



LA DECLARACIÓN DE BIENES Y ACTIVIDADES COMO GARANTÍA DE INTEGRIDAD

en el desempeño de Funciones Públicas.

AUTOR:

Dr. Ricardo Mena-Guerra.

La Declaración de Bienes y Actividades como Garantía de Integridad en el desempeño de Funciones Públicas

Dr. Ricardo Mena-Guerra

El Salvador

La Declaración de Bienes y Actividades como Garantía de Integridad en el desempeño de Funciones Públicas Primera Edición

Universidad Pedagógica de El Salvador
"Dr. Luis Alonso Aparicio"

Ing. Luis Mario Aparicio, Rector
Ing. Manuel Aparicio, Vicerrector de Investigación e Internacionalización
Dr. Heriberto Erquicia, Director Centro de Investigación
Arq. Cecilia María Aparicio, Secretaria Ejecutiva
Ing. Oscar Durán Vizcarra, Vicerrector Académico
Lcda. Ligia Corpeño, Vicerrectora Administrativa

172.2
M534d
slv

Mena-Guerra, Ricardo
La Declaración de Bienes y Actividades como Garantía de Integridad en el desempeño de Funciones Públicas [recurso electrónico] / Ricardo Mena-Guerra; corrección de estilo Nohemy Navas. --1ª. ed.-- San Salvador, El Salv.: Universidad Pedagógica de El Salvador Dr. Luis Alonso Aparicio, 2023.
1. Recurso electrónico (89 p. : il. : 20 cm.).

Datos electrónicos (1 archivo, formato pdf, 2.5 megabytes).--
<http://sistemas.pedagogica.edu.sv/repositorio/principal/index.php?search=1>

ISBN: 978-99983-65-05-6 (E-Book, pdf)

1. Ética legal-Investigaciones 2. Ética-Funcionarios públicos 3. Contraloría-Administración Pública. I. Título

Corrección de estilo: Nohemy Navas
Diagramación: Galerna Estudio

El contenido de esta obra, y los conceptos vertidos en cada capítulo y su originalidad, son responsabilidad del autor que los presenta, por lo que no representan un posicionamiento institucional determinado para la Facultad o la Universidad.



Universidad Pedagógica de El Salvador "Dr. Luis Alonso Aparicio"
25 avenida Norte y Diagonal Dr. Arturo Romero
(503) 2205-8100
www.pedagogica.edu.sv
info@pedagogica.edu.sv
Hecho el depósito que exige la ley

SUMARIO

Introducción	6
1. Ubicación y caracterización jurídica de la declaración de bienes y actividades en el entorno internacional de prevención y lucha contra la corrupción	12
1.1. Fundamento, importancia y motivos del instrumento internacional contra la corrupción	12
1.2. Regulación en el derecho comparado hispanoamericano	17
1.3. La herramienta internacional transfronteriza contra la corrupción de la ONU: “Red GlobE” y la necesidad de mecanismos informáticos locales de fiscalización de las declaraciones	30
2. La declaración como deber: alcance, objetivo y cumplimiento subjetivo	33
2.1. Consideraciones sobre la obligación de cumplimiento de la declaración	34
2.2. La salvaguarda de la veracidad: investigación y acceso público a la información	58
3. La respuesta ante la irregularidad en las declaraciones	61
3.1. Consecuencias desde el Derecho Administrativo Sancionador	62
3.2. Las consecuencias penales por delitos vinculados a las irregularidades en las declaraciones patrimoniales y de intereses	65
3.3. La acción “civil” por enriquecimiento sin causa como una opción ante la evidencia de aumentos patrimoniales injustificados	72
Conclusiones	79

INTRODUCCIÓN

Es un hecho conocido globalmente que muchos funcionarios públicos, a la finalización del ejercicio de sus cargos, han amasado una fortuna escandalosa y desproporcional con respecto a su sueldo. Para tal fin, en algunas situaciones han utilizado figuras de simulación o fraude de ley, o trasladado los dineros obtenidos injustificadamente a países con menos controles.

No cabe duda de que esto es un tema de actualidad, tal como se refleja en la reciente noticia publicada, a principios de octubre del 2021, bajo el nombre de “*Pandora Papers*”, donde se expone que 330 políticos de 90 países utilizan compañías *offshore* secretas para ocultar su riqueza¹. Igualmente, a principios del 2016, también salió a luz pública la investigación periodística denominada los “*Panamá Papers*”, la cual exhibía a varios sujetos poderosos que habían abierto cuentas bancarias en el extranjero para ocultar el dinero de origen ilegítimo. Dentro de ellos, se encontraban 140 políticos y funcionarios públicos, incluyendo una docena de líderes mundiales e influyentes dirigentes retirados².

Hoy en día, algunos funcionarios ni siquiera disimulan ante la ciudadanía su ritmo de vida ostentoso y no coherente con su capacidad económica. Al respecto, se han publicado noticias escandalosas de aumentos de patrimonio de funcionarios de distintos países como en Argentina, República Dominicana, Guatemala, El Salvador y hasta en países europeos³.

Lamentablemente, el daño causado por estas prácticas nocivas de enriquecerse aprovechando el ejercicio del cargo o desplegando actividades incurriendo en conflictos de intereses, ya sea por presuntos actos de malversación, peculado, cohecho, tráfico de influencias, negociaciones ilícitas, desviación de poder, etc., superan los efectos patrimoniales directos a la hacienda pública. Estos también acarrearán la pérdida de confianza, credibilidad y

1. Véase “Pandora Papers: guía simple para entender una de las mayores filtraciones de la historia con 12 millones de documentos divulgados”, en: <https://www.bbc.com/mundo/noticias-internacional-58784755>

2. Véase “Los ‘Panamá Papers’ revelan cómo algunos poderosos de todo el mundo ocultan sus fortunas”, en: <https://www.nytimes.com/es/2016/04/04/espanol/los-panama-papers-revelan-como-algunos-poderosos-de-todo-el-mundo-ocultan-sus-fortunas.html>

3. Comisión Europea, *Informe sobre la lucha contra la corrupción en la UE* (Bruselas: Comisión Europea, 2014), 3. Según la Comisión Europea, en 2014, la corrupción le costaba a la economía de la Unión Europea 120.000 millones de euros (US\$163.000 millones). La cifra equivale al presupuesto anual del bloque.

legitimidad del funcionamiento del Estado ante el ciudadano de a pie, siendo difícil cuantificar ese daño irremediable⁴.

El trayecto para la recuperación de la confianza es complejo, pues implica potenciar y ejecutar mecanismos preventivos, de control y de responsabilidad de los servidores públicos, los cuales promuevan tener funcionarios ejemplares que recobren la confianza y la legitimidad. Como lo dice el profesor Nevado-Batalla “Ningún Gobierno puede considerarse legítimo si sus ciudadanos no confían en sus instituciones”⁵.

En este sentido, el enriquecimiento no justificado y el aprovechamiento del ejercicio del poder para intereses propios deben de ser prevenidos, vigilados y duramente castigados. Bajo este contexto, la figura casi universal de la declaración patrimonial y de intereses de los servidores públicos es un instrumento que conjuga los elementos de fiscalización, por lo que forma parte de un *compliance ad intra* de la función pública que debe de identificar los riesgos de incrementos patrimoniales ilegítimos, los riesgos de intereses particulares que puedan interferir en el ejercicio adecuado de la función pública, y reconducir a las acciones administrativas, judiciales sancionatorias y de restitución⁶.

La declaración patrimonial y de intereses de los servidores públicos es un mecanismo propuesto por los convenios internacionales y regulado por el derecho interno de cada Estado; a través de este, dichos sujetos declaran periódicamente y bajo juramento la información sobre sus ingresos, activos, pasivos e intereses particulares que pudieran afectar el desempeño honesto del cargo.

En principio, deseamos destacar que, sin pretender idealizar este instrumento incluido en el sistema de probidad o anticorrupción, es indiscutible su connotación mundial, pues es formulado por convenios internacionales, como la Convención de las Naciones

4. María Díaz Díaz y Pedro Nevado-Batalla Moreno, “Algunas reflexiones sobre malas prácticas, corrupción y ética del bien común. Una visión desde el Derecho Administrativo”, en *Revista de estudios locales. Cunal*, n.º180 (España, 2015), 15. Dicen los autores que el clima de escándalo y común rechazo que generan las malas prácticas y la corrupción pueden provocar el desprestigio de personas o instituciones.

5. Pedro Nevado-Batalla Moreno, “Paradigmas de la mejora y el control de la gestión pública (transparencia, responsabilidad y calidad de los servicios): perspectivas desde el ordenamiento jurídico español”, en *Iustitia* (España, 2014), 334-339.

6. Sobre el novedoso tema del *compliance* en el Derecho Administrativo, véase María Concepción Campos Acuña, “Compliance ad intra: parte especial”, en AA. VV. *Compliance en el Derecho Administrativo. Políticas de cumplimiento en el sector público y en el sector privado*, Coordinadores Cristina Pérez-Piaya Moreno y Luis Ángel Gollonet Teruel, Bosch-Wolters Kluwer (Madrid, 2020), 121-126.

Unidas Contra la Corrupción en sus artículos 8.5 y 52.5. Igualmente, es promovido por convenciones regionales, por ejemplo, la Convención Interamericana Contra la Corrupción (CICC) y la Convención de la Unión Africana para Prevenir y Combatir la Corrupción (AUCC)⁷.

Ahora bien, estamos conscientes que el instrumento de las declaraciones ha sido “ahogado” por los políticos a los que les corresponde su correcta aplicación. La falta de presentación de la declaración, la falsa declaración, la falta de verificación de las declaraciones por parte de las autoridades competentes, y la resistencia de la aplicación de las nuevas tecnologías, son algunos de los reproches por los que se le desacredita y subestima. Sin embargo, este desprestigio no es culpa de las declaraciones en sí, sino de los gobernantes que toman las decisiones. Además, la falta de aplicación por la que se caracteriza este instrumento también se ve reflejada en otros mecanismos de prevención y represivos de la corrupción, los cuales igualmente suelen ser “ahogados” en la práctica.

Algunas pequeñas experiencias y estudios reflejan su gran potencial en el sistema de probidad, así: (i) con una declaración real y honesta se siembra una cultura de integridad y se forja confianza en el sector público y la ciudadanía; (ii) si el formulario de declaración contiene los elementos para evitar los conflictos reales y potenciales de intereses de los funcionarios se promueve el comportamiento ético; (iii) con la publicidad y verificación adecuada del contenido real de las declaraciones las actividades de corrupción pueden quedar expuestas, entonces, el instrumento puede disuadir la conducta indebida y mejorar la prevención de la corrupción; (iv) cuando la sociedad civil o los medios de comunicación denuncian o exponen probables declaraciones falsas o el uso de testaferros o fraudes de ley, las declaraciones se convierten en una fuente de información para una investigación y se promueve la rendición de cuentas; y (v) cuando se analizan las declaraciones, para identificar a las personas políticamente expuestas o para el examen de los delitos de corrupción, colaboran en la lucha contra el lavado de dinero y recuperación de activos⁸.

7. Véase Artículos III de la CICC y 7 AUCC. En íntima relación con la Convención para Combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales de la OCDE.

8. Ivana Rossi, Laura Pop y Tammar Berger, *Lo que hay que saber sobre los Funcionarios Públicos. Guía práctica para declaraciones juradas efectivas* (Banco Mundial y UNODC, 2017), 2.

La inquietud de escribir sobre la efectividad que pueden tener las declaraciones, en principio, nace por el fenómeno que experimentó El Salvador a inicios de la segunda década de este siglo, en la que, no obstante, teniendo una legislación vetusta en el sistema de declaraciones patrimoniales que se remonta a 1950, la autoridades “revivieron” la figura mediante precedentes administrativos relativos a la publicidad de las declaraciones, la verificación en casos emblemáticos, medidas cautelares efectivas, procesos civiles de enriquecimiento sin causa y la derivación a procesos penales contra funcionarios de altos cargos.

En este trabajo, con énfasis jurídico, hemos tratado de compilar los ensayos hispanoamericanos más importantes que hasta la fecha se han elaborado sobre el tema, recogiendo las experiencias de éxito y fracaso, para aprender las lecciones que correspondan. A pesar de que se escribe desde El Salvador, en la medida de lo posible, el trabajo intenta tener un desarrollo cosmopolita de la figura, con el objeto de que sirva como fuente de otros ordenamientos jurídicos.

Sin duda que el subtema del logro de los objetivos de prevención y lucha contra la corrupción resultan ser el aspecto medular para los efectos prácticos del instrumento. Sin embargo, esto solo se puede alcanzar mediante el afinamiento de otros elementos instrumentales; como la identificación de sujetos obligados, especialmente, si deberá limitarse a los altos cargos o si deberemos verificar, según cada Estado, quiénes son las personas políticamente expuestas (PEP). También, cómo contrarrestar el bochornoso hecho frecuente de las falsedades en las declaraciones o los incumplimientos en su presentación, el cual es otro reto pendiente para la comunidad internacional.

La verificación de las autoridades competentes y la publicidad en las declaraciones son los elementos que pueden dotar de coercibilidad a las mismas. No obstante, ante la enorme cantidad de declaraciones, deben de ejecutarse planes creativos que permitan identificar casos ejemplificantes, lo cual solo es posible actualmente con el uso de la tecnología en dos rutas, a saber: primero, en el esquema de la presentación electrónica y, segundo, la implementación de programas de inteligencia artificial que realicen una evaluación automática y de alerta temprana de posibles conflictos de interés o enriquecimientos no justificados.

Existen ejemplos del uso de la tecnología en otros entornos del sistema de justicia; por ejemplo, en el 2017, la Fiscalía de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires desarrolló “PROMETEA”,

que es un sistema que aplica inteligencia artificial para preparar automáticamente dictámenes judiciales. Estévez et al.⁹, señalan:

La herramienta le ha permitido a la Fiscalía incrementar la eficiencia de sus procesos de manera significativa: una reducción de 90 minutos a 1 minuto (99%) para la resolución de un pliego de contrataciones, otra de 167 días a 38 días (77%) para procesos de requerimiento a juicio, y de 190 días a 42 días (78%) para amparos habitacionales con citación de terceros, entre otros. Esta ganancia permitió que los empleados y funcionarios dedicados a realizar las tareas automatizadas pudieran dedicar más tiempo a aquellos casos más complejos que requieren un análisis más profundo, mejorando la calidad de sus dictámenes en estos casos específicos. (2020, 6 y 7).

Asimismo, en Colombia se ha desarrollado “PretorIA”, que es un sistema de inteligencia artificial que busca mejorar el proceso de resoluciones judiciales en el tribunal constitucional. Su sitio web explica el funcionamiento del sistema:

Esto lo hace a través de cuatro funciones. La primera y principal es clasificar las sentencias de tutela de los jueces de instancia según las categorías establecidas por la Corte. Con esa clasificación, el usuario puede buscar en los expedientes la información de interés para el proceso de selección, hacer resúmenes no narrativos sobre las categorías detectadas y finalmente generar información estadística sobre el uso de la tutela en el país¹⁰.

9. Elsa Estévez, Sebastián Linares Lejarraga y Pablo Fillottrani, *PROMETEA. Transformando la Administración de Justicia con herramientas de Inteligencia Artificial*, (Washington: Banco Interamericano de Desarrollo, 2020), 6 y 7.

10. Véase “Conoce nuestra investigación sobre PretorIA, la tecnología que incorpora la Inteligencia Artificial a la Corte Constitucional”, en <https://www.dejusticia.org/conoce-nuestra-investigacion-sobre-pretoria-la-tecnologia-que-incorpora-la-inteligencia-artificial-a-la-corte-constitucional/>, con acceso el 29 de septiembre de 2021.

Nos parece que en el caso de las declaraciones y, en general, en las investigaciones vinculadas a la corrupción, debe ser un sistema con red internacional que conjugue a las diversas autoridades de anticorrupción de los Estados.

Otro punto relevante, son las consecuencias jurídicas ante las irregularidades o hallazgos en las declaraciones. Esto abre viejos debates sobre la acción penal y los delitos de falsedad y el dudoso delito de enriquecimiento ilícito, así como el régimen efectivo del derecho administrativo sancionador. También abre la discusión sobre aspectos más frescos, como la utilización del comiso sin condena, la extinción de dominio o una acción civil de enriquecimiento sin causa, las cuales pueden dar lugar a nuevas aristas de investigación que realicen enlaces más profundos entre las evidencias de las declaraciones patrimoniales y de interés, y estas acciones judiciales de recuperación de activos.

Por consiguiente, hemos tratado de desarrollar estos aspectos y otros detalles en este modesto artículo, el cual sometemos a la valoración de los amables lectores.

1. UBICACIÓN Y CARACTERIZACIÓN JURÍDICA DE LA DECLARACIÓN DE BIENES Y ACTIVIDADES EN EL ENTORNO INTERNACIONAL DE PREVENCIÓN Y LUCHA CONTRA LA CORRUPCIÓN

1.1. FUNDAMENTO, IMPORTANCIA Y MOTIVOS DEL INSTRUMENTO INTERNACIONAL CONTRA LA CORRUPCIÓN

La corrupción pública y privada resulta ser un flagelo generalizado en el mundo contemporáneo, que se ve más agudizado en Latinoamérica¹¹; los aspectos culturales de pérdida de valores, que incluso ridiculizan la decencia, la probidad y la transparencia son signos sociales que lo evidencian. Alejandro Pastrana Valls menciona sobre América Latina:

Es una región que se caracteriza por una creciente desigualdad social, debilidad en las instituciones sociales y políticas, presencia de clientelismo en los procesos electorales, la prevalencia de una cultura política que tiende a promover la desconfianza no sólo entre los individuos, sino también en las instituciones y finalmente un constante incumplimiento de las normas formales. Así mismo, menciona tres factores a tomar en cuenta: factores culturales, estructurales e institucionales. (2019, 20).

Este “virus” ha demostrado “contagiar” a personas que antes se creían inmunes a negociaciones ilegítimas; es un fenómeno que penetra la sociedad y el Estado. Por esto, algunos ordenamientos jurídicos han emprendido medidas más arduas para combatirlo; provocando, además, la elaboración de instrumentos internacionales que procuran su reducción¹².

11. Alejandro Pastrana Valls, “Estudio sobre la corrupción en América Latina”, en *Revista Mexicana de Opinión Pública*, n.º 27, (Ciudad de México, 2019), 20.

12. Dilia Paola Gómez Patiño, “Esfuerzos internacionales en el combate a la corrupción”, en *Saber, Ciencia y Libertad*, Vol. 7, n.º 2, (Colombia, 2012), 63-74. En ese mismo sentido, véase María Acale Sánchez, “La lucha contra la corrupción en el ámbito supranacional y su incidencia en el código penal español”, publicado en AA. VV., *Economía y Derecho Penal en Europa: una comparación entre las experiencias italiana y española*, Luz María Puente, editora literaria (Coruña: Universidad de Coruña Servizo de Publicacións, 2015), 20.

En ese sentido, María Acale Sánchez, sobre la realización de los instrumentos internacionales contra la corrupción menciona:

que debe de distinguirse los pasos necesarios que se han ido dando antes de culminar con el proceso de aprobación de los mismos: en primer lugar, el reconocimiento de la existencia de este tipo de conductas; después han favorecido que la sociedad en general se conciencie sobre su gravedad, y finalmente han incidido en la necesidad de sancionarlas penalmente en aquellos casos en los que los esfuerzos preventivos hayan sido baldíos. (2015, 20).

A largo plazo, la educación promovida por el Estado y cada una de las familias de las sociedades deben conllevar a una solución integral hacia potenciar valores como la honradez. Así cuando los niños sean los burócratas y jueces del futuro apliquen esos derroteros en sus funciones.

Mientras eso acontezca y debamos de coexistir con personas que carecen de decencia, y otros que se dejan influenciar por un sistema proclive a la corrupción, es necesario que los buenos ciudadanos promovamos controles preventivos y represivos que desmotiven las acciones corruptas.

De igual manera, incrementar las formas tradicionales que fomenten la probidad, sumándolas al uso de las nuevas tecnologías que conlleven mecanismos de alerta de negocios ilegítimos de los funcionarios en los procesos administrados por los organismos encargados del combate a la corrupción, como el Ministerio Público, los tribunales penales, las Contralorías, y demás entes estatales.

En este contexto, juegan un papel preponderante las normas de la Convención Interamericana contra la Corrupción¹³, y la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción¹⁴, las cuales contemplan

13. José Luis De La Cuesta Arzamendi, "Iniciativas internacionales contra la corrupción", en *EGUZKILORE*, n.º 17, (San Sebastián, 2003), 13. Sobre la Convención Interamericana contra la Corrupción: "(...) recoge un importante listado de medidas preventivas de carácter no penal (...) se centra fundamentalmente en la definición uniforme de los actos de corrupción y en el establecimiento de criterios claros, en la medida de lo posible, en cuanto a la persecución de los hechos. La corrupción contemplada por la Organización de Estados Americanos (...) es exclusivamente la corrupción que tiene lugar en la administración pública, no abordándose la corrupción en el sector privado".

14. Víctor Rojas Amandi, "Los Tratados Internacionales sobre corrupción" publicado en AA. VV., *Lo que todos sabemos sobre la corrupción y algo más*, (Ciudad de México: Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, 2010), 170. En cuanto a la Convención de Mérida: "Los objetivos de la Convención que se pueden leer en el

como medida preventiva, la creación, mantenimiento y fortalecimiento de los sistemas de declaración de ingresos, activos y pasivos e intereses particulares de los funcionarios y empleados públicos, a fin de combatir la corrupción¹⁵.

Por tanto, bajo el principio *pacta sunt servanda*¹⁶, la implementación de los sistemas internos de declaraciones de los funcionarios es obligatorio para los Estados Miembros de dichas convenciones, convirtiéndose en una herramienta internacional que puede dar pie, como veremos más adelante, a la implementación de otros instrumentos transfronterizos articulados que permitan combatir el crimen organizado.

Retomando las palabras dichas por Augustine Ruzindana, en las deliberaciones realizadas en la etapa de negociación para la aprobación de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, que contienen esta medida preventiva transversal, expresó lo siguiente:

La aprobación de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción es **un hito significativo, ya que proporciona a los que luchan activamente contra la corrupción una norma universal como patrón para medir la actuación de los países.**

Los activistas contra la corrupción a menudo son considerados por los gobiernos como equivalentes de subversivos políticos. Con esa Convención, alguien involucrado en las actividades contra la corrupción será considerado un activista en pro de los conceptos de democracia, derechos humanos o protección del medio ambiente, aunque éstos con demasiada frecuencia provoquen la cólera de sus gobiernos¹⁷.

preámbulo son la prevención y el combate de las prácticas corruptas, como es el caso del lavado de dinero, mediante su debida sanción penal, civil o administrativa y con base en una efectiva cooperación y asistencia técnica internacional”.

15. Véase artículo III inciso 1.º, n.º 4 de la Convención Interamericana contra la Corrupción y artículo 8.5 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción.

16. Véase resolución 2625: “Declaración sobre los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, (Organización de las Naciones Unidas, 24 de octubre de 1970). Define el *pacta sunt servanda*: “(...) Todo Estado tiene el deber de cumplir de buena fe las obligaciones contraídas en virtud de acuerdos internacionales válidos con arreglo a los principios y normas de derecho internacional generalmente reconocidos”.

17. Organización de las Naciones Unidas, *Acción Mundial contra la corrupción*, (Viena: Organización de las Naciones Unidas, 2005), 80. También véase, Víctor Rojas Amandi, *op. cit.*, 169. Se considera como un hito debido a que existen otras resoluciones que han sido desarrolladas a la luz de la Declaración de Viena de

A nuestra consideración, esta herramienta de las declaraciones de los funcionarios, de origen convencional, ha sido ahogada y subestimada por los diferentes sistemas jurídicos y políticos de los Estados; sin embargo, la implementación del mandato de las Convenciones aludidas constituye un instrumento universal del Derecho Internacional Público, que los Estados Parte deben implementar con las matizaciones locales que correspondan¹⁸.

Nace aquí, una oportunidad de un control nacional e internacional transversal que realice mediciones periódicas de los bienes de los funcionarios con el objetivo de indagar la legítima procedencia de estos, y que ello conlleve la investigación de procesos patrimoniales, penales y políticos de los servidores públicos.

De igual forma, las declaraciones de intereses deben de arrojar información que evite el conocimiento por parte de las autoridades en casos que se vea comprometida su independencia e imparcialidad; adviertan el nepotismo y el favorecimiento a grupos económicos, de amistad o incluso crimen organizado, con las derivadas responsabilidades jurídicas y sociales del binomio corrupto-corrupor¹⁹.

En este contexto de pautas universales, la ONU advierte los peligros de los conflictos de intereses, ya que los mismos socavan la confianza de la ciudadanía en la integridad y honestidad de los servidores públicos. De ahí que el artículo 8.5 de la Convención de Mérida, para fomentar la transparencia y la probidad dispone que:

Cada Estado Parte procurará, cuando proceda y de conformidad con los principios fundamentales de su derecho interno, establecer medidas y sistemas para exigir a los funcionarios públicos que hagan declaraciones a las autoridades competentes

2000 sobre la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente.

18. Antonio Argandoña, *La Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción y su impacto sobre las empresas internacionales*, (IESE Business School - Universidad de Navarra, 2006), 6. En cuanto al tema de la obligatoriedad de los Estados Parte de la Convención a su implementación: "(...) los Estados Parte deberán comprobar que su legislación se acomoda a lo establecido en la Convención y, en su caso, dictar nuevas leyes o cambiar las existentes, crear los cuerpos previstos en la Convención y dotarlos de los medios necesarios para que cumplan sus funciones".

19. Organización de los Estados Americanos, *Documento Explicativo del Proyecto de Ley Modelo Sobre Declaración De Intereses, Ingresos, Activos y Pasivos de quienes desempeñan Funciones Públicas*, (Organización de los Estados Americanos), 1. Sobre la importancia de los Sistemas de declaraciones patrimoniales e intereses: "En particular, los SDIAP son un instrumento indispensable tanto para la prevención de conflictos de intereses como para la detección e investigación de ciertos delitos asociados a la corrupción pública, especialmente el enriquecimiento ilícito de funcionario público".

en relación, entre otras cosas, con sus actividades externas y con empleos, inversiones, activos y regalos o beneficios importantes que puedan dar lugar a un conflicto de intereses respecto de sus atribuciones como funcionarios públicos²⁰. (2010, 27-27).

Previo a indagar cómo se regula la figura de las declaraciones de bienes y actividades a nivel internacional, es fundamental que conozcamos la importancia de la implementación de las declaraciones de patrimonio e intereses.

La importancia y las razones de implementar el instrumento de las declaraciones de bienes y de intereses de los funcionarios, puede tener particularidades locales de cada Estado; sin embargo, se suele reconocer que dentro de los motivos más significativos se encuentran:

Ayudar a detectar y prevenir el comportamiento corrupto, tal vez en respuesta a los escándalos que involucran a funcionarios públicos de alto nivel, y reforzar la confianza del público en la integridad de un gobierno con un historial cuestionable. Un sistema de declaraciones juradas también puede aspirar a construir un clima de integridad en la función pública, evitar el abuso de poder bajo una nueva administración política, o simplemente aumentar el cumplimiento de las obligaciones internacionales o la elegibilidad para participar en ciertos foros internacionales²¹.

Su trascendencia viene dada por naturaleza internacional, pues constituye un instrumento relativamente homogéneo que traspasa las fronteras de los Estados, y que puede proyectar hallazgos y mediciones sobre la transparencia y los conflictos de interés.

Además, al crearse un mecanismo con rigores fuertes de exigencia para los funcionarios en sus declaraciones, se origina un mecanismo desmotivador de negocios ilegítimos. Es el dispositivo primario e idóneo para prevenir, detectar y combatir las diferentes modalidades de enriquecimiento ilícito y conflictos de interés de los servidores públicos.

20. Véase artículo 8.5 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción. En ese mismo sentido, véase, Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito, *Guía técnica de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción*, (Nueva York, 2010), 26-27.

21. Iniciativa de Recuperación de Activos Robados, *Lo que hay que saber sobre los funcionarios públicos: Guía práctica para declaraciones juradas efectivas del año 2017*, (Washington: Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento / Banco Mundial, 2017), 9.

En esta línea de estandarizar internacionalmente este mecanismo, es destacable el esfuerzo de la Organización de Estados Americanos al proponer la “Ley Modelo Sobre Declaración de Interés, Ingresos, Activos y Pasivos de quienes desempeñan Funciones Públicas”²², que constituye un desarrollo de la Convención de la OEA, y se propone como modelo de mínimos que los Estados deben de recoger en su legislación interna.

1.2. REGULACIÓN EN EL DERECHO COMPARADO HISPANOAMERICANO

A continuación, expondremos algunas regulaciones y experiencias que nos parecen relevantes en el plano hispanoamericano, ya que recogen la herramienta de las declaraciones de bienes e interés, con la finalidad de tratar de ir construyendo una propuesta que fomente, de forma universal, la probidad y publicidad de los servidores públicos.

1.2.a. *El innovador sistema de anticorrupción mexicano*

En México se ha creado un Sistema Nacional de Anticorrupción²³, que instaura las bases de:

coordinación entre la Federación, las entidades federativas, los municipios y las alcaldías de la Ciudad de México, para el funcionamiento del Sistema Nacional previsto en el artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para que las autoridades competentes

22. Organización de los Estados Americanos, *op. cit.*, 1. Sobre la Ley Modelo: “La Ley Modelo sobre declaración de intereses, ingresos, activos y pasivos de quienes desempeñan Funciones Públicas ha sido elaborada teniendo en cuenta la legislación de los países miembros del MESICIC y las recomendaciones efectuadas por el Mecanismo sobre la materia”.

23. Melissa Patricia Santos Piñeiro, “El Sistema Nacional Anticorrupción, ¿Es realmente la mejor medida? Análisis de las obligaciones de Los Servidores Públicos” (Tesis de Maestría, Universidad Iberoamericana Puebla, 2018), 19. Sobre los objetivos del Sistema Nacional de Anticorrupción de México: “*el SNA busca establecer estándares de integridad y plantea el combate a la corrupción desde la prevención, la detección o investigación de actos contrarios a la ley y la sanción de los mismos en materia administrativa y penal; incidir en las funciones de fiscalización y control del ejercicio de recursos públicos; integrar a cada una de las autoridades que participan en el combate a la corrupción y en la fiscalización de recursos públicos para que actúen de manera coordinada en el ejercicio de sus funciones; así como, abrir espacios para la participación ciudadana a través del Comité de Participación Ciudadana, para lograr legitimidad*”.

prevengan, investiguen y sancionen las faltas administrativas y los hechos de corrupción²⁴.

Precisamente, en la Ley General del Sistema Nacional de Anticorrupción se produce el sistema aludido, el cual es el encargado de:

[Establecer] principios, bases generales, políticas públicas y procedimientos para la coordinación entre las autoridades de todos los órdenes de gobierno en la prevención, detección y sanción de faltas administrativas y hechos de corrupción, así como en la fiscalización y control de recursos públicos²⁵.

Relacionada con el Sistema Nacional de Anticorrupción se encuentra la Ley General de Responsabilidades Administrativas²⁶, que tiene por objeto “distribuir competencias entre los órdenes de gobierno para establecer las responsabilidades administrativas de los Servidores Públicos, sus obligaciones, las sanciones aplicables por los actos u omisiones en que estos incurran (...)”²⁷(2016).

En cuanto a las declaraciones patrimoniales, el artículo 26, de dicha ley, establece que la Secretaría Ejecutiva del Sistema Nacional Anticorrupción llevará el sistema de evolución patrimonial, de declaración de intereses y constancia de presentación de declaración fiscal, a través de la Plataforma Digital Nacional que al efecto se establezca de conformidad con lo previsto en la Ley General del Sistema Nacional Anticorrupción, así como las bases, principios y lineamientos que apruebe el Comité Coordinador del Sistema Nacional Anticorrupción.

Los principios atinentes que prescribe la legislación mexicana con respecto a la función de los servidores públicos se encuentran los de

24. *Ley General del Sistema Nacional de Anticorrupción de México*, (D. L. Cámara de diputados del H. Congreso de la Unión, de 6 de julio de 2016, publicado en el D. O. el 18 de julio de 2016), artículo 1.

25. *Ley General del Sistema Nacional de Anticorrupción de México*, artículo 6.

26. Adrián Polanco Polanco, “Régimen legal mexicano de las responsabilidades administrativas”, en *Revista de la Facultad de Derecho de México*, t. LXVIII, n.º 272, (Ciudad de México, 2018). Sobre la Ley General de Responsabilidades Administrativas: Dicha norma tiene por objeto distribuir competencias entre los órdenes de gobierno para establecer las responsabilidades administrativas de los Servidores Públicos, sus obligaciones, las sanciones aplicables por los actos u omisiones en que estos incurran y las que correspondan a los particulares vinculados con faltas administrativas graves, de igual forma, los procedimientos para su aplicación.

27. *Ley General de Responsabilidades Administrativas de México*, D. L. Cámara de diputados del H. Congreso de la Unión, (6 de julio de 2016, México: D. O. el 18 de julio de 2016), artículo 1

disciplina, legalidad, objetividad, profesionalismo, honradez, lealtad, imparcialidad, integridad, rendición de cuentas, eficacia y eficiencia²⁸.

De la regulación mexicana podemos resaltar la necesidad comunitaria, en América Latina, de crear un sistema orgánico y normativo alrededor de la función pública, la ética, la transparencia y la probidad, en donde se establezcan políticas públicas, valores, principios, procedimientos encaminados al descubrimiento, prevención y sanción²⁹.

Dentro de ese sistema muchísimo más amplio es que debe operar la herramienta de las declaraciones de los funcionarios, en la que se incluye el patrimonio, los intereses y la declaración fiscal, y su conexión con el sistema se ve favorecida por el funcionamiento de la Plataforma Digital Nacional³⁰:

La Plataforma Digital Nacional es una fuente de inteligencia para construir integridad y combatir la corrupción, que creará valor para el gobierno y la sociedad, a partir de grandes cantidades de datos.

La Plataforma es un medio para el intercambio de datos anticorrupción del Gobierno, que busca quitar barreras y romper silos de información para que los datos sean comparables, accesibles y utilizables, empezando con seis sistemas de datos prioritarios.

28. Ley General de Responsabilidad Administrativa de México, artículo 7 de la. En igual sentido, el artículo 5 de Ley General de Responsabilidades Administrativas, establece que *“son principios rectores que rigen el servicio público los siguientes: legalidad, objetividad, profesionalismo, honradez, lealtad, imparcialidad, eficacia, equidad, transparencia, economía, integridad y competencia por mérito. Los Entes públicos están obligados a crear y mantener condiciones estructurales y normativas que permitan el adecuado funcionamiento del Estado en su conjunto, y la actuación ética y responsable de cada servidor público”*.

29. Eduardo Martínez Altamirano, “Régimen de Responsabilidades Legales de los Servidores Públicos: algunos presupuestos del sistema nacional anticorrupción”, publicado en AA. VV., *Tendencias y Particularidades de las Ciencias Penales de Nuestro Tiempo Libro homenaje al INACIPE por su 40º Aniversario*, Coordinador Joaquín Merino Herrera, (México, 2016), 162 y 170-180. El autor comenta las 7 Leyes del Sistema Nacional Anticorrupción, resaltando la llamada “Ley 3 de 3” que es la Ley General de Responsabilidades Administrativas que regula las 3 declaraciones: Patrimonial, Fiscal y de intereses.

30. Fernando Nieto Morales, “El Legado del ‘Sexenio de la Corrupción’: Los Retos del Sistema Nacional Anticorrupción”, *Foro internacional*, n.º 60 (México, 2020), 699. Respecto a la Plataforma Digital Nacional como uno de los pilares del Sistema Anticorrupción Mexicano: Ésta será un instrumento informático que contendrá datos sobre la evolución patrimonial y las declaraciones fiscales y de intereses de los servidores públicos, datos de los servidores públicos que intervienen en contrataciones, los servidores públicos y particulares que han sido sancionados, datos sobre denuncias sobre faltas y hechos de corrupción, el Sistema de Información Pública de Contrataciones, así como los sistemas de comunicación del propio SNA y del Sistema Nacional de Fiscalización.

El objetivo de la Plataforma es usar nuevas tecnologías, metodologías de trabajo, ciencia de datos e inteligencia artificial como insumos y apoyo al trabajo de las autoridades del Sistema Nacional Anticorrupción para³¹:

- a) Analizar, predecir y alertar a las autoridades sobre posibles riesgos de corrupción.
- b) Automatizar procesos, evitar discrecionalidad, colusión y conflicto de interés.
- c) Promover el uso de los datos para respaldar sanciones y como evidencia para combatir la impunidad.
- d) Dar seguimiento, en tiempo real, a los procesos y proyectos de contratación pública, asegurar el cumplimiento de sus objetivos y garantizar una mayor eficiencia en las compras públicas.
- e) Apoyar la participación ciudadana, poniendo al ciudadano al centro del combate a la corrupción.
- f) Incorporar información sobre indicadores para evaluar la Política Nacional Anticorrupción y el fenómeno en México.
- g) Dar evidencia para generar recomendaciones de política pública a las autoridades del Sistema Nacional Anticorrupción”³².

1.2.b. Las presentaciones de declaraciones y sus bases de datos interoperables en el sistema electrónico de Chile

En el caso de Chile, la Ley 20880 sobre Probidad en la Función Pública y Prevención de los Conflictos de Intereses, es el marco normativo que desarrolla el principio de probidad en el ejercicio de la función pública³³,

31. Véase “Plataforma Digital Nacional” en <https://www.plataformadigitalnacional.org/about>, con acceso el 25 de junio de 2021.

32. Ibidem.

33. Banco Interamericano de Desarrollo, *Evaluación de Impacto de las Nuevas Declaraciones de Intereses y Patrimonio en Chile*, (Banco Interamericano de Desarrollo, 2019), 8. Sobre el principio de probidad aplicado en la Administración Pública de Chile: “*La Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, la cual determina la organización básica del Estado. Esta ley exige que toda autoridad de la administración del Estado debe observar en su actuar el principio de probidad, entendido como el desempeño honesto y leal de la función o cargo, con preeminencia del interés general sobre el particular. Sin embargo, la exigencia a nivel normativo de actuar íntegramente no es garantía*”

la prevención y sanción de conflictos de intereses, así como la declaración de interés y patrimonio de los funcionarios³⁴.

También, regula los sujetos obligados a presentar la declaración, la cual debe ser en un formato electrónico, de conformidad con la Ley n.º 19.799 sobre Documentos electrónicos, dentro de 30 días hábiles siguientes al asumir el cargo; además el funcionario deberá actualizarla anualmente, durante el mes de marzo, y dentro de los treinta días posteriores a concluir sus funciones³⁵.

Cabe mencionar que la declaración será pública, sin perjuicio de los datos sensibles y datos personales que sirvan para la individualización del declarante y su domicilio, y revestirá, para todos los efectos legales, la calidad de declaración jurada.

Esta y sus actualizaciones se publicarán en el sitio electrónico de la institución respectiva, debiendo mantenerse en dicho espacio mientras el declarante se desempeñe en el cargo y hasta seis meses después del cese de sus funciones.

Quienes posteriormente traten los datos contenidos en la declaración, no podrán usarlos con finalidades diferentes a aquellas que permitan el control de la probidad en la función pública. La infracción de esta prohibición esta sancionada por ley.

Las declaraciones se contendrán en las bases de datos interoperables que determinen las entidades responsables de la fiscalización para cada caso.

Nos parece destacable señalar que dentro de la implementación del gobierno electrónico es recomendable que las declaraciones de los servidores públicos sean en formatos electrónicos que permitan completar de forma amplia los bienes y activos correspondientes, así las diferentes vinculaciones gremiales, societarias y de otra índole que impliquen conflictos de interés.

Es importante que los formatos electrónicos permitan realizar las salvedades y aclaraciones correspondientes, aun de forma más amigable y flexible que un documento en papel.

de que esto se cumpla en la práctica”.

34. Ley 20880 sobre Probidad en la Función Pública y Prevención de los Conflictos de Intereses de Chile, artículo 1.º (4 de diciembre de 2015, publicada el 05 de enero de 2016).

35. Ley 20880 sobre Probidad en la Función Pública y Prevención de los Conflictos de Intereses de Chile, artículos 5.º y 6.º

El método de la publicidad por el sitio web de cada institución es, a criterio personal, un primer paso hacia la transparencia³⁶, pero este puede enfrentar los bloqueos de los mismos funcionarios que serán expuestos y de quienes depende la publicación. Por tanto, lo ideal sería la concentración de la información en una entidad especializada que pueda procesar los datos y darlos a conocer de forma sistematizada a la población.

1.2.c. El ocultismo de las declaraciones patrimoniales de los funcionarios judiciales en Argentina

La Ley 25.188, sobre la Ética en el Ejercicio de la función Pública³⁷ de Argentina, instituye un sistema de presentaciones de declaraciones juradas en cumplimiento de la Convención de Mérida, regulando los deberes, prohibiciones e incompatibilidades aplicables a los servidores públicos, las pautas de comportamiento ético, las incompatibilidades y conflicto de intereses, el régimen de obsequios a funcionarios públicos, entre otros aspectos.

Establece que los sujetos obligados deberán presentar una declaración jurada patrimonial integral dentro de los treinta días hábiles desde la asunción de sus cargos. Asimismo, tendrán que actualizar la información contenida en esa declaración jurada anualmente, y presentar una última declaración dentro de los treinta días hábiles desde la fecha de cesación en el cargo³⁸.

Se reglamenta que el listado de declaraciones juradas de los servidores públicos debe ser publicado en el Boletín Oficial, y que en cualquier tiempo toda persona podrá consultar y obtener copia de las declaraciones juradas presentadas con la debida intervención del organismo que las haya registrado y depositado, previa presentación de una solicitud escrita³⁹.

36. Banco Interamericano de Desarrollo, *Evaluación de Impacto de las Nuevas Declaraciones...* cit., 13: "Los avances en transparencia son fundamentales, puesto que en la práctica disminuye los costos para que la ciudadanía pueda acceder a los intereses de las autoridades".

37. Delia Ferreira Rubio, "Ética Pública y prevención de la corrupción", publicado en AA. VV., *Corrupción y Transparencia, Informe 2016/2017*, (Buenos Aires, 2017), 156. Sobre la Ley 25.188: la Ley n.º 25188 de Ética Pública, sancionada en 1999, reguló los aspectos preventivos y modificó el Código Penal en lo que se refiere a la criminalización de conductas reñidas con la ética pública. La Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción de 2003 –incorporada al derecho argentino por Ley n.º 26097/06– contempla también la faceta preventiva (Capítulo II) y la de criminalización (Capítulo III) de las conductas reñidas con la ética pública.

38. Ley n.º 25188, (Argentina), artículo 4.º

39. Ley n.º 25188 (Argentina), artículos 10.º y 11º En ese mismo sentido, véase Delia Ferreira Rubio, *op. cit.*, 159. En Argentina, la Ley n.º 25188/99 instituyó una serie de

La publicidad de las declaraciones patrimoniales ha sido un punto debatido por los juristas argentinos, sobre todo, aplicada al poder judicial, ya que en 1996 la Corte Suprema de Argentina dictó la Acordada 57/96, por medio de la cual se adoptó un régimen de presentaciones de declaraciones juradas patrimoniales en el ámbito del poder judicial.

Y contrariamente al principio de transparencia y máxima publicidad, dispuso que las declaraciones fueran confidenciales y secretas, y que solo podían ser abiertas por los magistrados judiciales o aquellos funcionarios autorizados por la ley o las reglamentaciones que la propia Corte dictara.

En 1999, se emitió la Ley 25.188 (Argentina: Ética en el Ejercicio de la Función Pública), la cual, de forma timorata, estableció un régimen de declaraciones juradas de carácter público. Llama la atención que la regulación argentina instaura una serie de valladares para obtener la publicidad de las declaraciones, pues, además de exigir los datos personales del solicitante, exige que se motive la petición y el destino. De igual manera, creó sanciones por el uso indebido de la información⁴⁰.

En la línea del secretismo, la Corte Suprema de Justicia al dictar la Acordada 1/2000, frustró la constitución de la Comisión Nacional de Ética Pública, órgano conformado por los tres poderes fundamentales del Estado, pero la Corte indicó que formar parte de la Comisión vulneraría la división de poderes, por lo que, unilateralmente, se atribuyó ser la entidad competente en la aplicación de la Ley 25.188 de Ética aludida en la esfera del poder judicial⁴¹.

principios básicos de actuación de la ética pública entre las cuales se encuentra la publicidad.

40. Ley 25.188 Ética en el Ejercicio de la Función Pública de Argentina, artículo 11.º: *“La persona que acceda a una declaración jurada mediante el procedimiento previsto en esta ley, no podrá utilizarla para: a) Cualquier propósito ilegal; b) Cualquier propósito comercial, exceptuando a los medios de comunicación y noticias para la difusión al público en general; c) Determinar o establecer la clasificación crediticia de cualquier individuo; o d) Efectuar en forma directa o indirecta, una solicitud de dinero con fines políticos, benéficos o de otra índole”*. En ese mismo sentido, Delia Ferreira Rubio, *op. cit.*, 164. Siendo que, sobre este punto, se reconoce el conflicto entre el interés público en la transparencia y el derecho del declarante a la reserva de su vida privada. Para conciliar transparencia y privacidad, las leyes establecen límites y prohibiciones respecto al uso que puede hacerse de los datos contenidos en las declaraciones.

41. Marcela Rodríguez, y Nicolás Dassen, “El debate sobre las Declaraciones Patrimoniales de los Jueces”, en *Revista jurídica de la Universidad de Palermo*, n.º 1, (Argentina, 2007),69

Lamentablemente, la Corte fue reacia a dar publicidad a las declaraciones de los jueces que fueron solicitadas por las organizaciones de la sociedad civil. Prevalció el criterio del carácter secreto del mismo, refugiándose injustificadamente en los argumentos de la intimidad de los funcionarios, los peligros de la publicidad indiscriminada en internet y los bancos de datos, el riesgo de inseguridad, extorsiones y difamaciones.

Agregado a lo anterior, el sistema de consulta era engorroso, con traslados para que los jueces opinaran sobre los pedidos de acceso a la declaración, sin plazos para contestar los pedidos, y un margen de discrecionalidad para los funcionarios de la Administración encargados de decidir si se autorizaba o no la consulta⁴².

Asimismo, mediante la Acordada 9/2014, la Corte dictó el “Reglamento de presentación y consulta de las declaraciones juradas patrimoniales integrales de los magistrados y funcionarios de la Corte Suprema de Justicia de la Nación”, y los formularios de “Declaración jurada patrimonial integral (Anexo público)” y su “Anexo reservado”, que forman parte de dicho instrumento.

Como si fuera poco, en el 2017, la Corte Suprema de Argentina mediante la Acordada n.º 42/2017 excluyó del régimen jurisdiccional la aplicación de la Ley 27.275 de Acceso a la Información Pública. Desafortunadamente, solo el juez de dicho alto tribunal, Horacio Rosatti, en su disidencia a dicha Acordada, advirtió el impacto de esa norma en el sistema de declaraciones juradas, al sostener que la Ley n.º 42/2017 es aplicable al Poder Judicial, agregando literalmente que:

[...]de conformidad con el principio de ‘transparencia activa’, con el objeto de dar cumplimiento a la publicación completa, actualizada y en formatos abiertos de las declaraciones juradas de los sujetos obligados a presentarlas en sus ámbitos de acción (artículo 32, inc. s), ordénese la publicación en el Centro de Información Judicial en la página web del Tribunal de la información que consta en los puntos 1.º, 2.º, 3.º, 4.º y 5º del artículo 6.º, inc. b) de la Acordada N° 9/14 respecto de las declaraciones juradas de los Ministros de esta Corte⁴³.

42. Ibidem.

43. Sobre la actualidad del debate de la publicidad de las declaraciones en Argentina, véase, Asociación Civil por la Igualdad y Justicia, *Diagnóstico y Recomendaciones para un Nuevo Sistema de Presentación y Publicación de Declaraciones Juradas Patrimoniales de la Corte Suprema de Justicia de la Nación*, Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia, (Argentina, 2020), en <https://acij.org.ar/wp-content/>

1.2.d. El Sistema Nacional Automatizado y Uniforme de Declaraciones Juradas de Bienes en República Dominicana

República Dominicana en el 2014 -tomando en cuenta los compromisos internacionales adquiridos al ser parte de la Convención de Mérida de 2003, y de la Convención de Caracas de 1996- decide que es importante la creación del Sistema Nacional Automatizado y Uniforme de Declaraciones Juradas de Bienes, por medio de la Ley n.º 311-14, Ley Sobre Declaración Jurada de Bienes y Enriquecimiento Ilícito⁴⁴.

También en dicha ley se establece que los funcionarios que determina ese cuerpo normativo estarán obligados, antes de la toma de posesión, a levantar un inventario detallado, jurado y legalizado por Notario Público, de los bienes que constituyen en ese momento su patrimonio y el de su cónyuge, sin el cual no se hará efectiva su designación o elección. Igualmente, deberán cumplir con dicho inventario a los dos años de su desempeño y en un plazo no mayor de quince días después de haber cesado sus funciones⁴⁵.

La ley dominicana manifiesta que el mencionado inventario será presentado a través del Sistema Automatizado y Uniforme de Declaraciones Juradas de la Dirección Nacional de Persecución de la Corrupción Administrativa (DPCA)⁴⁶. El formato impreso será

[uploads/2020/04/Diagn%C3%B3sticos-y-recomendaciones-para-un-nuevo-sistema-de-presentaci%C3%B3n-y-publicaci%C3%B3n-de-declaraciones-juradas-patrimoniales-de-la-CSJN.pdf](#), con acceso el 1 de octubre de 2021.

44. Instituto Nacional de Bienestar Estudiantil, *Declaraciones juradas de patrimonio*, 1, en <https://inabie.gob.do/transparencia/index.php/declaraciones-juradas-de-bienes?download=2435:a-procedimiento-y-sanciones-de-la-ley-311-14-declaracion-jurada-de-bienes&start=10>, con acceso el 8 de octubre de 2021. Sobre los objetivos de la Ley n.º 311-14: "(...)tiene como objetivo instituir el Sistema Nacional Automatizado y Uniforme de Declaraciones Juradas de Patrimonio de los Funcionarios y Servidores Públicos; establecer las instituciones responsables de su aplicación y jerarquizar su autoridad, facilitar la coordinación institucional, promover la gestión ética y proveer a los órganos públicos de control e investigación de la corrupción administrativa las herramientas normativas que le permitan ejercer sus funciones de manera eficiente".

45. Ley n.º 311-14, Ley Sobre Declaración Jurada de Bienes y Enriquecimiento Ilícito, artículos 2 y 3 (8 de agosto de 2014).

46. Cámara de Cuentas de la República Dominicana, *Instructivo para presentar Declaración Jurada de Patrimonio*, (2016), 1, en <https://camaradecuentas.gob.do/index.php/instructivo-para-presentar-djp>, con acceso el 8 de octubre de 2021. Sobre el Sistema Automatizado y Uniforme de Declaraciones Juradas: "Este sistema es la herramienta tecnológica de apoyo para fines de unificar el mecanismo de presentación de las mismas, bajo el mismo formato, con mayor seguridad, lo que constituye una eficaz herramienta de información que viene a fortalecer la transparencia en el sector público para realizar y consultar".

depositado en la Cámara de Cuentas de la República Dominicana. Esta última, en un plazo no mayor de noventa días, evaluará dichos inventarios con la finalidad de comprobar la veracidad de estos; y en caso de advertir algún indicio de vicios o inconsistencias en la declaración, se invitará al servidor público para que en un plazo de diez días hábiles comparezca o remita los cotejos o correcciones necesarias⁴⁷.

Se dispone también que la declaración de bienes patrimoniales de cada funcionario será publicada por la Dirección Nacional de Persecución de la Corrupción Administrativa (DPCA) en su página web, así como en cualquier otro formato que considere apropiado⁴⁸.

La experiencia dominicana ha arrojado varios procesos penales contra altos funcionarios⁴⁹; sin embargo, es necesario reevaluar otras opciones más efectivas, como podrían ser el decomiso civil de bienes de servidores públicos que no puedan probar su legítima procedencia. Ello en virtud de que las garantías penales como la presunción de inocencia, reserva de ley, tipicidad, etc., suelen ser obstáculos para obtener condenas que parecerían ser justas. Desde esta perspectiva, la acción civil es más flexible y tiene menos grados de impunidad⁵⁰.

1.2.e. Las declaraciones de bienes y la presunción de enriquecimiento sin justa causa de los servidores públicos, instrumentos constitucionales en El Salvador

En el caso de El Salvador, además de contar con legislación secundaria que regula las declaraciones de empleados y funcionarios, es importante mencionar que estas tienen un **fundamento constitucional desde 1950**.

En el año de 1948, luego del derrocamiento del gobierno del General Salvador Castaneda Castro, se instauró en el gobierno un Consejo Revolucionario de Gobierno, el cual siguió un juicio por corrupción contra el depuesto presidente y sus allegados.

47. Ley n.º 311-14, de República Dominicana, artículo 6.

48. Ley n.º 311-14 de República Dominicana, artículo 12.

49. Un ejemplo emblemático es el caso Odebrecht en República Dominicana, véase, "Así opero Odebrecht en República Dominicana", en <https://www.connectas.org/asi-opero-odebrecht-en-republica-dominicana-2/>, con acceso el 30 de septiembre de 2021.

50. Dirección Nacional de Persecución de la Corrupción Administrativa, *Sistematización de Casos 2004-2012*, (Santo Domingo, 2012), 8, en https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_repdom_inf04.pdf, con acceso el 8 de octubre de 2021.

Los miembros del Consejo Revolucionario de Gobierno de 1948, a mediados de enero de 1949, presentaron un recuento -certificado por notario- de los activos que poseían tanto ellos como los miembros del gabinete de gobierno, de modo que fuera un ejemplo de su “honestidad” en el ejercicio de sus funciones. Al terminar su período iban a repetir el acto para efectos de comparación.

El Consejo también había tomado medidas para evitar que los funcionarios de la administración anterior se llevaran fondos mal habidos.

Por lo cual, el 20 de diciembre de ese mismo año, publicó en el Diario Oficial el decreto n.º 7 en el que se establecía la “inmovilización de bienes muebles e inmuebles de las personas contra quienes existen presunciones de que han realizado actos contra la Hacienda Pública”, debido a que a consideración del Consejo Revolucionario de Gobierno “La Administración Pública ha sufrido toda clase de abusos y que los dineros del pueblo han pasado sin ningún título legítimo y engrosar el patrimonio de individuos inescrupulosos que han desvirtuado así los fines de la organización estatal convirtiéndola en un medio de lucro”⁵¹.

Posteriormente, en el año de 1949, mediante el decreto n.º 69, de fecha 11 de febrero de 1949, el Consejo de Gobierno Revolucionario emitió una Ley denominada: Ley del Tribunal de Probidad. Entre los considerandos de dicha ley se manifiesta la urgencia de contar con una “legislación apropiada para juzgar a los funcionarios públicos y demás personas a quienes se las han inmovilizado sus bienes (...)”. De igual manera, se regula el “enriquecimiento sin justa causa” y se funda una corte sui generis, que ejecutaría la devolución del total de los fondos mal habidos más veinticinco por ciento de esa cifra en concepto de daños, y el pago de los costos del juicio. Este tribunal sería el encargado de juzgar a los funcionarios a quienes se les habían congelado sus fondos.

De esta forma, la Asamblea Constituyente de 1950 retoma la figura de las declaraciones patrimoniales y la presunción de enriquecimiento

51. Consejo de Gobierno Revolucionario, Decreto n.º 7, *Inmovilización de bienes muebles e inmuebles de las personas contra quienes existen presunciones de que han realizado actos contra la Hacienda Pública*, de fecha 20 de diciembre de 1948, del publicado en el Diario Oficial n.º 280, t. 145, de fecha 21 de diciembre de 1948.

sin justa causa, y lo establece en su artículo 217⁵² que es el equivalente al artículo 240 de la Constitución vigente.

En la exposición de motivos de dicho artículo, la Asamblea Constituyente lo justificó de la siguiente manera: “Queda claro el enriquecimiento sin causa justa. Si se va al fondo de estos preceptos, se nota que no se trata de una nueva figura delictiva. En efecto solo se prevé la responsabilidad civil concretada en la restitución (...)”.

Finalmente, la Constitución de la República de 1983, que fue elaborada basándose en la de 1950, nos establece en el artículo 240⁵³ que:

Los funcionarios y empleados públicos que se enriquecieron sin justa causa a costa de la Hacienda Pública o Municipal estarán obligados a restituir al Estado o al Municipio lo que hubieren adquirido ilegítimamente, sin perjuicio de la responsabilidad en que hubieren incurrido conforme a las leyes.

Se presume enriquecimiento ilícito cuando **el aumento del capital del funcionario o empleado, desde la fecha en que haya tomado posesión de su cargo hasta aquella en que haya cesado en sus funciones, fuere notablemente superior al que normalmente hubiere podido tener, en virtud de los sueldos y emolumentos que haya percibido legalmente** y de los incrementos de su capital o de sus ingresos por cualquier otra causa justa. Para determinar dicho aumento, el capital y los ingresos del funcionario o empleado, de su cónyuge y de sus hijos, se considerarán en conjunto.

52. Constitución de la República de El Salvador de 1950, artículo 217: “*Los funcionarios y empleados públicos que se enriquecieron sin justa causa a costa de la Hacienda Pública o Municipal, estarán obligados a restituir al Estado o al Municipio lo que hubieren adquirido ilegítimamente, sin perjuicio de la responsabilidad criminal en que hubieren incurrido conforme a las leyes. Se presume enriquecimiento ilícito cuando el aumento del capital del funcionario o empleado, desde la fecha en que haya tomado posesión de su cargo hasta aquella en que haya cesado en sus funciones, fuere notablemente superior al que normalmente hubiere podido tener en virtud de los sueldos y emolumentos que haya percibido legalmente, y de los incrementos de su capital o de sus ingresos por cualquier otra causa justa. Para determinar dicho aumento, el capital y los ingresos del funcionario o empleado, de su cónyuge y de sus hijos, se considerarán en conjunto. Los funcionarios y empleados que la ley determine están obligados a declarar el estado de su patrimonio ante la Corte Suprema de Justicia, de acuerdo con los incisos anteriores, dentro de los sesenta días siguientes a aquél en que tomen posesión de sus cargos (...)*”.

53. En cuanto a este artículo es importante mencionar que tiene como base el artículo 218 de la Constitución de la República de El Salvador, el cual es referente al servicio civil: “*Los funcionarios y empleados públicos están al servicio del Estado y no de una fracción política determinada. No podrán prevalerse de sus cargos para hacer política partidista. El que lo haga será sancionado de conformidad con la ley*”.

Los funcionarios y empleados que la ley determine **están obligados a declarar el estado de su patrimonio ante la Corte Suprema de Justicia, de acuerdo con los incisos anteriores, dentro de los sesenta días siguientes a aquél en que tomen posesión de sus cargos.** La Corte tiene facultad de tomar las providencias que estime necesarias para comprobar la veracidad de la declaración, la que mantendrá en reserva y únicamente servirá para los efectos previstos en este artículo. Al cesar en sus cargos los funcionarios y empleados aludidos, deberán hacer nueva declaración del estado de sus patrimonios. La ley determinará las sanciones por el incumplimiento de esta obligación.

Los juicios por enriquecimiento sin causa justa sólo podrán incoarse dentro de diez años siguientes a la fecha en que el funcionario o empleado haya cesado en el cargo cuyo ejercicio pudo dar lugar a dicho enriquecimiento.

En cuanto a la legislación secundaria sobre el tema de las declaraciones patrimoniales, en el año de 1959, mediante el Decreto Legislativo número 2833, se emite la Ley Sobre el Enriquecimiento Ilícito de Funcionarios Públicos y Empleados Públicos, la cual norma las declaraciones patrimoniales, la lista de sujetos obligados, la presunción de enriquecimiento sin justa causa, y el proceso civil de restitución de los bienes.

La realidad salvadoreña -a pesar de su regulación obsoleta en el tema de las declaraciones patrimoniales de funcionarios-, por medio de interpretaciones de vanguardia de la Corte Suprema de Justicia en el 2009, resucitó la figura y potenció la publicidad de esta.

Independientemente de los triunfos o fracasos en los procesos civiles de enriquecimiento sin justa causa, los mismos dieron lugar a investigaciones periodísticas que activaron de forma empírica el sistema de anticorrupción.

Podemos citar algunos ejemplos de investigaciones respecto a lo anterior: las de seis presidentes, tres vicepresidentes, seis secretarios, ministros y viceministros, diez magistrados y jueces del Órgano Judicial, tres magistrados de la Corte de Cuentas de la República, diez de alcaldías, veintidós diputados propietarios y suplentes, entre otros⁵⁴.

54. Algunos ejemplos de investigaciones, (i) "Presidente Funes a juicio por enriquecimiento ilícito", en https://elfaro.net/es/201703/el_salvador/20077/El-primero-juicio-por-enriquecimiento-il%C3%ADcito-termina-en-saco-roto.htm; (ii) "El expresidente Saca y su esposa fueron encontrados culpables de enriquecimiento

1.3. LA HERRAMIENTA INTERNACIONAL TRANSFRONTERIZA CONTRA LA CORRUPCIÓN DE LA ONU: “RED GLOBE” Y LA NECESIDAD DE MECANISMOS INFORMÁTICOS LOCALES DE FISCALIZACIÓN DE LAS DECLARACIONES

Estamos conscientes que un conjunto de información estática de declaraciones de los funcionarios puede resultar estéril si no se evoluciona hacia un sistema moderno y dinámico, de herramientas tecnológicas y de inteligencia artificial que permita que las autoridades que las administran sean alertadas de forma automática por un software o programas de computación especializados y diseñados para tal fin, el cual además puede contar con información fáctica, jurídica, investigaciones, estadísticas, perfiles de investigados, etc., que sean de utilidad en los procesos judiciales y administrativos.

La colaboración internacional es vital, porque implica el intercambio de información valiosa en el campo preventivo y represivo contra la corrupción. Precisamente, en el G20 durante el período de la presidencia de Arabia Saudita en el 2020, se promovió la fundación de una red operativa global de autoridades encargadas de hacer cumplir las normativas nacionales e internacionales del combate contra la corrupción, identificada como Red GlobE.

Es así como el 3 de junio del 2021 se lanzó de forma oficial dicha red global con la facilitación de la UNODC, con base en los requerimientos de la ONU y de los Estados suscriptores de la Convención de Mérida.

La Red Operativa Global de Autoridades de Aplicación de la Ley Anticorrupción (Red GlobE) proporciona una plataforma cibernética que permite que las autoridades especializadas, locales e internacionales, que investigan ilícitos de corrupción transfronterizos puedan precisar información relevante que ayude a fortalecer los procesos judiciales, evitando la impunidad y recuperando los activos obtenidos de forma ilegítima, ello en el contexto del artículo 36 de la relacionada Convención, que establece:

ilícito”, en: <https://www.laprensagrafica.com/elsalvador/El-ex-presidente-Saca-y-su-esposa-fueron-encontrados-culpables-de-enriquecimiento-ilicito-20210105-0039.html>; (iii) “Corte pide a Fiscalía que recupere fortuna no justificada del fallecido expresidente Flores” en: https://elfaro.net/es/206005/el_salvador/18553/Corte-pide-a-Fiscal%3%ADa-que-recupere-fortuna-no-justificada-del-fallecido-expresidente-Flores.htm

Cada Estado Parte, de conformidad con los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico, se cerciorará de que dispone de uno o más órganos o personas especializadas en la lucha contra la corrupción mediante la aplicación coercitiva de la ley. Ese órgano u órganos o esas personas gozarán de la independencia necesaria, conforme a los principios fundamentales del ordenamiento jurídico del Estado Parte, para que puedan desempeñar sus funciones con eficacia y sin presiones indebidas. Deberá proporcionarse a esas personas o al personal de ese órgano u órganos formación adecuada y recursos suficientes para el desempeño de sus funciones.

Sin duda que Red GlobE responde a la necesidad actual en la que los negocios ilícitos son cada vez más sofisticados, y es imprescindible que las agencias de investigación anticorrupción cuenten con todos los instrumentos que proporcionan las nuevas tecnologías, para lograr una eficiencia y eficacia en sus funciones, procurando el intercambio fluido y flexible de información, dentro de los cuales, sin duda, las declaraciones patrimoniales y de intereses de los funcionarios son absolutamente relevantes.

De manera que la Red GlobE es un “(...) centro virtual integral [que] proporciona el conocimiento, los recursos y las herramientas necesarias para rastrear, investigar y procesar casos de corrupción transfronteriza, incluido un árbol de decisiones y canales de comunicación seguros”, como lo indica su página web⁵⁵.

Sin embargo, este esfuerzo internacional debe unirse a la indispensable implementación del uso de la tecnología en la verificación y detección de aspectos que arrojen situaciones vinculadas a la corrupción en las declaraciones y que den pie a investigaciones sancionatorias o de recuperación de activos.

Por ejemplo, es básico que los órganos que componen un sistema de anticorrupción puedan acceder *on line* a distintas bases de datos, como los registros públicos de bienes muebles e inmuebles. Y en un estadio más avanzado, la implementación de software para la presentación de declaraciones y para la verificación automática de alarmas que arrojen incrementos patrimoniales desproporcionados y nexos de conflictos de interés.

55. Sobre la Red GlobE, véase “Global Operational Network of Anti-Corruption Law Enforcement Authorities”, en <https://globenetwork.unodc.org/>

Verbigracia, ya en el 2007, en Argentina, se había implementado el sistema tecnológico identificado como LUPA, el cual permitía realizar una serie de operaciones dentro de las bases de declaraciones juradas, tales como:

- Detección automatizada de declaraciones con incrementos patrimoniales entre porcentajes dados;
- Búsqueda y cálculo de diferencias patrimoniales entre declaraciones de un mismo funcionario;
- Búsqueda y cálculo de patrimonio por funcionario;
- Búsqueda y cálculo de patrimonio por rango;
- Desglose pormenorizado de la composición de patrimonio e ingresos año por año de los funcionarios obligados, generando la correspondiente planilla⁵⁶.

En vista de la enorme cantidad de declaraciones patrimoniales e información contenida en ellas, la única viabilidad para emigrar de un sistema burocrático formalista e inútil hacia una declaración que consiga los fines preventivos y detección de corrupción es mediante la implementación de herramientas informáticas. A través de ellas se logra el uso racional del talento humano encargado del estudio de información y hallazgos en las declaraciones.

56. Nicolás Gómez, *Declaraciones Juradas de Funcionarios Públicos. Una herramienta para el control y prevención de la corrupción. Tecnología informática y gestión pública*, 2^o ed., (Buenos Aires: Oficina Anticorrupción, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2007), 55.

2. LA DECLARACIÓN COMO DEBER: ALCANCE, OBJETIVO Y CUMPLIMIENTO SUBJETIVO

Como hemos venido exponiendo, la declaración del patrimonio e interés de algunos servidores públicos es instrumento anticorrupción de carácter universal establecido en las Convenciones de Mérida y Caracas⁵⁷.

No obstante, los alcances de esta figura tendrán sus propias matizaciones según el derecho interno de cada Estado, por ejemplo: la lista de funcionarios o sujetos obligados, el contenido de bienes, activos e información relevante objeto de la declaración, mecanismos de verificación, alternativas ante la ausencia de la declaración, las consecuencias en las variaciones patrimoniales, etc. Todo esto es regulado según las tradiciones jurídicas y la “voluntad política” de cada Estado en cumplir con el mandato convencional antedicho⁵⁸.

Habrán otras diferenciaciones trascendentales como el caso de El Salvador⁵⁹, Costa Rica⁶⁰, Honduras⁶¹, Nicaragua⁶², Colombia⁶³,

57. Véase, resolución 5/4 del 25 al 29 de noviembre de 2013 (Panamá, Conferencia de los Estados Parte en la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción), pp. 14-19. En dicha resolución se alienta a los Estados Parte de la Convención a que, “de conformidad con lo dispuesto en el artículo 8, párrafo 5 de la Convención, procuren, cuando proceda y de conformidad con los principios fundamentales de su derecho interno, establecer sistemas de declaración de bienes aplicables a los funcionarios públicos y fortalecer los ya existentes con objeto de descubrir y resolver los conflictos de intereses.

58. Richard Messick, y Matthew Stephenson, *Elaboración y Aplicación de Estrategias Nacionales de Lucha Contra la Corrupción: Guía práctica, Naciones Unidas*, (Nueva York, 2017), 2 y 60. Los documentos de la estrategia nacional de lucha contra la corrupción varían ampliamente en extensión, detalle, alcance y énfasis. Esto es previsible y conveniente. No existe un enfoque único para elaborar una estrategia eficaz, habida cuenta en particular de que los distintos países tienen tradiciones jurídicas, culturales y políticas muy diferentes y se enfrentan a desafíos, oportunidades y limitaciones muy diversas. Por otra parte, una definición de “voluntad política”, contenida en la declaración de Kuala Lumpur, es la siguiente: “Un liderazgo político comprometido, preferentemente a los más altos niveles del Estado, y un apoyo político más amplio para encausar todo el proceso y movilizar los recursos necesarios, son condiciones necesarias para un proceso eficaz de elaboración de una estrategia de lucha contra la corrupción”.

59. Constitución de la República, D. L. n.º 38, (1983), artículo 240, (D. O. n.º 234, t. 281, 16 de diciembre de 1983).

60. Constitución Política, (1949), artículo 193.

61. Constitución Política, D. L. n.º 131, (1982), artículo 233.

62. Constitución Política, (1986), artículos 138 No 10, vii y 178 inciso 3º letra f), publicada en La Gaceta n.º 94 (30 de abril de 1987).

63. Constitución Política, promulgada en la Gaceta Constitucional 114 (4 de julio de 1991), artículo 122.

Perú⁶⁴, Bolivia⁶⁵, Panamá⁶⁶, Paraguay⁶⁷, entre otros, en que este instrumento tiene carácter constitucional.

Por tanto, el deber de la declaración, ocasión de realizarla y efectos, puede tener su fundamento jurídico en la Constitución o en la ley⁶⁸.

Sin embargo, las diferenciaciones de cada Estado, y la búsqueda de estandarizar los alcances de este deber jurídico originaron un punto de partida cardinal de la “Ley Modelo sobre Declaración de Intereses, Ingresos, Activos y Pasivos de quienes desempeñan Funciones Públicas de la OEA” -en adelante Ley Modelo-. Esta ley fue puesta a disposición de los Estados Parte el 21 de marzo de 2013, como un cuerpo normativo marco en esa época de vanguardia, para la presentación y verificación de las declaraciones de los sujetos obligados, elaborado en el contexto del Mecanismo de Seguimiento de la Implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción (MESICIC)⁶⁹, que es su Mecanismo Anticorrupción.

2.1. CONSIDERACIONES SOBRE LA OBLIGACIÓN DE CUMPLIMIENTO DE LA DECLARACIÓN

2.1.1. Sobre los sujetos obligados directos

El deber legal de declarar recae **sobre una parte** de aquellos sujetos que ejercen la función pública, ya sea de formas permanentes o temporales; remunerados o no remunerados; que ejerzan o hayan ejercido su cargo por elección, nombramiento o contrato; que presten servicio en cualquier entidad estatal, municipal o autónoma;

64. Constitución Política, (29 de diciembre de 1993), artículo 41.

65. Constitución Política del Estado, aprobada a través del Referéndum (25 de enero de 2009), artículo 235 numeral 3.

66. Constitución Política de la República de Panamá, (11 de octubre de 1972), artículo 304.

67. Constitución de la República, (20 de junio de 1992), artículo 104.

68. A manera de ejemplo sobre los antecedentes constitucionales de la figura en Costa Rica, véase Mario Zamora Salazar y Carla López Rojas, *La Declaración Jurada sobre la Situación Patrimonial requerida por la Ley No 8422*, (Universidad de Costa Rica, Boletín 1-2005), 2, artículo 1.º.

69. Es el Mecanismo Anticorrupción de la OEA, el cual reúne a 33 de los 34 Estados Miembros para analizar sus marcos jurídicos e instituciones de acuerdo con las disposiciones de la Convención Interamericana contra la Corrupción.

dentro o fuera del territorio de la República, **de acuerdo con los límites jurídicos establecidos en cada ordenamiento**⁷⁰ .

A estos sujetos se les suele designar de forma genérica como servidores públicos, los cuales ocupan cargos legislativos, administrativos y judiciales de un Estado; sin importar que hayan sido designados o elegidos, permanentes o temporales, remunerados o por honorarios. Estos individuos con nexo especial con el Estado se dividen, según su jerarquía y poder de decisión, en funcionarios y empleados públicos⁷¹.

Sin embargo, no todos los burócratas tienen dicha obligación, pues los ordenamientos jurídicos locales realizan la segregación del grupo determinado o determinable que serán los sujetos obligados a declarar, y este deber por regla general está dirigido a dos destinatarios:

- a) Los funcionarios de altos cargos⁷²; y
- b) Aquellos funcionarios o empleados públicos que, por razón de su cargo, tengan acceso, manejen o administren bienes, fondos y derechos de las instituciones públicas⁷³.

70. *Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción*, artículo 2 letra a); *Convención Interamericana Contra la Corrupción*, artículo I.

71. Esta distinción es constatable en variada jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional, v.gr.: sentencias de Amparo de fechas 9/VII/1999, 9/VII/1999, 10/I/2000 y 18/XII/2001, dictadas en los procesos con *Referencias 243-98, 158-97, 229-98 y 587-2000*, respectivamente; y la sentencia de Inconstitucionalidad de fecha 20/VI/1999, dictada en el proceso con *Referencia 4-88/1-96* (El Salvador: Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia). Esto también se confirma al verificar el artículo 3, literales b), c) y d) de la Ley de Ética Gubernamental.

72. Martín Bassols Coma, "Buen Gobierno, ética pública y altos cargos", en *Revista española de Derecho Administrativo*, n.º 172 (2015) 1-6. Este es el criterio de la legislación española, concretamente en el artículo 1.2 de la ley 3/2015, el cual considera entre altos cargos a los miembros del Gobierno y los Secretarios de Estado, los Subsecretarios y asimilados; los Secretarios Generales; los Delegados del Gobierno en las Comunidades Autónomas, los Delegados del Gobierno en entidades de Derecho Público; y los jefes de misión diplomática permanente, así como los jefes de representación permanente ante organizaciones internacionales, los Secretarios Generales Técnicos, Directores Generales de la Administración General del Estado y asimilados, etc.

73. Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, sentencia de Recurso de Apelación, *Referencia 12-APC-2017* (El Salvador, 18 de mayo del 2018). Mediante la acción de restitución directa -patrimonio del funcionario o empleado- o indirecta, mediante la acción de *versio in rem* -patrimonio del cónyuge o hijos- tiene que estar sustentada en el manejo o administración de la Hacienda Pública o Municipal, puesto que, a costa de ella, se ha determinado tal juicio civil de enriquecimiento sin justa causa.

Es usual encontrar en los ordenamientos el mecanismo del listado legal o reglamentario de sujetos obligados, es decir, que la ley intenta, mediante una lista extensa de servidores públicos, determinar quiénes son los individuos relevantes para la hacienda pública, que estén en una posición de riesgo de poder enriquecerse de forma ilícita o de cometer actos de corrupción oficial⁷⁴.

Otra fórmula consiste en condicionar esta obligación a que el sujeto devengue un sueldo o ingreso mínimo a partir del cual formará parte de un grupo de servidores públicos con un salario representativo que amerite imponerle la obligación de declarar⁷⁵.

El artículo 3 de la Ley Modelo nos puede servir como una síntesis de la lista de funcionarios relevantes para los Estados miembros de la OEA, en los que encontramos al presidente, vicepresidente y ministros del Gobierno, cuerpo diplomático a partir del rango determinado en la ley, altos funcionarios de las universidades públicas, directores de sociedades en las cuales tenga participación el Estado, legisladores, autoridades del Órgano Judicial, del Ministerio Público, de la Contraloría General, Defensoría del Pueblo y del Banco Central.

También se incluyen los funcionarios y empleados que estén vinculados con las adquisiciones y contrataciones públicas, finanzas, tributos, aduanas, seguridad pública y regulación del Estado, y aquellos que administren, controlen o fiscalicen el patrimonio del Estado, así como aquellos servidores con competencia para otorgar permisos o que ejercen poder de policía, etc.

Se trata entonces de funcionarios que, dada su alta posición, pueden realizar maniobras ilegítimas para enriquecerse; o tal vez,

74. Fabiola Rodríguez Marín, “La Declaración Jurada de Bienes en la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública No 8422”, en AA. VV., *Ley Contra la Corrupción y Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública. Anotada y Concordada, Segunda Parte*, (Costa Rica: Contraloría General de la República - PGR), 260. Un ejemplo de ampliación vía reglamentaria de la lista de sujetos obligados a declarar la encontramos en los artículos 55, 56, 57 y 58 del Reglamento a la Ley Contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública de Costa Rica. Estas listas resultaron genéricas y carecieron de parámetros que permitieran direccionar hacia aquellos funcionarios con altos niveles de responsabilidad en el manejo de fondos públicos.

75. Gladys Camacho Cepeda, “Marco Jurídico Para Resguardar la Probidad en la Función Pública en Chile”, en *Revista de la Facultad de Derecho de México*, t. LXVIII, n.º 271 (2018), 769-771. Al comentar las novedades de la Ley 20.880, nos dice que esta amplía los sujetos obligados y nos da un listado exhaustivo. Asimismo, uno de los criterios básicos para determinar si un sujeto está obligado o no a declarar es el grado de remuneración del tercer nivel jerárquico.

al ser administradores de fondos públicos, pueden verse tentados a sustraer bienes del fisco⁷⁶.

Son sujetos que en representación del Estado **tienen la capacidad de tomar decisiones** vinculadas con los bienes de la nación, que les permitan enriquecerse directamente de los fondos públicos; o bien, otras decisiones que no impliquen administración, pero si el ejercicio de sus competencias de forma irregular de tal suerte que con ello se favorecen económicamente.

En todo caso, la lista no puede ser taxativa, puesto que resulta razonable que, si la entidad competente de verificación de las declaraciones estima pertinente por una sospecha legítima pueda requerir la declaración a otros funcionario o empleados que en principio no sean sujetos obligados, pero que se consideren como personas políticamente expuestas -PEP-.

También se presentan personas particulares que no están dentro del régimen estatuario del Estado, pero que son relevantes en las declaraciones, estas serán desarrolladas en el siguiente apartado.

2.1.2. Sujetos relacionados por conexidad

Como lo enunciamos *supra*, se perfilan otras personas que, no siendo servidores públicos, su propiedad, posesión o tenencia de bienes son relevantes para la probidad y transparencia del Estado. Estos sujetos tienen una conexidad con los fondos públicos, ya sea, porque ocupan puestos de dirección en sociedades mercantiles donde el Estado tiene capital accionario, o bien, porque poseen una relación de parentesco, unión matrimonial o no matrimonial con funcionarios o empleados públicos que son sujetos obligados directos.

Entonces, son importantes las declaraciones de aquellos que administran sociedades mercantiles vinculadas al Estado, puesto que en la línea tradicional de “huida del derecho administrativo”, muchas veces, estas sociedades son creadas para evitar los controles de contratación y fiscalización que normalmente le son aplicables a los órganos del Estado.

76. Sobre la preponderancia de los funcionarios que toman decisiones en las contrataciones públicas y sus conflictos de intereses, véase Joan Ridaó Martín, “La contratación pública y los conflictos de intereses. Análisis del marco regulatorio en el ámbito europeo, estatal y autonómico”, en *Contratación administrativa práctica: revista de la contratación administrativa y de los contratistas*, n.º 157 (2018), 1-6.

El otro segmento relevante lo constituyen **el grupo familiar**⁷⁷ de los sujetos obligados, que, sin el ánimo de ser taxativos, está conformado por sus padres, su cónyuge o conviviente, los hijos de ambos, y los que se encuentran bajo su tutela o dependencia.

Aclaremos que los miembros del grupo familiar no son declarantes, pero su patrimonio e información forma parte de la declaración del funcionario o empleado que efectivamente lo es. Sin embargo, se ha planteado la posibilidad que los cónyuges puedan formular declaraciones voluntarias⁷⁸.

En consecuencia, debe de considerarse en conjunto al servidor público obligado y a su grupo familiar, para efectos de determinar el aumento del patrimonio, nivel de vida, capacidad de pago o nivel de endeudamiento, el capital, los ingresos, gastos y deudas.

Claro que este análisis integral plantea varias interrogantes: ¿Cuál es el alcance de la relación de parentesco? ¿Será cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad?; o, más allá, ¿incluye tíos, sobrinos, primos, cuñados, etc.?⁷⁹

Una solución a dichas interrogantes, en el caso de El Salvador, puede ser tomar como **como base mínima** el artículo 132 del Código de Familia, que sobre la extensión del parentesco establece que “el parentesco por consanguinidad en la línea recta es indefinido y en la línea colateral se reconoce hasta el cuarto grado; en el de afinidad, hasta el segundo. El parentesco por adopción opera en forma idéntica al consanguíneo”.

En el estudio integral del patrimonio del grupo familiar deberá de prevalecer la razonabilidad y proporcionalidad del análisis, que en principio recaerá sobre el patrimonio de las personas sobrevivientes. De igual modo, dejar cierto grado de discrecionalidad a las autoridades para poder pedir de forma motivada -al sujeto

77. Código de Familia de El Salvador, D. L. n.º 677 (11 de octubre de 1993), artículo 2, (El Salvador: D. O. n.º 231, t. 321, 13 de diciembre de 1993), dice que: “*La familia es el grupo social permanente, constituido por el matrimonio, la unión no matrimonial o el parentesco*”. El artículo 186 inciso segundo del mismo cuerpo legal, dice que: “*El estado familiar se puede originar por vínculo matrimonial o por vínculo parental*”.

78. Ley Modelo sobre Normas de Conducta para el desempeño de Funciones Públicas de la OEA, artículo 24.1. Esta fue elaborada por el jurista Luciano Parejo Alfonso, para Centroamérica. Puede consultarse en http://www.oas.org/juridico/english/ley_modelo_normas.pdf.

79. Sobre la relación de parentesco en el Derecho de Familia salvadoreño, véase los artículos 127-132 del Código de Familia de El Salvador.

obligado- que lo amplíe sobre otros familiares y demás personas vinculadas; a estas últimas nos referiremos más adelante.

¿Deben incluir a todos los hijos e hijastros, o solo los que estén bajo la autoridad parental o dependencia económica del funcionario o su cónyuge o compañera de vida?

Siendo que la autoridad parental es aquella facultad y deber que los padres ejercen por ley sobre sus hijos menores de edad o mayores declarados incapaces -para que los protejan, eduquen, asistan y preparen para la vida; además, para que los representen y administren sus bienes⁸⁰- es atendible que el patrimonio de estos sea considerado en las declaraciones patrimoniales y de intereses. Pues estos hijos de familia dependen integralmente del declarante, por consiguiente, sus bienes son relevantes en la dimensión y las fluctuaciones de bienes del sujeto obligado⁸¹.

Aunado a lo anterior, es muy frecuente que hijos mayores de edad estén bajo la dependencia económica o cuidado de los padres, a causa de que emprenden estudios académicos⁸², por desempleo, porque son pródigos, “ninis”⁸³, o por cualquier otra razón.

En esta línea, nos parece que aquellos hijos que son mayores de edad y que no tienen una vinculación económica con el declarante pueden, en principio, no ser parte del contenido de la declaración. Claro, ello estará supeditado a una serie de análisis financieros transversales de los dos sujetos y de las investigaciones fácticas que la autoridad competente realice en el caso concreto. Esto también es aplicable a los hijos menores de edad que por ministerio de ley pueden administrar sus bienes adquiridos por su trabajo o industria⁸⁴.

80. Código de Familia de El Salvador, artículo 206.

81. Código de Familia de El Salvador, artículo 226: *“Los padres administrarán y cuidarán los bienes de los hijos que estén bajo su autoridad parental; realizarán todos los actos administrativos ordinarios a fin de conservar y hacer más productivos dichos bienes y serán solidariamente responsables hasta de la culpa leve”*.

82. Código de Familia de El Salvador, artículo 211: *“Si el hijo llega a su mayoría de edad y continúa estudiando con provecho tanto en tiempo como en rendimiento, deberán proporcionársele los alimentos hasta que concluya sus estudios o haya adquirido profesión u oficio”*.

83. Mientras los países latinoamericanos de habla hispana se refieren a ellos como “ninis”, los brasileños aplican el término en portugués “nem-nem”: “nem estuda, nem trabalha”; en Europa es común utilizar el término “NEETs” para identificar a los jóvenes que no estudian, no trabajan y no están recibiendo capacitación para el trabajo.

84. Código de Familia de El Salvador, artículo 228.

Todo lo expresado nos parece que es igualmente aplicable a la relación de los tutores o guardadores con sus pupilos, cuando los primeros son sujetos obligados a declarar⁸⁵.

Por otra parte, las declaraciones patrimoniales y de intereses deben ser objeto de auditoría según la capacidad instalada de la autoridad competente, estas pueden ser aleatorias, motivadas por denuncias, o por alertas derivadas del uso de la tecnología⁸⁶, entre otras.

En estos casos, producto de estas investigaciones de verificación, pueden surgir otras personas vinculadas, que no siendo parte del grupo familiar han tenido relación jurídica o fáctica con el sujeto obligado; consecuentemente, el patrimonio de estos terceros es el relevante.

Este tipo de vinculaciones están enmarcadas en la figura conocida como fraude de ley,⁸⁷ que son aquellas acciones de ardid, simulación o elusión de requisitos jurídicos, realizadas por servidores públicos en el ejercicio de sus funciones públicas o de terceros relacionados a estos, que se llevan a cabo al amparo del texto formal de una norma jurídica y que persiguen un resultado que no es conforme a la satisfacción de los fines públicos y del ordenamiento jurídico.

Un caso escandaloso de fraude de ley en la corrupción oficial, es el acontecido en Guatemala en el 2011, cuando el presidente de esa época, Álvaro Colom Caballeros, se divorció de su esposa, Sandra Julieta Torres Casanova, con la finalidad de eludir la prohibición constitucional que inhibía a esta de ser candidata a la presidencia en virtud de su parentesco⁸⁸.

Pues bien, una modalidad del fraude de ley en la corrupción oficial es la utilización de testaferros, es decir, aquellas personas que prestan su nombre o aparecen como otorgante en algún acto, contrato, pretensión, negocio o litigio, que en verdad corresponde al sujeto obligado a declarar.

85. Código de Familia de El Salvador, artículo 272: *“La tutela o guarda es un cargo impuesto a ciertas personas a favor de los menores de edad o incapaces no sometidos a autoridad parental, para la protección y cuidado de su persona y bienes y para representarlos legalmente”*.

86. Isabel Arroyo Chacón, “Propuesta para mejorar la efectividad de la declaración jurada de bienes como un instrumento en la lucha contra la corrupción en la función pública”, en *Revista de Ciencias Económicas*, Vol. 30, (Costa Rica, 2012), 458-463.

87. Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública, artículos 5.º, 6.º y 32.º (Costa Rica).

88. Corte de Constitucionalidad, sentencia de Recurso de Apelación, *Referencia 2906-2011* (Guatemala, pronunciada con fecha de 08 de agosto de 2011).

A este fraude la legislación costarricense lo identifica como simulación, al indicar que:

[...]podrá concluirse que existe simulación, si no hay concordancia entre los bienes declarados ante la Contraloría General de la República y los que se estén usufructuando de hecho. Para que la simulación se configure, será necesario que el usufructo sea sobre bienes de terceros, que por ello no aparezcan en la declaración del funcionario, que este no pueda exhibir ningún título sobre ellos, y que el usufructo sea público y notorio, parcial o total, permanente o discontinuo. Se entiende que existe usufructo de hecho sobre los bienes muebles e inmuebles que conforman el patrimonio familiar y los pertenecientes a cualquiera de sus parientes por consanguinidad o afinidad, incluso hasta el segundo grado, o a cualquier persona jurídica, siempre que exista la indicada forma indicada de usufructo. Todos los bienes de los cuales se goce un usufructo de hecho, por cualquier motivo, deberán ser declarados⁸⁹.

Un ejemplo de ello se presentó en los hechos ocurridos entre los años 2003 y 2006 en Costa Rica, período en donde un empresario tenía interés en abrir un relleno sanitario en una comunidad vecina del centro de San José, por lo que, para conseguir el permiso de forma irregular, realizó diversas maniobras ilegales con el alcalde.

Aprovechándose de que este funcionario no había expresado en su declaración patrimonial que el inmueble era de su propiedad, en donde residía, estaba siendo objeto de un juicio ejecutivo por una deuda. Durante este proceso, el empresario adquirió ese inmueble y permitió que el alcalde continuara viviendo en él, usufructuándolo de hecho sin ningún pago. Luego el inmueble fue traspasado a este, otorgándole la propiedad sin efectuar un pago real⁹⁰.

Nos parece que los testaferros son sujetos que, en una etapa posterior a la presentación de las declaraciones patrimoniales de los servidores públicos, pueden ser alcanzados en las investigaciones

89. Ley Contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública (Costa Rica), artículo 32.

90. Isabel Arroyo Chacón, "Primeros frutos en la lucha contra la Corrupción en Costa Rica: condenatoria en sede penal por delitos tipificados por la Ley contra la Corrupción", en *Revista Derecho Penal y Criminología*, Vol. 37, n.º 101, (Bogotá, 2015), 51-86. Un empresario adquirió la deuda de un alcalde y le facilitó la recuperación de una vivienda que le había sido embargada, todo con el fin de que se le autorizara un relleno sanitario dentro del municipio.

y su patrimonio ser objeto de análisis; sobre todo, si se verifica que los bienes muebles e inmuebles de aquellos son usufructuados de hecho por el funcionario, como en el ejemplo descrito supra⁹¹.

2.1.3. Objetivos o finalidades del instrumento de la declaración

A nuestro juicio, las declaraciones patrimoniales y de intereses en términos generales tienen un objetivo disuasivo y preventivo: primero, en el aspecto puramente económico que provoca que el funcionario o empleado público deba tener presente que su patrimonio inicial es conocido por una autoridad con conocimientos jurídicos y contables que posee la capacidad de detectar, durante el transcurso de su gestión o a su final, una variación al alza injustificada; y, segundo, poder advertir los conflictos potenciales que eviten llegar a un conflicto real⁹².

Pero este deber legal, que deviene de la consecuencia de formar parte de un subgrupo de servidores públicos, que por ministerio de ley están constreñidos a rendir cuentas, tiene otras finalidades disuasivas y represivas.

2.1.3.a. La publicidad y el escándalo

Los Estados Miembros de las Convenciones de Mérida y Caracas deben, sin duda, crear cuerpos normativos internos que generen la transparencia -por parte de los funcionarios- en las actividades relevantes para la función pública⁹³.

En El Salvador, la Ley de Acceso a la Información Pública -en adelante LAIP- entró en vigor el 8 de mayo de 2011, en ella se instituyen como fundamentos: el derecho a la información pública y el principio de máxima publicidad.

91. Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública (Costa Rica), artículo 32.

92. Nora Urby Genel, "Declaración patrimonial, fiscal y de intereses: ¿un medio disuasivo y preventivo en el Sistema Nacional Anticorrupción?", publicado en AA.VV., *Fiscalización, Transparencia y Rendición de Cuentas*, t. 4, Coordinadores Alejandro Romero Gudiño y Leonardo Bolaños Cárdenas (México: Comisión de Vigilancia de la Auditoría Superior de la Federación, 2017), 951-958.

93. La publicidad y confidencialidad de las declaraciones parece ser un debate común dentro de los Estados; por ejemplo, Perú ha sido objeto de varios precedentes constitucionales, véase Daniel Mendoza Rubina "La declaración jurada de ingresos, bienes y rentas de los funcionarios y servidores públicos", en *Revista Dossier*, (Lima, 2016), 231-232.

En virtud de este derecho, las personas podemos solicitar y recibir información generada, administrada o en poder de las instituciones públicas y demás entes obligados por ley, de manera oportuna y veraz, sin sustentar interés o motivación alguna.⁹⁴

Los ciudadanos podemos estar informados sobre las gestiones que realizan los funcionarios de alto nivel y, en general, de aquellos que tienen las competencias de tomar decisiones que afecten a la colectividad. Por su parte, el principio de máxima publicidad significa que la información en poder de los entes obligados del Estado es pública y su difusión irrestricta, salvo las excepciones expresamente establecidas por la ley⁹⁵.

Habría entonces tres tipos de información: (i) la pública, que es la regla general; y las excepciones, que son (ii) la reservada y (iii) confidencial.

De manera que, **la información pública** es aquella en poder de los entes del Estado, contenida en documentos, archivos, datos, bases de datos, comunicaciones y todo tipo de registros que documenten el ejercicio de sus facultades o actividades, que consten en cualquier medio, ya sea impreso, óptico o electrónico, independientemente de su fuente, fecha de elaboración, y que no sea confidencial. Dicha información podrá haber sido generada, obtenida, transformada o conservada por éstos a cualquier título. En este sentido, los órganos del Estado deben de entregar a los ciudadanos, cuando lo soliciten, dicha información que generen, administren o se encuentre en su poder, siempre y cuando no sea reservada o confidencial⁹⁶.

La Información reservada es aquella información pública cuyo acceso se restringe de manera expresa de conformidad con la ley, debido a un interés general durante un período determinado y por causas justificadas⁹⁷.

Por su parte, **la información confidencial** es aquella información privada en poder del Estado cuyo acceso público se prohíbe por mandato constitucional o legal, debido a un interés personal jurídicamente protegido⁹⁸.

94. Ley de Acceso a la Información Pública (LAIP), D. L. n.º 534 (2 de diciembre de 2010, El Salvador: D. O. n.º 70, t. 391, del 08 de abril de 2011), artículo 1.

95. LAIP, artículo 4 a).

96. LAIP, artículo 6 c)

97. LAIP, artículo 6 e)

98. LAIP, artículo 6 f). La LAIP, artículo 24, establece: *“Es información confidencial: a. La referente al derecho a la intimidad personal y familiar, al honor y a la propia imagen, así como archivos médicos cuya divulgación constituiría una invasión a*

Por tanto, el derecho a la información pública no tiene un carácter absoluto, puesto que debe respetar el derecho a la intimidad y la protección de los datos personales; en ese sentido las decisiones concretas deben ser razonables, proporcionales y ponderar los intereses en juego.

No obstante, potenciando el principio de máxima publicidad, en caso de duda sobre si una información es pública o está sujeta a reserva o confidencialidad, deberá entenderse como pública. Lo anterior se justifica en que este principio es rector del derecho a buscar, recibir y difundir información, lo que permite un desarrollo y puridad de la democracia informativa que debe fomentar el Estado⁹⁹.

Asimismo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) se ha manifestado sobre el referido principio, en el sentido que: “en una sociedad democrática es indispensable que las autoridades estatales se rijan por el principio de máxima divulgación [de manera que] toda la información en poder del Estado se presuma pública y accesible, sometida a un régimen limitado de excepciones”¹⁰⁰.

Una primera gran finalidad del proceso del instrumento de las declaraciones patrimoniales es colaborar a que el patrimonio de servidores públicos claves dentro de la actividad del Estado sea público, transparente y esté bajo el escrutinio de la ciudadanía.

Como lo indica el artículo 11 de la Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, los funcionarios están sujetos a un mayor escrutinio por parte de la sociedad y “sus actuaciones salen innegablemente del dominio privado para insertarse en el dominio público, esto se asienta no en la calidad del sujeto, sino en el interés y relevancia pública de las actividades que realiza”¹⁰¹.

la privacidad de la persona. b. La entregada con tal carácter por los particulares a los entes obligados, siempre que por la naturaleza de la información tengan el derecho a restringir su divulgación. c. Los datos personales que requieran el consentimiento de los individuos para su difusión. d. Los secretos profesional, comercial, industrial, fiscal, bancario, fiduciario u otro considerado como tal por una disposición legal”.

99. Véase resoluciones del Instituto de Acceso a la Información Pública de El Salvador: *Referencia O39 y O40-A-2014*, (24 de abril de 2014), y *Referencia O49-A-2014* (19 de mayo de 2014).

100. CIDH- Caso Gomes Lund y otros vs. Brasil. Sentencia de 24 de noviembre de 2010. Serie C, n.º 219, párrafo 230.

101. Véase sentencia Definitiva del 2 de julio de 2014, caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica, párrafo 129.

De este modo, el que ingresa al servicio público voluntariamente acepta las condiciones inherentes al mismo, tales como un grado disminuido de privacidad o intimidad respecto del que correspondería a un sujeto común¹⁰².

Por otra parte, la jurisprudencia constitucional ha manifestado que el carácter de derecho fundamental del acceso a la información propicia el afianzamiento de democracias transparentes y efectivas, facilita la rendición de cuentas y genera un debate público permanente, sólido e informado. Desde esta perspectiva, el acceso a la información prepara a las personas para asumir un papel activo en el gobierno, mediante la construcción de una opinión individual y colectiva fundada sobre los asuntos públicos, lo que les permite una participación política mejor orientada, deliberante y responsable, de forma tal que puedan cuestionar, indagar y considerar si se está dando un adecuado cumplimiento de las funciones públicas. En dicho sentido, este nivel de contraloría ciudadana incentiva a los gobiernos a utilizar los recursos estatales efectivamente para el bien colectivo y reducir los espacios para la corrupción¹⁰³.

El hecho de que algunos ordenamientos afiancen la divulgación pública de las declaraciones, y estas sean requeridas por organizaciones que representan sectores de interés dentro de la sociedad¹⁰⁴, periódicos investigativos, universidades, “ciudadanos vigilantes”¹⁰⁵, etc., genera un control permanente incluso más eficaz que el de los mismos órganos del Estado, los cuales muchas veces se niegan a ejercer controles verdaderos sobre las fluctuaciones de los bienes de los funcionarios aun cuando estos lleven un nivel de vida ostentoso, no acorde con el salario recibido.

En El Salvador, podemos mencionar el caso del expresidente Mauricio Funes, ya que era del dominio público el nivel de vida exageradamente ostentoso que presumía; sin embargo, la Fiscalía General de la República de la época no se atrevía a investigarlo.

102. Véase sentencia de Inconstitucionalidad, (28 de febrero de 2014), *Referencia 8-2014*, (El Salvador: Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia).

103. Véase sentencia de Inconstitucionalidad, (5 de diciembre de 2012), *Referencia 13-2012* (El Salvador: Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia).

104. Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social, (FUSADES), *Ley de Probidad Pública: una necesidad improrrogable*, El Salvador, (2015), disponible en: <https://fusades.org/publicaciones/Ley%20de%20Probidad%20Publica.pdf>, con acceso del 29 de septiembre de 2021.

105. Ejemplo es el abogado salvadoreño Herbert Danilo Vega, que ha presentado más 250 demandas y solicitudes vinculadas a la transparencia y control ciudadano. Sin embargo, se desconoce qué motiva su “sed de justicia”.

Empero, ciudadanos y periodistas tomaron el liderazgo al solicitar copia de sus declaraciones patrimoniales¹⁰⁶.

Los resultados de este control ciudadano en la publicidad de las declaraciones llevan consigo el temido “escándalo político” como un arma que provoca de manera forzada que los órganos del Estado por fin pongan en marcha las acciones legales contra la corrupción. En este contexto, el uso de las nuevas tecnologías y las redes sociales son instrumentos efectivos contra el secretismo, por medio de estas herramientas de transparencia, los ciudadanos nos enteramos y quedamos estupefactos de cómo se toman realmente las decisiones políticas: amiguismo, nepotismo, tráfico de influencias, vulneración a conflictos de intereses, etc.¹⁰⁷.

El escándalo político es:

[una] reacción de la opinión pública contra un agente político al que se considera responsable de una conducta que es percibida como un abuso de poder o una violación de la confianza social sobre la que se basa la posición de autoridad que mantiene o puede llegar a mantener tal agente. Esta reacción consiste, en un intento de estigmatizar a tal agente, de modo que quede marcado en adelante por una nueva identidad con un estatus moral inferior¹⁰⁸.

El enriquecimiento sin justa causa de parte de los servidores públicos que se revele bajo la modalidad de las publicaciones, de las declaraciones y de las resoluciones vinculadas a estas, vendría a ser percibido como una situación irregular de corrupción, y esto pudiera conllevar a las fases del escándalo político del

106. Véase resolución del Recurso de Apelación, (1 de septiembre de 2015, *Referencia 181-A-2015*, El Salvador: Instituto de Acceso a la Información Pública). También véase “La ostentosa vida de Mauricio Funes”, en <http://www.noticiaslagaceta.com/2020/11/16/la-ostentosa-vida-de-mauricio-funes/>, con acceso el 30 de septiembre de 2021.

107. Federico Castillo Blanco, “Garantías del derecho ciudadano al buen gobierno y a la buena Administración”, en *Revista española de Derecho Administrativo*, n.º 172, (España: Civitas, 2015), 1. También véase María Concepción Campos Acuña, “Régimen local. Gestión pública local. Código de buen gobierno. La dimensión ética en la gestión pública local: el código de buen gobierno local de la FEMP”, en *La Administración Práctica*, n.º 12, (España, 2015), 9-10.

108. Sobre el escándalo político, véase Fernando Jiménez Sánchez, “Posibilidades y Límites del Escándalo Político como una forma de Control Social”, en *Revista Española de Investigaciones Sociológicas -REIS-*, n.º 66, (Madrid, 1994), 7-36, 11, 22, 23, 26, 27, 28, 29: En concreto, debemos atender a dos clases de factores institucionales para que la opinión pública pueda juzgar: las instituciones políticas y los medios de comunicación. También teóricamente las 6 etapas del escándalo son: revelación, publicación, defensa, dramatización, procesamiento (*prosecution*) o, mejor, fase de reajuste institucional, y estigmatización (*labeling*).

“procesamiento” (*prosecution*), que implica el juzgamiento judicial y administrativo de presunto responsable y sus consecuencias jurídicas, además a la estigmatización del señalado.

Están los casos de la publicidad de las declaraciones patrimoniales de tres expresidentes de El Salvador: Francisco Flores, Elías Antonio Saca y Mauricio Funes¹⁰⁹, que provocaron fuertes escándalos políticos que llevaron a ejercer acciones penales y civiles conexas.

No obstante, recientemente la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador, en una sentencia del 1 de diciembre del 2020, dejó establecida la reserva de las declaraciones patrimoniales de los servidores públicos y los informes relacionados a estas, en resumen, dicho proveído indicó lo siguiente: “Que de acuerdo con el artículo 240 inciso tercero de la Constitución, la Corte Suprema de Justicia mantendrá en reserva las declaraciones de los funcionarios y empleados públicos”¹¹⁰.

El artículo 110 letra a) LAIP regula:

La presente ley se aplicará a toda la información que se encuentre en poder de los entes obligados; por tanto, quedan derogadas todas las disposiciones contenidas en leyes generales o especiales que la contraríen, (...) No se derogan las siguientes disposiciones: a. Artículo 6 de la Ley sobre el Enriquecimiento Ilícito de Funcionarios y Empleados Públicos (...).

Y el artículo 6, aludido señala: “Las declaraciones serán mantenidas en reserva y se clasificarán y guardarán en un archivo especial que al efecto llevará la Corte Suprema de Justicia”.

Al final, la Sala concluye que la reserva establecida en el artículo 240 de la Constitución salvadoreña es amplia y absoluta, con relación a las declaraciones patrimoniales de los funcionarios y empleados públicos, lo que es consustancial a los informes de la Sección de Probidad sobre tales declaraciones, fueren favorables o no.

109. Véase resolución pronunciada (1 de septiembre de 2015), *Referencia 181-A-2015*, (El Salvador: Instituto de Acceso a la Información Pública).

110. Véase sentencia de Recurso de Apelación (1 de diciembre de 2020), *Referencia 20-20-RA-SCA* (El Salvador: Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia).

Por tanto, a partir de dicha sentencia, debe entenderse que las declaraciones de los servidores públicos en El Salvador no son públicas y no pueden ser compartidas de forma abierta, como por ejemplo a solicitud de un ciudadano o publicadas en registros públicos¹¹¹.

Empero, el secretismo parece ser una tendencia global. Ya hace unos años atrás, el Documento Explicativo de la Ley Modelo indicaba: **“a pesar de que el MESICIC ha sido consistente en recomendar a sus miembros la adopción de mecanismos de publicidad, sólo 12 de los 28 Estados miembros han adoptado algún mecanismo de publicidad y, en la mayoría de ellos, con restricciones”**¹¹².

En el caso español, el Registro electrónico de actividades es público; no obstante, el Registro electrónico de Bienes y Derechos Patrimoniales tiene carácter reservado; en todo caso, la información objeto de publicidad en el portal electrónico debe ser accesible y estructurada en formatos reutilizables¹¹³. Y es que también en la madre patria el derecho al acceso a la información pública ha sido restringido, incluso el Tribunal Supremo le ha negado el carácter de derecho fundamental, y es considerado un derecho ordinario o de mera legalidad¹¹⁴.

111. Contrario a lo acontecido en Guatemala, en que la Corte de Constitucionalidad declaró inconstitucional el artículo 21 de la Ley de Probidad y Responsabilidades de Funcionarios y Empleados Públicos, que preceptuaba la confidencialidad de la declaración jurada patrimonial, véase Corte de Constitucionalidad de Guatemala, sentencia, *expediente 1732-2015* (4 de junio de 2018). La Corte realiza un análisis del derecho al acceso a la información pública de conformidad al artículo 19, numeral 2, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 13, numeral 1, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículos 10 y 13 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción. Asimismo, indica que, en la Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión, elaborada por la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Organización de Estados Americanos y aprobada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el acceso a la información pública es taxativamente catalogado como un derecho fundamental que los Estados están obligados a garantizar.

112. Véase Organización de los Estados Americanos, *op. cit.*, p. 11. Recomendaciones efectuadas a Bahamas, Belice, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Granada, Guatemala, Guyana, Honduras, Jamaica, México, Panamá, Paraguay, República Dominicana, Trinidad y Tobago, Venezuela.

113. Ley 3/2015, artículo 21. Sobre el papel y naturaleza del portal electrónico de transparencia. Al respecto, véase María Concepción Campos Acuña, “Corporaciones Locales. La transparencia que afecta los nuevos miembros de las Corporaciones Locales: aspectos formales y materiales”, en *La Administración Práctica*, n.º 10, (España: 2019), 3.

114. Mario Hernández Ramos, “El derecho de acceso a la información pública en el ordenamiento jurídico español”, en *Transparencia & Sociedad*, n.º 4, (2016), 138-148. Como muestra, puede mencionarse la Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de mayo de 2012, Sala 3.ª, Sección 6.ª, es un buen ejemplo acerca del concepto de acceso a la información que estaba instaurado en el ordenamiento jurídico y en los poderes públicos. Es interesante destacar la argumentación del Tribunal Supremo en la denegación de una solicitud que en nada comprometía ningún tipo de interés general o perjudicial para ninguna institución pública. Una asociación destacada en la lucha contra la falta de transparencia en la Administración pública, presentó

La medida ponderada en el dilema “publicidad versus confidencialidad de las declaraciones” es el de crear fórmulas legislativas que reivindicuen la publicidad de las declaraciones, pero que establezcan la protección de algunos datos personales sensibles, como ha sido el caso de algunos países como Chile, Argentina, Perú y México.

En Chile, la Ley No. 20880 “Ley sobre Probidad en la Función Pública y Prevención de los Conflictos de Intereses”, establece la publicidad como regla general; sin embargo, hace las siguientes salvedades en su artículo 6:

La declaración de intereses y patrimonio, y sus actualizaciones, deberán efectuarse a través de un formulario electrónico (...) La declaración será pública, sin perjuicio de los datos sensibles y datos personales que sirvan para la individualización del **declarante** y su domicilio, y revestirá, para todos los efectos legales, la calidad de declaración jurada (...) ¹¹⁵.

De igual manera, en Argentina, la Ley del Carácter Público de las Declaraciones Juradas Patrimoniales Integrales de los Funcionarios Públicos (2013, artículo 1), regula que “las declaraciones juradas patrimoniales integrales presentadas por las personas que se encuentran obligadas en virtud de la normativa de ética en el ejercicio de la función pública (...) son de carácter público, de libre accesibilidad y podrán ser consultadas por toda persona interesada en forma gratuita a través de Internet (...)”.

Pese a lo anterior, en su artículo 5, precisa que las declaraciones patrimoniales tendrán un anexo de carácter reservado que debe de incluir la totalidad de los datos personales y patrimoniales exentos de publicidad correspondiente a cada una de las personas

una solicitud de información a un Ministro sobre las actuaciones realizadas por el Gobierno de España en aplicación de un Convenio de la OCDE para luchar contra la corrupción. El Ministro nunca respondió a la solicitud. Frente a la desestimación presunta, la Asociación interpuso recurso contencioso-administrativo que fue desestimado por la Audiencia Nacional. El Tribunal Supremo rechazó el recurso de casación e impuso las costas (3000 euros) a la Asociación recurrente. Entre los argumentos más llamativos utilizados por el Tribunal Supremo destacan, en primer lugar, que el derecho de acceso se limita a un documento concreto, no a la información general, ya que los ciudadanos no tienen derecho a obtener explicaciones del Gobierno y la Administración sobre cualquier asunto de interés general; en segundo lugar, el derecho de acceso a la información no está englobado en los derechos fundamentales a recibir información veraz y a participar en los asuntos públicos.

115. Ley sobre Probidad en la Función Pública y Prevención de los Conflictos de Intereses (Chile, 2016).

obligadas a la presentación, de su cónyuge, conviviente e hijos menores no emancipados¹¹⁶.

En Perú se promulgó, la Ley n.º30161 (2014)¹¹⁷, que regula la Presentación de Declaración Jurada de Ingresos, Bienes y Rentas de los Funcionarios y Servidores Públicos del Estado, la que establece:

Presentación y publicación de la declaración jurada (...)
El director general de administración, o el director de la dependencia que haga sus veces en la entidad, es el responsable de publicar en el portal institucional de la entidad correspondiente las declaraciones juradas presentadas por los obligados, de acuerdo con la sección pública del formato único que para dicho efecto se apruebe. Asimismo, la Contraloría General de la República publicará en su página web la sección pública del formato de declaración jurada presentada por el obligado (artículo 9).

De igual manera, en México, Ley General de Responsabilidades Administrativas (2016, artículo 29), ha establecido que las declaraciones patrimoniales y de intereses son públicas, salvo los rubros “cuya publicidad pueda afectar la vida privada o los datos personales protegidos por la Constitución”¹¹⁸.

Estos esfuerzos legislativos de equilibrar la publicidad y los datos confidenciales de las declaraciones son un reflejo de la Ley Modelo, la cual ofrece una fórmula considerando el principio de proporcionalidad, poniendo en la balanza la máxima publicidad y el derecho relativo a la intimidad de los funcionarios, diferenciando una parte confidencial y otra pública de las declaraciones, estableciendo una propuesta de un Registro Público de Declaraciones de Intereses, ingresos, activos y pasivos¹¹⁹.

Este modelo pretende hacer una distinción entre las diferentes categorías de información contenidas en las declaraciones, permitiendo el acceso solo a una subcategoría de la información pública y la otra privada, lo cual sería la clave para su éxito, pues daría paso a que la información personal potencialmente sensible

116. Ley del Carácter Público de las Declaraciones Juradas Patrimoniales Integrales de los Funcionarios Públicos (Argentina, 2013).

117. Ley n.º 30161 (Perú).

118. Ley General de Responsabilidades Administrativas (México, 2016).

119. Ley Modelo sobre Declaración de Intereses, Ingresos, Activos y Pasivos de quienes desempeñan Funciones Públicas (OEA), artículos 8, 22 y 24.

esté protegida del acceso al público, a la vez que permite obtener una imagen integral de la situación financiera y de los intereses del funcionario¹²⁰.

Por lo que podemos determinar que dependerá de cada uno de los países cómo enfrentar el dilema de la privacidad-transparencia, que no sea establecer lisa y llanamente absoluta confidencialidad. Así una de las medidas que se puede regular es la posibilidad de poner las declaraciones a disposición del público, al mismo tiempo que solo admita el acceso a personas que soliciten citas en persona *in situ*, o bien, una parte de los datos de esta manera y otra parte en línea, a fin de mitigar el riesgo de acceso por motivos frívolos o delictivos.

Otro mecanismo es el de graduar la información pública dependiendo el nivel jerárquico del funcionario o potenciar la publicidad en el caso de los cargos de elección popular en donde el interés general es superior a la intimidad de este.

El contenido o *quantum* de la información de las declaraciones debe de hacerse bajo el principio de razonabilidad y proporcionalidad, debiendo ser los adecuados, pertinentes y útiles para la finalidad que se busca, la cual es tener mediciones de fluctuaciones patrimoniales injustificadas o datos que arrojen conflictos de intereses reales o potenciales¹²¹.

Por tanto, no cabe duda de que existe confidencialidad en datos como la residencia, número de cuentas bancarias, ubicación de bienes inmuebles, tarjetas de crédito, datos personales que hagan referencia al origen racial, a la salud, a la vida sexual, datos genéticos o biométricos etc.¹²², frente a otros tipos de información que

120. Ernesto Villanueva, "Publicidad de las Declaraciones Patrimoniales de los Servidores Públicos: Una Reflexión Comparativa", en AA.VV., *La Ciencia del Derecho Procesal Constitucional. Estudios en Homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del Derecho*, t. XII, *Teoría General del Derecho Procesal Constitucional*, Coordinadores Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Arturo Zaldivar Lelo de Larrea, (México: UNAM, Marcial Pons, 2008), 439-443. El autor presenta los argumentos positivos y negativos sobre la publicación de las declaraciones. Luego en sus conclusiones establece que el éxito está en ponderar el derecho a la vida privada del funcionario con el deber de rendición de cuentas, por lo que debe testarse los datos personales y dejarse aquellos que sirven para evaluar el comportamiento patrimonial.

121. Javier Brines Almiñana, "La instaurada publicidad del Registro de Bienes Patrimoniales (artículo 75.7 LRBR): consideraciones jurídicas y propuestas de actuación ante algunos interrogantes suscitados en su efectiva aplicación", en *Revista técnica especializada en administración local y justicia municipal*, n.º 2, España, 2010, pp. 15 y 16.

122. Jesús María Chamorro González, "Gobernanza y función pública. Transparencia

deben ser públicas, por ejemplo, sus vinculaciones empresariales o societarias, que permitan realizar un control ciudadano tanto de los incrementos patrimoniales como de los probables conflictos de interés¹²³.

2.1.3.b. Detectar el enriquecimiento ilícito o corrupción oficial

El objetivo natural de las declaraciones patrimoniales es tener la oportunidad de que la autoridad competente pueda realizar un análisis financiero entre la información inicial, aportada al momento de ingreso a la función pública por el sujeto obligado, frente a los datos que refleje la declaración de cierre a su salida, puesto que este examen contable dará por resultado las variaciones o aumentos patrimoniales¹²⁴.

Otra fase del análisis estará cuando las autoridades valoren la razonabilidad y justificación de dichos incrementos.

Se trata de revelar un **“presunto enriquecimiento sin justa causa”** de parte del funcionario o empleado público, el cual se configura cuando existe un aumento desproporcionado del patrimonio, nivel de vida, capacidad de pago o nivel de endeudamiento del sujeto obligado o su grupo familiar, desde la fecha en que haya tomado posesión de su cargo hasta aquella en que haya cesado en sus funciones, aumento que no ha podido justificar su origen por medio de documentos, información o datos veraces¹²⁵.

y buen gobierno y su relación con la función pública”, *Actualidad administrativa*, n.º 2, (España, 2021), 8-11. Dice el autor que el derecho a la intimidad se puede contraponer al derecho de acceso a la información pública; cita de ejemplo la sentencia de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, a propósito de la imposición de sanción por la comisión de una infracción muy grave en materia de protección de datos personales a un empleado municipal.

123. Ernesto Villanueva, *op. cit.*, 439-443.

124. Alejandro Orrico Gálvez, “Declaración de Situación Patrimonial de los Servidores Públicos. Su Análisis desde la Perspectiva del Control Interno”, en *Ars Juris*, n.º 49 (2013), 283-284. El control detectivo una vez que se lleva a cabo el acto de corrupción, la autoridad puede detectar fluctuaciones irregulares en la situación patrimonial del servidor público, ante lo cual ejercita facultades de investigación y auditoría para que previo derecho de audiencia se sancione administrativa y penalmente; y se resarza los daños patrimoniales al Estado.

125. Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, sentencia de Inconstitucionalidad, *Referencia 146- 2014* (El Salvador, 28 de mayo de 2018). Los hechos base de esta presunción es la calidad de servidor público y el aumento patrimonial notablemente superior de estos o de su grupo familiar. El hecho presunto es la procedencia ilegítima o injustificada de tal aumento patrimonial. En la misma línea, el artículo 18 de la Ley Modelo sobre Declaración de Intereses, Ingresos, Activos y Pasivos de quienes desempeñan Funciones Públicas (OEA).

En España, se recoge legalmente como “indicios de enriquecimiento injustificado”, el cual considera los ingresos percibidos a lo largo de su mandato y la evaluación de su situación patrimonial¹²⁶.

Es decir que el objetivo primario consiste en detectar en el patrimonio del funcionario un incremento notablemente superior al que normalmente hubiere podido tener en virtud de los sueldos y emolumentos que haya percibido legalmente, y de los incrementos de su capital o de sus ingresos por **cualquier otra causa legal**.

En esta evaluación, la autoridad competente podrá considerar algunos criterios, tales como: el nivel de jerarquía o categoría, condiciones personales del servidor público, tipo de relación con el patrimonio público, la cuantía de los bienes objeto del enriquecimiento sin justa causa, en relación con el importe de sus ingresos y gastos ordinarios, la ejecución de actos que revelan falta de probidad con el desempeño del cargo, opulencia y niveles desproporcionados de endeudamiento, el pago desmedido o injustificado de deudas anteriores o posteriores al asumir el cargo, etc.

Como podemos ver, la finalidad no solo es verificar de forma simple una mera fluctuación contable del patrimonio del funcionario, sino realizar un análisis más minucioso que implica, por ejemplo, el nivel de endeudamiento, y otras actuaciones más complejas alrededor servidor público, como es la opulencia, entendida esta como ese lujo excesivo y riqueza desproporcionada en el nivel de vida de un sujeto obligado, en relación con los ingresos que pudo percibir en razón del cargo ejercido; indistintamente que los bienes reveladores de lujo o riqueza los ostente el sujeto obligado a título de propiedad, posesión, mera tenencia o de otro tipo.

Sin duda que, el análisis de las declaraciones en los estándares adecuados lleva como objetivo revelar el enriquecimiento sin justa causa, pero también el revelar otros actos de corrupción oficial que den pie a acciones administrativas, civiles y penales¹²⁷.

126. Ley 3/2015, artículo 23 b)

127. Mario Zamora Gastélum, “Dictamen de Congruencia Patrimonial, una Herramienta para el Combate a la Corrupción”, en *Revista Pluralidad y Consenso*, Vol. 9, n.º 41 (julio-septiembre 2019), 73. Las prácticas corruptas no se limitan al saqueo de fondos, estas son variadas, como, adjudicar contratos a familiares o pagar sobornos por servicios adquiridos para beneficiar terceros, ofrecer y recibir sobornos, asignar de mala manera fondos y gastos públicos, incumplir los resultados prometidos, todo a costa del interés general.

2.1.3.c. Prevenir, disuadir y combatir los conflictos de intereses y los actos de corrupción

La “Guía sobre el Manejo de Conflictos de Intereses en el Sector Público y Experiencias Internacionales” de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE), conceptualiza a los conflictos de intereses como: “conflicto entre el deber público y los intereses privados de un funcionario, donde el funcionario tiene intereses privados y podría ser influenciado incorrectamente, afectando el funcionamiento de sus deberes y responsabilidades oficiales”¹²⁸.

En la legislación española encontramos una definición de conflicto de intereses, al señalar que los funcionarios de altos cargos servirán con objetividad a los intereses generales, debiendo evitar que sus intereses personales puedan influir indebidamente en el ejercicio de sus funciones y responsabilidades. En este sentido, existe conflicto de intereses cuando la decisión que vaya a adoptar el funcionario pueda afectar sus intereses personales, de naturaleza económica o profesional, por suponer un beneficio o perjuicio a los mismos¹²⁹.

La mayoría de las legislaciones establecen que, los funcionarios con un alto cargo deben declarar todas las participaciones societarias y actividades profesionales, laborales, económicas, gremiales o de beneficencia, sean o no remuneradas, que realice o en las que participe. Asimismo, deberán expresar todos los intereses particulares que pudieren dar origen a conflictos de intereses en el ejercicio de su cargo, conforme con el régimen de recusaciones y excusas, los cuales normalmente se encuentran en la ley de procedimientos administrativos de los Estados¹³⁰.

128. Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico, *La gestión de los conflictos de interés en el servicio público: líneas directrices de la OCDE y Experiencias Nacionales*, (París: Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico, 2004), 26. Disponible en: <https://doi.org/10.1787/9788495912220-es>, con acceso el 8 de octubre de 2021.

129. Ley 3/2015, (España), artículo 11. Circunstancias que la Ley 3/2015 española contempla como situaciones típicas de conflictos de interés: i) Intereses personales, que incluyen los propios, familiares, de amistad, laboral, profesional, etc., artículo 11.2 ; ii) Actividades ajenas que vulneran la dedicación exclusiva al cargo, artículo 13; iii) Vinculación con sujetos interesados en las decisiones, artículo 11.2 c; iv) Limitaciones patrimoniales societarias, artículo 14 y vi) Limitaciones al ejercicio de actividades privadas con posterioridad al cargo, artículo 15.

130. En el caso del El Salvador se encuentra en el artículo 51 de la Ley de Procedimientos Administrativos (LPA) que equivale al artículo 28 de la Ley 30/92 ahora derogada, y 23 de la ley 40/2015, ambas de España.

Es decir que los respectivos formularios han de contener un apartado de declaración de intereses particulares, en el que se manifieste cualquier representación, participación, inversión o actividad de los sujetos obligados, su cónyuge o conviviente, sus parientes por consanguinidad y afinidad en el grado que determine la ley local, y cualquier otro dato relevante que le genere de forma directa o indirecta un interés o beneficio. Estos datos en relación con la ocasión de la toma de posesión pueden limitarse a un tiempo determinado anterior a la misma, como, por ejemplo, 2 o 3 años antes.

En principio, el mero hecho de recabar esta información voluntaria o forzada, genera una finalidad preventiva y disuasiva de los conflictos de intereses reales y potenciales,¹³¹ ya que por medio de estos datos se evidencian si existen vínculos o compromisos financieros o de otra índole que puedan condicionar su voluntad, acciones y decisiones en el ejercicio de la función pública, de tal modo que estas no se dirijan al cumplimiento de sus atribuciones legales, sino a su beneficio personal o el de sus familiares y allegados.

La circunstancia de si los que están por asumir un cargo público son integrantes de juntas o consejos directivos y/o socios en corporaciones, sociedades o asociaciones, constituye información de suma importancia para el cumplimiento de la finalidad preventiva, por cuanto que su conocimiento permite prevenir posibles conflictos de intereses potenciales¹³². Esto obviamente enlazado con la necesaria publicidad de esta información para la ciudadanía o medios de comunicación, los cuales contribuyen con la consecución de este objetivo.

En el caso de los conflictos de intereses reales, el funcionario o empleado público debe abstenerse del conocimiento del asunto que se trate, caso contrario, será sancionado según el régimen jurídico disciplinario que corresponda.

131. Eduardo Martínez Altamirano, *op. cit.*, 167-169. El autor comenta que es el llamado conflicto de intereses y nos establece elementos según la experiencia estadounidense. Los *Intereses reales* son aquellos en los que el funcionario o empleado público tiene intereses particulares en relación con un determinado juicio o decisión que está en la obligación legal de emitir o adoptar, debido al ejercicio del cargo público. Los *Intereses potenciales* son aquellos en los que el funcionario o empleado público tiene intereses particulares que podrían influir en un determinado juicio o decisión que eventualmente estará en la obligación legal de emitir o adoptar, debido al ejercicio de sus funciones.

132. Corte de Constitucionalidad, sentencia pronunciada, *Expediente 1732-2015*, (Guatemala, 4 de junio de 2018).

Otro aspecto que nos parece relevante es que la determinación de los conflictos de intereses debe de juzgarse considerando el **principio de razonabilidad**, en lo cual se podrán considerar los siguientes aspectos:

- a) Para la configuración de conflictos de intereses reales y potenciales deberán existir prohibiciones o causales de abstención o recusación determinados en la ley, o bien, elementos objetivos, razonables y comprobables que evidencien tal situación.
- b) La autoridad competente deberá considerar la extensión territorial del Municipio, Provincia, Estado de que se trate, por ejemplo, no es lo mismo México que El Salvador o Belice.
- c) Deberá valorarse el conocimiento frecuente entre los sectores profesionales, empresariales, comerciales, gremiales, sociales, políticos y religiosos.
- d) Considerar el período de tiempo transcurrido y la actualidad del vínculo que supone el conflicto de intereses.
- e) La simple amistad, conocimiento o relación eventual o transitoria de una persona con otra, no se considerará un elemento suficiente para configurar conflictos de intereses o una causal de abstención o recusación.
- f) En los casos concretos, los funcionarios deberán poner en conocimiento de las partes intervinientes los conflictos de intereses aparentes¹³³ en los que incurran, a fin de que estos expresen su conformidad, o bien, planteen la solicitud de recusación del funcionario.

En este contexto, las declaraciones tienen dos objetivos vinculados: (i) la determinación de las situaciones que producen los conflictos de intereses en el caso concreto; (ii) instaurar los mecanismos legales para advertir, prevenir y corregir las situaciones de conflictos de intereses¹³⁴.

133. Son conflictos aparentes aquellos en los que no existen intereses particulares del funcionario con relación al ejercicio de la función pública, pero que en apariencia sugieren la existencia de estos.

134. Agustí Cerrillo Martínez, "Un nuevo impulso de la integridad pública para la prevención de conflictos de intereses y la corrupción", en *Actualidad administrativa*, n.º 1 (España, 2019), 3.

La gestión de los conflictos de intereses por la autoridad competente implica: primero, informar al funcionario de los asuntos o materias sobre los que, con carácter general, deberá abstenerse de conocer durante el ejercicio de su cargo, de acuerdo con los intereses particulares declarados¹³⁵.

Y segundo, cuando de la comprobación de veracidad de la declaración surjan indicios que configuren reales conflictos de interés, emitirá una resolución en la que se identifiquen los hechos que pueden dar lugar a la incompatibilidad con el ejercicio de la función pública y le prevendrá al sujeto obligado y a su superior jerárquico, si lo tuviera, que se abstenga de conocer el asunto, bajo pena de ser sancionado conforme a la legislación vigente¹³⁶.

Por otra parte, haciendo un análisis económico de costo beneficio, las declaraciones son un instrumento útil de prevención de la corrupción, porque¹³⁷:

- a) Al estar expuesto su patrimonio ante la autoridad competente o la sociedad civil se generará una alta probabilidad de que se exponga un acto de corrupción o de enriquecimiento sin causa, como consecuencia, el funcionario tratará de mantener su honestidad.
- b) La expectativa de una eventual auditoría sobre la veracidad de las declaraciones puede persuadir a los funcionarios para que mantengan su integridad y de esa manera se potencia la ética gubernamental.
- c) Con este instrumento, la detección del delito de cohecho se hace más evidente, por tanto, se incrementa la posibilidad de que los sujetos intervinientes sean descubiertos, lo cual aumenta el costo de la operación delictiva.
- d) Un sistema integral que se auxilie de las nuevas tecnologías con la capacidad de medir fluctuaciones patrimoniales

135. Retomado del artículo 12.2 de la Ley 3/2015, de 30 de marzo, reguladora del ejercicio del alto cargo de la Administración General del Estado de España.

136. Retomado del artículo 21 de la Ley Modelo sobre Declaración de Intereses, ingresos, activos y pasivos de quienes desempeñan Funciones Públicas (OEA); y Artículo 3 letra a) de la Ley de Ética Gubernamental de El Salvador.

137. Gary Becker, "Crimen y Castigo: un Enfoque Económico", Essays in the Economics of Crime and Punishment, 2, 5-9, 12-16, 24, 27-34, en http://ebour.com.ar/ensayos_meyde2/Gary%20S.%20Becker%20-%20Crimen%20y%20Castigo.pdf, con acceso el 8 de octubre de 2021.

y de analizar la veracidad en las declaraciones, obligará a que los funcionarios corruptos busquen mecanismos para ocultar sus acciones antijurídicas por medio de simulaciones u otras formas de fraudes de ley, aumentando la red autores o cómplices en los hechos. Esto, incrementará los costos de las operaciones delictivas y la probabilidad de que exista un soplón que destape los hechos.

2.2. LA SALVAGUARDA DE LA VERACIDAD: INVESTIGACIÓN Y ACCESO PÚBLICO A LA INFORMACIÓN

En un plano ideal, los funcionarios declarantes han de cumplir con valores éticos como la honestidad; en tal sentido, deben declarar ante el Estado y la sociedad de forma veraz y honesta, todos los bienes de su propiedad y de su grupo familiar; así como los intereses particulares que pudieran afectar su objetividad e imparcialidad en el ejercicio de sus funciones. Igualmente, por el principio de Rendición de Cuentas, los funcionarios están obligados a justificar el origen de los bienes que conforman su patrimonio antes, durante y después del ejercicio de un cargo público.

Sin embargo, por estar en juego el interés público, la honestidad y veracidad de las declaraciones, debe ser objeto de control y vigilancia del Estado y de la sociedad civil, mediante los mecanismos establecidos en la ley¹³⁸.

La efectividad de los procedimientos de constatación de la veracidad de las declaraciones constituye el elemento más importante para que se cumpla el objetivo disuasivo de este instrumento preventivo, indudablemente estos procedimientos tienen relevancia cuando hay una transgresión al deber de declarar de forma correcta.

En este orden de ideas, dentro de las situaciones que se enmarcan a la violación de ese deber legal, se encuentran las siguientes: la presentación de declaración extemporánea, la declaración incompleta, la ausencia de la declaración, la declaración con datos

138. Gladys Camacho Cepeda, *op. cit.*, 772. Respecto a la fiscalización de la obligación de declarar es remarcable que la ley faculte a la Contraloría General para realizar un control en la veracidad de los datos, Cap. I del T. II de la Ley n.º 20.880, para lo cual esta entidad podrá cruzar datos con las bases de diferentes organismos.

o documentos falsos y la falta de actualización de las declaraciones por hechos sobrevenidos a la toma de posesión del cargo¹³⁹.

Es significativo que la autoridad competente cuente con las atribuciones jurídicas necesarias para apercebir o prevenir a los sujetos obligados para que cumplan sus obligaciones en el escenario de la falta o incompleta declaración.

Igualmente, es trascendental la potestad fiscalizadora de dicha autoridad desde el nombramiento del cargo hasta el período de tiempo posterior al cese que determine la ley. Esta potestad consiste en auditar y comprobar la veracidad de la información patrimonial y los intereses propios declarados por los sujetos obligados¹⁴⁰.

Este proceso de verificación pasa por requerirle al servidor público, en cualquier momento, la información, documentos o cualquier tipo de datos que se consideren necesarios en la revisión correspondiente.

Asimismo, en las situaciones de ausencia de declaración, falta de actualización o información incompleta o falsa, la autoridad competente debe contar con la atribución de poder solicitar a las instituciones del Estado y a particulares la información, documentos o cualquier tipo de datos que estime pertinentes, con el objetivo de conocer el patrimonio del sujeto obligado y la comprobación de veracidad de las declaraciones de bienes y de intereses.

Es decir, la autoridad competente debe tener la facultad para solicitar a los servidores públicos, a las instituciones del Estado y a particulares, la información, documentos o cualquier tipo de datos que estimen pertinentes, inclusive los que gocen de calificación legal de reservada, secreto bancario, declaraciones de impuestos y otras similares; con el objetivo de efectuar la auditoría o comprobación de veracidad de la información contenida en las declaraciones o con motivo de ausencia de esta¹⁴¹.

139. Mario Zamora Salazar, y Carla López Rojas, *op. cit.*, 7. En Costa Rica la Contraloría General de la República puede prevenir por una vez para que se cumpla con la presentación o porque haya incurrido en falta de veracidad, omisión o simulación o retarde o desobedezca injustificadamente el requerimiento para que aclare o amplíe sus declaraciones, de conformidad al artículo 18 de la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública, n.º 8422 (Costa Rica).

140. Incluso en México se ha propuesto que, para facilitar esta fiscalización, además de la declaración, se agregue un Dictamen de Congruencia Patrimonial emitido por un contador público registrado, Mario Zamora Gastélum, *op. cit.*, 77-78.

141. Ernesto Villanueva, *op. cit.*, 429.

Sin el ánimo de ser exhaustivo, los criterios para iniciar la auditoría o comprobación de veracidad de las declaraciones son los siguientes: irregularidades evidentes en el análisis liminar de la información, declaraciones extemporáneas, la temporalidad en los plazos de prescripción, jerarquía del funcionario, que el sujeto haya administrado fondos públicos con una cuantía significativa, denuncia directa, por información de fuentes independientes que establezcan irregularidades, entre otros¹⁴².

El resultado de este proceso de verificación deberá construir de forma fidedigna, a partir de la investigación, todos aquellos datos que debió declarar el servidor público, de forma voluntaria y honesta.

También es importante para tal comprobación, como lo indicamos supra, la publicidad por medio de los registros públicos electrónicos de las declaraciones, donde pueda constatarse por la ciudadanía, el listado de obligados, sus incumplimientos, la parte pública de las declaraciones, lista de sujetos sancionados, listado de sujetos que se les haya ordenado medidas tendientes a evitar o hacer cesar un conflicto de intereses¹⁴³.

Esta verificación por la sociedad civil puede traer como consecuencia las denuncias que correspondan, pero lo que resulta más efectivo puede provocar el escándalo político que active las acciones jurídicas, como lo explicamos antes.

Sin duda que la potestad fiscalizadora está enlazada con la potestad sancionadora de la Administración, por los incumplimientos formales y materiales de los sujetos obligados en sus declaraciones, donde deberán priorizarse las sanciones a las irregularidades de fondo vinculadas a actuaciones de corrupción.

142. En España el trabajo y protocolos de actuación de la Oficina de Conflictos de Intereses es bastante opaca y se desconocen sus criterios; lo que sí se deduce de sus resoluciones es su laxitud y “manga ancha”.

143. Ley Modelo sobre Declaración de Intereses, Ingresos, Activos y Pasivos de quienes desempeñan Funciones Públicas, artículos 22-25.

3. LA RESPUESTA ANTE LA IRREGULARIDAD EN LAS DECLARACIONES

Consideramos que en el panorama nacional e internacional existe la percepción que el mecanismo de la declaración patrimonial y de intereses, es una especie de “espada de cartón”; pero lo que ocurre es que, al parecer, faltan caballeros que se atreven a afilar la espada de acero y utilizarla contra el dragón de la corrupción.

No es que los controles preventivos tradicionales hayan fracasado,¹⁴⁴ lo que ocurre es que el sistema de probidad sigue siendo boicoteado por la falta de voluntad política y los intereses del crimen organizado. Si el cumplimiento de una serie de requisitos preventivos de los funcionarios se echa en marcha como parte de esa nueva visión de un *compliance* en el régimen de los servidores públicos, estos controles podrían ser eficientes en el campo del fomento de la ética, la transparencia y la prevención de la corrupción¹⁴⁵.

De manera que la observancia de las obligaciones que conlleva realizar una puntual y honesta declaración patrimonial y de intereses, y su eficiencia en potenciar la transparencia y la integridad pública, depende mucho si la inobservancia de dicho deber tiene consecuencias jurídicas y políticas severas.

Esta inadecuación puede proyectarse en los siguientes supuestos: a) declaración extemporánea, b) ausencia de declaración, c) falsedad en la declaración, y d) determinación de enriquecimiento sin justa causa del servidor público.

El tratamiento jurídico ante estos escenarios irregulares, puede pasar por el Derecho Administrativo Sancionador, el Derecho Penal y el Derecho Civil, dependiendo de cada legislación; sin embargo, podemos pasar lista a algunas acciones relevantes en el campo internacional y ofrecer acciones pertinentes transversales.

144. Como, por ejemplo, las prohibiciones al ejercicio de ciertos cargos en el sector privado al mismo tiempo que en el Gobierno, el régimen de excusas y recusaciones, inhabilitaciones para contratar con el Estado, limitaciones para los funcionarios en las participaciones accionarias en sociedades mercantiles, prohibiciones para el ejercicio de profesiones liberales, prohibiciones de percibir compensaciones salariales, prohibición simultánea de cargos públicos, regulación en el régimen de donaciones y obsequios, las declaraciones patrimoniales y de interés, etc., véase los artículos 14 al 20 de la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública, n.º 6872 de Costa Rica.

145. María Concepción Campos Acuña, *Compliance ad intra*, 121-126.

3.1. CONSECUENCIAS DESDE EL DERECHO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

El legislador suele contemplar algunas irregularidades como infracciones administrativas. El artículo 25 de la Ley 3/2015 española resume de forma clara los diferentes incumplimientos castigados por el derecho administrativo sancionador ante la inadecuación en el deber de la declaración, los que parafraseamos de la siguiente forma:

- a) Se considera infracción muy grave la presentación de declaraciones con datos o documentos falsos.
- b) Se consideran infracciones graves: (i) La no declaración de actividades y de bienes y derechos patrimoniales tras el apercibimiento; y (ii) La omisión deliberada en la declaración de datos y documentos que deban ser presentados conforme a lo establecido en la ley.
- c) Se considera infracción leve la declaración extemporánea de actividades o de bienes y derechos patrimoniales, tras el requerimiento que se formule al efecto.

Otras legislaciones castigan con la destitución del servidor público, aquellas infracciones que se consideran muy graves, las cuales podrían ser impuestas por la autoridad superior jerárquica del mismo o por quien haya realizado el nombramiento, o por la autoridad competente para ejercer la potestad disciplinaria que corresponda sectorialmente¹⁴⁶.

En la práctica, existe una resistencia a la aplicación de este tipo de sanciones tan intensas, pues ocurre que la autoridad con la potestad disciplinaria tiene “techo de vidrio”, ya que también posee incumplimientos en sus declaraciones.

En vista de lo anterior, nos parece que, en vez de referirse a la destitución, es más conveniente la sanción de inhabilitación en el cargo, acompañada de la publicación de esta por el boletín oficial y en la página web correspondiente. La ventaja de la inhabilitación es que puede ser impuesta por una autoridad administrativa independiente,

146. A manera de ejemplo, véase el artículo 40 de la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública, n.º 8422 de Costa Rica.

como por ejemplo la Contraloría General o un tribunal de ética, incluso por un juez de lo penal como una pena accesoria¹⁴⁷; en cambio la destitución, por ser una sanción de naturaleza disciplinaria vinculada a la potestad organizativa de una entidad, suele ser impuesta, por regla general, por el órgano jerárquicamente superior del infractor o a quien la ley le otorgue la potestad disciplinaria.

Otra fortaleza de esta sanción es el hecho de que una vez que un funcionario quede inhabilitado, todos sus actos posteriores serán nulos de pleno de derecho.

No obstante, si de verdad el legislador está decidido a operativizar la Convención de Mérida en el instrumentado de la declaración, también tiene que castigar la falta de declaración como una infracción muy grave y sancionarla con la inhabilitación en el cargo, de otro modo la declaración seguirá siendo un instrumento decorativo.

Las legislaciones proponen diferentes sanciones, verbigracia, las multas administrativas, estas tienen las desventajas que cuando son establecidas en la moneda de curso legal pierden su vigencia y se vuelven sanciones irrisorias¹⁴⁸, una solución para que estas no pierdan fuerza es que sean determinadas en salarios mínimos vigentes a la fecha en que acontezcan los hechos, de esta forma siempre se podrá conservar su valor monetario en el tiempo y ser proporcionales a los hechos cometidos.

A la par, la amonestación como sanción puede llegar a ser trascendente si se publica la misma; además de otras consecuencias relevantes como la causal de inhabilitación en cargos públicos futuros.

En el caso de El Salvador, tanto la falsedad como la omisión de la declaración dan pie a una multa y al cese de las funciones en el cargo como servidor público, mediante un procedimiento administrativo sancionador establecido en la LPA y ejercido por la Corte Suprema de Justicia. Sin embargo, en la práctica no existe ningún registro público de que se haya ejercido esta potestad de parte de la Corte¹⁴⁹.

También es de expresar que las infracciones administrativas vinculadas a la presentación de declaraciones o documentos falsos

147. A guisa de ejemplo el artículo 390.1 del Código Penal de España.

148. Ley sobre el Enriquecimiento Ilícito de Funcionarios y Empleados Públicos (El Salvador), artículos 17 y 19

149. Ibidem.

traen el problema clásico del probable doble juzgamiento con el proceso penal, por los delitos de falsedad ideológica y material u otros delitos relacionados a la corrupción, frente al cual existe la prevalencia de la acción penal; esta regla trae como consecuencia inmediata la suspensión del procedimiento administrativo y el efecto posterior que los hechos probados por el tribunal penal sujetan de forma obligatoria a la autoridad administrativa¹⁵⁰.

La regla de prejudicialidad y prioridad del tribunal penal trae los siguientes efectos¹⁵¹:

- Si la Administración Pública advierte estar frente a un posible delito durante la tramitación de un procedimiento sancionatorio, deberá suspenderlo de oficio. Teniendo a su vez, la obligación de informar a las autoridades jurisdiccionales sobre tal hecho. Asimismo, en caso de que el tribunal penal y la autoridad administrativa estén conociendo simultáneamente sobre la misma cuestión, esta última deberá abstenerse de seguir conociendo.
- El inicio de un proceso penal acarrea como consecuencia el archivo del expediente administrativo, siendo en este caso el juez penal el único competente para resolver el asunto. No obstante, de no iniciarse el proceso judicial antes indicado, la Administración pública podrá seguir tramitando el procedimiento administrativo sancionador.
- Ahora bien, una vez que el juez penal ha conocido sobre el asunto, las posibilidades de que la autoridad administrativa vuelva a iniciar un procedimiento sancionatorio se circunscriben a la resolución que emita la autoridad judicial. Dicho de otra manera, para saber si la Administración pública está facultada o no para incoar un nuevo expediente se deberá atender a lo que sea resuelto en sede jurisdiccional.

Es así como en la práctica pueden darse tres escenarios: el primero de ellos es que el juez penal sobresea el proceso por haber verificado

150. Tomás Cano Campos, "Non bis in idem, Prevalencia de la vía penal y teoría de los concursos en el Derecho Administrativo Sancionador", en *Revista de Administración Pública*, n.º 156 (septiembre-diciembre, 2001), 199. En el mismo sentido, véase Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, sentencia de Inconstitucionalidad, *Referencia 18-2008* (pronunciada con fecha de 29 de abril de 2013, El Salvador).

151. Pablo Rando Casermeiro, *La distinción entre el Derecho Penal y el Derecho Administrativo Sancionador. Un análisis de política y jurídica*, (Valencia: Tirant lo Blanch, 2010), 507-509.

la atipicidad de los hechos investigados. En este caso, si bien los hechos no encajan en ningún tipo penal sí podrían ser constitutivos de una infracción administrativa, por tanto, la Administración pública tiene la posibilidad de iniciar un procedimiento sancionatorio.

El segundo de los escenarios es que el Juez penal emita una sentencia condenatoria. En este caso, resulta importante tener en cuenta el principio de prohibición de doble juzgamiento, pues en caso de presentarse identidad de sujeto, objeto y fundamento, la Administración pública no puede iniciar un procedimiento sancionador.

Finalmente, en caso de que el juez penal absuelva, la autoridad administrativa sí tiene la posibilidad de incoar un nuevo procedimiento sancionador. Esto es así debido a que, como se mencionó anteriormente, aun cuando los hechos investigados no sean constitutivos de un delito sí podrían serlo de una infracción administrativa.

3.2. LAS CONSECUENCIAS PENALES POR DELITOS VINCULADOS A LAS IRREGULARIDADES EN LAS DECLARACIONES PATRIMONIALES Y DE INTERESES

Cada Estado tiene su propia política legislativa sobre los delitos relevantes en materia de corrupción¹⁵², dentro de los cuales estarán algunos que son atinentes a la dinámica de las declaraciones patrimoniales, como los delitos de falsedad, el enriquecimiento ilícito u otros con una tipificación más específica. Sin embargo, el parámetro de cumplimiento debe ser el catálogo de delitos expuestos en el capítulo III de la Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción, que entre otras acciones se refiere al soborno, malversación o peculado, apropiación indebida u otras formas de desviación de bienes por un funcionario público, tráfico de influencias, abuso de funciones, enriquecimiento ilícito, blanqueo de capitales, encubrimiento, obstaculización de la justicia, etc.¹⁵³

152. En el caso de El Salvador, el Código Penal regula en los artículos 325-334, los delitos de peculado, concusión, negociaciones ilícitas, exacción, cohecho, malversación, enriquecimiento ilícito, e infidelidad en la custodia de registros o documentos públicos.

153. Una Ley destacable que nos parece que sigue los lineamientos de la Convención, es la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública de Costa Rica, en sus artículos 45 al 60.

3.2.1. Sobre el delito de falsedad ideológica en el ejercicio de las declaraciones

Hemos indicado que en el ejercicio del deber de declarar tiene que existir honestidad en lo que se manifiesta de parte de los servidores públicos obligados. Empero, la falta a este deber obviamente deberá tener una trascendencia penal, pues al tratarse de una declaración jurada de parte de un funcionario, la falsedad de la información o de documentos agregados es un hecho de fuerte reprochabilidad que, con seguridad, tendrá un delito general o especial configurado en el Código Penal.

Así en España, el artículo 390.1, 4.º del Código Penal, al desarrollar el delito de falsificación documental, indica que la autoridad o funcionario que, en el ejercicio de sus funciones, comete falsedad cuando falta a la verdad en la narración de los hechos.

Por regla general, los sujetos obligados a declarar constituyen funcionarios o autoridades para los efectos penales, por lo que encuadran como sujetos activos.

Además, la acción típica que consiste en “faltar a la verdad en la narración de los hechos”, en el ejercicio de sus funciones, es la identificada como falsedad ideológica. Y es que la obligación de declaración jurada viene por ministerio de ley, forma parte del ejercicio de sus funciones y trasciende a un documento público en el cual debe reflejar la verídica situación económica del funcionario.

También la omisión de datos patrimoniales, inversiones, nexos societarios y relaciones familiares o de amistad íntima u otras informaciones relevantes, encuadran en el delito de falsedad como una conducta omisiva, ya que ello evita un reflejo verídico de la situación económica del funcionario y sus potenciales y reales conflictos de intereses¹⁵⁴.

Cabe mencionar que la mendacidad en las declaraciones no son una simple mentira, ya que esta se extiende al tráfico jurídico, dado que se trata de una declaración jurada patrimonial y de intereses con efectos preventivos de importante trascendencia jurídica.

154. Manuel Jesús Dolz Lago, “Mendacidades y falsedades de los senadores en sus declaraciones de actividades y bienes ante el senado: ¿conducta penal?”, en *Diario la Ley* (España, 2016), 5-7.

En cuanto al tipo subjetivo este permite el dolo, ya sea directo o eventual, o la imprudencia grave¹⁵⁵.

En El Salvador, el artículo 284 del Código Penal, tipifica la falsedad ideológica, indicando lo siguiente: el “que, con motivo del otorgamiento o formalización de documento público o auténtico, insertare o hiciere insertar declaración falsa concerniente a un hecho que el documento debiere probar, será sancionado con prisión de tres a seis años”.

Destacable es la regulación específica de la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito de Costa Rica que en su artículo 46 describe el delito de Falsedad en la declaración Jurada, preceptuando que: “Será reprimido con prisión de seis meses a un año, quien incurra en falsedad, simulación o encubrimiento al realizar las declaraciones juradas de bienes ante la Contraloría General de la Republica”¹⁵⁶.

Ahora bien, el problema no es que los ordenamientos no cuenten con delitos que castiguen las falsedades en las declaraciones de los funcionarios, el problema es que existen sistemas proclives a la impunidad descarada ante las mendacidades de los funcionarios en sus declaraciones.

3.2.2. El polémico delito de Enriquecimiento Ilícito como hallazgo de las declaraciones

Como nos referimos supra, una de las finalidades primordiales del instrumento de la declaración es la revelación de aumentos patrimoniales o de bienes injustificados por parte de las autoridades competentes mediante un procedimiento de naturaleza administrativa; ante estos hallazgos, una de las probables consecuencias es la derivación a la acción penal por el polémico delito de Enriquecimiento Ilícito a través del medio del Ministerio Público¹⁵⁷.

155. Ibidem.

156. Sobre el desarrollo de este delito, véase Fabiola Rodríguez Marín, *La Declaración Jurada en la Función Pública. Análisis en el área penal*, (San José: Investigaciones Jurídicas, 2011), 214-227.

157. A manera de ejemplo citamos la Ley contra el Enriquecimiento Ilícito de los servidores Públicos de Honduras, en su artículo 24 establece que: “Firme que sea el Informe Final de la Dirección General de Probidad Administrativa y resultando culpable el intervenido, se hará del conocimiento del Organismo Estatal o de la Autoridad Nominadora correspondiente, para que, como primera acción, proceda a la destitución del servidor público, objeto del informe. La Dirección General de Probidad Administrativa dará traslado del expediente a la Procuraduría General de la República para que inicie las acciones legales procedentes.” Igualmente, el artículo 61 de la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito de Costa

La inclusión de este delito ha sido promovido por instrumentos internacionales como la Convención de Mérida que establece en el artículo 20, bajo el título Enriquecimiento Ilícito, que:

[...]con sujeción a su constitución y a los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico, cada Estado Parte considerará la posibilidad de adoptar las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, cuando se cometa intencionalmente, el enriquecimiento ilícito, es decir, el incremento significativo del patrimonio de un funcionario público respecto de sus ingresos legítimos que no pueda ser razonablemente justificado por él.

También la Convención Interamericana contra la Corrupción, en su artículo IX, sobre dicho delito establece que:

Con sujeción a su Constitución y a los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico, los Estados Parte que aún no lo hayan hecho adoptarán las medidas necesarias para tipificar en su legislación como delito, el incremento del patrimonio de un funcionario público con significativo exceso respecto de sus ingresos legítimos durante el ejercicio de sus funciones y que no pueda ser razonablemente justificado por él.

Entre aquellos Estados Parte que hayan tipificado el delito de enriquecimiento ilícito, éste será considerado un acto de corrupción para los propósitos de la presente Convención.

Aquel Estado Parte que no haya tipificado el enriquecimiento ilícito brindará la asistencia y cooperación previstas en esta Convención, en relación con este delito, en la medida en que sus leyes lo permitan.

A nivel iberoamericano, la utilización de este delito ha sido sumamente popular y goza de tradición consolidada, como Argentina, México, Perú, Colombia, los países de Centroamérica¹⁵⁸,

Rica dice que: *"la condena judicial firme por el delito de enriquecimiento ilícito producirá la pérdida, en favor del Estado o de la entidad pública respectiva, de los bienes muebles o inmuebles, valores, dinero o derechos, obtenidos por su autor, su coautor o cómplices, como resultado directo de este delito, salvo derechos de terceros de buena fe, conforme lo determine la respectiva autoridad judicial"*.

158. Sobre un desarrollo extenso de derecho comparado en América Latina en donde se pasa lista a todos los códigos penales, véase Nicolás Rodríguez- García

etc. Igualmente, en África se ha promovido la utilización de este ilícito como instrumento de combate contra la corrupción mediante instrumentos regionales¹⁵⁹.

En el caso de Europa, en palabras del profesor Nicolás Rodríguez-García, la adopción de las disposiciones de las Convenciones citadas con respecto a la integración de este delito queda supeditada “expresamente a su adecuación a la Constitución y a los principios fundamentales del ordenamiento jurídico de cada Estado Parte o cuando proceda con arreglo a su legislación interna. Por tanto, y en mayor medida que el texto interamericano, estamos ante una previsión de *soft law* con base en la cual muchos países los europeos básicamente han obviado el espíritu de la Convención de considerar al enriquecimiento ilícito como un acto de corrupción”¹⁶⁰.

En el contexto del impulso de organismos internacionales en favor de tipificar el delito de enriquecimiento ilícito y en cumplimiento de la Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción, en España han existido propuestas de incluir este ilícito penal en su ordenamiento, lo cual ha sido debatido y criticado fuertemente por la doctrina, por lo que ninguna de las enmiendas ha prosperado¹⁶¹.

El primordial motivo de oposición a este ilícito en la madre patria es que la estructura de la tipificación del mismo se configura con el mero incremento injustificado del patrimonio del funcionario público, revirtiendo la carga de la prueba sobre el imputado para que sea este quien deba acreditar el origen legal de los bienes. Por lo cual, la doctrina mayoritaria considera que existe una violación a

y Omar Orsi, “El delito de enriquecimiento ilícito en América Latina: tendencias y perspectivas”, en *Cuadernos de Política Criminal*, n.º 116 (España, 2015), 201-260. En el caso de El Salvador, el artículo 333 del Código Penal, recoge el delito de Enriquecimiento Ilícito.

159. Héctor Hernández Basualto, “El delito de enriquecimiento ilícito de funcionarios en el derecho penal chileno”, en *Revista de Derecho*, Vol. 2, n.º XXVII (Valparaíso, 2006), 186-189. Lo que parecía ser una peculiaridad del Derecho iberoamericano, muestra ciertos signos de universalización, como se desprende, por ejemplo, de su influencia en la Convención de la Unión Africana sobre la Prevención y la Lucha contra la Corrupción, adoptada en Maputo, Mozambique, el 11 de julio de 2003, y cuyo artículo 8.º establece la obligación de las partes, “a reserva de las disposiciones de sus leyes nacionales”, de definir como delito el enriquecimiento ilícito.

160. Nicolás Rodríguez-García y Omar Orsi, *op. cit.*, 210-211.

161. Cristian Sánchez Benítez, “El Delito de Enriquecimiento Ilícito: ¿Una propuesta inconstitucional?”, en *Revista electrónica de Estudios Penales y de la Seguridad* (España, 2019), 3-8. El autor hace un desarrollo de las diferentes propuestas, concluyendo que existe un interés político por tipificar el delito de enriquecimiento ilícito en España.

la presunción de inocencia y a la prohibición de autoincriminación, con lo que se vulneraría el artículo 24.2 de la Constitución española¹⁶².

Inclusive, hasta la propia UNODC, en el documento de guía legislativa para la aplicación de la Convención de Mérida, ha admitido que este tipo de tipificaciones conllevan a que el imputado sea quien deba justificar razonablemente el incremento significativo de su patrimonio; lo que implica que, en algunos ordenamientos, este delito se considere contrario al derecho de presunción de inocencia¹⁶³.

En Europa, algunos tribunales constitucionales, tales como el italiano y portugués, han declarado inconstitucional el delito de enriquecimiento ilícito por considerarlo contrario a la presunción de inocencia¹⁶⁴. Igualmente, Estados Unidos y Canadá se han resistido a tipificar este ilícito penal¹⁶⁵.

Otro ejemplo en el debate de constitucionalidad de este delito, sucedió en Costa Rica, en un proceso de consulta legislativa facultativa de constitucionalidad, solicitada por algunos diputados el 9 de noviembre de 2001, respecto a algunos artículos del proyecto de la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública, entre ellos, el artículo 45 que regulaba su versión del delito de enriquecimiento ilícito; en la resolución de la consulta, la Sala de lo Constitucional costarricense, manifestó que dicho ilícito es contrario a los principios de tipicidad e inocencia, indicando que “la demostración de culpabilidad mediante la carga de la prueba, es tarea exclusiva del Ministerio Público y, por

162. Cristian Sánchez Benítez, *op. cit.*, 9.

163. Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito, *Guía legislativa para la aplicación de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción*, 2ª ed., (Nueva York, 2012), 88, en https://www.unodc.org/documents/mexicoandcentralamerica/publications/Corrupcion/Guia_legislativa.pdf, con acceso el 29 de septiembre de 2021.

164. Isidoro Blanco Cordero, “El debate en España sobre la necesidad de castigar penalmente el enriquecimiento ilícito de empleados públicos”, en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, n.º 19-16 (Granada, 2017), 1-10. El autor nos aclara que, no obstante, en el caso del Tribunal Constitucional de Lituania estableció que no había vulneración a la presunción de inocencia e indicó que el tipo penal del delito de enriquecimiento ilícito (artículo 189 CP de Lituania) no impone al acusado el deber de explicar el origen de su patrimonio.

165. Pablo Andrés Rojas Pichler, “El delito de Enriquecimiento Ilícito y su proyección en los convenios internacionales sobre corrupción”, en *Revista Penal México*, n.º 7 (México, 2015), 237. Países signatarios de los convenios internacionales antes señalados, como los de Canadá y Estados Unidos, al notificar la ratificación y aceptación formal de ambos documentos a sus respectivos organismos de control, han manifestado la intención de no tipificar el enriquecimiento ilícito debido a que la sanción de este delito podría vulnerar sus respectivas constituciones al implicar una inversión de la carga de la prueba, decisión que se ha materializado a través de la presentación de expresas reservas.

ende, es obligación del legislador utilizar técnicas que permitan al órgano acusador cumplir con esa garantía constitucional¹⁶⁶.

No obstante que existen instrumentos internacionales que promueven con fuerza la implementación universal del delito de enriquecimiento ilícito, es innegable que tiene un carácter debatible, por ello varias iniciativas anticorrupción no lo contemplan en sus textos, tal como ocurre en diferentes convenios importantes promovidos por la Unión Europea que no exigen su implementación¹⁶⁷.

La otra objeción a esta figura delictiva es que esta obedece más a una tendencia de carácter populista o política en el combate a la corrupción que a un criterio técnico, pues por su descripción típica abierta y, contraria al derecho de presunción de inocencia y a la autoincriminación, los resultados de sentencias condenatorias son exiguos¹⁶⁸.

Parafraseando al maestro Fabián Caparrós, el delito de enriquecimiento ilícito es inconstitucional, porque quebranta el principio de legalidad penal, predica la ilegalidad del origen de los bienes sin decir en qué consiste esa contrariedad jurídica; y lo que es más grave, tampoco exige a la acusación que aporte pruebas de tal ilicitud que se presume, invirtiendo esa carga sobre el imputado como forma para librarse de la sentencia condenatoria. En este orden, es trascendente reflexionar que el imputado podría tener razones para callar el origen, por motivos personales, religiosos, morales, sociales o por cualquier causa, inclusive por no recordarlo¹⁶⁹.

166. Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, *Resolución de Consulta legislativa facultativa, Expediente 01-009923-0007-CO*, Resolución 2001-11584 (Costa Rica, 9 de noviembre de 2001). También véase, Fabiola Rodríguez Marín, *La Declaración Jurada en la Función Pública*, 140-143. Especial referencia al pie de página 155 de dicho libro.

167. Pablo Andrés Rojas Pichler, *op. cit.*, 239

168. Cristian Sánchez Benítez, *op. cit.*, 8. Existe en España un interés político de tipificar el enriquecimiento ilícito. Por otra parte, agrega que los procesos penales por este delito en los países que lo tipifican son escasos y en algunos países inexistentes.

169. Eduardo Fabián Caparrós, “Blanqueo de Capitales, Enriquecimiento Ilícito y Decomiso de Bienes. Debate sobre la presunción de inocencia”, publicado en AAVV, *Corrupción y Desarrollo*, coords. Nicolás Rodríguez García y Fernando Rodríguez López (Valencia: Tirant lo Blanch, 2017), 336-441. Agrega el autor que esta es una figura subsidiaria y paradójica. Subsidiaria porque solo puede operar cuando la acusación no demuestre cuál es el concreto origen criminal de incremento inusual; paradójica porque tacha de ilícito al enriquecimiento cuyo origen no ha llegado a conocerse, aunque se presume. También, nos expresa que el silencio puede ser un indicio que corrobore una inferencia condenatoria por el juez, como en el delito de blanqueo de capitales, pero no la base del delito.

Por ejemplo, si una persona inculpada quiere guardar silencio por vergüenza a la verdad, ante el supuesto que los ingresos económicos los ha obtenido en efectivo, fruto de haberse prostituido. Entonces, nos preguntamos: ¿Será posible que las reglas esenciales y universales del Derecho Penal pueden obligar a un acusado a declarar ese origen?

Por tanto, el mero silencio del imputado no puede ser un elemento del tipo que nos lleve a concluir el origen ilícito de los bienes **para los efectos penales**¹⁷⁰, dado los derechos y garantías constitucionales y convencionales. Consecuentemente, será necesario estudiar sobre otras opciones, independientes del Derecho Penal, que nos permitan reaccionar frente a los hallazgos de aumentos patrimoniales injustificados de los funcionarios en sus declaraciones patrimoniales.

3.3. La acción “civil” por enriquecimiento sin causa como una opción ante la evidencia de aumentos patrimoniales injustificados

A continuación, desarrollaremos una acción distinta de la penal y del Derecho Administrativo Sancionador, ante las evidencias en las declaraciones de aumentos patrimoniales excesivos e injustificados; no obstante, debemos hacer dos advertencias importantes: la primera, es que tal acción contiene aspectos que son debatidos por la doctrina, por lo que este proceso puede ser controversial en el derecho comparado. El otro punto de advertencia es que dicha alternativa debe pasar por el filtro de la Constitución y de las reglas del derecho local de cada Estado. Claro está que las reglas del debido proceso no son negociables.

Esta alternativa tendrá las siguientes características:

- 1.º Su naturaleza es de carácter patrimonial o civil o sui generis. El punto central es que se trata de una “acción no penal”. De modo que, en principio, es competencia de los tribunales civiles o sujeto a una jurisdicción especial diferente de la penal¹⁷¹.

170. Ibidem.

171. Ley sobre el Enriquecimiento Ilícito de Funcionarios y Empleados Públicos (El Salvador), artículo 9: “Cuando del examen de las declaraciones de patrimonio o del resultado de las medidas que se expresan en el numeral 1.º del Artículo anterior, aparecieren indicios de enriquecimiento ilícito contra algún funcionario o empleado público, la Corte Suprema de Justicia pronunciará resolución ordenando

2.º Estamos ante la aplicación de la figura milenaria y romanista del enriquecimiento sin causa, que conlleva una acción in rem verso o de repetición o restitutoria¹⁷², sostenida por el principio general del derecho que dice: “nadie debe enriquecerse injustamente o sin causa a costa de otro”. El ejemplo característico es el caso del pago de lo no debido.

3.º Su traslado al régimen de la función pública conlleva que aquellos servidores públicos que se enriquezcan sin causa a costa de la hacienda pública, están obligados a restituir al Estado lo que hubieren adquirido ilegítimamente.

4.º El fundamento del interés público justifica que exista una regla probatoria que valide la carga dinámica o, inclusive, la reversión de la carga de la prueba para la figura civil del enriquecimiento sin causa de los servidores públicos. En El Salvador, desde 1950, existe una presunción de índole constitucional para los efectos únicamente civiles¹⁷³, la cual coexiste con la presunción de inocencia.

Alrededor de estos aspectos, conviene traer a colación algunos puntos que pueden ser debatibles en los ordenamientos jurídicos que son ajenos a la fórmula de la presunción constitucional de El Salvador sobre el enriquecimiento sin causa de los funcionarios públicos.

Profundizando sobre la figura del enriquecimiento sin causa, esta atiende a una responsabilidad civil, la cual supone que no es posible permitir el enriquecimiento ilegítimo de un sujeto a partir del empobrecimiento de otro, en esta idea romanista original, en aras de la justicia y equidad, se obliga a la repetición o restitución de los bienes, a fin de que cada parte tenga lo que corresponda,

a la Cámara de lo Civil de la Sección donde corresponda el domicilio del empleado o funcionario, que inicie juicio por enriquecimiento ilícito contra este, debiendo certificarle la documentación pertinente”.

172. En términos generales, véase Carlos Bohórquez Yepes, *El Enriquecimiento sin Causa en el Derecho Civil y Administrativo. Origen y Evolución de la actio in rem verso* (Bogotá: Universidad Sergio Arboleda, 2014), 13-50.

173. Constitución de la República (El Salvador), artículo 240 párrafo segundo: se presume enriquecimiento sin causa “cuando el aumento del capital del funcionario o empleado, desde la fecha en que haya tomado posesión de su cargo hasta aquella en que haya cesado en sus funciones fuere notablemente superior al que normalmente hubiere podido tener, en virtud de los sueldos y emolumentos que haya percibido legalmente, y de los incrementos de su capital o de sus ingresos por cualquier otra causa justa. Para determinar dicho aumento, el capital y los ingresos del funcionario o empleado, de su cónyuge y de sus hijos, se considerarán en conjunto”. Presunción que es retomada por el artículo 7 Ley Sobre El Enriquecimiento Ilícito de Funcionarios y Empleados Públicos de El Salvador.

el principio de esta figura tiene una base ética, es la de rectificar un desplazamiento patrimonial que no tiene causa legítima para salvaguardar la legalidad y seguridad jurídica¹⁷⁴.

En el emblemático proceso civil declarativo de enriquecimiento sin causa justificada de funcionario público, promovido por la fiscalía en contra del expresidente salvadoreño Carlos Mauricio Funes Cartagena, su esposa e hijo, el tribunal competente¹⁷⁵ hizo algunas acotaciones importantes: en primer lugar, dejó claro que la figura a que hacemos alusión no corresponde al delito penal del enriquecimiento ilícito, ya que ese tribunal civil no puede declarar la antijuricidad de actos penales, sino únicamente determinar la justificación o no de los bienes adquiridos, tomando como base la declaración al inicio y final del cargo de los servidores públicos, considerando además su grupo familiar; todo ello garantizando su derecho de defensa y audiencia.

Agrega el tribunal que los términos jurídicos que se ajustan al objeto de un proceso de esta índole son: “enriquecimiento sin causa” o “enriquecimiento injustificado”, puesto que ambos suponen la falta de justificación en el aumento patrimonial, esto es la ausencia de una fuente jurídicamente válida.

También dijo que en estos casos opera la presunción legal de enriquecimiento sin causa que, en El Salvador, tiene fundamento constitucional y legal, pero su naturaleza es *iuris tantum*, es decir, que admite prueba en contrario, la cual surte efectos mientras no se demuestre por el interesado su falsedad o inexactitud¹⁷⁶.

174. Con el correr del tiempo se agregaron figuras jurídicas bajo el amparo del enriquecimiento sin causa; por ejemplo, la *condictio indebiti*, cuyo objeto era la devolución de lo pagado por error; la *condictio furtiva*, que buscaba la devolución de un mueble que había sido despojado sin derecho; la *condictio ob turpem causam*, que pretendía la devolución de lo adquirido por una prestación inmoral, etc. Los códigos modernos siguen regulando el enriquecimiento ilícito o sin causa justificada, bajo la luz de la justicia y equidad. Por ejemplo, el Código Civil salvadoreño, regula el pago de lo no debido, cuyo objeto es que el deudor repita lo pagado por error, artículos 2046 y 2048; o el saneamiento por evicción señalado en el artículo 1649 ordinal primero. Su fundamento es que nadie puede incrementar su patrimonio a costa de otra persona natural o jurídica, o de un acto ilegal o inmoral. El objeto es: corregir los desequilibrios patrimoniales sin causa o justificados a partir de un ilícito civil. Véase Cámara Segunda de lo Civil de San Salvador, sentencia pronunciada *Referencia 1-PCEIF-16* (El Salvador, 12 de diciembre de 2017).

175. Cámara Segunda de lo Civil de la primera sección del centro de San Salvador, sentencia pronunciada, *Referencia 1-PCEIF-16* (El Salvador, 12 de diciembre 2017).

176. Ejemplos de estas presunciones en el ordenamiento salvadoreño son las contenidas en las leyes que incluyen frases como: “salvo pacto en contrario” o “salvo prueba en contrario”. Para que estas presunciones tengan valor probatorio, es necesario introducir hechos para que el juez, a partir de un análisis lógico-jurídico, pueda acceder a las pretensiones del actor, por lo que este deberá introducir un

En materia procesal civil opera la regla que cuando la ley establezca una presunción, la persona a la que favorezca quedará dispensada de la prueba del hecho presunto al estar probados los hechos en que se base. Si la presunción legal admite prueba en contrario, la actividad probatoria se podrá dirigir tanto a demostrar que los indicios probados inducen a un hecho distinto o a ninguno, como a efectuar la contraprueba de dichos indicios para establecer su inexistencia.

En los casos en que la presunción legal admita prueba en contrario, en la sentencia se deberá justificar y razonar los argumentos que han llevado al tribunal a la concreta decisión sobre si el hecho presunto es la consecuencia de los indicios.

La Constitución y la ley establecen la presunción de enriquecimiento sin causa de los servidores públicos cuando, de las declaraciones realizadas por este al inicio y cese de su cargo, resultare un aumento del capital notablemente superior al que normalmente hubiese podido tener por sus remuneraciones laborales y emolumentos legales. Este aumento patrimonial abarca a los bienes de sus familiares, por ser considerados personas interpuestas, ya que tienen una vinculación con el problema jurídico que afecta al funcionario, por ende, entran a gozar de los mismos derechos y a cargar con las mismas responsabilidades y obligaciones.

También la Sala de lo Constitucional, al comentar la presunción constitucional del artículo 240 de la Constitución salvadoreña, ha

hecho base que debe desacreditar al demandado; ello es conocido como hecho indiciario, regulado en el artículo 45 inciso segundo del Código Civil. Es decir que el legislador establece la presunción, pero a condición de que se pruebe el hecho en que ella se funda, de tal forma, que la ley dispensa la obligación de acreditar el hecho alegado, a cambio de introducir el indicio que constituye la presunción o presupuesto de existencia. En este orden de ideas, las presunciones se han enfocado como la materialización del principio procesal denominado inversión o reversión de la carga de la prueba, lo cual no implica exonerar de aportar medios de prueba a quien la alega, sino que lo obliga a que acredite el indicio; por tanto, deberá alegarse y probar el hecho, y a quien afecta, deberá destruir la presunción, ya que ello no supone una verdad absoluta, sino un "juicio hipotético probable". Por tal motivo, si el actor invoca una presunción legal y acredita el hecho indiciario, le corresponderá al demandado probar los hechos que la desvirtúen, de lo contrario, la presunción se convertirá en derecho, y por ley, se le dará valor pleno. En el Código Civil aparecen muchas de estas presunciones, así, el artículo 72, presume el tiempo de la concepción de la persona; el artículo 79, establece la presunción de muerte por desaparecimiento; el artículo 745 presume dueño al poseedor mientras otra no pruebe lo contrario. El Código de Familia también fija ciertas presunciones, como el artículo 50, que presume la copropiedad de los bienes adquiridos dentro del matrimonio; el artículo 135, referente a la presunción de la filiación; el artículo 141 relativo a la presunción de paternidad. El Código de Trabajo, también positiviza presunciones como la de existencia de trabajo, establecida en artículo 20; la presunción de despido, contenida en el artículo 55; o la presunción de veracidad de los hechos argumentados en la demanda presentada por el trabajador, según el artículo 414.

expresado que las presunciones se componen de tres elementos: un hecho base, que son los indicios que se deben probar; un hecho presunto, que es lo conjeturado; y una conexión entre ellos, que es un enunciado general cuya aceptación autoriza el paso de uno a otro hecho¹⁷⁷.

En el caso de la presunción de enriquecimiento sin causa, el hecho base está determinado por dos elementos: la calidad de servidor público, sujeto obligado a declarar su patrimonio; y, segundo, el aumento notablemente superior injustificado del patrimonio, por tanto, el hecho presunto es el enriquecimiento sin causa. Ahora bien, las presunciones eximen a una de las partes procesales de la carga de la prueba de los hechos presumidos y de la argumentación respecto de ellos, por lo que, la presunción constitucional de enriquecimiento sin causa de los servidores públicos tiene la función de eximir a la Fiscalía General de la República de probar el hecho presunto, siempre y cuando haya acreditado la existencia del hecho base de la presunción¹⁷⁸.

Por otra parte, a nosotros nos parece discutible la extrapolación de la presunción de inocencia del Derecho Penal y del Derecho Administrativo Sancionador al del Derecho Civil o Mercantil, pues aun cuando alguna jurisprudencia internacional proclama su aplicación¹⁷⁹, a nuestro criterio, ese traslado es dudoso o, en todo caso, sumamente relativizado, ya que, en la literalidad de las normas constitucionales es obvio que la redacción de las disposiciones apuntan a un proceso penal o a un procedimiento administrativo sancionatorio cuando dice: “toda persona a quien se impute un delito se presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley”¹⁸⁰. Entonces consideramos que, extender su aplicación al régimen civil o mercantil, desnaturaliza la dinámica

177. Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, sentencia de Inconstitucionalidad, *Referencia 133-2015* (El Salvador, 9 abril del 2018).

178. Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, sentencia de Inconstitucionalidad, *referencia 146-2014 acumulada con 107-2017* (El Salvador, 28 de mayo del 2018).

179. Osvaldo Gozaíni, “La Presunción de inocencia. Del proceso penal al proceso civil”, en *Revista Latinoamericana de Derecho*, Año III, n.º 6, (julio-diciembre de 2006), 155-179. Aclara el autor que este criterio es especialmente válido en relación con los tribunales internacionales de derechos humanos, los cuales disponen, para efectos de la determinación de la responsabilidad internacional de un Estado por violación de derechos de la persona, de una amplia flexibilidad en la valoración de la prueba rendida ante ellos sobre los hechos pertinentes, de acuerdo con las reglas de la lógica y con base en la experiencia. Tal observación es suficiente para marcar el alcance, y basta para cerrar con él la conclusión de este trabajo: *El principio de inocencia no es aplicable a los procesos civiles*.

180. Constitución de la República, artículo 12 (El Salvador).

que opera en muchos negocios del derecho privado, como, por ejemplo, la ejecución de títulos valores.

La Sala de lo Constitucional de El Salvador, al referirse a este tema, ha dicho que la presunción de inocencia, y una de sus manifestaciones que es el derecho a no declarar contra sí mismo, es aplicable al ejercicio del *ius puniendi* del Estado, por lo que su ámbito de aplicación está enmarcada a los supuestos de delitos penales e infracciones administrativas, en consecuencia, es improcedente su aplicación extensiva o analógica a supuestos distintos o a actos que, por su mera condición de ser restrictivos de derechos, no representan el ejercicio punitivo del Estado, o no tienen un sentido sancionador. De manera que, para evaluar su aplicación, lo importante es determinar si la norma tiene un efecto sancionatorio con finalidad represiva, retributiva o de castigo. En este sentido, aclara el tribunal que la presunción de inocencia y el derecho a no declarar contra sí mismo “podría aplicarse en el proceso civil y mercantil únicamente cuando dentro de este opere un precepto normativo que tenga un carácter sancionatorio, y solo en cuanto a la aplicación de dicho precepto”¹⁸¹.

Otro aspecto destacable es el concerniente al antiguo proceso civil o patrimonial del enriquecimiento sin causa de los funcionarios públicos de El Salvador, que data de la década de los 50, calza con una de las causales del llamado “decomiso autónomo”, “decomiso ampliado”, “comiso sin condena”, “comiso *in rem*”, que se abrevia en ámbito internacional como NCB¹⁸². Siguiendo a Martín Martínez, nos dice que se trata de una acción contra el activo mismo, la cual está separada de cualquier proceso penal y de la declaración de culpabilidad de su titular. Este instrumento tiene dos vertientes: (i) la europea, con el “comiso sin condena”, y (ii) en algunos países de América Latina, con la extinción de dominio que ha sido implementada en Colombia, México, Perú, Bolivia, Guatemala, Honduras y El Salvador¹⁸³.

181. Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, sentencia de inconstitucionalidad, *Referencia 148-2012* (El Salvador, 20 de abril del 2015).

182. Véase, artículo 6 letra c) de la Ley Especial de Extinción de Dominio y de la Administración de los Bienes de Origen o Destinación ilícita que dice que, son presupuestos de la procedencia de la acción de extinción de dominio, los siguientes: c) Cuando se trate de bienes que constituyen un incremento patrimonial no justificado de toda persona natural o jurídica, por no existir elementos que razonablemente permitan considerar que provienen de actividades lícitas. Que coincide con el artículo 6 letra g) de la Ley Modelo de Extinción de Dominio de UNODC.

183. Martín Martínez, *La extinción de dominio es constitucional. Análisis de algunos puntos relevantes de la sentencia 146-2014/107-2017 emitida por la Sala de lo Constitucional*, en <https://www.jurisprudencia.gob.sv/DocumentosBoveda/D/4/2010-2019/2018/09/CE0A1.PDF>, con acceso el 8 de octubre de 2021, p. 7.

Consecuentemente, otra alternativa para perseguir los actos de corrupción que se determinen a raíz de los hallazgos de incrementos no justificados en las declaraciones patrimoniales es a través de la jurisdicción especial de extinción de dominio¹⁸⁴, la cual en El Salvador fue considerada constitucional por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia¹⁸⁵.

En España, nos explica el profesor Fabián Caparros, que el “decomiso autónomo” o “decomiso sin condena” puede aplicarse con garantías a una realidad frente a la que es preciso responder, ya que existen casos donde no se puede llegar a una condena penal, entonces el ordenamiento da la posibilidad del decomiso de los bienes que tienen origen ilícito por un procedimiento judicial autónomo. Se trata de una acción que, aunque tenga un remoto referente penal, está orientada a reparar un enriquecimiento contrario a derecho¹⁸⁶.

En términos generales, nos referimos a una acción judicial autónoma que se ejerza independientemente de la responsabilidad penal, administrativa o de otra naturaleza a la que hubiere lugar.

184. Gilmar Santander Abril, *La Emancipación del comiso del proceso penal: su evolución hacia la extinción de dominio y otras formas de comiso ampliado*, Capítulo incluido dentro de la quinta edición del libro “Combate del Lavado de Activos desde el Sistema Judicial”, del Departamento contra la Delincuencia Organizada Transnacional, Secretaría de Seguridad Multidimensional, (Organización de Estados Americanos, 2017). Disponible en http://www.cicad.oas.org/lavado_activos/esp/Documentos/COMISO%20&%20EXTINCION%20DE%20DOMINIO_GGSA_FINAL.pdf, con acceso el 8 de octubre de 2021.

185. Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, sentencia de Inconstitucionalidad, *referencia 146-2014 acumulada con 107-2017* (El Salvador, 28 de mayo del 2018).

186. Eduardo Fabián Caparros, *op. cit.*, 347. Dice el autor que el artículo 127 *ter* del CP ofrece la opción de acordar el decomiso a través del procedimiento judicial autónomo que ha sido introducido por la Ley 41/2015 de 5 de octubre, quedando regulado en los artículos 803 *ter* e) y ss. LECR.

CONCLUSIONES

1.º Las convenciones de Mérida y de Caracas establecen obligaciones internacionales sobre los Estados Parte para prevenir, combatir y castigar los actos de corrupción. Este compromiso requiere de un sistema nacional e internacional anticorrupción, conformado por un grupo de instituciones articuladas que desarrollen funciones diferentes, pero tutelando el bien jurídico común de la probidad, tales como, el Ministerio Público, la Contraloría General del Estado, los tribunales penales, los tribunales de extinción de dominio, las autoridades administrativas que tutelan la ética gubernamental, la transparencia, los conflictos de interés, etc.

2.º La declaración patrimonial y de intereses tiene como fuente las convenciones citadas, las cuales constituyen instrumentos o mecanismos globales que tienen un gran potencial dentro del sistema de probidad o anticorrupción. De acuerdo con algunas experiencias locales, las declaraciones han dado lugar a investigaciones periodísticas, penales y civiles de restitución de bienes. Igualmente, la promoción de la publicidad de estas fomenta la denuncia ciudadana y, por la presión pública, obligan a la acción estatal.

3.º La presentación de las declaraciones, su publicidad y los mecanismos de alerta de probables enriquecimientos injustificados, actos de corrupción o conflictos de intereses, deben de potenciarse mediante el uso de las nuevas tecnologías de la información y la inteligencia artificial. La Red Operativa Global de Autoridades de Aplicación de la Ley Anticorrupción (Red GlobE) promovida por la ONU es un claro ejemplo de la evolución hacia los instrumentos cibernéticos de colaboración internacional de información y de datos fácticos y jurídicos relevantes para la investigación de casos de corrupción.

4.º La sociedad civil y la comunidad internacional deben de ejercer presión para que las autoridades competentes y las legislaciones locales sancionen de forma drástica la falta de presentación de la declaración o la falsedad de esta, que traiga como consecuencia administrativa

la inhabilitación en cargos públicos y la publicidad de dicha sanción.

5.º Ante los hallazgos de las autoridades competentes fruto de la evaluación de las declaraciones patrimoniales que arrojen una “presunción de enriquecimiento sin causa” o “indicios de enriquecimiento injustificado”, nos parece que la medida jurídica más viable es la acción judicial especial de extinción de dominio, la cual debe fomentarse como una medida internacional diseñada para la recuperación de activos. Esto constituye también un reto legislativo de cada Estado, que deberá compatibilizar su ordenamiento constitucional, legal y su tradición jurídica, con la aplicación de esta versión del decomiso autónomo.

6.º Consideramos que el problema más grave alrededor de las declaraciones patrimoniales y de intereses, en su finalidad de prevención, fomento de probidad, transparencia, publicidad, detección de actos de corrupción y enriquecimiento no justificado, y envío a la jurisdicción penal, civil o de extinción de dominio, no gravita en el aspecto regulatorio, sino en la voluntad de los gobernantes de cada Estado en su implementación.

BIBLIOGRAFÍA

AUTORES

- Acale Sánchez, María. “La lucha contra la corrupción en el ámbito supranacional y su incidencia en el código penal español”. En AA. VV. *Economía y Derecho penal en Europa: una comparación entre las experiencias italiana y española*, 2015.
- Argandoña, Antonio. “La Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción y su Impacto Sobre las Empresas Internacionales”. Barcelona, 2006.
- Arroyo Chacón, Isabel. “Primeros Frutos en la lucha contra la Corrupción en Costa Rica: condenatoria en sede penal por delitos tipificados por la Ley Contra la Corrupción”, *Derecho Penal y Criminología*, Vol. 37, n.º 101. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2015.
- Arroyo Chacón, Isabel. “Propuesta para mejorar la efectividad de la declaración jurada de bienes como un instrumento en la lucha contra la corrupción en la función pública”. En *Revista de Ciencias Económicas*, Vol.30. Costa Rica, 2012.
- Bassols Coma, Martín. “Buen Gobierno, ética pública y altos cargos”. En *Revista española de Derecho Administrativo*, n.º 172/2015. España, 2015.
- Becker, Gary. “Crimen y Castigo: un Enfoque Económico”. *Essays in the Economics of Crime and Punishment*. http://ebour.com.ar/ensayos_meyde2/Gary%20S.%20Becker%20-%20Crimen%20y%20Castigo.pdf
- Blanco Cordero, Isidoro. “El debate en España sobre la necesidad de castigar penalmente el enriquecimiento ilícito de empleados públicos”. En *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, n.º 19-16. Granada, 2017.

- Bohórquez Yepes, Carlos. *El Enriquecimiento sin Causa en el Derecho Civil y Administrativo. Origen y Evolución de la actio in rem verso*. Bogotá: Universidad Sergio Arboleda, 2014.
- Brines Almiñana, Javier. “La instaurada publicidad del Registro de Bienes Patrimoniales (artículo 75.7 LRBRL): consideraciones jurídicas y propuestas de actuación ante algunos interrogantes suscitados en su efectiva aplicación”. En *Revista técnica especializada en administración local y justicia municipal*, n.º 2. España, 2010.
- Camacho Cepeda, Gladys. “Marco Jurídico para Resguardar la Probidad en la Función Pública en Chile”. En *Revista de la Facultad de Derecho de México*, t. LXVIII, n.º 271. México, 2018.
- Campos Acuña, María Concepción. “Compliance ad intra: parte especial”. En AA. VV. *Compliance en el Derecho Administrativo. Políticas de cumplimiento en el sector público y en el sector privado*, Coordinadores Cristina Pérez-Piaya Moreno y Luis Ángel Gollonet Teruel, Bosch-Wolters Kluwer. Madrid, 2020.
- Campos Acuña, María Concepción. “Corporaciones Locales. La transparencia que afecta los nuevos miembros de las Corporaciones Locales: aspectos formales y materiales”. En *La Administración Práctica*, n.º 10/2019. España: Aranzadi, 2019.
- Campos Acuña, María Concepción. “Régimen local. Gestión pública local. Código de buen gobierno. La dimensión ética en la gestión pública local: el código de buen gobierno local de la FEMP. En *La Administración Práctica*, n.º 12/2015. España, 2015.
- Cano Campos, Tomás. “Non bis in ídem, Prevalencia de la vía penal y teoría de los concursos en el Derecho Administrativo Sancionador”. En *Revista de Administración Pública*, n.º 156. 2001.
- Castillo Blanco, Federico. “Garantías del derecho ciudadano al buen gobierno y a la buena Administración”. En *Revista española de Derecho Administrativo*, n.º 172/2015. España: Civitas, 2015.

- Cerrillo Martínez, Agustí. “Un nuevo impulso de la integridad pública para la prevención de conflictos de intereses y la corrupción”. En *Actualidad administrativa*, n.º 1. España, 2019.
- Chamorro González, Jesús María. “Gobernanza y función pública. Transparencia y buen gobierno y su relación con la función pública”. En *Actualidad administrativa*, n.º 2. España, 2021.
- De La Cuesta Arzamendi, José Luis. “Iniciativas Internacionales contra la Corrupción”. En EGUZKILORE, n.º 17. San Sebastián, 2003.
- Díaz Díaz, María, y Pedro Tomás Nevado-Batalla Moreno. “Algunas reflexiones sobre malas prácticas, corrupción y ética del bien común. Una visión desde el Derecho Administrativo”. En *Revista de estudios locales Cunal*, n.º180. España, 2015.
- Dolz Lago, Manuel Jesús. “Mendacidades y falsedades de los senadores en sus declaraciones de actividades y bienes ante el senado: ¿conducta penal?” En *Diario la Ley*. España, 2016.
- Estevez, Elsa; Linares Lejarraga, S.; y Fillottrani, Pablo. *Prometea. Transformando la Administración De Justicia con Herramientas de Inteligencia Artificial*. Washington: Banco Interamericano de Desarrollo, 2020.
- Fabián Caparrós, Eduardo A. “Blanqueo de Capitales, Enriquecimiento Ilícito y Decomiso de Bienes. Debate sobre la presunción de inocencia”. En AA. VV, *Corrupción y Desarrollo*, coordinadores Nicolás Rodríguez García y Fernando Rodríguez López. Valencia: Tirant lo Blanch, 2017.
- Ferreira Rubio, Delia. “Ética Pública y prevención de la corrupción publicado”. En AA. VV., *Corrupción y Transparencia, Informe 2016/2017*. Buenos Aires, 2017.
- Gómez Patiño, Dilia Paola. Esfuerzos internacionales en el combate a la corrupción. En *Saber, ciencia y libertad*. Cartagena, 2012.

- Gómez Patiño, Dina, “Esfuerzos internacionales en el combate a la corrupción”, en *Saber, Ciencia y Libertad*, Vol. 7, n.º 2. Colombia, 2012.
- Gómez, Nicolás. *Declaraciones Juradas de Funcionarios Públicos. Una herramienta para el control y prevención de la corrupción. Tecnología informática y gestión pública*. Buenos Aires: Oficina Anticorrupción. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2007.
- Gozaíni, Osvaldo. “La Presunción de inocencia. Del proceso penal al proceso civil”. En *Revista Latinoamericana de Derecho*, n.º 6. México: UMAM, 2006.
- Hernández Basualto, Héctor. “El delito de enriquecimiento ilícito de funcionarios en el derecho penal chileno”. En *Revista de Derecho*, Vol. 2, n.º XXVII. Valparaíso, 2006.
- Hernández Ramos, Mario. “El derecho de acceso a la información pública en el ordenamiento jurídico español”. En *Transparencia & Sociedad*, n.º 4. Chile: Consejo para la Transparencia, 2016.
- Jiménez Sánchez, Fernando. “Posibilidades y Limites del Escándalo Político como una Forma de Control Social”. En *Revista Española de Investigaciones Sociológicas - REIS-*, n.º 66. Madrid, 1994.
- Martínez Altamirano, Eduardo. “Régimen de Responsabilidades Legales de los Servidores Públicos: algunos presupuestos del sistema nacional anticorrupción”. En AA. VV., *Tendencias y Particularidades de las Ciencias Penales de Nuestro Tiempo Libro homenaje al INACIPE por su 40º Aniversario*, Coordinador Joaquín Merino Herrera. México, 2016.
- Martínez, Martín. *La extinción de dominio es constitucional. Análisis de algunos puntos relevantes de la sentencia 146-2014/107-2017 emitida por la Sala de lo Constitucional*, El salvador. <https://www.jurisprudencia.gob.sv/DocumentosBoveda/D/4/2010-2019/2018/09/CE0A1.PDF>
- Mendoza Rubina, Daniel. “La declaración jurada de ingresos, bienes y rentas de los funcionarios y servidores públicos”. En *Revista Dossier*. Lima, 2016.

- Messick, Richard y Matthew Stephenson. *Elaboración y Aplicación de Estrategias Nacionales de Lucha Contra la Corrupción: Guía práctica*. Nueva York: Naciones Unidas, 2017.
- Nevado-Batalla Moreno, Pedro Tomás. “Paradigmas de la mejora y el control de la gestión pública (transparencia, responsabilidad y calidad de los servicios): perspectivas desde el ordenamiento jurídico español”. En *Iustitia*. España, 2014.
- Nieto Morales, Fernando. “El Legado del ‘Sexenio de la Corrupción’: Los Retos Del Sistema Nacional Anticorrupción”. En *Foro internacional* n.º 60. México, 2020.
- Orrico Gálvez, Alejandro. “Declaración de Situación Patrimonial de los Servidores Públicos. Su Análisis desde la Perspectiva del Control Interno”. En *Ars Iuris*, n.º 49. México: Universidad Panamericana, 2013.
- Pastrana Valls, Alejandro. “Estudio sobre la corrupción en América Latina”. En *Revista Mexicana de Opinión Pública*, n.º. 27. Ciudad de México, 2019.
- Polanco Polanco, Adrián. “Régimen legal mexicano de las responsabilidades administrativas”. En *Revista de la Facultad de Derecho de México*, t. LXVIII, n.º 272. México, 2018.
- Rando Casermeiro, Pablo. *La distinción entre el Derecho Penal y el Derecho Administrativo Sancionador. Un análisis de política y jurídica*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2010.
- Ridaó Martín, Joan. “La contratación pública y los conflictos de intereses. Análisis del marco regulatorio en el ámbito europeo, estatal y autonómico”. En *Contratación administrativa práctica: revista de la contratación administrativa y de los contratistas*, n.º 157. España, 2018.
- Rodríguez- García, Nicolás, y Omar Orsi. “El delito de enriquecimiento ilícito en América Latina: tendencias y perspectivas”. En *Cuadernos de Política Criminal*, n.º 116. España, 2015.

- Rodríguez Marín, Fabiola. “La Declaración Jurada de Bienes en la Ley Contra la Corrupción y el Enriquecimiento ilícito en la Función Pública No 8422”. En AA. VV., *Ley Contra la Corrupción y Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública. Anotada y Concordada, Segunda Parte*. Costa Rica: Contraloría General de la República – PGR.
- Rodríguez Marín, Fabiola. *La Declaración Jurada en la Función Pública. Análisis en el área penal*, Investigaciones Jurídicas, San José, 2011.
- Rodríguez, Marcela y Nicolás Dassen. “El debate sobre las Declaraciones Patrimoniales de los Jueces”. En *Revista jurídica de la Universidad de Palermo*, n.º 1. Argentina, 2007.
- Rojas Amandi, Víctor. “Los Tratados Internacionales sobre Corrupción” en AA. VV., *Lo que todos sabemos sobre la corrupción y algo más*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, 2010.
- Rojas Pichler, Pablo Andrés. “El delito de Enriquecimiento Ilícito y su proyección en los convenios internacionales sobre corrupción”. En *Revista Penal México*, n.º 7. México, 2015.
- Rossi, Ivana, Laura Pop, y Tammar Berger. *Lo que hay que saber sobre los Funcionarios Públicos. Guía práctica para declaraciones juradas efectivas*. Banco Mundial y UNODC, 2017.
- Sánchez Benítez, Cristian. “El Delito de Enriquecimiento Ilícito: ¿Una propuesta inconstitucional?”. En *Revista electrónica de Estudios Penales y de la Seguridad*. España, 2019.
- Santander Abril, Gilmar. *La Emancipación del comiso del proceso penal: su evolución hacia la extinción de dominio y otras formas de comiso ampliado*, capítulo incluido dentro de la quinta edición del libro *Combate del Lavado de Activos desde el Sistema Judicial*, del Departamento contra la Delincuencia Organizada Transnacional, Secretaría de Seguridad Multidimensional, de la Organización de Estados Americanos (2017). <http://www.cicad.oas.org/>

lavado_activos/esp/Documentos/COMISO%20&%20EXTINCTION%20DE%20DOMINIO_GGSA_FINAL.pdf

- Santos Piñeiro, Melissa Patricia. *El Sistema Nacional Anticorrupción, ¿Es Realmente la Mejor Medida? Análisis de las Obligaciones de los Servidores Públicos*. Tesis de Maestría. México: Universidad Iberoamericana Puebla, 2018.
- Urby Genel, Nora. “Declaración patrimonial, fiscal y de intereses: ¿un medio disuasivo y preventivo en el Sistema Nacional Anticorrupción?”. En AA. VV., *Fiscalización, Transparencia y Rendición de Cuentas, t. 4*, Coordinadores Alejandro Romero Gudiño y Leonardo Bolaños Cárdenas. México, 2017.
- Villanueva, Ernesto. “Publicidad de las Declaraciones Patrimoniales de los Servidores Públicos: Una Reflexión Comparativa”. En AA. VV., *La Ciencia del Derecho Procesal Constitucional. Estudios en Homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del Derecho*, t. XII. México, 2008.
- Zamora Gastélum, Mario. “Dictamen de Congruencia Patrimonial, una Herramienta para el Combate a la Corrupción”. En *Revista Pluralidad y Consenso*, t. 41, julio-septiembre. México: Instituto Belisario Domínguez, 2019.
- Zamora Salazar, Mario, y Carla López Rojas. *La Declaración Jurada Sobre la Situación Patrimonial Requerida por la Ley No 8422*, artículo 1.º, Boletín 1-2005. Costa Rica: Universidad de Costa Rica, 2005.

OTROS DOCUMENTOS

- Asociación Civil por la Igualdad y Justicia, *Diagnóstico y Recomendaciones para un Nuevo Sistema de Presentación y Publicación de Declaraciones Juradas Patrimoniales de la Corte Suprema de Justicia de la Nación*, Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia. Argentina, 2020. <https://acij.org.ar/wp-content/uploads/2020/04/Diagn%C3%B3sticos-y-recomendaciones-para-un-nuevo-sistema-de-presentaci%C3%B3n-y-publicaci%C3%B3n-de-declaraciones-juradas-patrimoniales-de-la-CSJN.pdf>

- Banco Interamericano de Desarrollo. *Evaluación de Impacto de las Nuevas Declaraciones de Intereses y Patrimonio en Chile*. Chile: Banco Interamericano de Desarrollo, 2019.
- Cámara de Cuentas de la República Dominicana. *Instructivo para presentar Declaración Jurada de Patrimonio*. Santo Domingo, 2016.
- Cámara de Cuentas de La República Dominicana. *Instructivo para presentar Declaración Jurada de Patrimonio*, 2016, 1, <https://camaradecuentas.gob.do/index.php/instructivo-para-presentar-djp>
- Comisión Europea. *Informe Sobre la Lucha contra la Corrupción en la UE*, Comisión Europea. Bruselas, 2014.
- Dirección Nacional de Persecución de la Corrupción Administrativa, *Sistematización de Casos 2004-2012*. Santo Domingo, 2012, https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_reptom_inf04.pdf
- Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social, (FUSADES), *“Ley de Probidad Pública: una necesidad improrrogable”*, N.º 170. El Salvador, 2015, <https://fusades.org/publicaciones/Ley%20de%20Probidad%20Publica.pdf>
- Iniciativa De Recuperación De Activos Robados. *Lo que hay que saber sobre los funcionarios públicos: Guía práctica para declaraciones juradas efectivas del año 2017*. Washington: Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento / Banco Mundial, 2017
- Instituto Nacional de Bienestar Estudiantil. *Declaraciones juradas de patrimonio*, 1, <https://inabie.gob.do/transparencia/index.php/declaraciones-juradas-de-bienes?download=2435:a-procedimiento-y-sanciones-de-la-ley-311-14-declaracion-jurada-de-bienes&start=10>.

- Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito. *Guía técnica de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción*. Nueva York, 2010.
- Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito. *Guía legislativa para la aplicación de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción*. Nueva York, 2012 https://www.unodc.org/documents/mexicoandcentralamerica/publications/Corrupcion/Guia_legislativa.pdf
- Organización de las Naciones Unidas. *Acción Mundial contra la corrupción*, Organización de las Naciones Unidas, Viena, 2005.
- Organización de los Estados Americanos, *Documento Explicativo del Proyecto de Ley Modelo sobre Declaración de Intereses, Ingresos, Activos y Pasivos de quienes desempeñan Funciones Públicas*. Organización de los Estados Americanos.
- Organización de los Estados Americanos. *Documento Ley Modelo sobre Declaración de Intereses, ingresos, activos y pasivos de quienes desempeñan Funciones Públicas*, Organización de los Estados Americanos.
- Organización de los Estados Americanos. *Ley Modelo sobre Normas de Conducta para el desempeño de Funciones Públicas de la OEA*, Organización de los Estados Americanos.
- Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos. *La gestión de los conflictos de interés en el servicio público: líneas directrices de la OCDE y Experiencias Nacionales*, Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos. París, 2004. <https://doi.org/10.1787/9788495912220-es>



UNIVERSIDAD **PEDAGÓGICA** DE EL SALVADOR
DR. LUIS ALONSO APARICIO

ILUMINA Y LIBERA