269; QUERALT JIMÉNEZ, 2008, 565; TERRADILLOS BASOCO, 1997, 275.

(41) Véanse por todos FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO, 1997, 98; LÓPEZ GARRIDO / GARCÍA ARÁN, 1996, 145; GARCÍA CANTIZANO, 1997, 155 s.; STS 867/2002, p. Martín Pallín; STS 865/2005, p. Sánchez Melgar.

prudencia, que en realidad hoy puede considerarse ya zanjada, pero que presenta muy alto interés, porque los argumentos que emplean las sentencias coinciden en buena medida con los de la doctrina y en la jurisprudencia se hacen más patentes las consecuencias que tiene mantener una u otra tesis, así como las aporías argumentales de las que ambas adolecen. Por ello vamos a prestar especial atención a las sentencias que más destacan en la defensa de una y otra tendencia, sin dejar de lado por ello las posiciones que sustenta la doctrina.

1. Negación de la naturaleza falsaria

Algunas sentencias han negado la naturaleza de delito de falsedad documental del delito del art. 290 CP, señaladamente, la Sentencia del Tribunal Supremo 482/1999, de 12 de marzo (Caso RUMASA) y posteriormente, con una argumentación más detenida, la Sentencia de la Audiencia Nacional, Sección 1.ª de lo Penal, 16/2000, de 31 de marzo (Caso BANESTO) (42).

a) LA STS 482/1999, DE 12 DE MARZO

La STS 482/1999 (p. Moner Muñoz) rechaza el recurso del Ministerio Fiscal por inaplicación de los arts. 303 y 302, 9.º del CP de 1973 (43) a conductas consistentes en incluir en la contabilidad de determinados bancos anotaciones que en absoluto respondían a la verdad, con el fin de ocultar las pérdidas y mejorar la imagen ante los servicios del Banco de España: en un primer momento, «se anotaban efectos inexistentes pendientes de cobro» en unas subcuentas llamadas de «avisados»; posteriormente, ante la conveniencia de sustituir tales asientos por otros de mayor aporte documental, se crean «unas fingidas cuentas de crédito en la que se hacían figurar como deudoras a importantes empresas de prestigio integradas en el INI» y las falsas anotaciones se realizaban «me-

(42) Parece tener el mismo planteamiento la STS 796/2006, p. Ramos Gancedo, ya que considera que el art. 290 CP no puede ser aplicado con anterioridad a la entrada en vigor del CP de 1995. Entre las resoluciones de las Audiencias Provinciales sigue este mismo planteamiento de forma expresa la SAP de Alicante, sec. 1.ª, 101/2000, de 22.2, p. González Pastor; y parecen seguirlo la SAP de Barcelona, sec. 1.ª, 71/2000, de 4.5, p. Beltrán Mairata, que, citando a la STS de 3.4.1996, parece requerir la afectación a las funciones del documento; en el mismo sentido también la SAP de Castellón 560/2008, de 14.10, p. Solaz Solaz, que cita la STS 1185/2004, de 22.10. A su vez la SAP de Guipúzcoa, sec. 3.ª, 85/2005, de 30. 6, p. Suárez Odriozola, y la SAP de Jaén, sec. 1.ª, 69/1999, de 3.11., p. Molina Ramos, entienden que con anterioridad al CP de 1995 el falseamiento de las cuentas anuales era atípico.

(43) Antecedentes de Hecho, IV.

diente dos modalidades, contabilizando efectos comerciales librados aparentemente por las sociedades elegidas, cuyo descuento se abonaba en cuentas corrientes previamente abiertas a nombre de tales sociedades, o bien, contabilizando pólizas de crédito a favor de dichas sociedades». El importe de los efectos comerciales y de las pólizas de crédito inexistentes contabilizados superaba los mil quinientos millones de pesetas. Expresamente se indica que «ni los efectos comerciales ni las pólizas de crédito llegaron a tener existencia física, ni tampoco se rellenaron las cartulinas de apertura de las cuentas corrientes, ya que se trataba de meros apuntes contables, limitándose los bancos a reservar número a cada una de dichas cuentas» (44).

La Sentencia, en primer lugar, pone de relieve que «los acusados no confeccionaron las pólizas, ni albaranes, que sirvieran de soporte a los apuntes contables, sino que exclusivamente fueron anotaciones contables, que no afectan a elementos esenciales, porque son declaraciones unilaterales que no se pueden invocar frente a terceros, al carecer de soporte preciso para reclamarlos y, por tanto, no pueden reputarse documentos que prueben nada, al no poder poner en peligro ni la propiedad o el patrimonio de terceros» (45).

En segundo lugar, la sentencia rechaza que sea aplicable el delito de falsedad en las cuentas anuales del art. 290 CP. Indica que en el delito del art. 290 CP «la estructura típica presenta una clara similitud con los comportamientos falsarios», pero que «el hecho de que la finalidad de la falsificación sea la causación de un perjuicio económico, permite sostener que se trata más de un tipo de engaño en el que la falsedad constituye el medio de irrogar un perjuicio»; ve precisamente en ello «el porqué se eleva a la categoría de delito una falsedad mendaz, que de acuerdo con el nuevo modelo regulativo de las falsedades, sería impune»; y concluye afirmando que en la fecha en que se realizaron las anotaciones contables falsas, «no era típico tal comportamiento, y por tanto, no podría incardinarse el mismo en el art. 290, delito societario del nuevo Código Penal» (46).

Por último, niega que estos hechos constituyan falsedad documental, en concreto, falsedad en documento mercantil, como reclamaba el recurso del Ministerio Fiscal. Con este fin recuerda que el elemento inveraz incorporado al documento, debe ser esencial y conecta la esencialidad con la incidencia de la falsedad en el tráfico jurídico, de forma que «la misma pueda lesionar o poner en peligro bienes jurídicamente protegidos y subyacentes al documento amparado por la fe pública»; y añade,

(44) Los hechos referidos se toman del resumen que ofrece en Fundamentos de Derecho, I.

(45) Fundamentos de Derecho, II.

(46) Fundamentos de Derecho, II.

«esta eventual lesión o puesta en peligro tiene distinto alcance según que el documento sea público, porque lo autoriza un funcionario que tenga tal carácter, produciendo un documento público u oficial inveraz, o un particular que redacte por sí solo o con otros particulares un documento que tenga el mismo defecto, puesto que la incidencia en la vida jurídica de tales documentos, mediante la fuerza probatoria que el ordenamiento jurídico les otorga, es asimismo distinta, y así se desprende del contenido de los artículos 1218, 1225 y 1227, todos del Código Civil. Por consiguiente, estos últimos tienen una eficacia probatoria muy inferior a los primeros, y su incidencia en la vida jurídica es menor, pues sólo tiene plenitud de efectos lo que queda probado *erga omnes* y, por tanto, no puede dar lugar a una falsedad documental típica» (47).

Si no me equivoco, la argumentación viene a afirmar (1) que la conducta enjuiciada constituye la documentación de una inveracidad, esto es, una falsedad ideológica en documento mercantil; (2) que como los documentos privados —y los mercantiles son privados— no pueden probar la veracidad de su contenido, la inveracidad no es esencial o, en otras palabras, no es típica desde el punto de vista de los delitos de falsedad documental; y (3) que no puede considerarse aplicable el delito de falsedad en las cuentas anuales del art. 290 del CP de 1995, aunque éste sancione falsedades ideológicas en documento mercantil idóneas para causar un perjuicio económico como las enjuiciadas, porque tal precepto no estaba en vigor en la fecha en que se produjeron los hechos.

Esta sentencia, por tanto, reconoce la similitud de las falsedades documentales y de la falsedad en documentos sociales, pero al menos implícitamente niega que el delito del art. 290 CP tenga naturaleza de falsedad documental, porque no afecta a la eficacia o fuerza probatoria que el Código Civil atribuye a los documentos objeto del falseamiento.

La misma línea argumental, si bien con mayor claridad y contundencia, se encuentra en la SAN, Secc. 1.^a de lo Penal, n.º 16/2000, de 31 de marzo (p. Choclán Montalvo), que enjuicia el Caso BANESTO.

b) LA SAN, SALA DE LO PENAL, SEC. 1.^a, 16/2000, DE 31 DE MARZO

Los Hechos Probados de la sentencia incluso limitados a los que interesan en este trabajo —apartado «IX. Artificios contables»—, son ciertamente

(47) Fundamentos de Derecho, III, citando en el mismo sentido las SSTs 24.7.1992, p. Bacigalupo Zapater, y 224/1998, p. Jiménez Villarejo (Caso Argentia Trust), que absuelven a los acusados argumentando a partir de la necesaria afectación de la falsedad a las funciones de los documentos (de garantía, de perpetuación y probatoria) y a la eficacia probatoria que les corresponde por ley. Asimismo cita la STS 638/1995, p. Bacigalupo Zapater, que no parece de aplicación al caso.

prolijos (48) y por ello conviene ceñirse a aquello de lo que en último término dejan constancia. En ellos se recogen distintas operaciones contables claramente diferenciadas y puede verse que hasta en nueve de ellas se llevan a cabo anotaciones contables que no responden a la realidad y también que no se anotan algunas pérdidas como tales pérdidas (49). Por ello puede concluirse, como hace el Fundamento de Derecho Décimo, que «las cuentas del Banco E., S.A., no expresaban la verdadera situación económica de la empresa, y que se habían vulnerado determinados principios contables —en particular el de prudencia contable— en la contabilización de algunas operaciones particulares, descritas en el relato fáctico, y, en general, como consecuencia de un deficiente sistema de contabilización de las provisiones por créditos de dudoso cobro. Todo ello produjo, como resultado, que la información societaria dada a través de los documentos contables era inexacta de cara a terceros» (50). De hecho el 21 de diciembre de 1993 se presentó al Banco de España por los representantes del Banco E., S.A., un plan para la corrección de los déficits detectados por aquél, en el que se reconocieron al menos 372.000 millones de pesetas de déficit. Este plan no fue aceptado por el Banco de España, que a su vez estableció unas necesidades de saneamiento cuantificadas en 503.415 millones de pesetas. Posteriormente, «con la finalidad de sanear el Banco, el Fondo de Garantía de Depósitos en Establecimientos Bancarios realizó una aportación a fondo perdido de 285.000 millones de pesetas y concedió un préstamo de 315.000 millones de pesetas a un interés inferior al del mercado, que provocó un coste financiero de 41.000 millones de pesetas, resarciéndose parcialmente de aquellas sumas, por importe de 133.458.647.876 pesetas, a consecuencia del concurso público de acciones de «Banco E., S.A.», y no recuperando la cantidad de 192.541.352.124 pesetas» (51).

Debe tenerse en cuenta, sin embargo, que no quedó probado, a juicio de la sentencia, que los acusados dieran instrucciones «sobre la contabilización de operaciones particulares o las provisiones a realizar por razón de créditos de dudoso cobro» y tampoco que los acusados «ocultaran conscientemente a la Inspección del Banco de España y a los servicios de auditoría externa circunstancias que hubieran puesto de manifiesto ne-

(48) Los Hechos Probados de la sentencia están divididos en nueve apartados: I. Retirada de Caja de 300 millones; II. Cementeras; III. Centro Comercial C.; IV. O., S.A.; V. Carburos M.; VI. Locales Comerciales; VII. «I»; VIII. Promociones H., S.A.; y IX. Artificios Contables. GÓMEZ BENÍTEZ, 2001(a), 185, se muestra acertadamente crítico con la expresión «artificios contables» utilizada por la jurisprudencia, que califica de «eufemismo».

(49) Hechos probados, IX. Artificios contables, 4-11.

(50) El texto se toma de Fundamentos de Derecho, X, A. Valoración de la prueba, 1. Los hechos que se enjuician pueden verse por extenso en Hechos Probados, IX, Artificios contables, 3, en el que se centra el Fundamento de Derecho X, asimismo denominado «Falsedades contables».

(51) Hechos Probados, apartado IX, Artificios contables, 3.

cesidades de saneamiento de mayor envergadura», como las que posteriormente adoptó el Banco de España (52), lo que significa que no se considera probada que la discordancia entre la situación reflejada en las cuentas de la sociedad y la posteriormente apreciada por la auditoría externa, se debiera a una actividad dolosa de los acusados (53).

El Ministerio Fiscal calificó los hechos como constitutivos de un delito de falsedad en documento mercantil tipificado en los arts. 303 y 302.4.º del CP de 1973 y consideró aplicable el delito de falsedad en las cuentas anuales del art. 290.1 y 2 del CP de 1995 y alternativamente un delito continuado de falsedad en documento mercantil de los arts. 392 y 390.1.2.º CP de 1995 (54).

Por el contrario, la sentencia considera que los hechos son atípicos. «La razón por la que se considera la atipicidad de los hechos [...] —dice la sentencia— es doble: 1) la falsedad ideológica de particular no era punible ni antes ni después de la reforma penal de 1995; 2) el delito societario del art. 290 no tiene naturaleza falsaria» (55).

A juicio de la sentencia la inclusión del delito del art. 290 en el CP de 1995 pretende «cubrir un espacio de impunidad [...] al que se había llegado como consecuencia de una evolutiva interpretación jurisprudencial del delito de falsedad documental»: el relativo a las falsedades ideológicas de particular en documento mercantil (56). Interpretación jurisprudencial de carácter restrictivo llevada a cabo «en función del fin de protección de la norma» (57).

La sentencia fundamenta la impunidad de las falsedades ideológicas de particular en documento mercantil, indicando que la mentira documentada sólo es típica a título de falsedad documental, «si el documento se ve afectado en alguna de sus funciones esenciales, en concreto la función de servir como medio de prueba», no siendo suficiente que el particular esté sujeto a un deber de documentar la verdad, «porque aquel deber puede tener finalidades distintas a la protección de la función probatoria asociada al documento» (p.ej., la información societaria). La sentencia identifica la función probatoria del documento con su capacidad para ser utilizado como prueba en un eventual procedimiento judicial y a partir de ahí concluye que «el documento contable no prueba la situación económica de la empresa, que deberá acreditarse por cualquiera de

(52) Hechos Probados, apartado IX, Artificios contables, 3.

(53) Fundamentos de Derecho X, Falsedades Contables, A. Valoración de la prueba, 3.

(54) Esta misma calificación hizo el resto de las acusaciones, señaladamente, la acusación formulada por el Fondo de Garantía de Depósitos en Establecimientos Bancarios.

(55) Fundamentos de Derecho, X, Falsedades Contables, B. Calificación jurídica, 1.

(56) Fundamentos de Derecho, X, Falsedades Contables, B. Calificación jurídica, 1.

(57) Fundamentos de Derecho, X, Falsedades Contables, B. Calificación jurídica, 2.

los medios admitidos en derecho, sino sólo prueba que el empresario ha emitido una declaración sobre la situación de la sociedad bajo el deber de veracidad»; conclusión que fundamenta en el valor probatorio que el art. 34 CCom y el art. 1228 CC atribuyen a los documentos contables (58).

Esta argumentación se complementa con la afirmación de que «cuando la alteración del documento produce otras consecuencias jurídico-penalmente relevantes, deben venir en aplicación otros tipos penales, como es el caso precisamente del art. 290 CP» (59). La figura delictiva tipificada en él —indica de conformidad con lo expuesto— tiene «la función específica de protección de la transparencia en la información societaria, con alcance muy distinto al de la fe pública asociada a un documento». «Tutela —afirma de nuevo— que la información societaria sea lo más correcta posible para garantizar los derechos de la propia sociedad, de los socios o de terceros (entidades de crédito, inversores, etc.) que operan en el sector económico amparados en la confianza que resulta de las cuentas de una empresa. Desde este punto de vista, es indiferente que los libros de comercio hagan o no fe de su contenido, porque como delito societario, no como delito de falsedad documental, es indiferente que el comportamiento afecte o no a la función probatoria del documento» (60).

Ambas sentencias, por tanto, nos ofrecen una concepción claramente diferenciada de los delitos de falsedad documental y del delito de falsedad en las cuentas anuales y otros documentos sociales, conforme a la cual a este último no le corresponde naturaleza falsaria, es decir, de delito de falsedad documental, aunque está claro que su conducta puede ser calificada de falsedad ideológica (61).

c) VALORACIÓN CRÍTICA

Estas sentencias siguen la línea de aquellas sentencias y autores que a la hora de determinar el contenido de injusto de los delitos de falsedad documental, toman en consideración las funciones de perpetuación, de garantía y probatoria de los documentos, así como los preceptos del CC

(58) Fundamentos de Derecho, X, Falsedades Contables, B. Calificación jurídica, 2.

(59) Fundamentos de Derecho, X, Falsedades Contables, B. Calificación jurídica, 2.

(60) Fundamentos de Derecho, X, Falsedades Contables, B. Calificación jurídica, 3.

(61) Debe notarse que las sentencias que nos ocupan hacen suyo el concepto de falsedad ideológica y de autenticidad de la doctrina mayoritaria expuestos en la nota 32.

CUGAT MAURI, 2004, 1089 s., discrepa de que esta conducta constituya una falsedad ideológica por entender que los documentos de referencia conforme al art. 1255 CC no tienen la función de garantizar la verdad de lo que se declara y que por esta razón no se puede cometer falsedad ideológica en ellos. Afirmación en que no le falta razón, pero como se indica en el texto, el término falsedad ideológica se utiliza como expresión que describe tan sólo la conducta.

(arts. 1216 ss.) y de la LEC (arts. 317 ss.) que establecen la eficacia o fuerza probatoria que corresponde a los documentos públicos y privados (62). Por este camino traen a primer plano que los documentos privados —y no se olvide que los documentos mercantiles del art. 392 y del art. 290 ambos del CP son documentos privados— sólo hacen prueba de su contenido frente a los que los han suscrito y sus causahabientes y de que frente a terceros hacen prueba de que la declaración ha sido emitida, pero no de su veracidad; y, en consecuencia, concluyen que las falsedades ideológicas —las inveracidades documentadas— de los particulares son conductas atípicas o, en otros términos, que no constituyen una falsedad esencial y, por tanto, punible, porque no afectan ni a la función de garantía, ya que el documento es auténtico en cuanto proviene de quien figura en él como autor de la declaración documentada, ni a la función de perpetuación, ya que el documento no ha sufrido variación alguna, ni a la función probatoria, ya que el documento carece de fuerza probatoria respecto la veracidad de su contenido (63). En cambio, como los documentos públicos hacen prueban de la veracidad de su contenido *erga omnes*, toda vez que son emitidos por funcionarios públicos facultados para dar fe —y sometidos por mor de la función pública que desempeñan, a un estricto deber de veracidad respecto de los extremos de los que el documento hace fe—, consideran que la documentación de inveracidades por el autor del documento, es decir, las falsedades ideológicas, son constitutivas de delito de falsedad documental (64).

(62) En este sentido se orientan las SSTs de 2.10.1990, p. Bacigalupo Zapater; de 18.1.1991, p. Bacigalupo Zapater; de 24.7.1992, p. Bacigalupo Zapater; 2003/1992, p. Granados Pérez; 1051/1993, p. Granados Pérez; 247/1997, p. Bacigalupo Zapater; 269/1997, p. Granados Pérez; 743/1997, p. Bacigalupo Zapater; 912/1997, p. Bacigalupo Zapater; 1156/1997, p. Bacigalupo Zapater; 224/1998, p. Bacigalupo Zapater; 359/1998, p. Bacigalupo Zapater.

En la doctrina se orientan en este sentido BACIGALUPO ZAPATER, 2007, 13 ss.; CUGAT MAURI, 2004, 1089 ss.; CHOCLÁN MONTALVO, 2003, 71 s.; JAÉN VALLEJO, 2003, 74 ss.; JAREÑO LEAL, 2005, 240 ss. JIMÉNEZ VILLAREJO, 2000, 173 s.; LÓPEZ BARJA DE QUIROGA, 1998, 429 ss.; MORENOTO-RRES-HERRERA, 1999, 878; ORTEGA LORENTE, 2005, 226 ss.; SILVA SÁNCHEZ, 1999, 120 ss.

(63) El contenido de los documentos privados pueden contribuir también, como un elemento más, a formar el convencimiento en el proceso y fuera de él. En este sentido, si no entiendo mal, se refieren a la función probatoria DÍAZ-MAROTO Y VILLAREJO / POLO VEREDA, 23 ss. 2007, 1319, cuando afirman que la falsedad —y se refieren en lo fundamental a conductas de falsedad ideológica— del art. 290 CP tiene que lesionar la función probatoria del documento. Igualmente le acompaña la razón a QUINTERO OLIVARES, 1999, 56, cuando concluye que «dar por sentado que un documento mercantil o privado ideológicamente falseado por un particular *nunca puede llegar a servir para probar nada* es simplemente erróneo» [cursiva en el original]. No obstante, no puede pasarse por alto que esto no quita que tales documentos no prueban la veracidad de su contenido, es decir, que el contenido del documento no hace prueba, sino que debe ser probado.

(64) El art. 319.2 de la LEC da entrada a los documentos oficiales, es decir, a los documentos que emiten los funcionarios públicos no facultados para dar fe, que denomina documentos administrativos e indica que tendrán la virtualidad probatoria que establezcan las leyes que les reconozcan el carácter de públicos, y añade seguidamente: «En defecto de disposición expresa en tales leyes, los hechos, actos o estados de cosas que consten en los referidos documentos se tendrán por ciertos, a los efectos de la sentencia que se dicte, salvo que otros medios de prueba desvirtúen la certeza de

Desde esta perspectiva se reconoce que en ocasiones el ordenamiento jurídico impone a los particulares que declaran documentalmente un deber de veracidad, cuya infracción puede ser constitutiva de delito, como sucede en el caso que nos ocupa de los administradores de una sociedad mercantil respecto de las cuentas anuales (65). Pero se niega que estas conductas, que pueden calificarse de falsedades ideológicas, sean constitutivas de un delito falsedad documental, porque no afectan a la eficacia probatoria de los documentos y se pone de relieve que así lo revela el hecho de que son objeto de tipificación y punición en el marco de otros grupo de delitos, como son los societarios (66).

Esta concepción tiene la ventaja de que logra delimitar con claridad el ámbito de lo punible de los delitos de falsedad documental al dotarles de un contenido de injusto unívoco y preciso (67). Al tiempo establece las bases para plantear de forma distinta las cuestiones que se suscitan a la hora de determinar la relación entre los delitos de falsedad documental y aquellos delitos cuya conducta está constituida por una falsedad ideológica de particular, como es el caso del art. 290 CP. A su juicio, el fundamento de su punición, aunque la conducta esté constituida por la documentación de una inveracidad, habrá de precisarse a partir del deber jurídico de documentar la verdad, que se impone en ese caso a determinados particulares.

Esta línea argumental además permite justificar más fácilmente la reiterada afirmación de la doctrina y la jurisprudencia de que la tipificación de la falsedad en documentos sociales en el art. 290 CP encuentra su razón de ser en la despenalización de que han sido objeto las falsedades ideológicas de particular en documento mercantil, al menos, en su modalidad de «faltar a la verdad en la narración de los hechos» del art. 390.1.4.º CP (68); razón de ser inexistente para las conductas constitutivas de falsedad documental (tipificadas en el art. 390.1.1.º, 2.º y 3.º CP).

lo documentado». Véase al respecto RODRÍGUEZ ADRADOS, 2003, 66 s., para quien esta disposición «no pasa de ser un primer paso para desbrozar una situación confusa».

(65) Así respecto del art. 290 CP en relación con las cuentas anuales véanse los arts. 34.2 CCom, 171 y 172 TRLSA, 84 LSRL y 61 LCoop.

(66) Así BACIGALUPO ZAPATER, 2008, 163 s.; CUGAT MAURI, 2004, 1089 ss; CHOCLÁN MONTALVO, 2003, 71 s.

(67) En este sentido es extraordinariamente clarificador SILVA SÁNCHEZ, 1999, 75 ss., 92 ss.

(68) Esta afirmación es frecuente en la jurisprudencia y en la doctrina. Véanse por todas SSTs 794/1997, p. Conde-Pumpido, 482/1999, p. Moner Muñoz, 1256/2004, p. Martín Pallín; así como AAP Almería, sec. 3.º, 105/2005, de 23.9, p. Martínez Abad; SAP Almería, sec. 2.º, 216/2007, de 3.10, p. Espinosa Labella; SAP Barcelona, secc. 3.º, 145/2003, de 8.5, p. Gallego Soler; SAP Granada, sec. 2.º, 63/2002, de 2.2, p. Rodríguez Cano; SAP Madrid, sec. 3.º, 533/05, de 16.12, p. García Llamas; AAP La Rioja, 173/2005, de 6. 9, p. Araujo García; SAP Santa Cruz de Tenerife, sec. 2.º, 243/2003, de 9.4, p. Requena Juliano; AAP Vizcaya, sec. 1.º, 103/2007, de 20.3, p. Yangüela Criado. En la doctrina véanse por todos GÓMEZ BENÍTEZ, 2001(a), 175; RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, 1997, 23; VALLE MUÑOZ / QUINTERO OLIVARES / MORALES PRATS, 2009, 893 s.

Asimismo esta orientación permite justificar la naturaleza de delito especial propio que asignan a este delito la jurisprudencia (69) y la doctrina mayoritarias (70), ya que las conductas constitutivas de falsedad documental quedarían excluidas del art. 290 CP (71).

No obstante, un sector de la doctrina ha subrayado el desacuerdo con uno de los puntos de partida, una de las bases sobre la que se asienta la forma en que la sentencia resuelve el Caso BANESTO: «La razón por la que se considera la atipicidad de los hechos [...] —dice la sentencia— es doble: 1) la falsedad ideológica de particular no era punible ni antes ni después de la reforma penal de 1995; 2)...» (72).

Ciertamente esta afirmación es excesiva (73). Bajo la vigencia del CP de 1973 las falsedades ideológicas de particular en documentos mercantiles fueron sancionadas profusamente (74) y tampoco se llegó a excluir plenamente la punición a partir de los primeros años 90 en que comienza a aplicarse la orientación jurisprudencial que comentamos (75), aunque debe reconocerse que se fue introduciendo progresivamente una interpretación más restrictiva, cuya lógica llevaba a afirmar su impunidad (76).

(69) Así STS de 59/2007, p. Martínez Arrieta; SAP Barcelona, sec. 6.ª, 437/2007, p. Gimeno Jubero. Otras sentencias califican el delito de especial propio o de propia mano SAP Burgos, sec. 1.ª, 14.12.2001, p. Martín Ibáñez; SAP Ciudad Real, sec. 1.ª, 21/2007, de 16. 2, p. Torres Fernández de Sevilla; SAP León, sec. 3.ª, 99/2004, de 19.11, p. Mallo Mallo; AAP Madrid, sec. 16.ª, 62/2004, de 16. 2, p. Hidalgo Abia. En algunas otras sentencias la calificación de delito especial sin ulterior especificación va acompañada de la de delito de propia mano, como en STS 552/2005, p. Ramos Gancedo, y SAP Ourense, sec. 2.ª, 44/2003, de 4. 6, p. Carvajales Santa-Eufemia.

(70) Así entre otros FARALDO CABANA, 1998, 261 ss.; GONZÁLEZ RUS, 1996, 830; MANZANARES SAMANIEGO, 1997, 290; MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, 1998, 210 y 2005, 388; MORENO CANOVÉS / RUIZ MARCO, 1996, 210; NÚÑEZ CASTAÑO, 1998, 374, que utiliza la expresión «delito especial en sentido estricto»; PÉREZ VALERO, 2001(a), 272; DEL ROSAL BLASCO, 1998, 95. A su vez SEQUEROS SAZATORNIL, 2003, 65 se refiere a «un tipo especial, específico o *sui generis*, que se identifica con los denominados, en feliz expresión de DEL TORO MARZAL, “tipos de propia mano” [...] modalidad delictiva *propter officium* que solo puede cometerse por las personas que ostenten dicha condición».

(71) Por esta razón FARALDO CABANA, 2003, 124, texto y nota 312, GÓMEZ BENÍTEZ, 2001(b), 578, y JUFRESA PATAU / MARTELL PÉREZ-ALCALDE, 1998, 61 s., texto y nota 119, de forma congruente con su planteamiento, consideran que respecto de los tres primeros números del art. 390.1 CP se trata de un delito especial impropio.

(72) Fundamentos de Derecho X, Falsedades Contables, B.1.

(73) Véase, sin embargo, BACIGALUPO ZAPATER, 1996, 1670 y algunas de las sentencias citadas en la nota 42. También CHOCLÁN MONTALVO, 2002, 1645 ss.

(74) Véase al respecto LUZÓN CUESTA, 1994, 130 ss. y 151 ss.

(75) GÓMEZ BENÍTEZ, 2001(a), 173 ss.; RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, 2002, 291 s.

(76) Así las sentencias que se inscriben en la orientación jurisprudencial que estamos comentando y que sin afán de exhaustividad han sido citadas en la nota 62.

SILVA SÁNCHEZ, 1999, 87, n. 25, indica que «aunque, ciertamente, por vía interpretativa (y apelando a la función probatoria del documento como *telos* de la incriminación de la falsedades documentales) era posible excluir tales supuestos del ámbito de lo punible, lo cierto es que se mantuvo hasta el final la posibilidad de punición de ciertos casos».

Bajo la vigencia del CP de 1995 también es objeto de debate si se ha producido la despenalización de todas las falsedades ideológicas cometidas por particular (77). Como es sabido, el art. 392, al igual que el 395, excluye la aplicación de la modalidad de conducta tipificada en el art. 390.1.4.º, «Faltar a la verdad en la narración de los hechos», que se ha tenido siempre como modelo de falsedad ideológica y como de tal amplitud que permite abarcar todas las posibilidades de ésta (78), pero como se penaliza otra modalidad de conducta, la del art. 390.1.3.º, que también ha sido entendida como un supuesto falsedad ideológica (79), se ha suscitado la duda sobre si las falsedades ideológicas son impunes en todo caso (80).

Tampoco parece que deba pasarse por alto que desde el punto de vista político-criminal resulta cuestionable la impunidad que se derivaría de la aplicación del criterio de la eficacia probatoria para aquellas falsedades ideológicas que a pesar de que han sido objeto de tipificación expresa en el CP de 1995, fueron cometidas con anterioridad y eran sancionadas a título de falsedad en documento mercantil —p. ej., los supuestos del art. 290 CP (81)— y asimismo para algunas falsedades ideológicas que no han sido tipificadas expresamente en el CP de 1995, como p. ej., las certificaciones del contenido del acta de junta general de una sociedad (82).

Precisamente en el rechazo a la afirmación de que todas las falsedades ideológicas han sido despenalizadas en el CP de 1995 se fundamenta la orientación doctrinal que afirma la naturaleza falsaria del delito del art. 290 CP.

(77) No puede pasarse por alto que el art. 397 CP tipifica una falsedad ideológica de particular: la del facultativo que librare un certificado falso. Pero dada su especificidad no la tomamos de modo directo en la argumentación.

(78) En este sentido afirmaba QUINTANO RIPOLLÉS, 1952, 182 s., que «constituye el núm. 4.º del art. 302 una especie de sucinta definición de falsedad ideológica, de la que los números anteriores fueron modalidades episódicas. Su amplitud es, sin embargo, tan desmedida que, por sí sola, pudiera excluir las restantes del artículo y aun otras mendacidades que jurídicamente no constituyen ni pueden constituir delito». También subraya la desmesurada amplitud que alcanza esta modalidad de conducta VILLACAMPA ESTIARTE, 1999, 518 ss., poniendo de relieve las dificultades para su limitación y los caminos seguidos con este fin por la jurisprudencia y la doctrina.

(79) Véase por todos VILLACAMPA ESTIARTE, 1999, 525 ss. y 673. De todos modos debe tenerse en cuenta, como se verá en el apartado siguiente, que la jurisprudencia entiende que se pueden incluir supuestos de falsedad ideológica en todos los números del art. 390.1 CP.

(80) En contra de la punición de las falsedades ideológicas de particular conforme a los arts. 392 y 395 CP se manifestó desde un inicio BACIGALUPO ZAPATER, 1996, 1668 y 1670.

(81) En este sentido muy crítico con la orientación doctrinal y jurisprudencial que se comenta GÓMEZ BENÍTEZ, 2001(a), 173 ss.

(82) Véase más adelante, apartado III, donde se hace referencia a los distintos supuestos planteados por la doctrina.

2. Afirmación de la naturaleza falsaria

La STS 867/2002, de 29 de julio (p. Martín Pallín) afirma la naturaleza falsaria, esto es, de falsedad documental, del delito de falseamiento de documentos sociales del art. 290 CP y este punto de vista puede decirse que es el que se ha impuesto en la jurisprudencia posterior (83).

a) LA STS 867/2002, DE 29 DE JULIO

La STS 867/2002 enjuicia de nuevo el Caso BANESTO y resuelve de forma opuesta a como lo hiciera la sentencia de la Audiencia Nacional recién expuesta, que resultó impugnada por Ministerio Fiscal, acusaciones particulares, acusaciones públicas, procesados y responsables civiles subsidiarios (84).

Lo más relevante de los Hechos Probados ha sido expuesto en el apartado relativo a la SAN, Sec. 1.^a de lo Penal, 16/2000, de 31 de marzo, pero es preciso realizar dos observaciones. La primera que la sentencia del Tribunal Supremo desestima los distintos recursos que afirmaban la existencia de error de hecho en la apreciación de prueba y pretendían que los hechos probados relativos a los «artificios contables» que sufrieron las cuentas anuales del banco, fueran modificados (85). La segunda que estima, por el contrario, los recursos que alegan igualmente error de hecho en la apreciación de la prueba respecto de la intervención de los acusados M. y E. en los «artificios contables» y, en consecuencia, declara probado no sólo que hubo alteraciones contables, sino que todas ellas no pudieron hacerse sin el conocimiento y autorización de los acusados, lo que «desde una perspectiva de la determinación de la autoría por el dominio funcional del hecho», los convierte en autores de las alteraciones falsarias de las cuentas sociales (86).

(83) La posición de la doctrina del Tribunal Supremo se analiza más adelante. En cuanto a la jurisprudencia de las Audiencias véanse SAP Barcelona, sec. 3.^a, 216/2007, de 8.5, p. Gallego Soler; SAP Burgos, sec. 1.^a, 172.2003, p. Carreras Marañá; SAP Cáceres, sec. 2.^a, 5/2004, de 12.5, p. Tena Aragón; AAP Castellón, sec. 1.^a, 366/2005, de 28. 7, p. Garrido Sancho; SAP Madrid, sec. 23.^a, 370/2001, de 6.6, p. Gutiérrez Gómez; SAP Madrid, sec. 7.^a, 130/2002, de 23.12, p. Martel Rivero; SAP Madrid, sec. 3.^a, 533/2005, de 16.12, p. García Llamas; SAP Orense, sec. 2.^a, 156/07, de 25.10, p. Carvajales Santa-Eufemia; SAP Pontevedra, sec. 2.^a, 29/2001, de 1.12, p. Domínguez Viguera; SAP La Rioja, 183/2002, de 26.11, p. Santisteban Ruiz; AAP Vizcaya, sec. 1.^a, 103/2007, de 20.3, p. Yangüela Criado.

(84) Antecedentes de Hecho, III.

(85) Baste con citar al respecto, de entre todos los recursos, Fundamentos Jurídicos, II. Recurso del Ministerio Fiscal, QUINTO, 1 ss., en especial, 4 y 5; y Fundamentos Jurídicos, IV. Recursos de las acusaciones particulares, A) Recurso del Fondo de Garantías de Depósitos en Establecimientos Bancarios, CUARTO, QUINTO y SEXTO, respectivamente 2 y 3, 1, 2 y 3, 1 y 2.

(86) Fundamentos Jurídicos, II. Recurso del Ministerio Fiscal, SEXTO, 2 ss., en especial, 7.

El recurso del Ministerio Fiscal, en lo que nos interesa, es decir, respecto de los «artificios contables», se formula por inaplicación indebida del art. 290 CP en relación con los arts. 303 y 302.4 del CP de 1973. El Ministerio Fiscal, en oposición frontal a la sentencia de la Audiencia Nacional, considera que las conductas son típicas por entender que la falsedad ideológica era punible bajo la vigencia del CP de 1973 y que el nuevo delito societario del art. 290 tiene naturaleza falsaria y que, por tanto, puede ser aplicado a los hechos enjuiciados sin quebranto del principio de legalidad (87). De forma similar el recurso del Fondo de Garantía de Depósitos en Establecimientos Bancarios alega inaplicación indebida del art. 303 en relación con el 302.4 del CP de 1973 o del 392 en relación con el 390.1.1.º CP de 1995 en caso de estimarse más favorable y, como subsidiario del anterior, inaplicación indebida del art. 290.1 y 2 CP de 1995 (88).

La sentencia afirma categóricamente que el CP de 1973 «castigaba, sin ningún género de dudas, la falsedad ideológica en documento mercantil y sobre todo cuando el documento era elaborado o producido por la persona o entidad, que hacía constar en él o incorporaba a su contenido como ciertos, hechos que no lo son» y se remite a las sentencias citadas por el recurrente que «ponen de relieve que la alteración de la veracidad o la autenticidad del documento, produce la lesión de la confianza pública en su realidad y altera sustancialmente la credibilidad del tráfico mercantil» (89). Seguidamente añade que el CP de 1995 ha despenalizado algunas modalidades falsarias, como las relativas a faltar a la verdad en la narración de los hechos, «sin que dicha conducta pueda extenderse a todos los supuestos en los que el mismo sujeto, es a la vez confeccionador y redactor íntegro del documento». A juicio de la sentencia el art. 392 CP en este punto «refleja la aceptación de una línea doctrinal y jurisprudencial que, en los supuestos clásicos y genéricos de la falsedad ideológica, faltar a la verdad en la narración de los hechos, manifestando a un tercero encargado de la redacción del documento datos inexactos, propugnaba y propugna reducir el radio de acción de la respuesta penal». «Sin embargo —continúa— se mantiene la punición de aquellos casos en los que la verdad, incide sobre bienes jurídicos transcendentales que el legislador ha

(87) Antecedentes de Hecho, IV, SEXTO, y también Fundamentos Jurídicos, II. Recurso del Ministerio Fiscal, SÉPTIMO, 1.

El contenido del recurso nada tiene de extraño, si se tiene presente que en este mismo sentido se había pronunciado ya la FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO, 1997, 96 ss.

(88) Antecedentes de Hecho, IV, SEXTO, y también Fundamentos Jurídicos, II. Recursos de las acusaciones particulares, A) Recurso del Fondo de Garantías de Depósitos en Establecimientos Bancarios, SÉPTIMO, OCTAVO y NOVENO, en cuya respuesta la sentencia resuelve lo relativo a esta materia de todos los recursos.

(89) Fundamentos Jurídicos, II. Recursos de las acusaciones particulares, A) Recurso del Fondo de Garantías de Depósitos en Establecimientos Bancarios, SÉPTIMO, OCTAVO y NOVENO, 8.

querido tutelar de manera específica». Este es el caso del art. 290 CP en el que al igual que, p. ej., en los artículos 261, 382 y 326, tipifican una serie de conductas, «que constituyen verdaderas modalidades falsarias, en que su componente esencial es el de faltar a la verdad en la narración de los hechos», es decir, modalidades de falsedad ideológica o mudamiento de la verdad (90).

Asimismo, la sentencia afirma categóricamente la naturaleza falsaria del delito del art. 290 del CP. «No podemos compartir —indica— las tesis expuestas por la sentencia recurrida en orden a la inexistencia de una falsedad en documento mercantil, ni a la naturaleza del falseamiento de las cuentas anuales y otros documentos societarios». «Los balances y otros documentos que reflejan la situación de una empresa, cualquiera que sea su entidad y complejidad, son verdaderos documentos mercantiles, [...] que tienen una incuestionable vocación probatoria», siendo el propio CP en su art. 305 quien califica de verdaderas falsedades «las posibles irregularidades contables u otras falsedades instrumentales» (91). «A lo largo del Código vigente —insiste—, se mantienen una serie de conductas que se sitúan, en algunos casos, fuera del título de las falsedades y que constituyen verdaderas modalidades falsarias, en que su comportamiento esencial es el de faltar a la verdad en la narración de los hechos» (92).

Como ya se acaba de indicar, la sentencia tiene presente que «los balances y otros documentos que reflejan la situación de una empresa, cualquiera que sea su entidad y complejidad, son verdaderos documentos mercantiles, [...] que tienen una incuestionable vocación probatoria» (93), pero a la hora de indicar el bien protegido atiende asimismo, si no en mayor medida, al significado que tiene la información que estos documentos ofrecen, para el ordenado desarrollo de la actividad económica y patrimonial. Por ello entiende que «como se ha señalado por un sector de la doctrina, corresponde al derecho penal la protección del tráfico jurídico documentado y de los intereses patrimoniales de las sociedades, los socios y de quienes se relacionan con aquellas. Es necesario además, proteger otros intereses estrechamente relacionados con los anteriores y que afectan al propio sistema financiero y a la estabilidad de las bases de la economía nacional». «Nos encontramos —concluye— ante incuestiona-

(90) Fundamentos Jurídicos, II. Recursos de las acusaciones particulares, A) Recurso del Fondo de Garantías de Depósitos en Establecimientos Bancarios, SÉPTIMO, OCTAVO y NOVENO, 9.

(91) Fundamentos Jurídicos, II. Recursos de las acusaciones particulares, A) Recurso del Fondo de Garantías de Depósitos en Establecimientos Bancarios, SÉPTIMO, OCTAVO y NOVENO, 5.

(92) Fundamentos Jurídicos, II. Recursos de las acusaciones particulares, A) Recurso del Fondo de Garantías de Depósitos en Establecimientos Bancarios, SÉPTIMO, OCTAVO y NOVENO, 9.

(93) Fundamentos Jurídicos, II. Recursos de las acusaciones particulares, A) Recurso del Fondo de Garantías de Depósitos en Establecimientos Bancarios, SÉPTIMO, OCTAVO y NOVENO, 5.

bles falsedades documentales, que merecen una especial sanción, bien en el campo genérico de los delitos falsarios o en el más específico de los delitos societarios» (94).

Toda esta argumentación le permite afirmar que los hechos estaban penados en el art. 303 en relación con el art. 302.4 y 6 del CP de 1973 (95) y que asimismo estarían comprendidos en el art. 392 en relación con el 390.1.1.º y 2.º del CP de 1995, conforme a la STS de 13 de junio de 1997 relativa a unas facturas falsas. Es decir, conforme a la sentencia la conducta era constitutiva de un delito de falsedad conforme al CP de 1973 y lo sigue siendo conforme al vigente, pero sin que pueda olvidarse que en materia de falsedades contables por razón del principio de especialidad sea de aplicación el art. 290 CP (96).

b) VALORACIÓN CRÍTICA

La sentencia afirma con rotundidad que las falsedades ideológicas en documento mercantil cometidas por particular eran punibles bajo la vigencia del CP de 1973, en especial, dice, las de quienes redactan el documento y hacen constar como ciertos hechos que no lo son; recuerda que tras el CP de 1995 se despenaliza el art. 390.1.4.º respecto de los particulares; e indica que con ello el Código se hace eco de la línea jurisprudencial que limitaba la punición, sobre todo, de las falsedades ideológicas constituidas por declaraciones inveraces vertidas ante el redactor del documento. Llama la atención a este respecto que no se hace ninguna referencia a las limitaciones que en cuanto a su punición se fueron incluyendo, al menos en parte, a partir de los primeros años noventa por medio de la exigencia de que la falsedad afecte a las funciones del documento y de esta forma a la eficacia probatoria legalmente establecida, a las que se ha hecho mención en el apartado precedente (97).

Ello revela que la sentencia se inscribe en la orientación jurisprudencial más actual que limita de forma extraordinaria la despenalización de las falsedades ideológicas de particular, hasta el punto, se ha dicho, de que la jurisprudencia mayoritaria «ha convertido en casi inefectiva esta despe-

(94) Fundamentos Jurídicos, II. Recursos de las acusaciones particulares, A) Recurso del Fondo de Garantías de Depósitos en Establecimientos Bancarios, SÉPTIMO, OCTAVO y NOVENO, 6.

(95) Fundamentos Jurídicos, II. Recursos de las acusaciones particulares, A) Recurso del Fondo de Garantías de Depósitos en Establecimientos Bancarios, SÉPTIMO, OCTAVO y NOVENO, 10, poniendo de relieve que no es posible la aplicación de un delito continuado.

(96) Fundamentos Jurídicos, II. Recursos de las acusaciones particulares, A) Recurso del Fondo de Garantías de Depósitos en Establecimientos Bancarios, SÉPTIMO, OCTAVO y NOVENO, 11 y 12.

(97) Véase inicio del apartado II.1.c, texto y nota 62, así como las referencias que allí se hacen.

nalización», de que «el Tribunal Supremo se ha mantenido impasible ante la destipificación que el legislador ha efectuado de las falsedades ideológicas» (98). Resulta de interés detenerse en la deriva que ha seguido la jurisprudencia en este punto, porque guarda muy estrecha relación con la concepción del delito del art. 290 CP como delito de naturaleza falsaria.

Con la despenalización de la conducta tipificada en el art. 390.1.4.º respecto de los delitos de los arts. 392 y 395, es decir, para los particulares y con la tipificación de determinadas falsedades ideológicas de particular en otros lugares sistemáticos del Código, se plantea con toda crudeza, como ya se ha indicado, la cuestión de si han quedado despenalizadas todas las falsedades ideológicas de particular. Pregunta que ha recibido una respuesta dispar en la doctrina, pero siempre en el marco de una limitación importante de su punición (99). Esta pregunta tuvo también una respuesta dispar en la jurisprudencia en dos sentencias referidas a dos casos de importante repercusión social y política, el caso FILESA (100) y el caso Argentia Trust (101). Como es sabido, la primera consideró que la elaboración de facturas que no responden a negocio jurídico alguno, es decir, facturas auténticas pero inveraces, es constitutiva del delito del art. 392 CP en relación con el art. 390.1.2.º CP, mientras que la segunda entendió que tal conducta es atípica y absolvió a los acusados de este delito, si bien con un voto particular (102).

La disparidad de criterios, que atrajo la atención de la doctrina como no podía ser menos (103), resultaba difícilmente sostenible, por lo que se convocó un Pleno de Sala (26 de febrero de 1999) con el fin de que se pudieran resolver las diferencias de criterio por medio de un acuerdo, pero

(98) JAREÑO LEAL, 2008, 492 s. En el mismo sentido ORTEGA LORENTE, 2005, 205 ss., que califica esta interpretación de «expansiva o extensiva».

(99) Excluye la punición de las falsedades ideológicas de particular BACIGALUPO ZAPATER, 1996, 1668 ss. Limitan de una u otra forma su posible punición entre otros, GARCÍA CANTIZANO, 1997, 134; GÓMEZ BENÍTEZ, 1997, 1269; MUÑOZ CONDE, 2007, 730; OCAÑA RODRÍGUEZ, 2000, 50 ss.; QUERALT JIMÉNEZ, 2002, 55 y 2008, 614 ss.; RODRÍGUEZ RAMOS, 1999, 1981 ss.; VILLACAMPA ESTIARTE, 1999, 671 s.

(100) STS 1/1997, de 28 de octubre, p. Vega Ruiz, que fue objeto de distintos recursos ante el Tribunal Constitucional resueltos por varias sentencias similares, entre ellas, la STC 123/2001, de 4 de junio.

(101) STS 224/1998, de 26 de febrero, p. Jiménez Villarejo.

(102) El voto particular se debe al magistrado Sr. Puerta Luis, que se remite a la doctrina de la STS 1/1997, relativa al caso FILESA, y en él se recoge ya en esbozo parte de la doctrina jurisprudencial que se desarrollará posteriormente.

(103) Los comentarios dedicados exclusivamente a las sentencias son varios: HAVA GARCÍA, 1998, 548 ss.; MORENO-TORRES HERRERA, 1999, 869; RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, 1998, 133 ss.; RODRÍGUEZ RAMOS, 1999, 1980 ss. Y a ellos se pueden añadir distintos trabajos que dedican una parte relevante a ellas BACIGALUPO ZAPATER, 1998, 2005 ss.; CONDE-PUMPIDO TOURÓN, 1999, 19 ss.; GÓMEZ BENÍTEZ, 1997, 1268 ss.; JIMÉNEZ VILLAREJO, 2000, 169 ss.; LÓPEZ BARJA DE QUIROGA, 1998, 431 ss.; MOLINA PÉREZ, 2000, 1705 ss.; QUINTERO OLIVARES, 1999, 54 ss.

el acuerdo no se produjo. La ponencia presentada por el magistrado BACIGALUPO ZAPATER que se decantaba a favor de la impunidad de las falsedades ideológicas (104), fue rechazada por un voto (siete a favor, ocho en contra) (105). Aunque no se presentó un texto alternativo que permitiera llegar a un acuerdo (106), la interpretación alternativa se ha ido construyendo paulatinamente a lo largo de un buen número de sentencias (107), hasta llegar en la actualidad a presentar un cuerpo de doctrina sobre la punición de las falsedades ideológicas de particular, que supone una «interpretación expansiva» de su ámbito de punición y cuyos rasgos fundamentales vamos a tratar de precisar por el interés que tiene para el objeto de este trabajo (108).

En primer lugar, esta interpretación de la jurisprudencia abandona la referencia a las funciones del documento y a la eficacia probatoria que les corresponde por ley, a la hora de establecer el ámbito de lo punible

(104) Según expone GRANADOS PÉREZ, 2000, 147 ss., los supuestos de falsedad ideológica que se planteaban eran tres: las declaraciones mendaces ante un funcionario público que las documenta; la documentación de inverdades y, en concreto, el supuesto de los casos FILESA y Argentia Trust, la documentación un negocio jurídico simulado por las partes; y los supuestos de documentos oficiales por incorporación. La discusión se centró en el segundo de ellos y los argumentos en defensa de la despenalización de la falsedad ideológica cometida por particular fueron los siguientes: 1.º La declaración mendaz sobre la causa de un contrato no induce a error sobre su autenticidad. 2.º Si los particulares no están obligados a decir la verdad ante los funcionarios, ¿por qué han de estarlo ante otro particular? 3.º Si el hecho no constituye falsedad, ello no quiere decir que quede impune, porque puede ser sancionado por otros delitos del Código cuya conducta es una falsedad ideológica. 4.º El art. 251.3.º que tipifica el otorgamiento de un contrato simulado, desplaza la aplicación de las falsedades en estos supuestos por juego del principio de especialidad. 5.º Una interpretación literal del art. 390.1.2.º lleva a deducir, teniendo a la vista el art. 26 CP, que supone incluir en el mismo sólo la falsedad material.

(105) GRANADOS PÉREZ, 2000, 149.

(106) Algunas sentencias se refieren, sin embargo, al Pleno de Sala como si en él se hubiera aprobado un acuerdo. Por ejemplo SSTs 1937/2001, p. Conde-Pumpido Tourón; 1302/2002, p. Sánchez Melgar; 828/2006, p. Martínez Arrieta; 900/2006, p. Berdugo y Gómez de la Torre; 63/2007, p. Saavedra Ruiz; 692/2008, p. Soriano Soriano; 894/2008, p. Martínez Arrieta; 324/2009, Sánchez Melgar; 784/2009, p. Varela Castro.

(107) JIMÉNEZ VILLAREJO, 2000, 179, indicando que con posterioridad se dictaron tres sentencias que partiendo de puntos de vista no coincidentes, buscaban una solución que aproximara las distintas posturas: 1071/1999, de 25. 6, p. Granados Pérez; 817/1999, de 14.12, p. Prego de Oliver; y 932/2000, de 29. 5, p. Martínez Arrieta. En el mismo sentido GRANADOS PÉREZ, 2000, 149, afirma que la sentencia citada de la que es ponente, «puede apreciarse una posición ecléctica». La STS 2522/2001, p. Moner Muñoz, indica refiriéndose a la orientación doctrinal que inicia el Caso FILESA, que la jurisprudencia camina «aunque de forma todavía no decidida» por esa vía y unos años después la STS 692/2008, p. Soriano Soriano, hace una referencia a la evolución de la jurisprudencia en esta materia y afirma seguidamente «llegándose a establecer una doctrina en buena medida consolidada».

(108) La expresión es de ORTEGA LORENTE, 2005, 205, que estudia detenidamente el desarrollo de esta línea jurisprudencial. Asimismo presenta un detenido estudio de ella JAREÑO LEAL, 2005, 235 ss. Probablemente las SSTs 123, 125, 126 y 127/2001, de 4 de junio que responden a los recursos interpuestos por condenados en la STS 1/1997, de 28.10 (Caso FILESA), dan lugar a que el Tribunal Supremo considere que «ha quedado ratificada su doctrina» por el Tribunal Constitucional, como apunta JAREÑO LEAL, 2005, 256.

de estos delitos (109), alegando que una tal limitación no se aviene con el Código penal, cuyo art. 26 en la definición de documento hace referencia no sólo a la eficacia probatoria sino también a «cualquier otro tipo de relevancia jurídica» e insiste en esta misma idea poniendo de relieve que la funcionalidad de los documentos para el tráfico jurídico va, por tanto, más allá de su actuación como medios de prueba en el proceso (110).

En segundo lugar, la doctrina jurisprudencial precisa el bien jurídico protegido, a partir del planteamiento indicado, en la funcionalidad social del documento, en la fe y la seguridad en el tráfico jurídico o en otros bienes jurídicos de similar amplitud (111).

En tercer lugar, afirma que la limitación de las conductas típicas no debe ir de la mano del confuso concepto de falsedad ideológica, sino que debe atenderse tan sólo a la descripción legal (112) y por este camino se emprende una interpretación que amplía al máximo el significado de los términos del texto legal, llegando al extremo de desnaturalizarlos, al menos, en parte. Así se afirma que el art. 390.1.1.º comprende, por una parte, la modificación de un documento ya existente en alguno de sus elementos o requisitos esenciales, de modo que resultan afectadas las funciones de garantía y de perpetuación (113); y, por otra, la creación de un documento en el que se incluye un dato que es falso, p. ej., la fecha, es decir, que «altera» el dato, la fecha, que le correspondería (114), sin que pueda apreciarse, por

(109) En algunas sentencias, sin embargo, se hace referencia a las funciones del documento, pero no se limita por medio de ellas el ámbito de lo típico en la forma vista en la orientación jurisprudencial que se sigue en el Caso RUMASA o por la SAN del Caso BASNESTO (véanse apartados II.1. A y B). Así SSTs 828/1998, p. Conde-Pumpido Tourón; 2522/2001, p. Moner Muñoz y 828/2006, p. Martínez Arrieta; 213/2008, p. Marchena Gómez (menoscabo de la eficacia probatoria); 784/2009, p. Valera Castro.

(110) Así SSTs 828/1998, p. Conde-Pumpido Tourón; 1647/1998, p. Conde-Pumpido Tourón; 1282/2000, p. Conde-Pumpido Tourón.

(111) Así SSTs 828/1998, p. Conde-Pumpido Tourón; 1647/1998, p. Conde-Pumpido Tourón, referidas a la funcionalidad del documento y también STS 325/2004, p. Martínez Arrieta, que equipara el anterior bien jurídico a la fe y la seguridad en el tráfico jurídico. Asimismo de amplitud tal que se ajusta al art. 290 CP STS 867/2002, p. Martín Pallín, (Fundamentos Jurídicos, II. Recursos de las acusaciones particulares, A) Recurso del Fondo de Garantías de Depósitos en Establecimientos Bancarios, SEXTO, SÉPTIMO Y OCTAVO, 6 ss.), que se refiere a «la fe en el tráfico y en la actividad empresarial», a «la protección del tráfico jurídico documentado y de los intereses patrimoniales», a «otros intereses estrechamente relacionados con los anteriores y que afectan al propio sistema financiero y a la estabilidad de las bases de la economía nacional», a «la seguridad jurídica y la confianza legítima de todos los sectores sociales y financieros»; 1954/2003, p. Conde-Pumpido Tourón, que se refiere a la fe y seguridad en el tráfico; 324/2009, p. Sánchez Melgar, que se refiere a «la confianza que los documentos generan en la ciudadanía». Crítica en el mismo sentido JAREÑO LEAL, 2005, 254 s.

(112) SSTs 1282/2000, p. Martínez Arrieta; 1649/2000, p. Conde-Pumpido Tourón; 1536/2002, Moner Muñoz; 63/2007, p. Saavedra Ruiz, que subraya la diferencia con el CP italiano a este respecto; 948/2008, p. García Pérez; 1149/2009, p. Maza Martín.

(113) Así, p. ej., STS 815/2007, p. Varela Castro. Esta es la interpretación habitual en la doctrina, véase por todos VILLACAMPA ESTIARTE, 1999, 426 ss.

(114) STS 815/2007, p. Varela Castro; 948/2008, p. García Pérez; 324/2009, p. Sánchez Melgar.

tanto afectación alguna a las funciones citadas. Asimismo entiende que en el art. 390.1.2.º tienen cabida los denominadas «facturas falsas» y otros documentos «falsos», es decir, facturas o documentos que provienen de quien o quienes figuran en ellos como autores (auténticos), pero que no responden a un negocio que haya tenido existencia real (115), lo que requiere reinterpretar los términos legales, al menos en tres aspectos: (1.º) la expresión legal «simulando un documento» es entendida como simulación del acto o negocio jurídico documentado (116); (2.º) la simulación del acto o negocio documentado, al menos en un inicio, se afirmaba que debe ser total, cuando el texto legal se refiere a simular «en todo o en parte» (117); (3.º) el concepto de «autenticidad» se reconstruye, de modo que abarca por igual los supuestos que se denominan de autenticidad «subjetiva» o «genuinidad» —la autenticidad tal como la ha venido entendiendo la doctrina y a la que se refiere el Código Civil en los arts. 1216 ss. y la LEC arts. 317 ss.— y los de autenticidad «objetiva» —correspondencia del documento con la realidad, que equivale a veracidad (118)—; camino por el que se acaba otorgando una extensión desmedida al ámbito de lo típico, de modo que se puede llegar a confundir delito de falsedad documental y simulación (119), pasando por alto que el otorgamiento de contrato simulado en perjuicio de

(115) Así además de la STS 1/1997 (Caso FILESA), las SSTs 869/1997, p. Granados Pérez; 1366/1997, p. Granados Pérez; 1452/1997, p. Puerta Luis; 828/1998, p. Conde-Pumpido Tourón; 1282/2000, Conde-Pumpido Tourón; 1649/2000, Conde-Pumpido Tourón; 1335/2001, p. Ramos Gancedo; 1937/2001, p. Conde-Pumpido Tourón; 2522/2001, Moner Muñoz; 704/2002, p. Conde-Pumpido Tourón; 514/2002, p. Martínez Arrieta; 1302/2002, p. Sánchez Melgar; 867/20092, Martín Pallín; 1536/2002, p. Moner Muñoz; 2028/2002, p. Ramos Gancedo; 1954/2002, p. Conde-Pumpido Tourón; 349/2003, p. Moner Muñoz; 1398/2003, p. Delgado García; 71/2004, p. Saavedra Ruiz; 325/2004, p. Martínez Arrieta; 163/2004, p. Monterde Ferrer; 1212/2004, p. Maza Martín; 145/2005, p. Berdugo y Gómez de la Torre; 1345/2005, p. Giménez García; 37/2006, p. Berdugo y Gómez de la Torre; 298/2006, p. Andrés Ibáñez; 828/2006, p. Martínez Arrieta; 900/2006, p. Berdugo y Gómez de la Torre; 63/2007, p. Saavedra Ruiz; 815/2007, p. Valera Castro; 213/2008, p. Marchena Gómez; 641/2008, Marchena Gómez; 692/2008, p. Soriano Soriano; 764/2008, Martínez Arrieta; 894/2008, p. Martínez Arrieta; 948/2008, García Pérez; 324/2009, p. Sánchez Melgar; 784/2009, p. Varela Castro.

(116) Críticos en este sentido GÓMEZ BENÍTEZ, 2001(a), 189; OCAÑA RODRÍGUEZ, 2000, 40 ss.

(117) SSTs 704/2002, p. Conde-Pumpido Tourón; 2028/2002, p. Ramos Gancedo; 828/2006, p. Martínez Arrieta; 815/2207, p. Varela Castro; 213/2008, p. Marchena Gómez; 648/2008, p. Marchena Gómez; 692/2008, p. Soriano Soriano; 894/2008, Martínez Arrieta; 784/2009, p. Varela Castro. No obstante, en alguna ocasión la simulación total se deja de lado, así SSTs 324/2009, p. Sánchez Melgar;

(118) Véase el estudio de JAREÑO LEAL, 2005, 240 ss. y 250 ss. Son muy abundantes las SSTs en este sentido, véanse por todas 1649/2000, p. Conde-Pumpido Tourón; 1335/2001, p. Ramos Gancedo; 2522/2001, p. Moner Muñoz; 325/2004, p. Martínez Arrieta; 828/2006, p. Martínez Arrieta; 213/2008, p. Marchena Gómez; 641/2008, p. Marchena Gómez.

(119) SILVA SÁNCHEZ, 1999, 133.

ORTEGA LORENTE, 2005, 226, pone de relieve que si se eleva el negocio simulado a escritura pública, la conducta será atípica conforme al n.º 4 del art. 390.1 y quedará impune, pero si se documenta en un documento mercantil será constitutiva de delito por tener acogida en el n.º 2 del art. 390.1. Sobre el concepto y efectos jurídicos de la simulación negocial, así como de las diferencias con otras figuras afines, entre ellas la falsedad véase SALVADOR CORDECH, 1999, 15 ss.

tercero está tipificado en el art. 251. 3.º CP en el marco de las estafas (120). Esta interpretación da lugar a que se incluyan como conductas que inducen a error sobre la autenticidad del documento: (1.ª) la alteración de las fechas, (2.ª) la simulación del acto o negocio jurídico documentado y (3.ª) los supuestos de inautenticidad en sentido «subjetivo» o «genuinidad» conforme a la denominación del Tribunal Supremo, de inautenticidad a secas, conforme a la doctrina mayoritaria, es decir, los supuestos en que el documento no proviene de quien aparenta ser su autor (121). Por último, en el art. 390.1.3.º incluye dos tipos de supuestos: aquellos que afectan a la función de garantía del documento y por este camino a la función probatoria —la intervención en un acto de quien no la ha tenido por medio, p. ej., del falseamiento de la firma— y aquellos otros que no afectan a las funciones del documento, ya que están constituidos por la documentación de inveracidades por un particular (122).

Esta orientación jurisprudencial pasa por alto que no es posible encontrar un criterio material, es decir, un criterio fundado en el bien jurídico protegido, en el contenido de injusto del hecho, que permita discriminar las falsedades ideológicas de particular punibles de aquellas otras que son impunes, una vez rechazado el planteamiento defendido por la orientación doctrinal y jurisprudencial que resultó abandonada a partir del Pleno de Sala de 26 de febrero de 1999. En este sentido puede verse que la fe o confianza pública o la seguridad del tráfico jurídico —bienes jurídicos a los que se hace referencia frecuentemente— requieren un mayor grado de concreción y que tal concreción no puede limitarse a una referencia a la autenticidad y veracidad de los documentos, ya que por

(120) En este sentido BACIGALUPO ZAPATER, 1998, 2006. Véase asimismo SILVA SÁNCHEZ, 1999, 106 ss.

Por su parte ORTEGA LORENTE, 2004, 227 ss., llama la atención sobre que la misma conducta puede estar tipificada en el art. 251.3.º CP y en el 392 / 390.1.2.º CP y que se opte por una u otra figura va a depender de la tipificación que realicen las acusaciones, salvo que se haga uso de la facultad de la tesis, art. 733 LECr.

(121) SSTS 325/2004, p. Martínez Arrieta; 145/2005, p. Berdugo y Gómez de la Torre; 828/2006, p. Martínez Arrieta; 213/2008, p. Marchena Gómez; 641/2008, p. Marchena Gómez.

MARTÍN PALLÍN, 2003, 26, se remite a NAPPI (*Falso e legge penale. Codice penale e leggi speciale*, Milano, 1989) a efectos del concepto de autenticidad en sentido lato o amplio y también la STS 325/200, p. Martínez Arrieta, hace una referencia al concepto «similar de un sector de la doctrina italiana»; concepto que permite dar cabida a los tres supuestos indicados.

Respecto de la posición de NAPPI véase VILLACAMPA ESTIARTE, 1999, 342 ss, que hace patente que la posición del TS no responde a su planteamiento, así como que no está exento de críticas.

(122) En este sentido SSTS 1937/2001, p. Conde-Pumpido Tourón; 704/2002, p. Conde-Pumpido Tourón; 1536/2002, p. Moner Muñoz; 764/2008, p. Martínez Arrieta. El intento de diferenciar entre los números 2 y 3 del art. 390.1 da lugar a que las sentencias se inclinen sobre todo por darle este contenido. Pero en sentido contrario pueden verse las SSTS 63/2007, p. Saavedra Ruiz y 764/2008, p. Martínez Arrieta, probablemente también 661/2007, p. Bacigalupo Zapater, y no faltan otras que recuerdan que en todos los números pueden tener cabida falsedades materiales e ideológicas, como p. ej., SSTS 1536/2002, p. Moner Muñoz; 63/2007, p. Saavedra Ruiz.

ese camino tienen entrada en los delitos de falsedad documental junto a las conductas que atentan contra la eficacia probatoria de los documentos, todas las falsedades ideológicas de particular, que no afectan a la eficacia probatoria de los documentos y que en la mayoría de los casos no son más que conductas de engaño —si se quiere, de un engaño especialmente grave— por medio de documentos (123), lo que no justifica su punición desde el punto de vista de los principios de lesividad y de mínima intervención, sobre todo tratándose de documentos mercantiles, ya que el art. 392 CP no requiere intención de perjudicar. ¿Cómo puede justificarse un delito de engaño, que no requiere daño efectivo ni intención de perjudicar y es sancionado con penas tan graves (124)?

Pues bien, similar reflexión cabe hacer respecto de otros bienes jurídicos como la funcionalidad social de los documentos. La falta de concreción de todos ellos les impide ofrecer criterios seguros de delimitación entre las conductas punibles por atípicas de aquellas otras que son impunes e introduce no poca inseguridad jurídica (125).

Por esta razón pueden quedar equiparadas en todo las conductas que afectan a la función de garantía del documento (simulación) y a la función de perpetuación junto con la de garantía (alteración) y, por tanto, también a la función probatoria, es decir, a la eficacia probatoria del documento, con las conductas que no tienen esta virtualidad (falsedades ideológicas de particular), a pesar de que su lesividad no puede ser la misma, porque incluso si se entendiera que atentan contra el mismo bien jurídico, la funcionalidad social de los documentos u otros de amplitud similar, debería afirmarse que lo hacen con distinta intensidad por razones obvias.

Pero lo que resulta más sorprendente de tal forma de interpretar y concebir estos delitos, es su falta de acomodación al CP de 1995, a pesar de su pretensión de alejarse de doctrinas preconcebidas y de modelos extranjeros (126). No explica ni permite explicar la razón de que se

(123) Como se indica más adelante, debe hacerse excepción de aquellos casos en que el particular que documenta, está obligado por un deber de veracidad extrapenal, como sucede en distintos documentos mercantiles, véase al respecto la STS 661/2007, p. Bacigalupo Zapater; SAP Barcelona, 3.ª, 145/2003, de 8 de mayo, p. Gallego Soler.

(124) Baste comparar la pena que establece el art. 392 CP, prisión seis meses a tres años y multa de seis a doce meses, con la prevista por el art. 249 para el tipo básico de estafa: prisión de seis meses a tres años.

(125) QUERALT JIMÉNEZ, 2002, 53, indica gráficamente respecto de esta materia que «saber que cuándo se comete y cuándo no un delito de falsedad por parte de los particulares [...] es hoy, literalmente, la pregunta del millón».

(126) MARTÍN PALLÍN, 2003, 25, se refiere críticamente la orientación doctrinal y jurisprudencial que siguen la STS del Caso RUMASA y la SAN Nacional que enjuicia en primera instancia el Caso BANESETO, indicando que incurrir en «una transposición acrítica de la doctrina alemana, que se pretende trasladar miméticamente a nuestro ordenamiento». A su vez la STS 63/2007, p. Saavedra Ruiz, recuerda refiriéndose al binomio falsedad material / falsedad ideológica, que el Código español ha

despenalice la conducta comprendida en el art. 390.1.4.º respecto de los particulares y al tiempo se sancionen otras conductas de falsedad ideológica de particular en —conforme a su interpretación— los demás números del art. 390.1 ¿Cómo puede justificarse que se sancionen unas y no otras? ¿Cuál es el criterio? ¿Por qué unas atentan contra la funcionalidad social de los documentos y no las otras? ¿Por qué unas defraudan o lesionan la confianza que la generalidad deposita en la veracidad de los documentos y no las otras? Probablemente ésta es la razón de que reduzca prácticamente a la nada la despenalización de las falsedades ideológicas de particular, alejándose al menos de la voluntad del legislador (127) y de la ley (128). Tampoco explica ni permite explicar la razón de que tal despenalización vaya acompañada de la tipificación de falsedades ideológicas en el marco de otros delitos como sucede con el 251.3.º, 261, 290, 310, etc. (129).

Lo cual nos trae de nuevo al delito de falsedad en las cuentas anuales y otros documentos sociales del art. 290 CP. Una vez expuesta la doctrina de la jurisprudencia actual al respecto, no puede extrañar la afirmación de que este delito tiene naturaleza falsaria, si se reduce la naturaleza de delito de falsedad documental a poco más que a un mudamiento de la verdad en un documento, que puede inducir a error y desplegar efectos perjudiciales en el tráfico jurídico. Se hace patente que ni ofrece ni puede ofrecer explicación a lo que en último término se desprende de ella: que nos encontramos ante la tipificación de la misma conducta (falsedad ideológica de un particular en documento mercantil) por partida doble: en los artículos 392 y 290 CP, sin que se justifique su distinto lugar

optado por un sistema distintos del italiano que diferencia entre una y otra clase de falsedades. No obstante, MARTÍN PALLÍN, 2003, 26, encuentra un aval para el concepto y el consiguiente contenido de autenticidad que viene utilizando la jurisprudencia en la construcción de NAPPI.

(127) ORTEGA LORENTE, 2005, 230 s., recuerda que la STS 224/1998, p. Jiménez Villarejo (Caso FILESA) indica que la mejor definición de falsedad es la ofrecida en el art. 377 del PrCP de 1992: «Es falsificación de documento, además de la simulación total o parcial del mismo o de la realidad jurídica que refleja, toda actuación o intervención material o intelectual que, incidiendo en su contenido, sentido o integridad, intencionadamente configure una situación jurídica que no se corresponda con la realidad, o altere su relevancia o eficacia, o lo atribuya a persona u órgano que no haya intervenido en su creación, contenido o firma»; y citando a LÓPEZ GARRIDO / GRACÍA ARÁN, 1996, pág. 170, pone de relieve que en la tramitación parlamentaria fue rechazada la solicitud del Grupo IU-IC de que el nuevo CP hiciera suya esta sistemática, porque aunaba falsedades materiales e ideológicas.

(128) QUERALT JIMÉNEZ, 2002, 55; RODRÍGUEZ RAMOS, 1999, 1984; VILLACAMPA ESTIARTE, 1999, 472 y 675, donde indica que el principio general conforme al CP de 1995 es la irrelevancia de las falsedades ideológicas de particular.

(129) Es significativa en este sentido la STS 867/2002, p. Martín Pallín, que parece atribuir el mismo bien jurídico a las falsedades en documento mercantil y al falseamiento de documentos sociales del art. 290 CP e incluso otros delitos, con lo que se pierde totalmente de vista la razón de la destipificación a título de falsedad documental de los casos más relevantes —si el art. 290, comprende otros y entiendo que no—.

sistemático, ni las diferencias que pueden apreciarse entre ambas tipicidades, señaladamente, en cuanto a la limitación de los posibles autores —administradores de hecho o de derecho frente a particular—, a la limitación del objeto material —cuentas anuales y otros documentos que deban reflejar la situación jurídica y económica de la sociedad frente a documentos mercantil— y la exigencia de idoneidad para causar un perjuicio económico.

III. Hacia una (re)interpretación en la línea abierta por el CP de 1995

Las dos visiones que se han expuesto de la mano de la jurisprudencia, presentan diferencias muy notables, que tienen su origen en que el modelo legislativo de los delitos de falsedad documental se encuentra en un momento de evolución, que no ha alcanzado su pleno desarrollo, como ha puesto de manifiesto con acierto SILVA SÁNCHEZ (130). La consecuencia de la atormentada evolución de las falsedades y en concreto de las falsedades documentales, es que su regulación no responde con claridad a ninguno de los modelos propuestos y que la concepción que pone el acento en las funciones de los documentos y en su eficacia probatoria, se superponga con otras que tienen presente que los particulares están sujetos en ocasiones a específicos deberes de veracidad o que la falsedad resulta peligrosa para distintos bienes jurídicos a causa del engaño a que puede dar lugar (131). La despenalización de la conducta del art. 390.1.4.º CP respecto de los particulares y la creciente tipificación de falsedades ideológicas de particular en el marco de otros delitos representa un paso adelante en la tendencia histórica a ir deshaciendo este conglomerado en sus distintos componentes.

La interpretación que la jurisprudencia abandona paulatinamente a partir del Pleno de Sala de 26 de febrero de 1999, puede verse en este contexto como un paso adelante, en la medida en que ofrece una solución acertada a la naturaleza y razón de ser de los delitos de falsedad documental y del falseamiento de documentos sociales. Pero desde el punto de vista político-criminal deja abiertos algunos interrogantes en cuanto a la punición de determinadas conductas. La aplicación de su interpretación conlleva la impunidad de todas las falsedades ideológicas cometidas por particular a título de falsedad documental. Por ello se han alzado algunas voces solicitando la punición de algunas de las conductas que quedarían despenalizadas. Así se hace referencia a distintos grupos de casos, p. ej.,

(130) SILVA SÁNCHEZ, 1999, 87 ss.

(131) SILVA SÁNCHEZ, 1999, 92 s.

los documentos que expiden aquellos particulares que ocupan una determinada posición jurídica y por ello están sujetos a un deber de veracidad, especialmente, en el ámbito mercantil (132); las declaraciones inveraces ante funcionario público que dan lugar a que resulte engañado sobre los extremos de que da fe (133); y las declaraciones inveraces que se inscriben en un registro público y dan lugar a que quede constituida una situación jurídica indebida (134).

A su vez la interpretación de la jurisprudencia actual supone en buena medida un intento de mantener el modelo tradicional con el fin de dar respuesta a necesidades político-criminales que, a su juicio, no quedarían suficientemente atendidas de aplicarse la interpretación que ha rechazado. Sin embargo, no puede aceptarse que la voluntad de dar respuesta a estas necesidades político-criminales, reales o sentidas, pueda extender la punición de las falsedades ideológicas de particular hasta el extremo de conformarlas por esta vía como un delito de engaño por medio de inveracidades documentadas, que no requiera para su punición un daño efectivo y en el caso de los documentos mercantiles ni siquiera intención de perjudicar, por mucho que se le adjudique un bien jurídico del que es titular la colectividad, como es la funcionalidad social de los documentos, la fe pública y otros similares. Tal delito desborda la regulación del CP vigente y los principios de lesividad y de mínima intervención y acaba por introducir cierta inseguridad jurídica, ya que no se ofrece un criterio hábil para discriminar las conductas típicas de las atípicas.

En este contexto —y a la espera de una reforma legal que establezca la necesaria claridad tipificando expresamente las falsedades ideológicas que considere dignas de sanción, incluyéndolas en el lugar sistemático que les corresponda—, parece que lo más acorde con el sentido de las modificaciones incluidas por el CP de 1995 en esta materia, es decir, con el sentido del propio Código, es aplicar en principio la interpretación rechazada por la jurisprudencia actual de forma matizada y sancionar aquellas falsedades ideológicas cometidas por particulares que estén sujetos a un específico deber de veracidad extrapenal —a pesar de que no constituyen delitos de falsedad documental en sentido propio y de que, por ello,

(132) Tales falsedades ideológicas tendrían cabida en el n.º 3 del art. 390.1. a juicio de GÓMEZ BENÍTEZ, 1997, 269 s. Por su parte BACIGALUPO ZAPATER, 2008, 32, acepta que esta misma tipificación, siempre que el particular esté sujeto a un deber de veracidad impuesto por una disposición legal y entiende que debe investigarse si las obligaciones de veracidad estatutarias pueden ser consideradas típicas. En el mismo sentido también GARCÍA CANTIZANO, 1997, 134; QUERALT JIMÉNEZ, 2002, 55; VILLACAMPA ESTIARTE, 1999, 671 SS. Véanse también STS 661/2007, p. Bacigalupo Zapater, y SAP Barcelona, 3.ª, 145/2003, de 8. 5, p. Gallego Soler.

(133) SILVA SÁNCHEZ, 1999, 112 ss.

(134) OCAÑA RODRÍGUEZ, 2000, 50 ss.; SILVA SÁNCHEZ, 1999, 115, n. 64, se refiere a estos supuestos como una variante de los anteriores.

algunas son objeto de tipificación específica—, excluyendo, por tanto, la punición de las falsedades ideológicas que constituyen meros engaños perjudiciales para bienes jurídicos de terceros, es decir, que ni afectan a las funciones de los documentos y, por tanto, a su eficacia probatoria, ni están constituidas por la infracción de un específico deber de veracidad impuesto por razón de la posición jurídica (administrador de una sociedad, etc.) que se ocupa.

Conforme a lo que se acaba de exponer, se hace patente que el delito de falseamiento de documentos sociales no tiene naturaleza falsaria, que no es un delito de falsedad documental en el sentido propio del término. Precisamente en ello radica su razón de ser: Es una falsedad ideológica impune desde la perspectiva de los delitos de falsedad documental —no afecta a las funciones del documento ni, por tanto, a su eficacia probatoria—, pero digna de sanción como delito societario (135). Precisamente por ello queda configurado como un delito especial propio, en el que los sujetos activos quedan limitados a los administradores de hecho y de derecho, a los únicos que están sujetos a un específico deber de veracidad extrapenal respecto de las cuentas anuales y otros documentos que deben reflejar la situación jurídica y económica de la sociedad. Este deber de veracidad tiene su origen —como viene indicando la doctrina y la jurisprudencia— en la necesidad de transparencia y veracidad de la información societaria tanto para la seguridad del patrimonio de la sociedad, de los socios y de terceros como para el ordenado desarrollo de la actividad económica.

Desde esta perspectiva que ve el delito de falseamiento de las cuentas anuales como un delito de información —y no de falsedad ni patrimonial— deben ser revisados sus distintos elementos típicos. Y ello tanto en su en su interpretación como en su formulación típica.

IV. Bibliografía

BACIGALUPO SAGGESE, Silvina y SÁNCHEZ-VERA GÓMEZ-TRELLES, Javier, *Cuestiones prácticas en el ámbito de los delitos de empresa*. Barcelona: Ed. Experiencia, 2005.

BACIGALUPO ZAPATER, Enrique, «La reforma de las falsedades documentales», en *La Ley* 1996-1, D 34, pp. 1669-1672.

BACIGALUPO ZAPATER, Enrique, «Simulación de negocio jurídico y falsedad documental», en *La Ley*, 1998-2, pp. 2005-2008.

(135) Sobre su aceptación por la doctrina véase notas 8, 9 y 10 y texto correspondiente. No obstante, muestra reticencias SILVA SÁNCHEZ, 1999, 134 ss.

- BACIGALUPO ZAPATER, Enrique, «Los delitos societarios en el nuevo Código penal», en BACIGALUPO ZAPATER, Enrique (dir.), *Curso de Derecho penal económico*, 2.^a ed. Madrid-Barcelona: M. Pons, 2005, pp. 415-430.
- BACIGALUPO ZAPATER, Enrique, *Falsedad documental, estafa y administración desleal*. Madrid-Barcelona-Buenos Aires: Marcial Pons, 2007.
- BACIGALUPO ZAPATER, Enrique, «El nuevo Derecho mercantil contable y el Derecho penal (art. 290 CP)», en BAJO FERNÁNDEZ, Miguel (dir.), *Gobierno corporativo y Derecho penal. Mesas redondas Derecho y Economía*. Madrid: Ed. Universitaria R. Areces, 2008, pp. 161-172.
- BAJO, Miguel y BACIGALUPO, Silvina, *Derecho penal económico*. Madrid: Centro de Estudios R. Areces, 2001.
- CASTRO MORENO, Abraham, *El delito societario de administración desleal (art. 295 CP)*. Madrid: M. Pons, 1998.
- CONDE-PUMPIDO TOURÓN, Cándido, «Las falsedades documentales. Perspectiva jurisprudencial», en *Problemas específicos de la aplicación del Código penal*. Manuales de Formación Continua, 1999, n. 4, Madrid: CGPJ (Colección Digital), 2008, pp. 1-63.
- CUGAT MAURI, Miriam, «Artículos 290-297», en CORDOBA RODA, Juan y GARCÍA ARÁN, Mercedes (dirs.), *Comentarios al Código penal. Parte Especial*. T. I. Madrid-Barcelona: M. Pons, 2004, pp. 1080-1133.
- CHOCLÁN MONTALVO, José Antonio, «Información societaria y protección penal del inversor», en *La Ley*, 2002-7, D 264, pp. 1642-1654.
- CHOCLÁN MONTALVO, José Antonio, *Responsabilidad de auditores de cuentas y asesores fiscales. Tratamiento penal de la información societaria inveraz*. Barcelona: Bosch, 2003.
- CHOCLÁN MONTALVO, José Antonio, «La responsabilidad de la persona jurídica y de los administradores por la actuación en su nombre», en SOLER PASCUAL, L. A., *Responsabilidad de las personas jurídicas en los delitos económicos. Especial referencia a los consejos de administración. Actuar en nombre de otro*. Madrid, CGPJ, 2007, pp. 11-46.
- DÍAZ ECHEGARAY, José Luis, *La responsabilidad penal de los socios y administradores*. Madrid: Ed. Montecorvo, 1997.
- DÍAZ-MAROTO Y VILLAREJO, Julio, «Los delitos societarios en la reforma penal», en ARROYO ZAPATERO, Luis y TIEDEMANN, Klaus, *Hacia un Derecho penal europeo: Jornadas en honor del profesor Klaus Tiedemann*. Madrid: BOE, 1995, pp. 151-165.
- DÍAZ-MAROTO Y VILLAREJO, Julio y POLO VEREDA, Javier, *Problemas generales de aplicación de los delitos societarios*. Madrid: Ed. Centro de Estudios Ramón Areces, 2002.
- DÍAZ-MAROTO Y VILLAREJO, Julio y POLO VEREDA, Javier, «Sobre el objeto material y la conducta típica en el delito societario de falsedad en documentos sociales», en AAVV, *Homenaje al profesor Rodríguez Mourullo*, Madrid: Civitas, 2007, pp. 1301-1333.

- ECHANO BASALDÚA, Juan Ignacio, «Falsedades», en BAJO FERNÁNDEZ, Miguel, *Compendio de Derecho penal (Parte Especial)*, vol. II. Madrid, 1998, pp. 745-825.
- FARALDO CABANA, Patricia, *Los delitos societarios*. Valencia: Tirant lo Blanch, 1996.
- FARALDO CABANA, Patricia, *El delito societario de falsedad en documentos sociales*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2003.
- FARALDO CABANA, Patricia, «Los delitos de falsedad en documentos sociales y administración fraudulenta. Diez años de aplicación jurisprudencial», en *Revista del Poder Judicial*, 2006, n.º 82, pp. 53-100.
- FERNÁNDEZ BAUTISTA, Silvia, *El administrador de hecho y de derecho. Aproximación a los delitos con restricciones en sede de autoría*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2007.
- FERNÁNDEZ TERUELO, Javier Gustavo, *Los delitos societarios en el Código penal español*. Madrid: Dykinson, 1998.
- FERRÉ OLIVÉ, Juan Carlos, «Las falsedades en la información social: art. 290 del C. P.», en *Actualidad Penal*, 1998(a)-2, nm. 877-887.
- FERRÉ OLIVÉ, Juan Carlos, «Sujetos responsables en los delitos societarios», en *Revista penal*, 1998(b), pp. 21-29.
- FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO, «Consulta 15/1997, de 16 de diciembre, sobre el alcance de la conducta falsaria en el delito societario del art. 290 del Código Penal», en *Consultas e Instrucciones de la Fiscalía General del Estado. Boletín de Información*. Madrid: Ministerio de Justicia, diciembre de 1997, pp. 93-98.
- GALLEGO SOLER, José-Ignacio, *Responsabilidad penal y perjuicio patrimonial*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2002(a).
- GALLEGO SOLER, José-Ignacio, «El concepto de administrador de hecho como criterio de imputación de la autoría en Derecho penal», en CORCOY BIDASOLO, Mitentxu (dir.), *Derecho penal de la empresa*. Pamplona: Universidad Pública de Navarra, 2002(b), pp. 147-175.
- GALLEGO SOLER, José-Ignacio, «Política criminal en materia de delitos societarios», en MIR PUIG, S. y CORCOY BIDASOLO, M. (dirs.), *Nuevas tendencias en Política Criminal. Una auditoría al Código Penal español de 1995*. Madrid-Montevideo-Buenos Aires: Reus-IB de F, 2006, pp. 209-294.
- GARCÍA CANTIZANO, Carmen, *Falsedades documentales (En el Código penal de 1995)*. Valencia: Tirant lo Blanch, 1997.
- GARCÍA CAVERO, Percy, *La responsabilidad penal del administrador de hecho en la empresa: criterios de imputación*. Barcelona: J.M. Bosch, 1999.
- GARCÍA CAVERO, Percy, «Otra vez sobre la responsabilidad penal del administrador de hecho: una cuestión general y otra particular», en *Indret Revista para el análisis del Derecho*, 2006 [3], pp. 1-12.

- GARCÍA DE ENTERRÍA, Javier, *Los delitos societarios. Un enfoque mercantil*. Madrid: Civitas, 1996.
- GÓMEZ-BENÍTEZ, José Manuel, «Facturas y documentos mercantiles o societarios de contenido falso», en *La Ley*, 1997-4, pp. 1268-1271
- GÓMEZ-BENÍTEZ, José Manuel, *Curso de Derecho penal de los negocios a través de casos. Reflexiones sobre el desorden legal*. Madrid: Colex, 2001(a).
- GÓMEZ-BENÍTEZ, José Manuel, «Delitos societarios», en AA VV, *Derecho penal económico*, Manuales de Formación Continuada, 14. Madrid: CGPJ, 2001(b), pp. 563-622.
- GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis, «Lección XXIX Delitos patrimoniales y contra el orden socioeconómico (XII). Delitos societarios», en VIVES ANTÓN, Tomás S., ORTS BERENGUER, Enrique, CARBONELL MATEU, Juan Carlos, GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis y MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, Carlos, *Derecho penal. Parte Especial*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2004, pp. 603-621.
- GONZÁLEZ GUERRA, Carlos M., «La protección penal del derecho a la verdad sobre la información empresarial», en SILVA SÁCHEZ, Jesús-María (dir.), *¿Libertad económica o fraudes punibles? Riesgos penalmente relevantes e irrelevantes en la actividad económico-empresarial*. Madrid-Barcelona: M. Pons, 2003, pp. 163-206.
- GONZÁLEZ RUS, Juan José, «Delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico (IX). Sustracción de cosa propia a su utilidad social o cultural, Delitos societarios. Receptación y blanqueo de dinero», en COBO DEL ROSAL, Manuel (dir.), *Curso de derecho penal español. Parte Especial*. T. I. Madrid: M. Pons, 1996, pp. 824-858.
- GRACIA MARTÍN, Luis, *El actuar en lugar de otro en Derecho penal*. T. I: *Teoría General*. Zaragoza: Secretariado de Publicaciones. Universidad de Zaragoza, 1985.
- GRANADOS PÉREZ, Carlos, *Acuerdos del Pleno de la Sala Penal del T. S. para unificación de jurisprudencia. Años 1991-2000*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2000.
- HAVA GARCÍA, Esther, «Comentario a las sentencias 1/1997 y 224/1998 ("Filesa" y "Argentia Trust"). Falsedad mercantil cometida por particular; apropiación indebida y administración desleal», en *Revista de Ciencias Penales*, 1998, n.º 2, pp. 548-556.
- JAÉN VALLEJO, Manuel, «Sobre la «falsedad ideológica» (A propósito de la Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 29 de junio de 2002; "caso Banesto")», en *Cuadernos de Política Criminal*, 2003, n.º 79, pp. 71-77.
- JAREÑO LEAL, Ángeles, «Las falsedades ideológicas después del Código penal de 1995: Análisis de la jurisprudencia», en J. BOIX REIG (dir.), *Estafas y falsedades (Análisis jurisprudencial)*. Madrid: lustel, 2005, pp. 235-266

- JAREÑO LEAL, Ángeles, «Falsedades ideológicas», en Javier BOIX REIG (dir.) y Paz LLORIA GARCÍA (coord.), *Diccionario de Derecho Penal económico*. Madrid: lustel, 2008, pp. 492-496.
- JIMÉNEZ VILLAREJO, José, «La descriminalización de la falsedad cometida por particulares. Un debate en la jurisprudencia», en *Revista del Poder Judicial*, 2000, n.º 59, pp. 169-183.
- JUFRESA PATAU, F. y MARTELL PÉREZ-ALCALDE, C., «Los delitos societarios», en ESCUDERO MORATALLA, J. F. et al., *Delitos societarios, de receptación y contra la Hacienda Pública*. Barcelona: Bosch, 1998, pp. 9-207.
- LANDECHO VELASCO, Carlos María y MOLINA BLÁZQUEZ, Concepción, *Derecho penal español. Parte especial*. Madrid: Tecnos, 1996.
- LÓPEZ GARRIDO, Diego y GARCÍA ARÁN, Mercedes, *El Código penal de 1995 y la voluntad del legislador. Comentario al texto y al debate parlamentario*. Madrid, 1996.
- LÓPEZ-BARJA DE QUIROGA, Jacobo, «La falsedad ideológica», en *Actualidad Penal*, 1998-1, nm. 423-434.
- LUZÓN CUESTA, José María, «Las falsedades en documentos mercantiles, de identidad y certificados», en BENÉYTEZ MERINO, Luis, MARTÍNEZ-PEREDA RODRÍGUEZ, José Manuel, LUZÓN CUESTA, José María, SOTO NIETO, Francisco y VARGAS CABRERA, Bartolomé, *Las falsedades documentales. Libro homenaje a Enrique Ruiz Vadillo*, Granada: Ed. Comares- Inst. M. de Beccaria, 1994, pp. 121-159.
- MANZANARES SAMANIEGO, José Luis, «Los administradores y altos directivos en el nuevo Código penal», en *Actualidad Penal*, 1997-1, nm. 277-297.
- MARTÍN PALLÍN, José Antonio, «La represión penal de las actividades económicas irregulares (Especial referencia a las falsedades contables y la administración desleal)», en CONDE-PUMPIDO TOURÓN, Cándido (dir.), *Derecho penal económico*. Cuadernos de Derecho judicial II-2003, Madrid: CGPJ, 2003. Colección Digital, pp. 1-23.
- MARTÍNEZ RUIZ, Jesús, *La tutela jurídico-penal de las potestades administrativas de supervisión e inspección de los mercados financieros. El artículo 294 del Código penal*. Madrid-Barcelona: M. Pons, 2001.
- MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, Carlos, *Derecho penal económico y de la empresa. Parte Especial*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2005.
- MATA Y MARTÍN, Ricardo M., «Los delitos societarios en el Código penal de 1995», *Revista de Derecho de Sociedades*, n.º 5, 1995, pp. 164-176.
- MOLINA PÉREZ, Juan Antonio, «Las falsedades documentales. La falsedad ideológica en el nuevo Código Penal. Facturas y demás documentos falsos», en *La Ley*, 2000-2, D-64, pp. 1705-1712.
- MORENO CANOVES, Antonio y RUIZ MARCO, Francisco, *Delitos socioeconómicos. Comentarios a los arts. 262, 270 a 310 del nuevo Código penal (concordados y con jurisprudencia)*. Zaragoza: EDIJUS, 1996.

- MORENO-TORRES HERRERA, M.^a Rosa, «Las falsedades documentales en el Código Penal de 1995. A propósito de las sentencias del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 1997 (Caso Filesa) y de 26 de febrero de 1998 (Caso Argentia Trust)», en *Actualidad Penal*, 1999-2, nm 869-880.
- MUÑOZ CONDE, Francisco, «Delitos societarios», en GÓMEZ COLOMER, Juan-Luis y GONZÁLEZ CUSSAC, José-Luis, *La reforma de la justicia penal (Estudios en homenaje al Prof. Klaus Tiedemann)*. Castelló de la Plana: Publicaciones Universidad Jaume I, 1997, pp. 137-150.
- MUÑOZ CONDE, Francisco, *Derecho penal. Parte Especial*. 16.^a ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2007.
- MUSCO, Enzo, *I nuovi reati societari*. Con la collaborazione di Maria Novella Masullo. Milano: Giuffrè, 2002.
- NIETO MARTÍN, Adán, *El delito de administración fraudulenta*. Barcelona: Ed, Praxis, 1996.
- NÚÑEZ CASTAÑO, E., *La estafa de crédito*. Valencia: Tirant lo Blanch, 1998.
- NÚÑEZ CASTAÑO, E., *Responsabilidad penal en la empresa*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2000.
- OCAÑA RODRÍGUEZ, Antonio, «¿Una nueva función del documento? A propósito de la falsedad ideológica», en *Revista del Ministerio Fiscal*, 2000, n.º 8, pp. 11-60.
- ORTEGA LORENTE, José Manuel, «Las falsedades ideológicas cometidas por particulares a través de negocios jurídicos simulados. Un análisis crítico de la jurisprudencia del Tribunal Supremo», en J. BOIX REIG (dir.), *Estafas y falsedades (Análisis jurisprudencial)*. Madrid: Iustel, 2005, pp. 201-234.
- PASTOR MUÑOZ, Nuria, «Algunos problemas interpretativos del art. 290 del Código Penal a la luz de los casos de la jurisprudencia», en *La Ley*, 2006, D 195, pp. 1584-1593.
- PÉREZ VALERO, Ignacio, *El delito societario de falsedad en las cuentas anuales*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2001(a).
- PÉREZ VALERO, Ignacio, «Los distintos conceptos de delito societario del Código penal de 1995», en *La Ley*, 2001(b)-2, D-47, pp. 1653-1664.
- POLO VEREDA, Javier, «Delitos societarios: reflexiones para una selección de aspectos polémicos», en *La Ley*, 1998-2, D 118, pp. 2044-2056.
- QUERALT JIMÉNEZ, Joan J., «La crisis jurisprudencial de la falsedad documental», en CORCOY BIDASOLO, Mirentxu (dir.), *Derecho penal de la empresa*. Pamplona: Universidad Pública de Navarra, 2002, pp. 33-60.
- QUERALT JIMÉNEZ, Joan J., *Derecho penal español. Parte Especial*. 5.^a ed. Barcelona: Atelier, 2008.
- QUINTANO RIPOLLÉS, Antonio, *La falsedad documental*. Madrid: Reus, 1952.

- QUINTERO OLIVARES, Gonzalo, «Límites problemáticos: apropiación indebida, administración fraudulenta y falsedad documental», en *Revista de Derecho y proceso Penal*, 1999, n.º 1, pp. 41-61.
- QUINTERO OLIVARES, Gonzalo, «Sobre los delitos societarios en el nuevo Código penal (Cuestiones generales)», en ASÚA BATARRITA, Adela (ed.), *Jornadas sobre le nuevo Código penal (celebradas del 19 al 21 de noviembre de 1996)*. Bilbao: Servicio Editorial de la Universidad del País Vasco, 1998, pp. 165-184.
- RÍOS CORBACHO, José Manuel, *El administrador de hecho en los delitos societarios*. Cádiz: Servicio de Publicaciones la Universidad de Cádiz, 2005.
- RODRÍGUEZ ADRADOS, Antonio, *La prueba documental en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*. Madrid: Consejo General de Notariado, 2003.
- RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, Teresa, *La responsabilidad penal del administrador desleal y los nuevos delitos societarios*. Madrid: McGraw-Hill, 1997.
- RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, Teresa, «Algunas reflexiones acerca de la sentencia del "Caso Argentia Trust" (STS 26 febrero 1998)», en *Sentencias de Tribunales Superiores de Justicia, Audiencias Provinciales y otros Tribunales*. Aranzadi, 1998, vol. V, pp. 133-143.
- RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, Teresa, «Administración societaria fraudulenta y Derecho penal», en *Revista de Derecho penal y Criminología*, 2002 [n.º 9], pp. 255-295.
- RODRÍGUEZ RAMOS, Luis, «Falsedades documentales de particulares. Dos interpretaciones del Tribunal Supremo (Sentencias de 28 de octubre de 1997 y de 26 de febrero de 1998)», en *La Ley*, 1999-2, pp. 1980-1985.
- RODRÍGUEZ MOURULLO, Gonzalo, «Algunas consideraciones político-criminales sobre los delitos societarios», en *Anuario de Derecho penal y Ciencias penales*, 1984 (III), 677-691.
- RODRÍGUEZ MOURULLO, Gonzalo, «Delitos Contra los derechos de los socios y delitos de obstrucción», en AA. VV., *El nuevo Código penal y los delitos societarios*. Fundación Caixa Galicia, 1998, pp. 229-248.
- RODRÍGUEZ-MOURULLO OTERO, Gonzalo, «El bien jurídico protegido en los delitos societarios con especial referencia a la administración desleal», en BACIGALUPO, Enrique (dir.), *La administración desleal*. Madrid: CGPJ, 1999, pp. 11-31.
- ROSAL BLASCO, Bernardo del, *Los delitos societarios en el Código penal de 1995*. Valencia: Tirant lo Blanch, 1998.
- SALVADOR CORDECH, Pablo, «Simulación negocial, deberes de veracidad y autonomía privada», en SALVADOR CORDECH, Pablo y SILVA SÁNCHEZ, Jesús María, *Simulación y deberes de veracidad. Derecho civil y derecho penal: dos estudios de dogmática jurídica*. Madrid: Civitas, 1999, pp. 13-74.

- SÁNCHEZ ÁLVAREZ, Manuel M.^a, *Los delitos societarios*. [Revista de Derecho de Sociedades. Colección monográfica, n.º 6] Pamplona: Aranzadi, 1996.
- SÁNCHEZ-VERA GÓMEZ-TRELLES, Javier, *Delitos de infracción de deber y participación delictiva*. Madrid-Barcelona, M. Pons, 2002.
- SCHÜNEMANN, Bernd, «Cuestiones básicas de dogmática jurídico-penal y de política criminal acerca de la criminalidad de empresa» (trad. D. Brückner y J.A. Lascurain), en *Anuario de Derecho penal y Ciencias penales*, 1988, pp. 529-558.
- SEQUEROS SAZATORNIL, Fernando, *Delitos societarios y conductas afines. La responsabilidad penal y civil de la sociedad, sus socios y administradores*. Madrid: La Ley, 2003.
- SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María, «El Derecho penal bancario en España», en *Actualidad Penal*, n.º 48, 1994-5, nm. 901-917.
- SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María, «Los delitos societarios en el Derecho comparado, el Derecho vigente y el nuevo Código penal», en AAVV, *El Código penal de 1995: Parte Especial*. Barcelona: CGPJ / Generalitat de Catalunya-Centre d'Estudis Jurídics i Formació Especialitzada, 1995, pp. 55-76.
- SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María, «Las inveracidades de los particulares ante el Derecho penal», en SALVADOR CORDECH, Pablo y SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María, *Simulación y deberes de veracidad. Derecho civil y derecho penal: dos estudios de dogmática jurídica*. Madrid: Civitas, 1999, pp. 75-145.
- SUÁREZ GONZÁLEZ, Carlos. J., «Capítulo XVII. Delitos societarios», en BAJO FERNÁNDEZ, Miguel (dir.), *Compendio de Derecho penal (Parte Especial)*, Vol. II, Madrid: Centro de Estudios R. Areces. 1998, pp. 571-591.
- TERRADILLOS BASOCO, Juan, *Delitos societarios. El Derecho Penal en las Sociedades Mercantiles a la luz de nuestra adhesión a la CEE*. Madrid: AKAL/IURE, 1987.
- TERRADILLOS BASOCO, Juan, *Derecho penal de la empresa*. Valladolid: Trotta, 1995.
- TERRADILLOS BASOCO, Juan, «Los delitos societarios», en DEL ROSAL, B. (ed.), *Estudios sobre el nuevo Código penal de 1995*. Valencia: Tirant lo Blanch, 1997, pp. 259-287.
- VALLE MUÑIZ, José Manuel, QUINTERO OLIVARES, Gonzalo y MORALES PRATS, Fermín, «Capítulo XIII De los delitos societarios», en QUINTERO OLIVARES, Gonzalo (dir.), *Comentarios a la Parte Especial del Código Penal*. Cizur Menor: Aranzadi-Thomson Reuters, 2009, pp. 883-930.
- VÉRON, Michel, *Droit pénal de affaires*. 6.^a ed. París: A. Colin, 2005.
- VILLACAMPA ESTIARTE, Carolina, *La falsedad documental: análisis jurídico-penal*. Barcelona: Cedecs Ed., 1999.

LABURPENA: Kode Penaleko 290. artikulua jasotzen duen agiri sozialen faltsutasun-delituak ez duenez euskarri teoriko nahikorik —argi erakusten du hori elementu tipikoek ere hainbat interpretazio jasotzeak— komeni da aztertzea ea agiri-faltsutzearen delitu baten izaera ote duen benetan. Helburu hori aintzat hartuta, jurisprudentzian agertzen diren iritziak ikuspegi kritikoaz aztertzen dira eta ondorioztatzen da, gaur egun jurisprudentzian nagusi den iritziaren kontra bada ere, faltsutasuna ez dela agirien faltsutze delitua eta litekeena dela bai agirien faltsutzeari bai agiri sozialen faltsutasunari interpretazio erabat bestelakoa ematea, kontu horretan 1995. urteko Kode Penalak adierazten zuen moduan: faltsutasun hori informazio-delitua moduan konfiguratzeara.

HITZ GAKOAK: Agiri sozialen faltsutasuna. Agirien faltsutasuna. Ideologiaren faltsutasuna. Urteko kontuen faltsutasuna. KP 290. artikulua.

RESUMEN: La ausencia de un marco teórico suficiente en el delito de falsedad en documentos sociales del art. 290 CP —como hace patente la disparidad de interpretaciones que reciben los elementos típicos—, aconseja investigar si su naturaleza es la propia de un delito de falsedad documental. Con este fin se analizan críticamente las opiniones presentes en la jurisprudencia, se concluye, contra la opinión de la jurisprudencia actualmente mayoritaria, que la falsedad no es un delito de falsedad documental y que es posible una interpretación tanto de las falsedades documentales como de la falsedad en documentos sociales más acorde con la línea iniciada por el CP de 1995 en esta materia, que permite configurar esta falsedad como un delito de información.

PALABRAS CLAVE: Falsedad en documentos sociales. Falsedad documental. Falsedad ideológica. Falseamiento de cuentas anuales. Artículo 290 del CP.

ABSTRACT: The lack of a sufficient theoretical framework for the crime of falsifying corporate financial statements by section 290 in Criminal Code —as it is evident given the disparity of the interpretations to the legal elements of the crime— suggests us to investigate whether its nature is that of a crime of misrepresenting documents. To this end, the opinions in the case law are critically analyzed and we come to the conclusion that against the majority case-law opinion, falsehood is not a crime of misrepresenting documents and that it is arguable an interpretation of both misrepresenting documents and falsifying corporate financial statements in conformity with the trend commenced by the Criminal Code from 1995, which permits the construction of this falsehood as a crime of information.

KEYWORDS: Falsehood on the corporate financial statements. Misrepresentation of documents. Ideological forgery. Falsehood on the annual accounts. Section 290, Criminal Code.