

La protección penal del ambiente, el clima y la sostenibilidad: imaginarios y principios penales

Adán Nieto Martín

Universidad de Castilla-La Mancha

Anna Vilà Cuñat

Universidad de Castilla-La Mancha

Sumario

El trabajo examina la expansión del Derecho penal del ambiente hacia nuevos imaginarios: el ecocidio, el Derecho penal climático y el Derecho penal de la sostenibilidad. Estos conceptos, todavía en construcción, reflejan la búsqueda de una tutela penal más sólida del ambiente, el clima y los ecosistemas, aunque al mismo tiempo generan tensiones con los principios clásicos de esta disciplina. A partir de la Directiva (UE) 2024/1203, que refuerza la protección penal del ambiente y amplía el catálogo de delitos, el estudio analiza la evolución del ecocidio desde su origen como crimen de guerra hasta su posible configuración como quinto core crime del Derecho penal internacional. Asimismo, aborda los desafíos del Derecho penal climático, vinculado a los mercados de derechos de emisión, y del Derecho penal de la sostenibilidad, asociado a nuevas formas de criminalidad empresarial. En conjunto, se advierte el riesgo de un punitivismo simbólico impulsado por imaginarios que pueden desdibujar las fronteras de un Derecho penal garantista.

Abstract

The paper explores the expansion of environmental criminal law through new imaginaries: ecocide, climate criminal law, and sustainability criminal law. These emerging notions seek stronger protection of the environment, climate, and ecosystems but challenge fundamental criminal principles. Building on EU Directive 2024/1203, the study traces ecocide's evolution from a war crime to a potential fifth core crime in international criminal law. It also examines the challenges of climate criminal law, linked to emissions trading markets, and sustainability criminal law, related to corporate liability. Overall, it warns of a symbolic punitive trend driven by imaginaries that may blur the boundaries of a rights-based penal system.

Zusammenfassung

Die Arbeit untersucht die Ausweitung des Umweltstrafrechts auf neue "imaginaires": den Ökozid, das Klimastrafrecht und das Strafrecht der Nachhaltigkeit. Diese noch unscharfen Konzepte zielen auf einen stärkeren strafrechtlichen Schutz von Umwelt, Klima und Ökosystemen, stehen jedoch im Spannungsverhältnis zu den klassischen Grundsätzen des Strafrechts. Ausgehend von der EU-Richtlinie 2024/1203 analysiert die Studie die Entwicklung des Ökozids vom Kriegsverbrechen zum möglichen fünften core crime des internationalen Strafrechts. Zudem werden die Herausforderungen des Klimastrafrechts, das mit Emissionshandelsmärkten verbunden ist, und des Nachhaltigkeitsstrafrechts, das neue Formen unternehmerischer Kriminalität betrifft, erörtert. Insgesamt warnt der Beitrag vor einem symbolischen Punitivismus, der die Grenzen eines garantistischen Strafrechts verwischen könnte.

Title: Criminal Protection of the Environment, Climate and Sustainability: Imaginaries and Penal Principles

Titel: Der strafrechtliche Schutz von Umwelt, Klima und Nachhaltigkeit: Vorstellungen und strafrechtliche Prinzipien

Palabras clave: Diligencia debida, ecocidio, jurisdicción europea, culpa reactiva.

Keywords: *Due diligence; ecocide, european jurisdiction, reactive fault.*

Stichwörter: *Sorgfaltspflicht, Ökozid, Klimastrafrecht, Europäische Zuständigkeit, Reaktive Schuld.*

-

DOI: 10.31009/InDret.2025.i4.06

-

Índice

-

- 1. Introducción**
- 2. Nuevos imaginarios**
 - 2.1. Ecocidio
 - 2.2. El derecho penal del clima
 - 2.3. El derecho penal de la sostenibilidad
 - a. Obligaciones de diligencia debida
 - b. Transparencia y *Greenwashing*
 - c. Economía y producción circular
 - d. Finanzas sostenibles
- 3. Riesgos para los principios penales**
 - 3.1. Ciencia y Derecho
 - 3.2. Los bienes jurídicos
 - 3.3. Espacio y jurisdicción
 - 3.4. Causalidad y peligro
- 4. Algunas conclusiones**
- 5. Bibliografía**

-

Este trabajo se publica con una licencia Creative Commons Reconocimiento-No
Comercial 4.0 Internacional 

1. Introducción*

El Derecho penal del ambiente¹ está en ebullición. En los últimos tiempos se ha llenado de nuevos términos que desbordan sus límites actuales y que nos sitúan ante una rica discusión. Estos términos son en gran medida imaginarios, nociones poco precisas, que aventuran nuevas líneas de intervención del Derecho penal y que plantean numerosos problemas político-criminales y dogmáticos. Advertimos ya el principal: los nuevos imaginarios ambientales apuntan a una mayor intervención del Derecho penal y plantean objetivos que no siempre casan bien con sus garantías y principios, desde la relación de causalidad hasta el principio de ofensividad.

El Derecho penal del ambiente en sentido estricto constituye el punto de partida; a partir de aquí, de lo que se trata es de ampliarlo o completarlo con otros nuevos derechos penales: el climático o el de la sostenibilidad. Desde finales de la década de los setenta del pasado siglo y durante la década de los ochenta, todos los ordenamientos fueron incorporando delitos ambientales². El hecho de que hoy sea una realidad bien asentada en el derecho positivo, nacional y europeo³, no quiere decir que haya permanecido estático. La reciente Directiva 2024/1203 de la UE para la protección penal del ambiente muestra avances de gran importancia⁴. Por lo pronto, aleja estos delitos de su concepción puramente antropocéntrica⁵. Como indica su preámbulo, el objeto principal de protección –hay desde luego varios– son los ecosistemas y la biodiversidad. La segunda transformación es el espectacular aumento del número de delitos y sobre todo el endurecimiento de las penas, lo que revela el ascenso de este bien jurídico en la jerarquía de los intereses protegidos. Las penas que establece la Directiva fulminan la visión *ochentera* de que los delitos contra el medio ambiente eran simples *regulatory offences* que de forma discutible se habían criminalizado.

* Autores de contacto: Adán Nieto Martín (Adan.Nieto@uclm.es), Catedrático de Derecho Penal, y Anna Vilà Cuñat (Anna.Vila@uclm.es), Beca INPhINIT Retaining, Fundación La Caixa, LCF/BQ/DR23/12000007.

¹ El cambio de denominación del Derecho penal del *medio* ambiente por el Derecho penal del ambiente es deliberado. El término *medio* responde a una visión antropocéntrica, que como después se verá debe ser superada, al menos parcialmente. De hecho, en la mayoría de los idiomas europeos se habla simplemente de Derecho penal del ambiente.

² Sobre el estado del Derecho penal del ambiente en esta primera época BERNARDI, *La tutela penal dell'ambiente in Italia: prospettive nazionale e comunitarie*, 1997, *passim*; DE LA CUESTA ARZAMENDI, «La reciente historia del delito ecológico», en VALLE MUÑIZ (dir.), *La protección jurídica del ambiente*, 1997, pp. 185 ss.; DELMAS-MARTY, *Droit pénal des affaires*, 1990, pp. 669 ss.; GIUDICELLI-DELLAGE, *Droit pénal des affaires en Europe*, 2006, pp. 467 ss.; donde puede encontrarse un amplio estudio de derecho comparado; TIEDEMANN, *Die Neuordnung des Umweltstrafrecht*, 1980, *passim*.

³ El nacimiento de la política criminal europea puede verse en BAUCCELLS LLADÓS, *Nuevas perspectivas de la política criminal europea en materia ambiental*, 2008, *passim*; DE LA MATA BARRANCO, «Derecho comunitario y Derecho estatal en la tutela del ambiente», *Revista Electrónica de Ciencias Penales y Criminología*, (2-4), 2000, s.p.; para los desarrollos más recientes ALZINA LOZANO, *El Derecho penal y la política medioambiental de la Unión Europea*, 2023, *passim*.

⁴ Directiva (UE) 2024/1203 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de abril de 2024, relativa a la protección del medio ambiente mediante el Derecho penal y por la que se sustituyen las Directivas 2008/99/CE y 2009/123/CE. Sobre la directiva *vid.* PIFARRÉ MONER, «Ambiente, sostenibilitat e política criminal europea: la nuova direttiva penale della UE e il suo impatto sull'ordinamento spagnolo», *Lex Ambientale*, (2), 2024, pp. 1 ss.; LA MISMA, «Medio ambiente, sostenibilidad y política criminal europea: hacia una nueva Directiva penal de la UE», *Revista General de Derecho Penal*, (41), 2024, pp. 1 ss.; NIETO MARTÍN, «El nuevo derecho penal del ambiente europeo», *Jueces para la democracia*, (112), 2025, pp. 59-70.

⁵ Cfr. MUÑOZ CONDE/LÓPEZ PEREGRÍN/GARCÍA ÁLVAREZ, *Manual de Derecho penal medioambiental*, 2.ª ed., 2015, *passim*; SILVA SÁNCHEZ/MONTANER FERNÁNDEZ, *Los delitos contra el medio ambiente*, 2012, pp. 23 ss.

El mundo de los imaginarios en el nuevo Derecho penal ambiental comienza a partir de los límites asentados por la Directiva 2024/1203. Los delitos previstos por la Directiva, con alguna excepción, responden al modelo clásico de las infracciones medioambientales. Sin embargo, otros términos como el ecocidio no acaban de condensarse en nociones precisas, aunque han sido objeto de discusión desde hace décadas⁶. La razón de tanta discordia proviene de su alta carga simbólica y en las grandes expectativas que genera. Es un imaginario difícil de conceptualizar. Para unos, el ecocidio representa una catástrofe ambiental agravada, el más grave de los delitos contra el medio ambiente, muy próximo al *disastro* del *Codice penal* italiano (art. 452 *quater*) o el precepto similar que existe en el Código penal francés (art. 231.3). Si este es el concepto en el que acaba cristalizando el imaginario del ecocidio, el art. 3.3 de la Directiva 2024/1203 de la UE refleja en buena medida esa concepción. Sin embargo, esta plasmación no agota su imaginario. El ecocidio conduce, para la mayoría, a los dominios del Derecho penal internacional, donde aspira a convertirse en su quinto *core crime*. Dentro del «imaginario amplio» del ecocidio se inscribe también la aspiración de verlo como el gran instrumento del Derecho penal para afrontar el cambio climático⁷.

El Derecho penal de la sostenibilidad es otro de los imaginarios. A diferencia del ecocidio, su alumbramiento es mucho más reciente, resultado de algunos congresos científicos y publicaciones⁸. Poco sabemos aún qué se encierra tras él: nos remite nuevamente a la protección del ambiente y del clima, pero también conecta con nuevos ilícitos como el *Greenwashing*⁹ y recientes obligaciones como la diligencia debida o la información sobre sostenibilidad¹⁰. Su discusión tiene lugar también en un nuevo escenario: la cadena de valor, como nueva tipología de organización empresarial que sustituye a la *fordista*, paradigma sobre el que hasta ahora se ha construido el Derecho penal de la empresa.

⁶ Cfr. ARENAL LORA, «El crimen internacional del ecocidio: respuesta normativa al problema global del cambio climático», en ZAMORA CABOT (dir.), *La lucha en clave judicial frente al cambio climático*, 2022, pp. 151 ss.; BERRINO, «Ecocidio e corte penale internazionale», en GARCÍA ÁLVAREZ/CASTRONUOVO (dirs.), *Actas del Congreso Internacional sobre Macrocriminalidad*, 2023, pp. 49-57; DE LA CUESTA ARZAMENDI, «Ecocidio y justicia restaurativa», en VARONA MARTÍNEZ (coord.), *Criminología verde: alternativas a la impunidad y al punitivismo ante los daños bio-socio-ecológicos*, 2025, pp. 19-44; FRONZA, «Sancire senza sanzionare? Problemi e prospettive del nuovo crimine internazionale di ecocidio», *La Legislazione Penale*, (17.03.2021), 2021, p. 1; DE VICENTE MARTÍNEZ, «Hacia un Derecho penal internacional medioambiental: catástrofes naturales y “ecocidio”», en DEMETRIO CRESPO/NIETO MARTÍN (dirs.), *Derecho penal económico y Derechos Humanos*, 2018, pp. 245 ss. Una recopilación de textos legislativos puede encontrarse en la página web de Ecocide Law (<https://ecocidelaw.com>).

⁷ Cfr. NIETO MARTÍN/FRONZA, «Écocides: une stratégie de mise en oeuvre», *Revue européenne du droit*, (7), 2025, en prensa.

⁸ Cfr. FIMIANI, «Il diritto penale di fronte alla sostenibilità e ai principi ambientali», *Lex Ambientale*, (1), 2023, pp. 18 ss.; RAFFONE, «First reflections on criminal law and sustainability», *European Criminal Law Review*, (3), 2025, en prensa; SCHROTT, «Mehr Nachhaltigkeit durch Strafrecht? Zu Aspekten der Nachhaltigkeit im Strafrecht de lege lata und de lege ferenda sowie zur Tauglichkeit des Strafrechts als Steuerungsinstrument», en BETLING *et al.* (eds.), *Nachhaltigkeit im Wandel*, 2023, pp. 207 ss.

⁹ Directiva (UE) 2024/825 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 28 de febrero de 2024, por la que se modifican las Directivas 2005/29/CE y 2011/83/UE en lo que respecta al empoderamiento de los consumidores para la transición ecológica mediante una mejor protección contra las prácticas desleales y mediante una mejor información.

¹⁰ Directiva (UE) 2022/2464 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de diciembre de 2022, por la que se modifican el Reglamento (UE) núm. 537/2014, la Directiva 2004/109/CE, la Directiva 2006/43/CE y la Directiva 2013/34/UE, por lo que respecta a la presentación de información sobre sostenibilidad por parte de las empresas.

Finalmente, existe el Derecho penal del clima que, de la misma manera que el Derecho penal de la sostenibilidad, responde en buena medida a una propuesta puramente doctrinal¹¹. Se trata de un auténtico imaginario que afecta a un bien jurídico planetario y esencial para la supervivencia de la especie humana. Por ello, nadie –o casi nadie– duda de que el clima es un bien jurídico necesitado y merecedor de protección penal. La controversia radica en que su tutela presenta peculiaridades significativas, especialmente en relación con los bienes jurídicos convencionales, lo que dificulta la articulación de un verdadero Derecho penal climático.

La primera parte de este trabajo tiene como finalidad precisar, en la medida de lo posible, los mencionados imaginarios, describiendo su contexto y esbozando los tipos de delitos que pueden derivarse de ellos o que ya comienzan a manifestarse. La segunda parte se dedica a reflexionar sobre problemas jurídicos comunes a todos ellos: los riesgos que pueden suponer para los principios del Derecho penal, comenzando por el principio de *ultima ratio*. Detrás de muchas de las nuevas propuestas se esconden con frecuencia «empresarios morales atípicos» que impulsan discursos punitivistas¹². No obstante, el grado de riesgo no se presenta de forma uniforme en todos los imaginarios. Mientras las propuestas de Derecho penal de la sostenibilidad y del clima se mantienen aún en el plano doctrinal, la urgencia climática requiere del Derecho una actuación rápida, como lo evidencian los cada vez más frecuentes casos de litigación estratégica.

2. Nuevos imaginarios

2.1. Ecocidio

El término «ecocidio» se acuña en los años setenta del pasado siglo. La imagen que lo sustentaba tenía una gran potencia: la utilización del gas Nepal en la guerra de Vietnam y acciones de guerra que devastaban territorios y espacios naturales. Este primer imaginario se convirtió pronto en un crimen de guerra ubicado hoy en el art. 8.2 iv) del Estatuto de la Corte penal Internacional y en la mayoría de los ordenamientos nacionales (art. 610 CP). Esta aproximación al concepto jurídico de ecocidio describe su resultado en unos términos que han sido aceptados posteriormente por casi todas las propuestas: daño extenso, grave y duradero. Su aplicación práctica ha sido escasa, no por falta de supuestos a los que teóricamente pudiera aplicarse¹³, sino debido al marcado carácter antropocéntrico del Derecho penal humanitario, en el que solo recientemente han empezado a escucharse voces que reclaman considerar los aspectos medioambientales al juzgar la legalidad de las acciones bélicas¹⁴.

Al lado de esta primera modalidad de ecocidio, algunos ordenamientos nacionales han tipificado una versión nacional, que consiste en la causación de un daño extenso, duradero y grave al medio ambiente a través de un comportamiento que ya, por sí sólo, constituye un delito contra el medio

¹¹ FRISCH, «Strafrecht und Klimaschutz», *Goltdammer's Archiv für Strafrecht*, (162), 2015, pp. 427 ss.; SATZGER/V. MALTITZ, «Das Klimastrafrecht – ein Rechtsbegriff der Zukunft», *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, (133-1), 2021, p. 1; SATZGER, «La protección del clima: ¿también es tarea del Derecho penal!», en DE VICENTE MARTÍNEZ *et al.* (coords.), *Libro Homenaje al Profesor Luis Arroyo Zapatero*, t. II, 2021, pp. 1731-1748; NIETO MARTÍN, «No mires arriba: la respuesta del Derecho penal a la crisis climática», *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, (26), 2022, pp. 269 ss.; SATZGER/V. MALTITZ, *Klimastrafrecht*, 2024, *passim*.

¹² Cfr. SILVA SÁNCHEZ, *La expansión del Derecho penal*, 2ª ed., 2001, pp. 66 ss.

¹³ En relación con la guerra de Ucrania NEYRET, «Réveiller l'écocide», *Revue de Science Criminelle et de droit pénal comparé*, (4), 2023, pp. 767 ss.

¹⁴ COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA, *Guidelines on Protection of Natural Environment in Armed Conflict*, 2020 [Disponible en: <https://www.icrc.org/en/publication/4382-guidelines-protection-natural-environment-armed-conflict>].

ambiente. Por ello, técnicamente, se conforma como un tipo agravado, que constituye la figura más grave entre los delitos contra el ambiente. Estos delitos de ecocidio mantienen su accesoriadad con respecto al Derecho del ambiente. Exigen que la conducta sea *unlawful*, es decir, que infrinja alguna disposición nacional protectora del ambiente. Las divergencias dentro de este modelo de ecocidio se observan en el ámbito del tipo subjetivo. En Francia (art. L 231-3), Italia (art. 452 *quater*) o Bélgica (art. 94.1), se exige que el autor actúe dolosamente, requisito que, como veremos, no está presente en la normativa europea.

La Directiva 2024/1203, que recoge una figura similar, se ha cuidado de no referirse expresamente al delito de ecocidio, un nombre que no gustaba a los Estados miembros. La misma cautela demuestra la reciente Convención del Consejo de Europa (art. 31), donde se ha elegido una expresión más bien neutra: *particularly serious offence*. La Directiva europea señala en su preámbulo que: «esta figura comprende conductas comparables al “ecocidio”, que ya está recogido en el Derecho de determinados Estados miembros y se está debatiendo en foros internacionales» (punto 21). Esta prudente y camuflada formulación refleja un compromiso con quienes, como el Parlamento Europeo, deseaban poder anunciar en los titulares que: «La nueva Directiva de la UE incluye el delito de ecocidio».

Tal como indicábamos, estas figuras supranacionales, en comparación con los tipos penales de ecocidio, francés o belga, o de *disastro ambientale* italiano, no exigen dolo en relación con el resultado catastrófico. Se configuran, más bien, como delitos cualificados por el resultado, derivados de la comisión dolosa de las infracciones contempladas en el art. 3.2. La redacción del art. 3.3 de la Directiva menciona en exclusiva la necesidad de una relación de causalidad («*si dichas conductas causan*») entre el comportamiento ilícito y el resultado, del mismo modo que lo hace el art. 31 del Convenio del Consejo de Europa.

Esta segunda plasmación del ecocidio como delito medioambiental agravado no satisface del todo a quienes apuestan por un imaginario más amplio: el que lo concibe dentro del Derecho penal internacional como quinto *core crime*¹⁵. Situar una figura dentro del Derecho penal internacional, no hace falta insistir en ello, supone dar un salto cualitativo: la investigación y sanción de las conductas de ecocidio se realizarían a partir de un *ius puniendi* que pertenece a la comunidad internacional. Ello conlleva además la aplicación de la jurisdicción universal –en sus diferentes modulaciones–, la imprescriptibilidad, la desaparición de las inmunidades ante los tribunales internacionales y, desde luego, la irrelevancia del Derecho nacional a la hora de considerar el ecocidio como comportamiento delictivo.

Este último extremo reviste especial importancia. La tipología de conductas que se castigarían a través del ecocidio como delito internacional se aproxima en gran medida al *State-Corporate Crime*¹⁶. La devastación medio ambiental suele estar amparada por autorizaciones o normas nacionales, lo que a primera vista aconsejaría prescindir del requisito de que la conducta sea «ilegal». Sin embargo, esta opción genera múltiples tensiones: cada Estado es soberano a la hora de decidir cómo explota sus recursos naturales y cómo equilibra el desarrollo económico con la

¹⁵ Vid. NIETO MARTÍN, «La conformación de la cláusula umbral en el delito de ecocidio», en FERRÉ OLIVÉ *et al.* (eds.), *Homenaje al profesor Ignacio Berdugo Gómez de la Torre*, t. II, 2022, pp. 687 ss.

¹⁶ KRAMER/MICHALOWSKI, «Is Global Warming a State-Corporate Crime?», en WHITE (ed.), *Climate Change from a Criminological Perspective*, 2012, pp. 71 ss.; además NIETO MARTÍN/MUÑOZ DE MORALES ROMERO, «Introducción», DOPICO GÓMEZ-ALLER/MUÑOZ DE MORALES ROMERO/NIETO MARTÍN (dirs.), *Verdes y justas: responsabilidad penal y diligencia debida en las organizaciones multinacionales*, t. I, 2025, pp. 9 ss.

protección del medio ambiente¹⁷. De hecho, una de las razones por las que la antigua Convención del Consejo de Europa de 1998 sobre protección penal del ambiente obtuvo escasas ratificaciones fue, precisamente, que permitía apreciar la existencia de un delito contra el ambiente con independencia de si la conducta era o no ilícita conforme al derecho interno (art. 2.1 a))¹⁸.

El problema de la soberanía –y, por tanto, del necesario carácter ilícito de la conducta– en la tipificación del ecocidio no resulta, sin embargo, irresoluble desde el punto de vista del Derecho internacional. El art. 21 de la Declaración de Río reconoce que los estados tienen el derecho soberano de explotar sus recursos naturales según su propia política ambiental, pero señala que esta soberanía es limitada. Los estados tienen la obligación de garantizar mediante sus propias normas y decisiones que los recursos naturales y los ecosistemas subsistan, lo que implica que su capacidad normativa no puede ejercerse de manera arbitraria, sino dentro del marco de la responsabilidad ambiental¹⁹. Sobre esta base, la propuesta de *Stop Ecocide* propone una definición del delito de ecocidio según la cual, en lugar de exigir que la conducta sea ilícita, bastaría con que esta fuera arbitraria, tratándose de un «acto temerario de hacer caso omiso de unos daños que serían manifiestamente excesivos en relación con la ventaja social o económica prevista»²⁰.

En la legislación europea existe ya un primer ejemplo que ilustra la dinámica de la soberanía ambiental limitada²¹.

El Reglamento 2023/1115²² prohíbe en su art. 3 la entrada al mercado de la UE, la comercialización o la exportación de materias primas y productos procedentes de la deforestación, con independencia de si la legislación nacional ampara o no el proceso de deforestación del cual proceden los bienes. A tenor de dicha regulación, será considerada ilegal toda deforestación ocurrida después del 31 de diciembre de 2020, con independencia de que esta pueda ser legal conforme a la normativa nacional. Es a partir de esta prohibición que la Directiva 2024/1203 sobre la protección penal del ambiente construye el delito de deforestación, que consiste precisamente en la violación de la obligación de no introducción de bienes en el mercado UE²³. El Reglamento y, en consecuencia, el tipo penal, no prohíbe ni castiga la producción de estas materias primas o productos, ni tampoco su comercialización en el resto del mundo, pero –y aquí viene la novedad– considera delictiva la introducción de estos productos en el mercado,

¹⁷ Sobre este problema, por ejemplo, F. ZIMMERMANN, «Regelungsmodelle für ein globales Umwelt- und Naturschutzstrafrecht zwischen Völkerstrafrecht und innerstaatlichem Straf(anwendungs)recht», en SATZGER/V. MALTITZ (eds.), *Klimastrafrecht*, 2024, pp. 397 ss.

¹⁸ Convention n. 172 on the Protection of the Environment through Criminal Law, Strasbourg, 4 de noviembre de 1998.

¹⁹ GONZÁLEZ VEGA, «El Derecho internacional ante el desafío del cambio climático», *JpD*, (98), 2020, pp. 81 ss.

²⁰ Vid. Art. 8 ter 2 de la propuesta y FUNDACIÓN STOP ECOCIDE, *Panel de expertos independientes encargado de la definición de ecocidio. Comentario acerca de la definición*, 2021, pp. 1 ss., indicando que el término arbitrario es usual en del Derecho ambiental y también se encuentra como elemento típico en algunos delitos del Estatuto de Roma [Disponible en: <https://es.stopecocide.earth/legal-definition>].

²¹ Cfr. FABIO PASTORINO, «Comercio internacional y responsabilidad ambiental y climática. A propósito del Reglamento (CE) 2013/1115 contra la deforestación», *Eurojus.it*, (3), 2024, pp. 29 ss.

²² Reglamento (UE) 2023/1115 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de mayo de 2023, relativo a la comercialización en el mercado de la Unión y a la exportación desde la Unión de determinadas materias primas y productos asociados a la deforestación y la degradación forestal, y por el que se deroga el Reglamento (UE) núm. 995/2010.

²³ Directiva 2024/1203, Art. 3.2 p): «la introducción o comercialización en el mercado de la Unión o la exportación desde él de materias primas o productos pertinentes, incumpliendo la prohibición establecida en el artículo 3 del Reglamento (UE) 2023/1115, excepto en los casos en que dicha conducta afecte a una cantidad insignificante».

incluso cuando hayan sido obtenidos legalmente en el país de origen y puedan exportarse de manera lícita a otras partes del mundo²⁴.

Bajo esta óptica, la existencia de una soberanía limitada en el Derecho internacional del ambiente podría amparar una tipificación de un crimen internacional de ecocidio en el que se permitiera, conforme al principio de personalidad activa, sancionar a los nacionales de un país y a las personas jurídicas con una vinculación fuerte en su territorio²⁵, siempre que hayan causado un daño extenso, grave y duradero al medio ambiente. Esto sería aplicable incluso cuando se utilicen formas de producción que, aunque legales según la legislación nacional, se alejan considerablemente los estándares internacionales²⁶.

La tipificación del delito de ecocidio como *core crime* también plantea la cuestión de si requiere una cláusula umbral, similar a la que existe expresamente en el delito de lesa humanidad, cuya necesidad es reconocida por la doctrina mayoritaria cuando se trata del delito de genocidio²⁷. La cláusula umbral es la que, en definitiva, estampa el sello de identidad al Derecho internacional penal. Su cometido es justificar por qué de manera excepcional existe un auténtico *ius puniendi* fuera de los confines del estado. Con ello se abandona uno de los contenidos esenciales del concepto de soberanía westfaliana, de acuerdo con el cual el *ius puniendi* es ejercido de manera exclusiva y excluyente por los estados dentro de su territorio²⁸. Por ello, la cláusula umbral constituye un elemento clave para que el ecocidio trascienda el Derecho penal convencional o transnacional, y se consolide como auténtico Derecho penal internacional.

La mayor parte de las propuestas que plantean el ecocidio como crimen internacional sostienen que basta con la comisión de un daño –extenso, duradero y grave– causado dolosamente para que estas conductas entren en el *ius puniendi* de la comunidad internacional. Sin embargo, prescindir de la cláusula umbral supondría una ruptura significativa con el Derecho penal internacional²⁹, centrado en tipos de criminalidad sistémica o de macrocriminalidad. Desde esta perspectiva, un hecho puntual, aunque sea doloso, no puede constituir un delito de ecocidio por muy grave que sea el daño. Al igual que ocurre con el delito de lesa humanidad, el ecocidio debería requerir que el daño al medio ambiente forme parte de un ataque generalizado, resultado de la política de una organización.

El verdadero avance en este punto sería entender que esta política podría provenir tanto de un estado como de una organización empresarial, frecuentemente coordinada, tolerada o amparada

²⁴ Por ejemplo, una empresa brasileña puede haber talado zonas bosque para cultivar soja en 2021, cumpliendo con todas las leyes brasileñas. Sin embargo, como esta parcela fue deforestada después del 31/12/2020, la soja producida allí no podrá entrar en el mercado europeo, aunque sea legal en Brasil.

²⁵ Sobre los criterios que han de aplicarse para determinar la jurisdicción de las personas jurídicas, LASCURAÍN SÁNCHEZ/VALVERDE CANO, «Ámbito de jurisdicción: ¿Cuándo son perseguibles en España los delitos de las personas jurídicas?», en DOPICO GÓMEZ-ALLER/MUÑOZ DE MORALES ROMERO/NIETO MARTÍN (dirs.), *Verdes y justas*, t. I, 2025, pp. 315 ss.

²⁶ Así por ejemplo en la propuesta de delito de ecocidio de NEYRET, *Des écocrimes à l'écocide. Le droit pénal au secours de l'environnement*, 2015, pp. 95 ss., 346 ss.

²⁷ Ampliamente con ulteriores referencias NIETO MARTÍN, «La conformación de la cláusula umbral en el delito de ecocidio», en ZAMORA CABOT (dir.), *La lucha en clave judicial frente al cambio climático*, 2022, pp. 131 ss.

²⁸ Cfr. NIETO MARTÍN, «Transformaciones del Ius Puniendi en el derecho global», en NIETO MARTÍN/GARCÍA MORENO (dirs.), *Ius Puniendi y Global Law: hacia un derecho penal sin estado*, 2019, pp. 17 ss.

²⁹ FRONZA, *La Legislazione Penale*, (17.03.2021), 2021, pp. 1-15.

legalmente por el estado³⁰. Según esta concepción de la cláusula umbral, existiría delito de ecocidio, por ejemplo, en casos análogos al de Texaco-Chevron en Ecuador, donde durante décadas la empresa, con autorización estatal, provocó daños ecológicos de gran magnitud³¹.

2.2. El derecho penal del clima

El Derecho penal climático, al igual que el ecocidio, presenta múltiples facetas, algunas de las cuales pueden resultar decepcionantes a la luz del resplandor que su imaginario irradia. Esto se debe a que las formas de criminalidad climática, y por ende los distintos rostros del Derecho penal climático, están vinculadas a la regulación administrativa en materia climática.

El primer tipo de regulación corresponde al que dio origen al mercado voluntario de derechos de emisión. Su estrategia regulatoria descansa en una lógica de mercado que procede del Protocolo de Kioto³². Simplificadamente: en países en vías de desarrollo se realizan proyectos de descarbonización que contribuyen a paliar el cambio climático. Estos pueden consistir, por ejemplo, en proyectos de reforestación o que mejoran la eficiencia energética de una empresa. Estos proyectos permiten a las empresas que los llevan a cabo emitir «bonos verdes», que serán adquiridos por otras empresas con el fin de proyectar una imagen en el mercado de «neutralidad climática» o, al menos, de mostrar que realizan serios esfuerzos para alcanzarla.

La corrupción, la estafa o las falsedades documentales constituyen el rostro de los comportamientos delictivos más frecuentes en el mercado voluntario. Los casos más graves están vinculados a actividades irregulares –o directamente delictivas– de empresas certificadoras, cuya labor es esencial para el funcionamiento de este mercado. Son estas últimas las que deben acreditar que los proyectos verdes son reales y determinar su aportación climática.

Sin embargo, el valor de mercado de los bonos verdes se desvanece cuando, como ocurrió en el escándalo Verra, la certificadora más importante en este ámbito aprueba proyectos inexistentes o exagera su potencial reductor de emisiones de gases³³.

Las empresas que compran los bonos, desconociendo su vacuidad, son víctimas de un engaño y experimentan un perjuicio patrimonial. Aunque en muchos casos podría apreciarse un delito de estafa, esta figura no capta el perjuicio que dicho comportamiento genera en el funcionamiento

³⁰ Correctamente incluye una cláusula umbral la propuesta de ecocidio de NEYRET, *Des écocrimmes à l'écocide*, 2015, p. 288. La definición del ecocidio según el art. 2 de este proyecto de Convención define el ecocidio del siguiente modo: «Aux fins de la présente Convention, on entend par écocide les actes intentionnels commis dans le cadre d'une action généralisée ou systématique...».

³¹ Estudio del caso desde el punto de vista del delito de Ecocidio en MARTIN-CHENUT, «L'affaire Chevron-Texaco et l'apport des projets de Conventions Écocrimmes et Écocide à la responsabilisation pénale des entreprises transnationales», en NEYRET (ed.), *Des écocrimmes à l'écocide*, 2015, pp. 67 ss.

³² SANZ RUBIALES, *El mercado europeo de derechos de emisión*, 2010, *passim*; RODRÍGUEZ MARTÍNEZ, *Régimen y transmisión de los derechos de emisión de gases de efecto invernadero y créditos del carbono*, 2013, *passim*; GONZÁLEZ SÁNCHEZ, *Derechos y mercados de gases de efecto invernadero*, 2014, *passim*.

³³ Vid. GREENFIELD, «Revealed: more than 90% of rainforest carbon offsets by biggest certifier are worthless, analysis shows», *The Guardian*, 18 de enero de 2023. Más detalles en NIETO MARTÍN, *AFDUAM*, (26), 2022, p. 269. Sobre la responsabilidad de las certificadoras, vid. MONTANER FERNÁNDEZ, «La posible responsabilidad de auditoras y certificadoras por violaciones de derechos humanos», en DOPICO GÓMEZ-ALLER/MUÑOZ DE MORALES ROMERO/NIETO MARTÍN (dirs.), *Verdes y justas*, t. I, 2025, pp. 237 ss.; VALVERDE CANO, «El falseamiento de la información sobre sostenibilidad: relevancia y responsabilidad penal de los verificadores», *Revista de Derecho penal y Criminología*, (33), 2025, pp. 251 ss.

del mercado voluntario, concebido precisamente como herramienta de mitigación del cambio climático.

El segundo rostro del Derecho penal climático, especialmente importante en el marco de la UE, se corresponde con el mercado obligatorio de derechos de emisión. La estrategia regulatoria, heredada del Protocolo de Kioto, funciona de la siguiente manera: a ciertas empresas especialmente contaminantes (sujetos obligados) se les asigna un límite máximo o techo de emisiones que pueden realizar (*cap*). Con el fin de no sobrepasar este límite, las empresas tienen dos opciones. La primera es comprar derechos de emisión, ya sea a través de subastas organizadas por los estados o por la UE, o en el mercado regulado de bonos de emisión (*trade*). La segunda opción, sin ser incompatible con la anterior, consiste en invertir en tecnología para reducir sus emisiones. En este caso, las empresas no necesitarían bonos y podrían convertir su techo de emisión en un producto financiero, es decir, en bonos que luego podrían vender. Es esta segunda opción la que el mercado obligatorio busca incentivar: si las empresas invierten en tecnologías limpias y reducen sus emisiones, los bonos se volverán progresivamente más escasos, su precio aumentará y las empresas se verán empujadas a continuar invirtiendo en sostenibilidad.

Es importante destacar que la legislación europea considera que los derechos de emisión del mercado obligatorio son productos financieros. Esto implica que su negociación en los mercados está sujeta a la legislación del mercado de valores y a la supervisión tanto de la autoridad europea correspondiente, la *European Securities and Markets Authority* (ESMA), como de las autoridades nacionales competentes. En particular, y por lo que aquí interesa, como consecuencia de su calificación como productos financieros, resultan de aplicación los delitos de manipulación de mercado, *insider trading* y comunicación de información falsa o engañosa, según lo establecido en la Directiva 2014/57 UE sobre sanciones penales aplicables al abuso de mercado.

Hasta el momento, sin embargo, no se ha registrado ningún caso de delitos de abuso de mercado en el ámbito de los derechos de emisión. Probablemente, esto se debe a que los comportamientos típicos del abuso de mercado responden a prácticas ilícitas de los mercados tradicionales y no encajan directamente en un mercado tan peculiar como el de los derechos de emisión. En realidad, lo que altera –manipula– los precios en estos mercados (tanto el voluntario como el obligatorio) es el aumento fraudulento de la oferta y/o la restricción ilícita de la demanda. En el mercado voluntario, esto ocurre mediante la creación de bonos verdes «ficticios», que no corresponden a proyectos reales o provienen de proyectos sobrevalorados. En el mercado obligatorio, se produce cuando las empresas emisoras sobrepasan el cupo asignado de gases contaminantes. Al emitir más gases sin adquirir los derechos correspondientes, disminuye artificialmente la demanda y, con ello, el precio. Se altera, en definitiva, la lógica regulatoria sobre la que se ha configurado este mercado.

Bajo la lógica del modelo de regulación climático actual, el bien jurídico a proteger en esta materia es el correcto funcionamiento del mercado de derechos de emisión. Desde la perspectiva de la proporcionalidad de la intervención penal, la lesividad de las conductas que acaban de describirse no difiere en sustancia de las conductas de *insider trading* o manipulación de mercado en el mercado bursátil tradicional. No resulta por lo tanto fuera de lugar crear un Derecho penal climático que responda a las anteriores consideraciones.

Hasta ahora, sin embargo, la emisión de CO₂ por encima de las cantidades que las empresas obligadas tienen asignadas se castiga mediante las sanciones administrativas establecidas en la

Directiva 2003/87, que regula el mercado obligatorio³⁴. En particular, las emisiones no permitidas de dióxido de carbono se castigan con una multa de 100€ por cada tonelada. Para que esta multa no se convierta en una forma de regularizar las emisiones no compensadas, el infractor queda obligado en el ejercicio siguiente a entregar una cantidad equivalente a los derechos de emisión en exceso. Asimismo, la Directiva prevé como sanción la publicación de los nombres de las empresas infractoras.

Conforme a la propuesta formulada, se trataría de convertir este comportamiento en una infracción penal, correspondiente a una tipología de delitos que podría denominarse genéricamente «delitos de emisión climática». A esta categoría pertenecerían ya, *de lege lata*, las emisiones prohibidas según el Reglamento UE 2024/590³⁵.

En efecto, la prohibición de estos gases fue una de las primeras medidas internacionales en el marco de la lucha contra el cambio climático, recogida por los Protocolos de Viena y Montreal e incorporada por primera vez al Derecho de la UE por el Reglamento 1005/2009³⁶. Con el paso del tiempo, la producción y utilización de este tipo de gases se ha reducido, y la industria ha dejado de utilizarlos. Subsiste sin embargo un gran mercado ilegal, muy importante, entre otros, para la alimentación de los frigoríficos de los buques pesqueros³⁷.

Hasta ahora, la emisión de estos gases también se sanciona administrativamente, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 29 del Reglamento 2024/580. Sin embargo, con el fin de luchar contra el mercado ilegal al que se hacía referencia, la Directiva 2024/1203 sobre protección penal del ambiente ha introducido dos delitos que castigan la producción, la introducción en el mercado, la importación, la exportación, el uso o la liberación de sustancias que dañan la capa de ozono o de gases fluorados de efecto invernadero (art. 2 s) y t)).

Finalmente, a esta tipología de comportamientos pertenecería también la propuesta de Derecho penal climático efectuada por SATZGER y V. MALTITZ³⁸. Esta se enmarca en la neutralidad climática como nuevo paradigma regulador, sustitutivo del mercado de emisiones, propuesto en el Acuerdo de París. Tanto el *Green Deal* de la UE³⁹ como el Reglamento 2021/119⁴⁰ –la conocida como «Ley climática europea»– buscan alcanzar este objetivo para 2050, y reducir las emisiones en un 50% respecto a los niveles de 1990 para el año 2030.

Un Derecho penal climático, de acuerdo con este nuevo modelo, castigaría la emisión de gases no compensada por la propia empresa. Por ello, y en esencia, el delito climático consistiría en

³⁴ Directiva 2003/87/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de octubre de 2003, por la que se establece un régimen para el comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero en la Comunidad y por la que se modifica la Directiva 96/61/CE del Consejo.

³⁵ Reglamento (UE) 2024/590 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de febrero de 2024, sobre las sustancias que agotan la capa de ozono, y por el que se deroga el Reglamento (CE) núm. 1005/2009.

³⁶ Reglamento (CE) núm. 1005/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de septiembre de 2009, sobre las sustancias que agotan la capa de ozono.

³⁷ ASIAÍN, «Mafias que dejan el negocio de las drogas por el de gases contaminantes de China: “Está disparado en España”», *El Español*, 23 de mayo de 2023; AGENCIA TRIBUTARIA, «Desarticulada una organización criminal dedicada al tráfico ilícito de gases de efecto invernadero», *Gabinete de Prensa*, 28 de junio de 2022.

³⁸ SATZGER/V. MALTITZ, *ZStW*, (133-1), 2021, pp. 1 ss.

³⁹ COMISIÓN EUROPEA, *El Pacto Verde Europeo. COM/2019/640 final*, 11 de diciembre de 2019.

⁴⁰ Reglamento (UE) 2021/1119 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de junio de 2021, por el que se establece el marco para lograr la neutralidad climática y se modifican los Reglamentos (CE) núm. 401/2009 y (UE) 2018/1999 («Legislación europea sobre el clima»).

violar la norma de conducta que nos obliga a ser climáticamente neutrales. Este delito podría ser de aplicación tanto a empresas como a particulares, si bien, con el fin de respetar el principio de proporcionalidad, la infracción penal debiera partir de un determinado umbral.

2.3. El derecho penal de la sostenibilidad

El Derecho penal de la sostenibilidad es, por el momento, poco más que un nombre, cuya concreción tiene como primer obstáculo determinar qué se entiende por sostenibilidad. Ciertamente, este término podría entenderse como una palabra perteneciente al vocabulario político, una moda pasajera, que situaría al Derecho penal de sostenibilidad en un escenario de insoportable ligereza, tal como ya ha ocurrido, en parte, tras la victoria de Donald Trump y la presentación en la UE del proyecto de Directiva *Omnibus*⁴¹, que representa un retroceso respecto a las normas que se comentarán a continuación.

En el extremo opuesto, la mayor aspiración de la sostenibilidad sería consagrarla como concepto constitucional. De hecho, la sostenibilidad ya forma parte del lenguaje constitucional de países como Alemania o Italia en relación con la protección del ambiente. Más allá de este ámbito, los más entusiastas consideran que la sostenibilidad es un nuevo concepto constitucional vinculado a la cláusula del «estado social», orientado hacia un nuevo modelo de estado: un Estado de derecho, social, democrático y sostenible, caracterizado por la ampliación del pacto constitucional a generaciones futuras, introduciendo un principio de justicia intergeneracional⁴².

Mas también, y de manera significativa, dentro de esta línea de pensamiento, la sostenibilidad se vincularía al carácter universal de los Derechos Humanos, núcleo del ideario ilustrado. En este marco, los estados, a través de su capacidad de influencia o mediante las empresas que actúan en su territorio asumirían la obligación de respetar, proteger y remediar las violaciones de estos derechos, independientemente del lugar donde se produjera el daño.

Entre sus aspiraciones más sólidas y las más evanescentes, la legislación de la UE ha concretado la idea de sostenibilidad en un amplio conjunto de disposiciones normativas, aprobadas en su mayoría durante el periodo legislativo 2019-2024. Globalmente, esta política conecta con la Agenda 2030 de Naciones Unidas sobre Objetivos de Desarrollo Sostenible, entendidos de manera amplia, de modo que a los aspectos medioambientales se suman los derechos humanos y laborales básicos. Es esta la cristalización de la sostenibilidad que hoy parece más sólida y, por tanto, el único terreno firme desde el que cabe empezar a construir el concepto de Derecho penal de la sostenibilidad⁴³, equivalente al Derecho penal económico de los derechos humanos⁴⁴, que se propuso hace ya algunos años.

⁴¹ Propuesta de Directiva por la que se modifican las Directivas 2006/43/CE, 2013/34/UE, (UE) 2022/2464 y (UE) 2024/1760 en lo que respecta a determinados requisitos de presentación de información corporativa y de diligencia debida de las empresas en materia de sostenibilidad, Bruselas, de 26 de febrero de 2025, COM(2025) 81 final, 2025/0045(COD).

⁴² Vid. por ejemplo, JARIA-MANZANO, *La Constitución del Antropoceno*, 2020, *passim*. En la bibliografía alemana, PAPIER, *Nachhaltigkeit als Verfassungsprinzip*, 2019, *passim*; WIELAND, «Verfassungsrang für Nachhaltigkeit», *Zeitschrift für Umweltrecht*, (9), 2016, pp. 473 ss.; BETLING *et al.*, *Nachhaltigkeit im Wandel*, 2023, *passim*; en una perspectiva europea JAKAB, «Sustainability in European Constitutional Law», *MPIL Research Papers*, (16), 2016, pp. 1 ss.; en el ámbito del Derecho internacional, FOCARELLI, «La sostenibilità del diritto internazionale: spunti dalla prassi più recente», *Rivista dei Diritti Comparati*, (2), 2022, pp. 339 ss.

⁴³ CHITI, «Managing the Ecological Transition of the EU: The European Green Deal as A Regulatory Process», *Common Market Law Review*, (59), 2022, pp. 19 ss.

⁴⁴ NIETO MARTÍN, «Hacia un Derecho penal económico europeo de los Derechos humanos», *InDret*, (3), 2020, pp. 137 ss.

La normativa europea sobre sostenibilidad comprende, desde esta perspectiva, cuatro grandes sectores. Aunque todos ellos puedan tener implicaciones para el Derecho penal, no siempre se vislumbran con igual claridad.

a. *Obligaciones de diligencia debida*

Los reglamentos y directivas que establecen obligaciones de diligencia debida constituyen el primer y más importante conjunto normativo del Derecho europeo de la sostenibilidad. La noción de diligencia debida procede de los Principios Rectores sobre Empresas y Derechos Humanos de las Naciones Unidas, que fue concretada por diversas guías sectoriales de la OCDE y ha sido introducida y desarrollada por la UE como herramienta de regulación de las cadenas de suministros globales⁴⁵.

La diligencia debida constituye una suerte de híbrido entre cumplimiento normativo y responsabilidad social que se impone a empresas e importadores europeos y presenta dos niveles diferenciados. El nivel máximo, el más exigente, es el que se establece en la Directiva 2024/1760 sobre diligencia debida en materia de sostenibilidad⁴⁶, que afecta a grandes empresas europeas o que tienen una conexión relevante con el mercado europeo. Se trata de un modelo de diligencia debida «dura», que fue convertida ya en *hard law* en Francia a través de la Ley de Vigilancia empresarial y más recientemente en Alemania a través de la *Ley de Diligencia debida en las cadenas de suministro* (*Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz*; en adelante, LkSG)⁴⁷. La Directiva europea, claramente inspirada en el estilo reglamentista de la ley alemana, no sólo exige a las empresas identificar los riesgos de violaciones de Derechos humanos y medioambientales a lo largo de su cadena de suministro, sino que, en caso de producirse una afectación real, les impone la obligación de intervenir de manera proactiva, adoptando políticas de mitigación y remediación del daño mediante el uso de su capacidad de influencia⁴⁸. Se trata en esta medida de una diligencia debida transformadora, que necesita de una metodología compleja para ponerse en marcha; algunos autores han propuesto la utilización de una justicia restaurativa empresarial como herramienta más idónea para acometer esta tarea⁴⁹.

Cabe remarcar que, durante el proceso de elaboración de la Directiva, la naturaleza de las sanciones aplicables en caso de ausencia o deficiente implementación de las medidas de diligencia debida fue objeto de discusión. El Parlamento Europeo, quien efectuó la primera propuesta de Directiva sobre diligencia debida en materia de sostenibilidad, proponía la utilización de sanciones penales, adoptadas sobre la base del art. 83.2 del TFUE, disposición que establece la competencia penal aneja⁵⁰. En el texto final, se establecen finamente sanciones administrativas, pero de una dureza considerable (art. 27.4).

⁴⁵ Ampliamente VIOQUE GALIANA, *Diligencia debida en Derechos humanos y responsabilidad penal de las empresas multinacionales*, 2025, *passim*.

⁴⁶ Directiva (UE) 2024/1760 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de junio de 2024, sobre diligencia debida de las empresas en materia de sostenibilidad y por la que se modifican la Directiva (UE) 2019/1937 y el Reglamento (UE) 2023/2859.

⁴⁷ Cfr. VIOQUE GALIANA, *Diligencia debida en Derechos humanos y responsabilidad penal de las empresas multinacionales*, tesis doctoral, 2024, pp. 314 ss.

⁴⁸ Cfr. VIOQUE GALIANA, *Diligencia debida*, tesis doctoral, 2024, pp. 339 ss.

⁴⁹ Vid. al respecto CALVO SOLER, «Algunos retos para el desarrollo de una Justicia Restaurativa Empresarial», en DOPICO GÓMEZ-ALLER/MUÑOZ DE MORALES ROMERO/NIETO MARTÍN (dirs.), *Verdes y justas*, t. II, 2025, pp. 115 ss.; CALVO SOLER/NIETO MARTÍN, *Justicia Restaurativa Empresarial. Un modelo para armar*, 2024, *passim*.

⁵⁰ Resolución del Parlamento Europeo, de 10 de marzo de 2021, con recomendaciones destinadas a la Comisión sobre diligencia debida de las empresas y responsabilidad corporativa [2020/2129(INL)]; Conclusiones del Consejo

En un contexto comparado, resulta ilustrativo el caso del Reino Unido, donde se ha propuesto la introducción de una infracción penal denominada *Failure to Prevent Mechanism for Corporate Human Rights Harms*, inspirada en la *Failure to commercial organisations to prevent Bribery* de la *Bribery Act*⁵¹. De manera análoga, aunque con matices propios, el modelo alemán introduce una infracción novedosa en el § 24 (3) LkSG⁵².

Esta infracción, considerada como la más grave sanción administrativa (*Ordnungswidrigkeiten*), está basada en una *reactive fault*: sanciona la ausencia de medidas de organización o la implantación de medidas defectuosas cuando la empresa, pese a tener conocimiento de violaciones de derechos humanos o daños ambientales en su cadena de suministros, no adopta las medidas de mitigación o reparación correspondientes. A diferencia del modelo británico, centrado en la prevención, el enfoque alemán pone el acento en la reacción frente a la infracción conocida, conectando así con los modelos de responsabilidad penal de las personas jurídicas propuestos en su día por FISSE y BRAITHWEITE, desarrollados más recientemente en Italia por ORSINA⁵³.

A diferencia de la diligencia debida dura o transformativa, la diligencia debida «blanda» es menos ambiciosa que la anterior, razón por la cual la normativa de la Unión Europea obliga a llevarla a cabo a un mayor número de empresas, con independencia de su tamaño. Lo importante aquí es el sector en el que estas operan.

La diligencia debida blanda se recoge en normativas sectoriales que afectan a la importación de determinados minerales⁵⁴, a productos que pueden provenir de la deforestación⁵⁵ y a la explotación laboral⁵⁶.

Este tipo de diligencia debida se basa en una obligación que recuerda a las existentes en materia de blanqueo de capitales⁵⁷. Si en este ámbito la exigencia consiste en «conocer al cliente», en materia de diligencia debida se trata de «conocer al proveedor», con el fin de garantizar que los productos adquiridos para su introducción, comercialización o exportación en la UE estén libres de violaciones de Derechos humanos y ambientales. La diligencia debida blanda no obliga, sin

sobre derechos humanos y trabajo digno en las cadenas de suministro mundiales, de 1 de diciembre de 2020 (13512/20).

⁵¹ PIETROPAOLI/SMIT/HUGHES-JENNETT/HOOD, *A UK Failure to Prevent Mechanism for Corporate Human Rights Harms*, 2020, *passim*; otra propuesta más elaborada en VIOQUE GALIANA, *Diligencia debida*, tesis doctoral, 2024, pp. 505 ss.

⁵² Cfr. SCHMELZEISEN, «§ 24», en GEHLING/OTT (eds.), *LkSG-Kommentar*, 2022.

⁵³ FISSE/BRAITHWEITE, *Corporations, crime and accountability*, 1993, *passim*; últimamente ORSINA, *La responsabilità da reato dell'ente tra colpa di organizzazione e colpa di reazione*, 2024, *passim*; en la literatura en castellano cabe destacar recientemente PAZMIÑO RUIZ, *¿Encubrimiento corporativo o compliance de reacción?*, 2025, *passim*.

⁵⁴ Reglamento (UE) 2017/821 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de mayo de 2017, por el que se establecen obligaciones en materia de diligencia debida en la cadena de suministro por lo que respecta a los importadores de la Unión de estaño, tantalio y wolframio, sus minerales y oro originarios de zonas de conflicto o de alto riesgo.

⁵⁵ Reglamento (UE) 2023/1115 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de mayo de 2023, relativo a la comercialización en el mercado de la Unión y a la exportación desde la Unión de determinadas materias primas y productos asociados a la deforestación y la degradación forestal, y por el que se deroga el Reglamento (UE) núm. 995/2010.

⁵⁶ Directiva (UE) 2024/1712 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de junio de 2024, por la que se modifica la Directiva 2011/36/UE relativa a la prevención y lucha contra la trata de seres humanos y a la protección de las víctimas.

⁵⁷ CAROLINA OLIVEIRA, «La naturaleza jurídica de las obligaciones de diligencia debida frente a los clientes y los socios de negocio», en DOPICO GÓMEZ-ALLER/MUÑOZ DE MORALES ROMERO/NIETO MARTÍN (dirs.), *Verdes y justas*, t. I, 2025, pp. 503 ss.

embargo, a modificar las condiciones laborales o de producción a través de planes de mitigación o remediación del daño. Se concreta en que, una vez que el sujeto obligado toma conciencia de la violación, este debe abstenerse de comprar el producto o, al menos, de introducirlo en el mercado europeo. El artículo 3 del Reglamento sobre trabajo forzado condensa de manera precisa esta prohibición, al disponer que: «Los operadores económicos no introducirán ni comercializarán en el mercado de la Unión productos fabricados con trabajo forzoso, ni exportarán dichos productos».

Puede considerarse que el delito de deforestación previsto en el art. 3 de la Directiva sobre protección penal del ambiente constituye la primera manifestación de un tipo penal vinculado al incumplimiento de obligaciones de diligencia debida. Un modelo similar podría utilizarse para la importación y comercialización de productos procedentes de trabajos forzados o minerales procedentes de formas de conflicto.

Asimismo, si se pretende consagrar modelos delictivos destinados a reforzar la vigencia de las obligaciones diligencia debida, este tipo de comportamientos podría sancionarse mediante un delito estructuralmente análogo al del blanqueo de capitales⁵⁸. Los elementos configuradores serían los siguientes: (1) la existencia de bienes o servicios que provienen de actividades delictivas o cuasidelictivas (tales como violaciones de derechos humanos, incluida la explotación laboral y ambiental), (2) la infracción de la obligación de conocer al proveedor y, además, (3) la posesión, tráfico o cualquier otro tipo de actividad sobre dichos bienes con el fin de introducirlos en la UE, comercializarlos o exportarlos. El tipo subjetivo podría ser tanto doloso como imprudente y, a diferencia del blanqueo de capitales, no requeriría, lógicamente, la concurrencia de un ánimo de ocultación.

b. *Transparencia y Greenwashing*

El segundo bloque de normas de la UE sobre sostenibilidad contiene obligaciones de transparencia. El primer ejemplo vino de la mano de la Directiva 2014/95 sobre información no financiera⁵⁹, que más recientemente ha sido sustituida por la Directiva 2022/2464 sobre información en materia de sostenibilidad⁶⁰. El Derecho de la UE obliga a las empresas cotizadas y a entidades de interés público a incluir en sus cuentas anuales, y más concretamente dentro de su informe de gestión, la información necesaria para conocer las medidas que adopta la entidad para la protección de derechos humanos, el ambiente, el clima y la gobernanza. En definitiva, y a grandes rasgos, se trata de informar sobre la adopción de medidas de diligencia debida.

⁵⁸ Ampliamente, DOPICO GÓMEZ-ALLER, «El blanqueo del producto de la violación empresarial de derechos humanos: prohibición y criminalización», en DOPICO GÓMEZ-ALLER/MUÑOZ DE MORALES ROMERO/NIETO MARTÍN (dirs.), *Verdes y justas*, t. I, 2025, pp. 143 ss. Habían introducido ya esta discusión MONGILLO, «*Forced labour e sfruttamento lavorativo nella catena di fornitura delle imprese: Strategie globali di prevenzione e repressione*», *Rivista trimestrale di Diritto penale dell'economia*, (3-4), 2019, pp. 630-675; NIETO MARTÍN, *InDret*, (3), 2020, pp. 137 ss.; F. ZIMMERMANN, en SATZGER/V. MALTITZ (eds.), *Klimastraftrecht*, 2024, pp. 418 ss.

⁵⁹ Directiva 2014/95/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de octubre de 2014, por la que se modifica la Directiva 2013/34/UE en lo que respecta a la divulgación de información no financiera e información sobre diversidad por parte de determinadas grandes empresas y determinados grupos.

⁶⁰ Directiva (UE) 2022/2464 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de diciembre de 2022, por la que se modifican el Reglamento (UE) núm. 537/2014, la Directiva 2004/109/CE, la Directiva 2006/43/CE y la Directiva 2013/34/UE, por lo que respecta a la presentación de información sobre sostenibilidad por parte de las empresas.

De este modo, la UE tiene una regulación más rigurosa que la que existe en los países anglosajones (Reino Unido, Australia, Canadá), los cuales, siguiendo el camino abierto por el *California Supply Chains Act*⁶¹, obligan a informar de estas medidas en su página web. La legislación europea, sin embargo, no sólo ha regulado las obligaciones de diligencia debida, sino que ha obligado a las empresas a informar de la misma en sus balances. A tal efecto, la Comisión ha aprobado recientemente las Normas Europeas de Información sobre Sostenibilidad (NEIS), concebidas como una forma de contabilidad no financiera. Estas precisan y desarrollan los aspectos sobre los que las empresas están obligadas a informar⁶².

La Directiva 2022/2464 de la UE deja en manos de los estados la sanción de la falsedad en este tipo de información, quienes hasta la fecha han dado una respuesta dispar.

Alemania considera que la información sobre sostenibilidad queda incluida en el delito de falsedad en los balances del § 334.1.3 y § 331.1.2 HGB. Francia sanciona penalmente a quienes no nombren u obstruyan la labor de los auditores en materia de sostenibilidad (art. L 821-6 del Código de Comercio, en conexión con el art L 821-13, a través de la *Ordonance* núm. 2023-1143, de 6 de diciembre de 2023). Italia, por su parte, no ha incluido ninguna previsión al respecto, por lo que, tal como ocurre en España, se discute si las falsedades sobre sostenibilidad pueden integrarse en los delitos de falsedad en los balances⁶³.

Junto a esta normativa, destaca la Directiva 2024/825 sobre *Greenwashing*⁶⁴, donde se establecen acciones civiles enmarcadas en el derecho de la competencia desleal para hacer cesar las *false claims* o declaraciones engañosas en materia de publicidad medioambiental⁶⁵. La discusión, al igual que en el caso anterior, gira en torno a si, *de lege lata* o *de iure condendo*, los delitos de

⁶¹ Cfr. MANTOUVALOU, «The UK Modern Slavery Act 2015 Three Years on», *Modern Law Review*, (81-6), 2018, pp. 1022 ss.; MUÑOZ FERNÁNDEZ/SALES PALLARÉS, «Leyes internas sobre transparencia de multinacionales: los particulares como agentes de la lucha contra las nuevas formas de esclavitud», en ZAMORA CABOT *et al.* (eds.), *La responsabilidad de las multinacionales por violaciones de derechos humanos*, 2013, pp. 109 ss.; SALES PALLARÉS/MARULLO, «Las iniciativas estatales y regionales sobre el control de las cadenas de suministro globales: la solución californiana», en DÍAZ BARRADO *et al.* (dirs.): *Las empresas transnacionales en el Derecho internacional contemporáneo. Derechos humanos y objetivos de desarrollo sostenible*, 2020, pp. 272 ss.

⁶² Reglamento delegado (UE) 2023/2772 de la Comisión, de 31 de julio de 2023, por el que se completa la Directiva 2013/34/UE del Parlamento Europeo y del Consejo en lo que respecta a las normas de presentación de información sobre sostenibilidad. Sobre estos aspectos contables y de información *vid.* MUÑOZ DE MORALES ROMERO/NÚÑEZ CHICHARRO, *Información sobre sostenibilidad y diligencia debida en derechos humanos*, 2024, *passim*.

⁶³ Cfr. FOFFANI, «The European Directives Regarding the Non Financial Statements and the Corporate Sustainability Reporting», *ECLR*, (3), 2025, en prensa; MONTANER FERNÁNDEZ, en DOPICO GÓMEZ-ALLER/MUÑOZ DE MORALES ROMERO/NIETO MARTÍN (dirs.), *Verdes y justas*, t. I, 2025, pp. 237 ss.; VALVERDE CANO, *RDPC*, (33), 2025, pp. 251 ss.; NIETO MARTÍN, «Tema 18. Falsedades en la empresa», en DE LA MATA BARRANCO/DOPICO GÓMEZ-ALLER/LASCURAÍN SÁNCHEZ/NIETO MARTÍN (dirs.), *Manual de Derecho penal económico y de la empresa*, 2.ª ed., 2024, pp. 825 ss.

⁶⁴ Directiva (UE) 2024/825 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 28 de febrero de 2024, por la que se modifican las Directivas 2005/29/CE y 2011/83/UE en lo que respecta al empoderamiento de los consumidores para la transición ecológica mediante una mejor protección contra las prácticas desleales y mediante una mejor información.

⁶⁵ El primer gran caso de *Greenwashing* –o «ecopostureo» en la traducción que le ha dado la prensa– en nuestro ordenamiento se ha producido precisamente en este marco y ha estado protagonizado por Iberdrola y Repsol aunque ambas se han denunciado mutuamente por prácticas similares, el primer juicio ha tenido lugar por la demanda presentada ante el Juzgado Mercantil núm. 2 de Santander por Iberdrola contra Repsol por publicidad engañosa y competencia desleal. Hasta ahora estos casos se habían suscitado en el sistema privado de autorregulación de la industria publicitaria (Autocontrol) [Disponible en: <https://climatica.coop/iberdrola-repsol-batalla-greenwashing/>].

publicidad engañosa deberían también sancionar esta clase de mendacidad. La extensa normativa sobre etiquetado ecológico queda sin embargo fuera de estos tipos penales.

En términos más generales, la cuestión de fondo consiste en determinar si la transparencia corporativa en materia de medio ambiente, derechos humanos o gobernanza puede considerarse, por sí sola y con independencia de cualquier afectación patrimonial a inversores o socios, un bien jurídico digno de protección penal. Hasta el momento, los delitos de falsedades relativos a la información societaria, de manera similar al delito publicitario, han estado fundamentalmente orientados a la tutela del patrimonio.

c. *Economía y producción circular*

El tercer bloque que conforma el Derecho de la sostenibilidad europeo está integrado por la normativa que regula las formas de producción, entre las que destacan las disposiciones sobre economía circular⁶⁶, derecho a la reparación y obsolescencia programada⁶⁷. En este ámbito, la presencia de sanciones es sensiblemente menor. Una excepción notable la constituye Francia, donde el art. L 441-2 del *Code de la Consommation* tipifica una infracción de obsolescencia programada, sancionada con penas de hasta dos años de prisión y multa que, en el caso de las personas jurídicas, puede alcanzar el 5% de la cifra de negocios de la entidad. La norma se aplica a quienes comercializan productos cuya duración haya sido deliberadamente reducida con el propósito de incrementar su tasa de reposición⁶⁸.

d. *Finanzas sostenibles*

El último bloque legislativo se corresponde con las finanzas sostenibles, que también forman parte del *European Green Deal* y tienen como objetivo fomentar la inversión orientando los flujos financieros hacia proyectos y actividades climáticamente sostenibles. Con este fin, se ha adoptado la *Taxonomy Regulation for Climate Change Mitigation*, que clasifica los proyectos sostenibles de acuerdo con una serie de criterios técnicos y ambientales⁶⁹.

En este ámbito vuelve a plantearse el problema del *Greenwashing*, cuando determinados productos financieros se presentan fraudulentamente como sostenibles ante los inversores. La diferencia es que, en este caso, los afectados son precisamente los inversores –una categoría que puede asimilarse, en cierta medida, a la de consumidores–, por lo que la discusión penal debería desplazarse hacia el ámbito del fraude de inversores o de los delitos relativos a las falsedades en el folleto de inversión (art. 282 bis del CP español).

Los bonos verdes europeos, también insertos en política de finanzas sostenibles, buscan incentivar la inversión empresarial en tecnologías verdes y limpias, con una lógica de mercado

⁶⁶ COMISIÓN EUROPEA, *Nuevo Plan de acción para la economía circular por una Europa más limpia y más competitiva*. COM/2020/98 Final, 11 de marzo de 2020.

⁶⁷ Directiva (UE) 2024/1799 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de junio de 2024, por la que se establecen normas comunes para promover la reparación de bienes y se modifican el Reglamento (UE) 2017/2394 y las Directivas (UE) 2019/771 y (UE) 2020/1828.

⁶⁸ ROBACZEWSKI, «Quel rôle pour la sanction pénale dans l'économie circulaire?», *Revue Juridique de l'Environnement*, (47-1), 2002, pp. 65-75.

⁶⁹ Reglamento (UE) 2020/852 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de junio de 2020, relativo al establecimiento de un marco para facilitar las inversiones sostenibles y por el que se modifica el Reglamento (UE) 2019/2088.

similar a la que hemos visto en el régimen de las emisiones de CO₂. La normativa sobre bonos verdes permite que las empresas conviertan estas inversiones en productos financieros y las puedan ofertar al mercado⁷⁰. En este contexto, las obligaciones de transparencia se canalizan a través de la publicación de información en las páginas web de los participantes en los mercados financieros o mediante su plasmación en la documentación contractual. De nuevo aquí, cabría reflexionar sobre la posible relevancia penal de la difusión de información que induce a error sobre una característica esencial en este tipo de productos, a la luz del delito publicitario.

Hasta aquí hemos tratado de esbozar una conceptualización de los nuevos imaginarios que configuran el Derecho penal ambiental, climático y de la sostenibilidad. Se trata de un ámbito en el que cualquier intento de sistematización se enfrenta aún a tensiones y contradicciones de fondo, especialmente en lo relativo a los fundamentos y límites del *ius puniendi*.

3. Riesgos para los principios penales

Los diversos imaginarios convergen todos en una misma dirección: la exigencia de una mayor intervención del Derecho penal. Con todo, no toda nueva demanda de intervención penal debe automáticamente tildarse de populismo legislativo o de derecho penal simbólico.

La –a menudo difícil de medir– distancia que separa una pretensión populista de una intervención penal necesaria radica en que esta última debe ajustarse a los parámetros de racionalidad legislativa y técnica que son propios del Derecho penal. Sin embargo, ninguno de estos parámetros es inmutable. Precisamente, uno de los mejores motivos para repensarlos puede ser la necesidad de tutelar bienes jurídicos tan vitales como el ambiente o el clima.

3.1. Ciencia y Derecho

Más allá de los criterios de racionalidad propiamente jurídico-penales, para preservar la consistencia de un ámbito como el que nos ocupa, resulta imprescindible el contacto constante entre la ciencia jurídica y las ciencias de la naturaleza, especialmente las ciencias ambientales⁷¹. Del mismo modo que existe un activismo ecológico, potencialmente peligroso para la racionalidad penal, también se observa hoy un populismo acientífico que niega la realidad del cambio climático.

En este contexto, una primera tentación podría consistir en invocar el principio de precaución, fundamental a la hora de articular las relaciones entre Derecho y Ciencia en situaciones de incertidumbre científica. Según este principio, sobre el que hubo un intenso debate hace ya una década, el Derecho está legitimado para prohibir determinadas conductas o incluso sancionarlas cuando exista una alta probabilidad de que puedan lesionarse bienes jurídicos fundamentales, aun en ausencia de consenso científico pleno⁷².

⁷⁰ Reglamento (UE) 2023/2631 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de noviembre de 2023, sobre los bonos verdes europeos y la divulgación de información opcional para los bonos comercializados como bonos medioambientalmente sostenibles y para los bonos vinculados a la sostenibilidad.

⁷¹ En general sobre las relaciones entre Ciencia y Derecho, *vid.* ESTEVE PARDO, *El desconcierto del Leviatán. Política y derecho ante las incertidumbres de la ciencia*, 2009, *passim*.

⁷² Cfr. GÓMEZ TOMILLO, *Principio de precaución y derecho punitivo del estado*, 2014, *passim*.

Sin embargo, a la luz de los conocimientos científicos disponibles, el Derecho climático y, en su caso, el Derecho penal climático, no necesita recurrir al principio de precaución como criterio legitimador. Hoy existe una base empírica y científica sólida que demuestra que el cambio climático es consecuencia directa de la actividad humana.

Pero más allá de esta premisa general, la relación entre Ciencia y Derecho penal necesita estrecharse aún más para alcanzar los nuevos objetivos del Derecho penal ambiental. Una de sus características más llamativa de la reciente Directiva europea es la abundante utilización de falsos conceptos normativos; términos que, aunque aparentemente proceden del Derecho administrativo del ambiente, son en realidad conceptos científicos. Se trata de una nueva tipología de conceptos, que no encaja en la tradicional división entre elementos normativos y descriptivos, entendiendo estos últimos como aquellos que son perceptibles sensorialmente⁷³. Podríamos denominarlos «elementos científicos»: su comprensión no depende de valoraciones jurídicas ni sociales, pero tampoco bastan los sentidos para lograr su aprehensión. En este punto cabría discutir, por ejemplo, su relevancia en relación con el error y el alcance del conocimiento exigible al autor.

La Directiva 2024/1203 de protección penal del ambiente constituye un claro ejemplo del uso de esta nueva clase de elementos típicos. En este marco, el más importante de ellos es el de ecosistema. La descripción que hace el art. 2 de la Directiva de ecosistema refleja ya su complejidad: «complejo dinámico de comunidades vegetales, animales, de hongos y de microorganismos y su medio no viviente que interactúan como unidad funcional que incluye tipos de hábitats, hábitats de especies y poblaciones de especies». No es, sin embargo, el único. En el nuevo delito de extracción ilegal de aguas, que tendrá gran relevancia en sectores como el agrícola, aparecen elementos científicos como «estado ecológico», «potencial ecológico» o «estado cuantitativo de las masas de agua subterránea» (art. 3.2 m)). En este contexto, la intervención de la Ciencia resulta imprescindible para determinar en qué consiste su lesión o puesta en peligro.

Quizás sea con razón que, en países como Alemania, el Derecho penal del ambiente se haya mostrado reticente a considerar los ecosistemas como objeto de protección⁷⁴. El principal argumento se apoyaba en el principio de determinación: no es fácil definir con precisión qué es exactamente un ecosistema, cuál es su extensión ni tampoco cuándo puede considerarse lesionado. Es por ello por lo que, hasta ahora, tanto la Directiva 2008/99/CE⁷⁵ como buena parte de las legislaciones penales nacionales habían preferido mantener como objeto de protección la calidad del aire, del suelo o de las aguas. La propia Directiva del 2024/1203, aunque introduzca el concepto de ecosistema, no ha renunciado del todo a esta vía, al seguir permitiendo la referencia alternativa a un resultado que corresponde a un daño o peligro sobre estos elementos.

⁷³ Cfr. FAKHOURI GÓMEZ, *Delimitación entre error de tipo y de prohibición. Las remisiones normativas: un caso problemático*, 2009, *passim*.

⁷⁴ Cfr. SALIGER, *Umweltstrafrecht*, 2012, pp. 10 ss.

⁷⁵ Directiva 2008/99/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de noviembre de 2008, relativa a la protección del medio ambiente mediante el Derecho penal.

3.2. Los bienes jurídicos

La necesidad de justificar toda intervención penal como ataque a un bien jurídico resulta un criterio de legitimación insoslayable, pero resulta además imprescindible para construir técnica y taxativamente las infracciones penales.

En este punto, existen al menos tres debates relevantes relativos a los bienes jurídicos en juego. El primero concierne a la visión antropocéntrica del ambiente: ¿es posible desprenderse de ella sin «perder el norte»? El segundo se refiere a la protección del patrimonio como instancia intermedia para la protección del clima o del ambiente, una coincidencia aparentemente sorprendente, pero que, como veremos, resulta inevitable abordar. El tercer debate gira en torno a la autonomía y las peculiaridades del clima como bien jurídico protegido.

Es indiscutible que hoy se ha dejado atrás aquella visión antropocéntrica del ambiente, dominante en los años ochenta del siglo pasado, que consideraba que su protección solo encontraba sentido en las prestaciones que reportaba a la especie humana⁷⁶. En aquel momento histórico, impulsada por la Escuela de Frankfurt, cobró gran fuerza en la filosofía penal la concepción personalista del bien jurídico⁷⁷. Conforme a esta, la legitimidad de toda intervención penal dependía de que el comportamiento fuera dañoso para una persona.

Es precisamente este marcado antropocentrismo el que, en un ámbito tan cercano al ambiente como es la protección de los animales frente al maltrato, ha dificultado reconocer la verdadera lesividad social de comportamientos cuya reprochabilidad es sin embargo innegable. En este sentido, desde esta óptica antropocéntrica se ha llegado a recurrir a explicaciones tan forzadas como justificar la incriminación del maltrato animal apelando al sentimiento humano de solidaridad como bien jurídico protegido. No cabe duda de que la protección de los animales, al igual que la tutela de la biodiversidad o de los hábitats protegidos, debe desprenderse de cualquier visión antropocéntrica⁷⁸.

La cuestión que se plantea en este punto es más bien en qué medida es posible desprenderse por completo de esta perspectiva. ¿Tiene sentido hacerlo en una época geológica que algunos denominan Antropoceno, caracterizada por el impacto del ser humano sobre la Tierra que amenaza las condiciones favorables a la vida humana que existieron durante el Holoceno⁷⁹? ¿Debe el Derecho penal del Antropoceno desligarse de una perspectiva antropocéntrica del Derecho penal y, por tanto, del bien jurídico?

Como es sabido, existe un debate sobre la concesión de personalidad jurídica a la naturaleza, que ha tenido plasmación en el Derecho constitucional de algunos países en Latinoamérica y ha sido

⁷⁶ Cfr. MÜLLER-TUCKFELD, «Ensayo para la abolición del Derecho penal del medio ambiente», en NEUMANN *et al.* (dirs.), *La insostenible situación del Derecho penal*, 2000, pp. 507 ss.

⁷⁷ Cfr. HASSEMER/MUÑOZ CONDE, *Introducción a la Criminología y al Derecho penal*, 1989, pp. 108 ss.

⁷⁸ HAVA GARCIA, «La protección del bienestar animal a través del Derecho penal», *Estudios penales y Criminológicos*, (31), 2011, pp. 259 ss.; VERCHER NOGUERA, «Nuevas perspectivas sobre el bien jurídico protegido en los delitos ambientales: ¿cabría hablar de derechos no humanos de los animales domésticos frente a su maltrato?», *Diario La Ley*, (8994), 2017, pp. 1 ss.

⁷⁹ Cfr. DELMAS-MARTY, «Repenser le Droit à l'heure de l'Anthropocène», *Analyse Opinion Critique*, 30 de enero de 2019, [Disponible en: <https://aoc.media/analyse/2019/01/30/repenser-droit-a-lheure-de-lanthropocene>]; BURDON/MARTEL, *The Routledge Handbook of Law and the Anthropocene*, 2023, *passim*; ROBINSON, «Fundamental Principles of Law for the Anthropocene?», *Environmental Policy and Law*, (44-1/2), 2014, pp. 13 ss.

objeto de consideración por parte del Tribunal Constitucional español, que ha aludido a la superación del antropocentrismo tradicional en favor de un «ecocentrismo moderado»⁸⁰.

Sin embargo, transitar sin límites por este camino en el ámbito del Derecho penal puede generar una desorientación sistémica. Si se abandona el punto de vista humano como medida de referencia: ¿por qué distinguir entre dar muerte a un gran simio y dar muerte a un hombre?, ¿no deberían aproximarse en cualquier caso las penas del maltrato animal a las de las lesiones? Algunos ejemplos de este tipo de paroxismo existen ya en el Código Penal español y en otras legislaciones penales en Europa: el art. 340 bis castiga los «actos de carácter sexual» con animales. Aunque por vías distintas, este tipo de infracciones nos ha conducido al mismo punto al que llegaba el Derecho penal pre-ilustrado: el castigo del bestialismo, uno de los ejemplos más evidentes de la confusión entre delito y pecado.

Ahora bien, en el extremo opuesto, también debe evitarse una presencia excesiva de factores humanos –personales, patrimoniales– como criterio legitimador.

Como señalábamos con anterioridad al referirnos a la regulación extrapenal del clima, esta consiste actualmente en convertir la emisión de CO₂ o las inversiones verdes en productos financieros. Esta perspectiva «de mercado» conlleva que, a la hora de valorar la nocividad de estas conductas, el aspecto más relevante sea el patrimonio o los bienes supraindividuales ligados al mismo, como el correcto funcionamiento del mercado de derechos de emisión. Este antropocentrismo jurídico resulta excesivo, tanto desde el plano regulatorio extrapenal, como desde luego en el estrictamente penal. Vincular la legitimidad de la protección del clima a la protección del patrimonio resulta sin duda rechazable.

Algo parecido ocurre cuando se quieren afrontar fenómenos como el *Greenwashing* o la falsedad en los informes de sostenibilidad, cuya relevancia penal suele articularse a través de la protección patrimonial de inversores o consumidores. La transparencia social, ambiental y climática de las empresas debería constituir un bien jurídico autónomo, de manera que las informaciones falsas sobre sostenibilidad que se deben incluir en los balances o los productos financiero-ambientales deberían ser castigadas con independencia de si estas son susceptibles o no de ocasionar un perjuicio patrimonial. La transparencia ambiental desempeña hoy una función tan esencial que resulta innecesario pasarla por el tamiz del patrimonio para legitimar su protección penal. En este sentido, constituye una herramienta de control social básica que permite controlar el comportamiento ambiental y climático de las empresas, en un contexto de emergencia climática. El hecho de que este control social se materialice después en actos de consumo, convirtiendo el acto de consumo en un acto político, no es lo realmente determinante.

El clima, como bien jurídico protegido, plantea también importantes peculiaridades que deben ser desentrañadas si se pretende avanzar en lo que aquí se ha denominado como «delitos de emisiones climáticas».

En primer lugar, es preciso distinguir correctamente clima y ambiente como bienes jurídicos⁸¹, pues solo de este modo será posible independizar la tutela penal del clima y determinar cuáles son las técnicas de protección adecuadas.

⁸⁰ STC (Pleno) 142/2024, de 20 de noviembre (BOE núm. 311, de 26 de diciembre de 2024), FJ 3; VICENTE JIMÉNEZ, *Justicia ecológica y Derechos de la naturaleza*, 2023, *passim*.

⁸¹ Cfr. KAIAFA-GBANDI, «Strafrecht und Klimawandel: Macht die Klimakrise die Anerkennung eines neues Rechtsguts notwendig?», en SATZGER/V. MALTITZ (eds.), *Klimastrafrecht*, 2024, pp. 41 ss.

Existen a nuestro juicio elementos claramente diferenciadores. De entrada, el ambiente es un bien jurídico esencialmente local o territorial: los ecosistemas, los suelos o las aguas están ubicados en territorios concretos, aunque a veces puedan extenderse o ser compartidos por varios estados, lo que les confiere un carácter transnacional. El clima, en cambio, es un bien planetario que, por su propia naturaleza, no es posible ubicar en un territorio determinado.

En segundo lugar, las formas de lesión también difieren. Los ataques al ambiente o a sus elementos son ataques directos y responden a una lógica causal clásica, con una relación espaciotemporal relativamente acotada. No ocurre lo mismo en el caso del clima, que es producto de un conjunto de interacciones complejas con coordenadas espacio temporales que desafían las teorías causales tradicionales. Las emisiones realizadas en un lugar del mundo tienen efectos en otros puntos muy alejados, en un proceso que recuerda al llamado «efecto mariposa». Además, los efectos de una emisión presente se suman a los de las emisiones producidas hace décadas⁸². En el Derecho del ambiente se conoce el término *historical pollution* para describir daños cuyas causas se remontan en el tiempo, pero incluso en estos casos aún es posible aplicar los esquemas clásicos de causalidad y asignación de responsabilidades⁸³.

Aparentemente, clima y ambiente encontrarían un punto de unión en la calidad del aire⁸⁴, pero tampoco el Derecho del ambiente ofrece respuestas claras al respecto. La reciente Directiva 2024/2881 sobre calidad del aire y una atmósfera limpia vincula la calidad del aire con la contaminación y el daño que conlleva a la salud y la biodiversidad, pero menos con el cambio climático (art. 3). Por el contrario, la Ley 34/2007 de calidad del aire y protección de la atmósfera parte de una perspectiva más integradora. Como señala su preámbulo: «no circunscribe su actuación a una vertiente concreta de la contaminación atmosférica, como la calidad del ambiente, sino que abarca los distintos problemas de la misma, tales como la contaminación transfronteriza, el agotamiento de la capa de ozono o el cambio climático».

Pese a que esta discusión no puede en absoluto darse por concluida, a tenor de las características antes apuntadas, debería considerarse que la unión de ambos bienes jurídicos daría lugar a confusión. La forma de lesionar la calidad del aire en una ciudad y la manera en que esta afecta a la salud de las personas, a los ecosistemas o la biodiversidad es diferente de la forma en que se daña la capa de ozono o se contribuye al cambio climático. Por ello, las técnicas de incriminación, las sanciones e incluso la legitimidad del castigo difieren.

En este sentido, si bien la Directiva 2024/1203 incorpora dos infracciones climáticas –relativas, respectivamente, a las emisiones de sustancias que agotan la capa de ozono y a las emisiones de gases fluorados de efecto invernadero (art. 3.2 s) y t))–, acierta al dejar en manos de los Estados miembros la determinación de las sanciones aplicables. Quizás el legislador europeo haya intuido que el bien jurídico protegido por estas infracciones y sus formas de lesión presentan características de una naturaleza diversa. Ahora bien, la decisión de la Directiva de criminalizar estas dos conductas no deja de plantear un problema de coherencia: resulta difícil comprender por qué otras formas de afectación al clima, como el incumplimiento de las cuotas de emisiones asignadas dentro del mercado obligatorio, carecen de relevancia penal. Tampoco se aclaran cuáles son los criterios para considerar la capa de ozono como un interés penalmente tutelable mientras el clima, íntimamente vinculado a ella a raíz del efecto invernadero, permanece al

⁸² SATZGER/V. MALTITZ, *ZStW*, (133-1), 2021, p. 1; NIETO MARTÍN, *AFDUAM*, (26), 2022, pp. 269 ss.

⁸³ MANACORDA/CENTONZE, *Historical Pollution. Comparative Legal Responses to Environmental Crimes*, 2018, *passim*.

⁸⁴ LOPERENA ROTA, *La calidad del aire y la protección de la atmósfera*, 2010, *passim*.

margen. El legislador europeo, en este punto, parece pasar por alto que la emisión de tales gases y la alteración del equilibrio climático forman parte inseparable del mismo fenómeno del cambio climático.

La distinción entre clima y ambiente como bienes jurídicos relevantes también repercute en la formulación del delito de ecocidio⁸⁵. El ecocidio es un delito contra el ambiente, pero no es un delito climático. Este delito responsabiliza a personas concretas por el deterioro irreversible –o difícilmente reparable–, grave y extenso de ecosistemas, pero no resultaría adecuado incluir aquí los comportamientos que afectan al clima. La alteración del clima no guarda una relación de imputación, ni objetiva ni subjetiva, tan directa como la que se da en los delitos contra el ambiente. Ni siquiera en el caso de las empresas consideradas como *carbon majors* podíamos hablar de este tipo de relación.

Aunque el clima es claramente el bien jurídico más universal que existe, las emisiones ilícitas, por sí mismas, no tienen la entidad suficiente para integrar el ámbito del Derecho penal internacional.

En cambio, un Derecho penal internacional climático podría tener sentido en relación con la protección de las zonas del planeta que actúan como grandes reguladores del clima o sumideros: los denominados *planetary commons*, definidos como sistemas biofísicos críticos que regulan la resiliencia, el estado y la habitabilidad de la Tierra. Johan ROCKSTRÖM y otros autores han propuesto que estos sistemas biofísicos críticos deben tener una consideración específica dentro del Derecho internacional, sustentada en un modelo de gobernanza adaptado a la situación crítica en la que nos sitúa el Antropoceno⁸⁶.

3.3. Espacio y jurisdicción

El Derecho penal de la sostenibilidad, climático y ambiental plantea numerosos interrogantes respecto de dos ejes tradicionales y fundamentales para el Derecho: el espacio y el tiempo.

Como se ha señalado, el medio ambiente es un bien jurídico de carácter transnacional, mientras que el clima presenta un carácter planetario. Por carácter transnacional entendemos que existe un interés de toda la comunidad internacional en salvaguardar los ecosistemas, la biodiversidad o la calidad del agua, aire y suelos. Ejemplos de otros bienes o delitos transnacionales son la criminalidad organizada, el tráfico de drogas, el terrorismo, la lucha contra la corrupción o la protección de los Derechos humanos en casos de genocidio y lesa humanidad⁸⁷. En este sentido, un bien jurídico transnacional es similar al concepto de interés común que legitima la armonización de la UE en el marco del art. 83.1 del TFUE⁸⁸.

⁸⁵ Cfr. SATZGER/V. MALTITZ, «Der “Ökozid” – ein Tatbestand des “Klimavölkerstrafrechts”?», en LOS MISMOS (eds.), *Klimastraftrecht*, 2024, pp. 437 ss.

⁸⁶ ROCKSTRÖM *et al.*, «The planetary commons: A new paradigm for safeguarding Earth-regulating systems in the Anthropocene», *Proceedings of the National Academy of Sciences*, (121-5), 2023, pp. 1 ss. En esta línea se mueve la reciente propuesta realizada por Christoph BURKHARD en sus últimas conferencias sobre el tema. En el Derecho internacional público destacaría también la reciente aportación de MANERO SALVADOR, *El antropoceno y el Derecho Internacional. Implicaciones para el ártico*, 2024, *passim*.

⁸⁷ Sobre el Derecho penal transnacional *vid.* BOISTER, *An Introduction to Transnational Criminal Law*, 2.ª ed., 2018, pp. 17 ss.

⁸⁸ Para una propuesta de articulación de la jurisdicción transnacional en los denominados «eurodelitos» *vid.* VILÀ CUÑAT, «Sports and corruption in the field of European Criminal Law: a pending issue», *ECLR*, (14-3), 2024, pp. 328-329.

Los resultados y comportamientos que atentan contra el ambiente pueden ser localizados en territorios y, en relación con ellos, serán de utilidad los criterios de atribución de jurisdicción tradicionales. La protección penal del ambiente necesita por ello una convención internacional donde se amplíe la jurisdicción de los estados⁸⁹. Una convención sobre ecocrímenes como la propuesta por el grupo de trabajo dirigido por Laurent NEYERT es la opción más realista para la protección del ambiente a través del Derecho internacional penal transnacional o convencional. Esta propuesta, en materia de jurisdicción, descansa sobre una estrategia similar a la del Convenio de la OCDE sobre corrupción en las relaciones internacionales. La utilización del principio de personalidad activa permitiría la sanción de nacionales, tanto personas físicas como jurídicas, que hayan causado graves atentados contra el ambiente en terceros países. Sería una forma de disciplinar a las empresas del primer mundo, y de paliar las deficiencias de los sistemas judiciales de los países en vías de desarrollo⁹⁰.

La Directiva 2024/1203 de la UE avanza hacia esta dirección. En su art. 12.2 b) otorga competencias a los estados para perseguir estas infracciones cuando se hayan cometido en beneficio de una persona jurídica situada en el territorio de la UE. Este criterio permite, por ejemplo, perseguir a una persona jurídica con sede en España por un delito cometido en su beneficio en Bulgaria por un ciudadano de esa nacionalidad.

El clima, además de transnacional, es un bien jurídico de naturaleza planetaria. Es por ello por lo que, como venimos sosteniendo, este presenta una relación particular con el espacio, que plantea problemas inéditos a la hora de establecer criterios de jurisdicción.

Considérese, por ejemplo, que si en un potencial Derecho penal climático se pretendiera aplicar el principio de territorialidad, lo que ocurriría es que, *de facto*, se acabaría utilizando el principio de justicia universal. Como es sabido, el principio de territorialidad se concreta a través de la denominada teoría de la ubicuidad. La jurisdicción depende de que el resultado, el comportamiento típico o ambos se sitúen en el territorio del estado. Aplicado al clima, resulta que, con este criterio, cualquier estado tendría competencia para juzgar cualquier emisión ilícita, con independencia de que esta haya sido realizada por una empresa situada en su territorio. En efecto, siempre sería posible alegar que el resultado, es decir, la alteración del clima, ha tenido lugar también dentro de su territorio⁹¹.

El Derecho penal climático muestra así la existencia de comportamientos ilícitos que no se ajustan al criterio de territorialidad como criterio tradicional en la atribución de jurisdicción.

Un problema similar se observa en los casos de explotación laboral que se dan en las cadenas de suministro. Estas operan en un espacio global, construido por las propias empresas multinacionales, que no coincide con el espacio territorial. Es precisamente el binomio territorio-soberanía el que aprovechan las empresas y las cadenas de suministro para escapar de la jurisdicción y acogerse a los sistemas jurídicos más débiles, tolerantes o corruptos.

⁸⁹ ZIMMERMANN, F., en SATZGER/V. MALTITZ (eds.), *Klimastrafrecht*, 2024, pp. 397 ss.

⁹⁰ NEYRET, *Des écocrimes à l'écocide*, 2015, pp. 267 ss.; NIETO MARTÍN, «El Derecho penal internacional del cambio climático», en DE VICENTE REMESAL *et al.* (dirs.), *Libro homenaje al Profesor Diego Manuel Luzón Peña con motivo de su 70º aniversario*, t. II, 2020, pp. 1815 ss.

⁹¹ *Vid.* este argumento en ZIMMERMANN, F., en SATZGER/V. MALTITZ (eds.), *Klimastrafrecht*, 2024, pp. 406 ss.

Por esta razón, más allá de los criterios tradicionales de jurisdicción (territorialidad, personalidad activa...), es preciso buscar un vínculo significativo entre el comportamiento y el resultado, no con el territorio, sino más bien con la jurisdicción. Este enfoque se aprecia ya en el marco de la lucha contra la corrupción internacional, donde han surgido nuevos criterios de atribución de jurisdicción, como operar en el mercado de valores de un país (*Foreing Corrupt Practices Act*) o realizar un volumen de negocios significativo en el mismo (*Bribery Act*).

En este sentido, la Directiva 2024/1760 sobre diligencia debida en materia de sostenibilidad, en su art. 2.2, se aplica a personas jurídicas extranjeras que tienen una conexión significativa con la jurisdicción europea, determinada a partir de un volumen de negocios⁹². Este criterio podría ser de aplicación en un futuro Derecho penal climático en relación con los «delitos de emisión», permitiendo a los países ser competentes para sancionar el volumen global de emisiones ilícitas de aquellas empresas que presenten una conexión significativa con la jurisdicción europea.

3.4. Causalidad y peligro

Resulta complejo encuadrar el fenómeno del cambio climático y las catástrofes a las que está dando lugar (inundaciones, sequías...) desde el punto de vista de la causalidad o, más exactamente, de la imputación objetiva del resultado. En este terreno la litigación estratégica ha puesto sobre la mesa el problema de la vinculación causal de los gases emitidos por determinadas empresas. Si en un principio se trataba de demandas de carácter civil, en los últimos años se han interpuesto también demandas penales por *climate killing*. Es así como *TotalEnergies* ha sido acusada, entre otros cargos, de homicidio imprudente. Las organizaciones que han presentado la denuncia expresamente señalaban que la vía civil resultaba ineficaz, apuntando que: «los procesos civiles no intimidan a los *managers*... lo único que lo hace es el riesgo de verse procesados, un juicio público, sanciones penales y finalmente daños a su imagen»⁹³. La litigación estratégica, que tan positivamente ha contribuido a lo largo de la historia al avance de los derechos, conlleva, no obstante, el riesgo de inducir un peligroso «activismo judicial».

Los problemas relacionados con la imputación del resultado o, más exactamente, con la conformación del resultado en el Derecho penal climático, constituyen uno de los mayores desafíos a la hora de configurar las infracciones climáticas. La cuestión aquí es determinar si las técnicas de tipificación usuales utilizadas tradicionalmente en la protección del ambiente se adaptan a estos nuevos delitos. Nos referimos aquí a los delitos de peligro en sus diversas formas, o incluso a los menos estudiados delitos de acumulación⁹⁴.

En el ámbito de la responsabilidad civil, son varios ya los juicios climáticos que han dado por probada una relación de causalidad entre determinadas políticas ambientales de gobiernos o emisiones de empresas y catástrofes específicas. La Ciencia indica, además, cómo el cambio climático influye en la ocurrencia de estas catástrofes. De este modo, y aunque sea dentro de un

⁹² Cfr. DI VETTA, *La responsabilità da reato degli enti nella dimensione transnazionale*, 2023, *passim*.

⁹³ MANDARD/MOUTERDE, «TotalEnergies visé par une plainte au pénal pour “abstention de combattre un sinistre” et “homicide involontaire”», *Le Monde*, 2 de octubre de 2023; para un examen del caso WILD LEGAL, «Nous attaquons TOTAL au pénal pour abstention de combattre le sinistre climatique...», 16 de octubre de 2023 [Disponible en: <https://www.wildlegal.eu/>].

⁹⁴ KRELL, «Zur Legitimität von Kumulationsdelikten», en SATZGER/V. MALTITZ (eds.), *Klimastrafrecht*, 2024, p. 139; BÖNTE, «Ist die Globale Erwärmung eine abstrakte Gefahr?», en SATZGER/V. MALTITZ (eds.), *Klimastrafrecht*, 2024, pp. 163 ss.

esquema de causalidad cumulativa, podría argumentarse que existe una relación de causalidad utilizando las leyes de la experiencia científica.

Sin embargo, en términos de causalidad jurídica, este primer paso es insuficiente. Existen obstáculos prácticamente insalvables para identificar aquí una relación de imputación objetiva del resultado: aunque pueda afirmarse científicamente que las emisiones de los *carbon majors* contribuyen al cambio climático, habría que demostrar concretamente cuál ha sido la contribución del cambio del clima a la agravación de cada catástrofe; además de tener que determinar que las contribuciones se deben precisamente a las emisiones ilegales de la empresa, considerando en cualquier cosa que parte de sus emisiones han sido y son legales. En consecuencia, desde la perspectiva de la responsabilidad penal por el resultado, las muertes y daños provocados por el cambio climático no pueden ser imputados a empresas específicas. Todavía es más complejo, por no decir imposible, establecer una responsabilidad omisiva de los gobiernos por no adoptar las medidas adecuadas.

La propuesta más importante de Derecho penal climático concibe los delitos de emisiones ilegales a los que nos referíamos anteriormente como delitos de resultado en relación con la alteración del clima. Las emisiones no compensadas o las que en el futuro vayan más allá de la neutralidad climática representarían así una contribución al aumento global de la concentración de gases que provocan el cambio climático.

Sin embargo, calificar estas infracciones como delitos de resultado es solo un modo de hablar, pues están lejos de la imagen tradicional de los delitos de resultado, ya sean en una modalidad de lesión o de peligro. Allí donde es inconcebible, en abstracto, la existencia de una relación de causalidad, no cabe establecer un delito de peligro, ni siquiera en su modalidad de peligro abstracto. A lo sumo, dentro de este paradigma tradicional, podrían considerarse los delitos de acumulación.

En todo caso, la utilización de las categorías tradicionales tampoco resulta satisfactoria, pues no permiten captar la gravedad del problema. La contribución de un comportamiento empresarial, por relevante que sea, a un macro-resultado o macro-peligro de estas dimensiones es ínfima. Desde la perspectiva del riesgo y de la evitación del resultado, el contenido de injusto de estas infracciones no es elevado. Ejemplo de ello son las infracciones climáticas de la Directiva europea relativas a la capa de ozono y los gases fluorados. A diferencia del resto de delitos, el legislador europeo no ha sabido valorar la gravedad de estas infracciones, cuya sanción ha dejado en manos del legislador nacional que, muy probablemente, acabe sancionando con multas o penas privativas de libertad de corta duración, salvo intervención de la criminalidad organizada.

El sentido y la gravedad de los delitos climáticos consistentes en la emisión ilícita de gases no pueden analizarse desde los criterios tradicionales de peligro y lesión.

La tesis que aquí se mantiene es que pertenecen a un nuevo modelo de injusto: el de gestión de catástrofes o de situaciones de hecho lesivas. Debe considerarse que el Derecho penal del clima no tiene carácter preventivo, el cambio climático es un hecho. Por ello, su función no es tanto prevenir, sino mitigar y corregir el cambio climático y las catástrofes que de él se derivan. El injusto penal no se mide en términos de causación de un mal, sino con otro parámetro distinto: la gestión de una catástrofe o de una situación de emergencia.

De este modo, la norma de conducta que asegura el Derecho penal no tiene que ver con la prevención de resultados, sino con la gestión de situaciones de crisis. Con un símil: no se trataría de prevenir episodios de lluvias torrenciales (DANAS) o de incendios, sino de sancionar a quien ante un episodio de lluvias o incendios no adopta las medidas de mitigación necesarias. Salvando las oportunas distancias, este es el sentido de la prohibición de emisiones climáticas; la valoración de su gravedad no debe hacerse desde la óptica de la prevención del cambio climático, sino desde el marco de la gestión de una crisis climática bien caracterizada de dimensiones críticas para la humanidad.

En este marco, la gravedad del injusto no depende exclusivamente de la relación causal con un resultado concreto, sino que se valora principalmente por la infracción de los deberes de gestión y mitigación frente a una situación de crisis climática estructural ya en curso.

En realidad, este modelo de injusto recuerda en cierta medida a la modalidad más importante del delito de insolvencia punible. Los comportamientos de gestión desordenada que se castigan en el art. 259.1 del Código penal parten también de la existencia de una situación de crisis: la insolvencia, existente o venidera. No se castigan porque la causan o la agravan, como ocurre en el caso del art. 259.2, lo hacen porque impiden una correcta gestión de una situación de emergencia patrimonial como es la insolvencia⁹⁵. Aunque en una media infinitamente menor que el cambio climático, las situaciones de insolvencia suelen representar un estado de las cosas causalmente complejo, pues a menudo provienen de varios factores causales conectados entre sí. Además, como ha ocurrido con las emisiones de gases y el cambio climático, las conductas que generan la insolvencia, en el momento de producirse, no tienen por qué ser ilícitas: en situaciones de solvencia nadie prohíbe comprar bienes de lujo o hacer inversiones arriesgadas.

Finalmente, este enfoque puede ser aplicable también en otros ámbitos del Derecho penal de la sostenibilidad⁹⁶. Nótese que las obligaciones de diligencia debida responden a este modelo de culpa reactiva. Las empresas textiles que operan en una zona donde existe el trabajo infantil no causan esta situación; normalmente, este fenómeno es estructural de la zona en cuestión. Por ello, la obligación más importante de la que hemos designado como diligencia debida «transformativa» prevista en la Directiva 2024/1760 son los planes de mitigación (art. 11), que se centran precisamente en la eliminación o reducción de los efectos adversos. Las normas de conducta que establece este precepto responden igualmente al modelo de gestión de crisis: que se haya causado o no el efecto adverso real no es determinante (art. 11.1 a)).

4. Algunas conclusiones

El fin último de este trabajo no era, desde luego, ofrecer reflexiones concluyentes, sino más bien exponer diversas propuestas legislativas y mayormente doctrinales a partir de un notable ejercicio de síntesis y sistematización. Se trata de generar un debate en torno a nuevas propuestas de intervención penal vinculadas a la protección penal del ambiente y al desarrollo legislativo de la noción de sostenibilidad, principalmente por parte de la Unión Europea.

Parece claro que el Derecho penal no puede permanecer de brazos cruzados ante comportamientos que amenazan bienes jurídicos tan vitales como el clima o los derechos humanos.

⁹⁵ NIETO MARTÍN, *El delito de quiebra*, 1999.

⁹⁶ Ampliamente VIOQUE GALIANA, *Diligencia debida*, 2025, *passim*.

Sin embargo, como suele ocurrir en el ámbito del Derecho penal económico, a menudo debemos partir de regulaciones administrativas que nos conducen a bienes jurídicos intermedios, como la transparencia, o a modelos de injusto tan problemáticos como el blanqueo de capitales. Por otro lado, junto a este Derecho penal de *mala quia prohibita*, se encuentran, como ocurre en el caso del ecocidio o de la explotación laboral, comportamientos de extraordinaria gravedad, cercanos a los límites del Derecho penal internacional, que apuntan a un incipiente Derecho penal internacional económico que no termina de consolidarse.

A todo ello se suma que, la protección penal del clima, además de conformarse como un Derecho penal accesorio, vinculado a sectores como el del mercado de valores, pone sobre la mesa problemas dogmáticos hasta ahora inéditos, al tiempo que abre la puerta a explorar una visión no antropocéntrica del Derecho penal.

5. Bibliografía

ALZINA LOZANO, *El Derecho penal y la política medioambiental de la Unión Europea*, Iustel, Madrid, 2023.

ARENAL LORA, «El crimen internacional del ecocidio: respuesta normativa al problema global del cambio climático», en ZAMORA CABOT (dir.), *La lucha en clave judicial frente al cambio climático*, Aranzadi, Cizur Menor, 2022, pp. 151-165.

BAUCELLS LLADÓS, *Nuevas perspectivas de la política criminal europea en materia ambiental*, Atelier, Barcelona, 2008.

BERNARDI, *La tutela penal dell'ambiente in Italia: prospettive nazionale e comunitarie*, Università degli Studi di Ferrara, Ferrara, 1997.

BERRINO, «Ecocidio e corte penale internazionale», en GARCÍA ÁLVAREZ/CASTRONUOVO (dirs.), *Actas del Congreso Internacional sobre Macrocriminalidad*, Colex, A Coruña, 2023, pp. 49-57.

BOISTER, *An Introduction to Transnational Criminal Law*, 2.^a ed., Oxford University Press, Oxford, 2018.

BÖNTE, «Ist die Globale Erwärmung eine abstrakte Gefahr?», en SATZGER/V. MALTITZ (eds.), *Klimastrafrecht*, Nomos, Baden-Baden, 2024, pp. 163 ss.

BURDON/MARTEL, *The Routledge Handbook of Law and the Anthropocene*, Routledge, London/New York, 2023.

CALVO SOLER, «Algunos retos para el desarrollo de una Justicia Restaurativa Empresarial», en DOPICO GÓMEZ-ALLER/MUÑOZ DE MORALES ROMERO/NIETO MARTÍN (dirs.), *Verdes y justas: responsabilidad penal y diligencia debida en las organizaciones multinacionales*, t. II, Editorial del Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2025, pp. 115 ss.

CALVO SOLER/NIETO MARTÍN, *Justicia Restaurativa Empresarial. Un modelo para armar*, Reus, Madrid, 2024.

CAROLINA OLIVEIRA, «La naturaleza jurídica de las obligaciones de diligencia debida frente a los clientes y los socios de negocio», en DOPICO GÓMEZ-ALLER/MUÑOZ DE MORALES ROMERO/NIETO MARTÍN (dirs.), *Verdes y justas: responsabilidad penal y diligencia debida en las organizaciones multinacionales*, t. I, Editorial del Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2025, pp. 503 ss.

CHITI, «Managing the Ecological Transition of the EU: The European Green Deal as A Regulatory Process», *Common Market Law Review*, (59), 2022, pp. 19 ss.

COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA, *Guidelines on Protection of Natural Environment in Armed Conflict*, ICRC, Genf, 2020 [Disponible en: <https://www.icrc.org/en/publication/4382-guidelines-protection-natural-environment-armed-conflict>].

DE LA CUESTA ARZAMENDI, «Ecocidio y justicia restaurativa», en VARONA MARTÍNEZ (coord.), *Criminología verde: alternativas a la impunidad y al punitivismo ante los daños bio-socio-ecológicos*, Dykinson, Madrid, 2025, pp. 19-44.

———, «La reciente historia del delito ecológico», en VALLE MUÑIZ (dir.), *La protección jurídica del ambiente*, Aranzadi, Cizur Menor, 1997, pp. 185-224.

DE LA MATA BARRANCO, «Derecho comunitario y Derecho estatal en la tutela del ambiente», *Revista Electrónica de Ciencias Penales y Criminología*, (2-4), 2000, s.p.

DE VICENTE MARTÍNEZ, «Hacia un Derecho penal internacional medioambiental: catástrofes naturales y “ecocidio”», en DEMETRIO CRESPO/NIETO MARTÍN (dirs.), *Derecho penal económico y Derechos Humanos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018, pp. 245-278.

DELMAS-MARTY, «Repenser le Droit à l’heure de l’Anthropocène», *Analyse Opinion Critique*, 30 de enero de 2019, [Disponible en: <https://aoc.media/analyse/2019/01/30/repenser-droit-a-lheure-de-lanthropocene>].

———, *Droit pénal des affaires*, Presses Universitaires de France, Paris, 1990.

DI VETTA, *La responsabilità da reato degli enti nella dimensione transnazionale*, Giappichelli, Torino, 2023.

DOPICO GÓMEZ-ALLER, «El blanqueo del producto de la violación empresarial de derechos humanos: prohibición y criminalización», en EL MISMO/MUÑOZ DE MORALES ROMERO/NIETO MARTÍN (dirs.), *Verdes y justas: responsabilidad penal y diligencia debida en las organizaciones multinacionales*, t. I, Editorial del Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2025, pp. 143-170.

ESTEVE PARDO, *El desconcierto del Leviatán. Política y derecho ante las incertidumbres de la ciencia*, Marcial Pons, Madrid/Barcelona/Buenos Aires, 2009.

FABIO PASTORINO, «Comercio internacional y responsabilidad ambiental y climática. A propósito del Reglamento (CE) 2013/1115 contra la deforestación», *Eurojus.it*, (3), 2024, pp. 29-39.

FAKHOURI GÓMEZ, *Delimitación entre error de tipo y de prohibición. Las remisiones normativas: un caso problemático*, Civitas, Madrid, 2009.

FIMIANI, «Il diritto penale di fronte alla sostenibilità e ai principi ambientali», *Lex Ambientale*, (1), 2023, pp. 18-40.

FISSE/BRAITHWAITE, *Corporations, crime and accountability*, Cambridge University Press, Cambridge, 1993.

FOCARELLI, «La sostenibilità del diritto internazionale: spunti dalla prassi più recente», *Rivista dei Diritti Comparati*, (2), 2022, pp. 339-364.

FOFFANI, «The European Directives Regarding the Non Financial Statements and the Corporate Sustainability Reporting», *European Criminal Law Review*, (3), 2025, en prensa.

FRISCH, «Strafrecht und Klimaschutz», *Goltdammer's Archiv für Strafrecht*, (162), 2015, pp. 427 ss.

FRONZA, «Sancire senza sanzionare? Problemi e prospettive del nuovo crimine internazionale di ecocidio», *La Legislazione Penale*, (17.03.2021), 2021, pp. 1–15.

FUNDACIÓN STOP ECOCIDE, *Panel de expertos independientes encargado de la definición de ecocidio. Comentario acerca de la definición*, Fundación Stop Ecocidio, Amsterdam, 2021.

GIUDICELLI-DELLAGE, *Droit pénal des affaires en Europe*, Presses Universitaires de France, Paris, 2006.

GÓMEZ TOMILLO, *Principio de precaución y derecho punitivo del estado*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2014.

GONZÁLEZ SÁNCHEZ, *Derechos y mercados de gases de efecto invernadero*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2014.

GONZÁLEZ VEGA, «El Derecho internacional ante el desafío del cambio climático», *Jueces para la Democracia*, (98), 2020, pp. 81 ss.

HASSEMER/MUÑOZ CONDE, *Introducción a la Criminología y al Derecho penal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1989.

HAVA GARCIA, «La protección del bienestar animal a través del Derecho penal», *Estudios penales y Criminológicos*, (31), 2011, pp. 259 ss.

JARIA-MANZANO, *La Constitución del Antropoceno*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2020.

JAKAB, «Sustainability in European Constitutional Law», *Max Planck Institute for Comparative Public Law & International Law (MPIL) Research Papers*, (16), 2016, pp. 1-27.

KAIAFA-GBANDI, «Strafrecht und Klimawandel: Macht die Klimakrise die Anerkennung eines neues Rechtsguts notwendig?», en SATZGER/V. MALTITZ (eds.), *Klimastraftrecht*, Nomos, Baden-Baden, 2024, pp. 41 ss.

KRAMER/MICHALOWSKI, «Is Global Warming a State-Corporate Crime?», en WHITE (ed.), *Climate Change from a Criminological Perspective*, Springer, New York/Heidelberg, 2012, pp. 71 ss.

KRELL, «Zur Legitimität von Kumulationsdelikten», en SATZGER/V. MALTITZ (eds.), *Klimastraftrecht*, Nomos, Baden-Baden, 2024, pp. 139-162.

LASCURAÍN SÁNCHEZ/VALVERDE CANO, «Ámbito de jurisdicción: ¿Cuándo son perseguibles en España los delitos de las personas jurídicas?», en DOPICO GÓMEZ-ALLER/MUÑOZ DE MORALES ROMERO/Nieto Martín (dirs.), *Verdes y justas: responsabilidad penal y diligencia debida en las organizaciones multinacionales*, t. I, Editorial del Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2025, pp. 315 ss.

LOPERENA ROTA, *La calidad del aire y la protección de la atmósfera*, Aranzadi, Cizur Menor, 2010.

MANACORDA/CENTONZE, *Historical Pollution. Comparative Legal Responses to Environmental Crimes*, Springer, New York/Heidelberg, 2018.

MANERO SALVADOR, *El antropoceno y el Derecho Internacional. Implicaciones para el ártico*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2024.

MANTOUVALOU, «The UK Modern Slavery Act 2015 Three Years on», *Modern Law Review*, (81-6), 2018, pp. 1022 ss.

MARTIN-CHENUT, «L'affaire Chevron-Texaco et l'apport des projets de Conventions Écocrimes et Écocide à la responsabilisation pénale des entreprises transnationales», en NEYRET (ed.), *Des écocrimes à l'écocide. Le droit pénal au secours de l'environnement*, Bruylant, Bruxelles, 2015, pp. 67-86.

MONGILLO, «Forced labour e sfruttamento lavorativo nella catena di fornitura delle imprese: Strategie globali di prevenzione e repressione», *Rivista trimestrale di Diritto penale dell'economia*, (3-4), 2019, pp. 630-675.

MONTANER FERNÁNDEZ, «La posible responsabilidad de auditoras y certificadoras por violaciones de derechos humanos», en DOPICO GÓMEZ-ALLER/MUÑOZ DE MORALES ROMERO/NIETO MARTÍN (dirs.), *Verdes y justas: responsabilidad penal y diligencia debida en las organizaciones multinacionales*, t. I, Editorial del Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2025, pp. 237 ss.

MÜLLER-TUCKFELD, «Ensayo para la abolición del Derecho penal del medio ambiente», en NEUMANN *et al.* (dirs.), *La insostenible situación del Derecho penal*, Comares, Granada, 2000, pp. 507 ss.

MUÑOZ CONDE/LÓPEZ PEREGRÍN/GARCÍA ÁLVAREZ, *Manual de Derecho penal medioambiental*, 2.^a ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 2015.

MUÑOZ DE MORALES ROMERO/NÚÑEZ CHICHARRO, *Información sobre sostenibilidad y diligencia debida en derechos humanos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2024.

MUÑOZ FERNÁNDEZ/SALES PALLARÉS, «Leyes internas sobre transparencia de multinacionales: los particulares como agentes de la lucha contra las nuevas formas de esclavitud», en ZAMORA CABOT *et al.* (eds.), *La responsabilidad de las multinacionales por violaciones de derechos humanos*, Editorial de la Universidad de Alcalá, Alcalá de Henares, 2013, pp. 109 ss.

NEYRET, «Réveiller l'écocide», *Revue de Science Criminelle et de droit pénal comparé*, (4), 2023, pp. 767 ss.

———, *Des écocrimes à l'écocide. Le droit pénal au secours de l'environnement*, Bruylant, Bruxelles, 2015.

NIETO MARTÍN, «El nuevo derecho penal del ambiente europeo», *Jueces para la democracia*, (112), 2025, pp. 59-70.

———, «Tema 18. Falsedades en la empresa», en DE LA MATA BARRANCO/DOPICO GÓMEZ-ALLER/LASCURAÍN SÁNCHEZ/NIETO MARTÍN (dirs.), *Manual de Derecho penal económico y de la empresa*, 2.^a ed., Dykinson, Madrid, 2024, pp. 791 ss.

———, «No mires arriba: la respuesta del Derecho penal a la crisis climática», *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, (26), 2022, pp. 269 ss.

———, «La conformación de la cláusula umbral en el delito de ecocidio», en FERRÉ OLIVÉ *et al.* (eds.), *Homenaje al profesor Ignacio Berdugo Gómez de la Torre*, t. II, Ediciones de la Universidad de Salamanca, Salamanca, 2022, pp. 687 ss.

———, «La conformación de la cláusula umbral en el delito de ecocidio», en ZAMORA CABOT (dir.), *La lucha en clave judicial frente al cambio climático*, Aranzadi, Cizur Menor, 2022, pp. 131-153.

———, «Hacia un Derecho penal económico europeo de los Derechos humanos», *InDret*, (3), 2020, pp. 137 ss.

———, «El Derecho penal internacional del cambio climático», en DE VICENTE REMESAL *et al.* (dirs.), *Libro homenaje al Profesor Diego Manuel Luzón Peña con motivo de su 70º aniversario*, t. II, Reus, Madrid, 2020, pp. 1815 ss.

———, «Transformaciones del Ius Puniendi en el derecho global», en NIETO MARTÍN A./GARCÍA MORENO (dirs.), *Ius Puniendi y Global Law: hacia un derecho penal sin estado*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, pp. 17 ss.

———, *El delito de quiebra*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1999.

NIETO MARTÍN/FRONZA, «Écocides: une stratégie de mise en œuvre», *Revue européenne du droit*, (7), 2025, en prensa.

NIETO MARTÍN/MUÑOZ DE MORALES ROMERO, «Introducción», DOPICO GÓMEZ-ALLER/MUÑOZ DE MORALES ROMERO/NIETO MARTÍN (dirs.), *Verdes y justas: responsabilidad penal y diligencia debida en las organizaciones multinacionales*, t. I, Editorial del Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2025, pp. 9-140.

ORSINA, *La responsabilità da reato dell'ente tra colpa di organizzazione e colpa di reazione*, Giappichelli, Torino, 2024.

PAPIER, *Nachhaltigkeit als Verfassungsprinzip*, Initiative Neue Soziale Marktwirtschaft, München, 2019.

PAZMIÑO RUIZ, *¿Encubrimiento corporativo o compliance de reacción?*, Aranzadi, Cizur Menor, 2025.

PIETROPAOLI/SMIT/HUGHES-JENNETT/HOOD, *A UK Failure to Prevent Mechanism for Corporate Human Rights Harms*, British Institute of International and Comparative Law, London, 2020.

PIFARRÉ MONER, «Ambiente, sostenibilità e politica criminale europea: la nuova direttiva penale della UE e il suo impatto sull'ordinamento spagnolo», *Lex Ambientale*, (2), 2024, pp. 1-37.

———, «Medio ambiente, sostenibilidad y política criminal europea: hacia una nueva Directiva penal de la UE», *Revista General de Derecho Penal*, (41), 2024, pp. 1 ss.

RAFFONE, «First reflections on criminal law and sustainability», *European Criminal Law Review*, (3), 2025, en prensa.

ROBACZEWSKI, «Quel rôle pour la sanction pénale dans l'économie circulaire?», *Revue Juridique de l'Environnement*, (47-1), 2002, pp. 65 ss.

ROBINSON, «Fundamental Principles of Law for the Anthropocene?», *Environmental Policy and Law*, (44-1/2), 2014, pp. 13 ss.

RODRÍGUEZ MARTÍNEZ, *Régimen y transmisión de los derechos de emisión de gases de efecto invernadero y créditos del carbono*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.

ROCKSTRÖM *et al.*, «The planetary commons: A new paradigm for safeguarding Earth-regulating systems in the Anthropocene», *Proceedings of the National Academy of Sciences*, (121-5), 2023, pp. 1-10.

SALES PALLARÉS/MARULLO, «Las iniciativas estatales y regionales sobre el control de las cadenas de suministro globales: la solución californiana», en DÍAZ BARRADO *et al.* (dirs.): *Las empresas transnacionales en el Derecho internacional contemporáneo. Derechos humanos y objetivos de desarrollo sostenible*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2020, pp. 265 ss.

SALIGER, *Umweltstrafrecht*, Franz Vahlen, München, 2012.

SANZ RUBIALES, *El mercado europeo de derechos de emisión*, Lex Nova, Valladolid, 2010.

SATZGER, «La protección del clima: ¡también es tarea del Derecho penal!», en DE VICENTE MARTÍNEZ *et al.* (coords.), *Libro Homenaje al Profesor Luis Arroyo Zapatero*, t. II, Editorial del Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2021, pp. 1731-1748.

SATZGER/V. MALTITZ, «Der “Ökozid” – ein Tatbestand des “Klimavölkerstrafrechts”?», en LOS MISMOS (eds.), *Klimastrafrecht*, Nomos, Baden-Baden, 2024, pp. 437 ss.

———, «Das Klimastrafrecht – ein Rechtsbegriff der Zukunft», *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, (133-1), 2021, pp. 1-34.

SCHMELZEISEN, «§ 24», en GEHLING/OTT (eds.), *Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz Kommentar*, Otto Schmidt, Köln, 2022.

SCHROTT, «Mehr Nachhaltigkeit durch Strafrecht? Zu Aspekten der Nachhaltigkeit im Strafrecht de lege lata und de lege ferenda sowie zur Tauglichkeit des Strafrechts als Steuerungsinstrument», en BETLING *et al.* (eds.), *Nachhaltigkeit im Wandel*, Nomos, Baden-Baden, 2023, pp. 207 ss.

SILVA SÁNCHEZ, *La expansión del Derecho penal*, 2ª ed., Civitas, Madrid, 2001.

SILVA SÁNCHEZ/MONTANER FERNÁNDEZ, *Los delitos contra el medio ambiente*, Atelier, Barcelona, 2012.

TIEDEMANN, *Die Neuordnung des Umweltstrafrecht*, De Gruyter, Berlin, 1980.

VALVERDE CANO, «El falseamiento de la información sobre sostenibilidad: relevancia y responsabilidad penal de los verificadores», *Revista de Derecho penal y Criminología*, (33), 2025, pp. 251 ss.

VERCHER NOGUERA, «Nuevas perspectivas sobre el bien jurídico protegido en los delitos ambientales: ¿cabría hablar de derechos no humanos de los animales domésticos frente a su maltrato?», *Diario La Ley*, (8994), 2017, pp. 1 ss.

VICENTE JIMÉNEZ, *Justicia ecológica y Derechos de la naturaleza*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2023.

VIOQUE GALIANA, *Diligencia debida en Derechos humanos y responsabilidad penal de las empresas multinacionales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2025.

———, *Diligencia debida en Derechos humanos y responsabilidad penal de las empresas multinacionales*, tesis doctoral, Universidad de Castilla-La Mancha, 2024.

VILÀ CUÑAT, «Sports and corruption in the field of European Criminal Law: a pending issue», *European Criminal Law Review*, (14-3), 2024, pp. 320-344.

WIELAND, «Verfassungsrang für Nachhaltigkeit», *Zeitschrift für Umweltrecht*, (9), 2016, pp. 473 ss.

ZIMMERMANN, F., «Regelungsmodelle für ein globales Umwelt- und Naturschutzstrafrecht zwischen Völkerstrafrecht und innerstaatlichem Straf(anwendungs)recht», en SATZGER/V. MALTITZ (eds.), *Klimastrafrecht*, Nomos, Baden-Baden, 2024, pp. 397 ss.