

# Revista Derecho

*Universidad de El Salvador*  
*Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales*  
ISSN: 2411-1465 e-ISSN: 2789-3960

VOLUMEN VIII (2024)  
Noviembre 2023 - Noviembre 2024





# Revista Derecho

---

*Universidad de El Salvador*  
*Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales*  
ISSN: 2411-1465 e-ISSN: 2789-3960

*VOLUMEN VIII (2024)*  
*Noviembre 2023- Noviembre 2024*

# Revista Derecho

Universidad de El Salvador

Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales  
Escuela de Ciencias Jurídicas

Noviembre 2023 - Noviembre 2024

## Autoridades universitarias

### Rector

Ing. Juan Rosa Quintanilla

### Vicerrector Académico

Dra. Evelyn Beatriz Farfán

### Vicerrector Administrativo

MSc. Roger Armando Arias

### Secretario General

Lic. Pedro Rosalío Escobar

### Fiscal General

Lic. Carlos Amilcar Serrano

### Defensora de los Derechos Universitarios

Lcda. Ana Ruth Avelar

### Secretaria de Comunicaciones

Lcda. Mónica Xóchilt Escalante

### Secretario de Asuntos Académicos

Ing. Carlos Ernesto Vargas Ramos

### ISSN:

2411-1465

### e-ISSN:

2789-3960



### Director de la Revista:

MSc. Hugo Dagoberto Pineda Argueta

### Editora de la Revista:

MCP. Odaly Lissette Sánchez de Rodríguez

### Consejo Editorial:

Dr. Milton Hernán Kees

MCP. Odaly Lissette Sánchez de Rodríguez

MCP. Evelin Gutiérrez de Doradea

Lic. Oscar Ernesto Cruz Chávez

### Consejo de Revisores:

*España*

Dr. Marcial Herrero Jiménez

*Universidad de Extremadura*

Dr. Eduardo Rafael Luna Álvarez

*Universidad de las Islas Baleares*

*México*

MSc. Octavio Adán Nájera Hernández

*Universidad Abierta y a Distancia de México*

*Costa Rica*

MSc. Roberto Paulo Lemaitre Picado

*Universidad de Costa Rica*

*Argentina*

MSc. Isaac Marcelo Basaure Miranda

*Universidad Nacional de Lomas de Zamora*

*El Salvador*

MSc. Wilfredo Antonio Jovel González

*Corte Suprema de Justicia de El Salvador*

MSc. Junior Concepción Zelaya Flores

*Corte Suprema de Justicia de El Salvador*

MSc. William Rafael Rebollo Alvarado

*Universidad Francisco Gavidia*

### Diseñadora y diagramadora:

Lcda. Jeimy Patricia Guerrero Bonilla

*Unidad de Investigación*

*Unidad de Investigación de la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales  
Universidad de El Salvador. Final 25 Av. "Mártires Estudiantes del 30 de julio".*

*Ciudad Universitaria. San Salvador. El Salvador.*

*Tel. 2511-2000 ext. 6526*

*Correo electrónico: [investigacion.jurisprudencia@ues.edu.sv](mailto:investigacion.jurisprudencia@ues.edu.sv)*

# Revista Derecho

Universidad de El Salvador  
Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales  
Escuela de Ciencias Jurídicas

Noviembre 2023 - Noviembre 2024

## Autoridades Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales

### Junta Directiva

#### Decano

MSc. Hugo Dagoberto Pineda Argueta

#### Vicedecano

MSc. Oscar Mauricio Duarte Granados

#### Secretaria

MSc. Digna Reina Contreras de Cornejo

### Representantes Docentes

#### Propietarios

Lic. Mauricio Adalberto Guevara  
Msc. René Mauricio Mejía Méndez

#### Suplentes

Msc. Edwin Orlando Ortega Pérez  
Dr. José Miguel Vásquez López

### Representantes Estudiantiles

#### Propietarios

Br. Melissa Carolina Montes Salinas  
Br. Víctor Enrique Ascencio Solís

#### Suplentes

Br. Karla Milena Gómez Ángel  
Br. Jenifer Lisseth Sánchez Pérez

### Representantes sector Profesional no Docente

#### Propietarios

Lcda. Elia Roxana Molina Mejía  
Lcda. María del Carmen Reyes de Ascencio

#### Suplentes

Lcda. Ana Delmy Avalos Alas  
Lcda. Juana del Carmen Melgar de Santamaria

### Jefaturas

#### Director de la Escuela de Ciencias Jurídicas

Lic. David Omar Molina Zepeda

#### Director de la Escuela de Relaciones Internacionales

MSc. Jorge Alberto Aranda

#### Jefe del Departamento de Derecho Penal

Dr. Armando Antonio Serrano

#### Jefe del Departamento de Derecho Privado y Procesal

MSc. Manuel Alejandro Cea Morales

#### Jefe del Departamento de Derecho Público

Lcda. Yeni Patricia Nochez de Franco

#### Jefe del Departamento de Ciencias Políticas y Sociales

MSc. Luis Eduardo Ayala Figueroa



Aequus Editorial

Correo electrónico:  
[aequus.editorial@ues.edu.sv](mailto:aequus.editorial@ues.edu.sv)



# Contenido

Presentación .....	13
--------------------	----

## ARTÍCULOS

<b>El compliance penal para la prevención, detección y control del lavado de dinero y de activos, financiación del terrorismo y armas de destrucción masiva en El Salvador .....</b>	<b>25</b>
--	-----------

*Armando Antonio Serrano*

### *El Salvador*

Introducción.....	27
I. El compliance penal para la prevención, detección y control del lavado de dinero y activos, financiación de terrorismo y armas de destrucción masiva en El Salvador.....	28
1.1 El compliance penal vigente en El Salvador .....	29
1.2 Base normativa .....	31
II. La Unidad de Investigación Financiera (UIF) del delito de lavado de dinero y de activos adscrita a la Fiscalía General de la República de El Salvador .....	32
2.1 Instructivo de la Unidad de Investigación Financiera del Delito.....	33
2.1.1 Generalidades .....	33
2.1.2 Naturaleza jurídica y finalidad .....	33
2.1.3 La persona jurídica como sujeto obligado .....	34
III. La responsabilidad penal de las personas jurídicas por deficiente administración del riesgo permitido .....	35
3.1 El ejercicio del derecho a la libre empresa.....	35
3.2 La posición de garante de la persona jurídica frente a las fuentes de riesgo que genera su actividad de empresa .....	36
3.3 El incremento del riesgo permitido como causa para la determinación de la responsabilidad penal de la persona jurídica ....	38
3.4 El modelo de imputación penal de la persona jurídica regulado en la LCLDA y la LECAT .....	40
IV. El uso del compliance penal como herramienta para excluir o atenuar la responsabilidad penal de la persona jurídica.....	44
4.1 Componentes y requisitos del programa de cumplimiento .....	44
V. El compliance como causa de exclusión de responsabilidad penal de la persona jurídica .....	46
5.1 Como causa de atenuación de la responsabilidad penal de la persona jurídica .....	47
5.2 El uso del compliance como prueba en el marco del proceso penal ..	48

5.2.1	Naturaleza probatoria del compliance y sus documentos complementarios .....	48
-------	--	----

VI.	Conclusiones .....	53
	Bibliografía .....	55

**Participación ciudadana, contraloría social  
y educación ciudadana en El Salvador.....57**

*Luis Antonio Tobar Quintero*  
*El Salvador*

	Introducción.....	59
I.	Desarrollo .....	60
1.1	El concepto de participación ciudadana y transparencia .....	60
1.2	Los mecanismos de participación ciudadana y la contraloría social en los gobiernos locales .....	63
1.3	Educación y formación ciudadana en El Salvador .....	68
	Conclusiones.....	72
	Bibliografía.....	73

**Los desafíos del Derecho frente a la información cuántica:  
algunas perspectivas en torno al nuevo rol jurídico .....75**

*Alejandro Spessot y Federico Tabares*  
*Argentina*

	Introducción.....	77
I.	Aproximación a la computación cuántica .....	79
II.	El abordaje jurídico y principios fundamentales a salvaguardar .....	82
III.	Hacia el escenario de una nueva realidad en la experimentación cuántica .....	84
	Conclusiones .....	88
	Bibliografía.....	90

**La oposición entre poder y violencia en el reordenamiento del centro histórico  
de San Salvador desde la perspectiva teórica de Hannah Arendt ..... 91**

*Evelin Gutiérrez de Doradea*  
*El Salvador*

	Introducción.....	93
I.	Poder y violencia en el pensamiento de Hannah Arendt.....	96
II.	Comercio informal y la apropiación de espacios públicos en el centro histórico de San Salvador.....	102
III.	Análisis del pensamiento de Arendt en el caso de estudio.....	105

Conclusiones .....	107
Bibliografía.....	110

**Compliance y prevención del lavado de dinero en El Salvador ..... 111**

*Ricardo Alberto Miranda Miranda*

*El Salvador*

Introducción .....	113
I. Aspectos generales del delito de lavado de dinero.....	115
1.1 Terminología, definición y lesividad del blanqueo de dinero .....	115
1.2 Origen y evolución de la normativa internacional de represión y prevención del lavado de dinero .....	120
1.3 Recepción de la regulación internacional de represión y prevención del lavado de dinero en El Salvador.....	128
II. Compliance y prevención situacional del delito de lavado de dinero ..	134
III. Elementos básicos del compliance para la prevención del lavado de dinero .....	138
3.1 Diligencia debida en la identificación del cliente .....	143
3.1.1 La identificación formal.....	146
3.1.2 La identificación del titular real .....	148
3.1.3 Medidas intensificadas y simplificadas de diligencia debida .....	149
3.2 Los deberes de información.....	151
3.2.1 La obligación de examen de las operaciones .....	151
3.2.2 La comunicación o reporte de operaciones sospechosas.....	154
3.2.3 La abstención de la ejecución de las operaciones sospechosas.....	155
3.2.4 La prohibición de revelación de información vinculada al examen y reporte de las operaciones .....	155
3.2.5 La obligación de conservar los registros.....	156
3.3 Implementación de medidas de control interno.....	157
Conclusiones.....	158
Bibliografía.....	161

**El nuevo escenario jurídico para los recursos administrativos en el marco de la reforma del procedimiento en Cuba ..... 163**

*Orisell Richards Martínez*

*Cuba*

I. Introducción .....	165
II. Una aproximación necesaria al escenario de transformaciones jurídicas en Cuba: La reforma del procedimiento administrativo....	167
III. El régimen jurídico actual de los recursos administrativos: oportunidades y retos.....	171



IV. Conclusiones .....	177
Bibliografía .....	178

## PONENCIA

### **El compliance como mecanismo para la prevención de la corrupción .....** 181

*Marvin Humberto Flores Juárez*

*El Salvador*

I. Introducción al compliance .....	183
1.1 Definición y contexto histórico del compliance .....	185
1.2 La importancia del compliance en el ámbito corporativo y gubernamental.....	190
1.3 Actividades necesarias en los programas de cumplimiento para la prevención de los delitos de corrupción.....	192
II. Legislación en materia de corrupción .....	194
2.1 Fuentes internacionales de los sistemas de cumplimiento contra la corrupción.....	194
2.2 Existencia de convenios internacionales suscritos y ratificados por El Salvador .....	195
2.3 Legislación salvadoreña referente a la prevención de la corrupción.....	197
III. Implementación de sistemas de compliance.....	198
IV. ISO 37001:2016 [2024]: sistemas de gestión antisoborno .....	201
4.1 Antecedentes de la norma ISO 37001 .....	202
4.2 Objeto y campo de aplicación.....	204
4.3 El caso de la Ley de Compras Públicas.....	205
V. Conclusiones y recomendaciones .....	207
5.1 Síntesis de las ideas clave presentadas.....	207
5.2 Recomendaciones para mejorar los sistemas de compliance en distintos sectores.....	207
Bibliografía .....	209

# PRESENTACIÓN



# Presentación

---

*Vol. 8 (2024)*

*MSc. Hugo Dagoberto Pineda Argueta<sup>1</sup>*

*Decano de la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales*

El aprendizaje es una necesidad fundamental. El ser humano constantemente aprende, descubre, modifica o reafirma lo aprendido, lo que le genera cambios en su estilo de vida, es decir, que la adquisición de saberes le mejora su vida. Una herramienta formal del conocimiento, es la educación superior universitaria, que debe ser vista como un derecho humano fundamental y como un servicio público esencial. La investigación científica, además de ser uno de los fines esenciales de la educación, es un instrumento por medio del cual, esta contribuye a mejorar la vida de las personas en su dimensión individual y social.

En El Salvador existen más de veinticinco centros de estudios de educación superior y, por tanto, podríamos creer que existe abundante investigación que mejora o transforma las vidas de los salvadoreños; pero esto parece no ser así, por lo que debemos de recordar que la Universidad que no investiga, es cada vez menos Universidad. El personal académico de cualquier centro de estudios superiores está obligado a investigar y a dejar constancia de lo investigado con lo que contribuye al engrandecimiento de su Alma mater y de sí mismo, convirtiéndose así, en referente o fuente de inspiración de los estudiantes en general y de los suyos en particular.

---

<sup>1</sup> Decano de la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Máster en Derecho Judicial, Máster en Derecho Penal Económico, especialista en Derecho administrativo, diplomado en diversas ramas del Derecho, consultor en Derecho Laboral y Administrativo, abogado y notario de la República.

Sin embargo, y pese a las serias limitaciones económicas que afectan a la Universidad de El Salvador en general y como consecuencia a nuestra Facultad, nuestro personal académico y estudiantil, sí investiga; de hecho, en este año, somos los que más hemos investigado y publicado. Con nuestras investigaciones científicas, ayudamos a mejorar la calidad de vida la sociedad salvadoreña y de todos los que nos leen y aprenden de tales investigaciones. Gracias a la Unidad de Investigaciones de nuestra Facultad, por buscar proveedores de este pan del saber.

Como sabemos, la sociedad salvadoreña -y el mundo en general-, impulsada por la globalización y el acelerado desarrollo tecnológico, está inmersa en una importante transformación que se traduce en un cambio de valores, de áreas de intereses, de actividades a realizar, de anhelos que perseguir, etc.; lo que para el Derecho se manifiesta en cambios normativos, institucionales, de bienes jurídicos a proteger, etc., y por tanto, los juristas no podemos quedarnos inertes ante tan rápidas transformaciones. Como consecuencia, debemos de investigar causas y efectos de dichas transformaciones.

Es decir que, el jurista o estudioso del Derecho, o quien pretenda serlo, debe de aprender de las transformaciones del entorno para comprenderla y entender de forma eficiente y eficaz su regulación, y así no será víctima de las transformaciones vividas. El profesional de Derecho de hoy, ya no puede ni debe considerarse especialista en una determinada rama o área de este, puesto que la complejización de las relaciones sociales, económicas, políticas y demás, nos demuestran que todo está inter relacionado y que es necesario conocer de forma completa el área o actividad de interés, ya que esta tiene componentes sociales, políticos, económicos, tecnológicos, etc. y que, por tanto, el Derecho lo debe de regular en su conjunto.

En esta Revista Derecho, la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales de la Universidad de El Salvador, por medio de su sello editorial *Aequus*, incorpora valiosos artículos y una ponencia de investigaciones de nuestro personal académico y de juristas extranjeros, amigos de esta Casa de estudios, en los que, con rigor científico, reflexionan, analizan y proponen temas

de actualidad y trascendencia jurídica; por lo que no dudamos que constituyen un nuevo e importante aporte para la comunidad jurídica en general y para la nuestra en particular.

Los juristas que publican en la Revista Derecho, número VIII, 2024, -indexada en importantes bases de datos a nivel internacional-, analizan instituciones jurídicas de reciente data, especialmente en el ámbito del Derecho penal económico. Entre ellas, abordan el *compliance*, que algunos autores interpretan como un mecanismo para combatir la corrupción; otros, como una herramienta para prevenir, detectar y erradicar el lavado de dinero y activos; y algunos más, como un medio para evitar o sancionar el financiamiento al terrorismo. También se incluyen un análisis sobre la información cuántica y los desafíos que esta representa para el Derecho, un análisis socio político y jurídico de acciones gubernamentales como el reordenamiento del comercio informal, y la participación ciudadana como mecanismo de contraloría socio política. Al verlos en su conjunto, concluiremos que todos los problemas investigados, están relacionados.

Aclaro que no se hace la presentación de los artículos contenidos en la revista siguiendo el orden en el que aparecen, sino que se realiza considerando el tema o problema investigado, como es el caso del *compliance*, que es analizado de forma separada por tres de los investigadores; luego se comentan los demás artículos relacionados a la participación ciudadana y a la información.

El Dr. **Armando Antonio Serrano**, docente y jefe del departamento de Derecho Penal de la Escuela de Ciencias Jurídicas de la Facultad, con su artículo titulado **“El compliance penal para la prevención, detección y control del lavado de dinero y de activos, financiación del terrorismo y armas de destrucción masiva en El Salvador”**, nos comenta que, desde junio de 2021 y en el contexto de los programas de cumplimiento normativo a nivel empresarial, El Salvador adquirió un importante protagonismo en la regulación del *compliance* penal para la prevención, detección y control del lavado de dinero y activos y financiación del terrorismo y armas de destrucción masiva. Afirma que dicho programa de cumplimiento normativo de carácter penal, ha sido impulsado en

El Salvador por tres factores: el primero, es un esfuerzo a nivel global impulsado por organismos internacionales para prevenir y reprimir el lavado de dinero y de activos y la financiación del terrorismo y armas de destrucción masiva; el segundo, la idea cada vez mayor de expandir el ámbito de aplicación del Derecho Penal a las personas jurídicas, como sujetos económico responsables; y el tercer factor, es el uso de los programas de *compliance* como herramientas para gestionar los riesgos que se generan en el contexto de la actividad económica que realizan dichos agentes económicos en su actividad empresarial.

En el artículo, el profesor Serrano, aborda varios aspectos sobre el *compliance* penal, tales como los beneficios o utilidades que tiene su implementación por parte de las personas jurídicas como herramienta de gestión de los riesgos que se generan en el giro o actividad empresarial; como mecanismo para asumir y fortalecer una cultura de cumplimiento normativo; sus efectos en la posibilidad de exoneración o atenuación de la responsabilidad penal de las personas jurídicas; y su utilización como elemento de prueba de descargo dentro del proceso penal.

El análisis que el autor realiza, lo hace considerando lo previsto en la normativa penal y conexas en materia de *compliance* penal. Sin duda, un interesante artículo que deja establecidas las bases para seguir analizando la aplicación de los programas normativos.

En el artículo titulado **“Compliance y prevención del lavado de dinero en El Salvador”**, el profesor **Ricardo Alberto Miranda Miranda**, analiza la tipificación inicial en el escenario internacional del delito de lavado de dinero y su evolución o proceso de expansión, ya no sólo en lo que a actividades delictivas generadoras de los bienes sucios se refiere, sino también en cuanto a los actos o comportamientos criminalizados. Afirma que en la mayoría de los países que comparten un mismo sistema normativo o con similitudes culturales, los comportamientos de adquirir, poseer o utilizar bienes de procedencia delictiva, han sido criminalizados penalmente, sin perjuicio a que las Convenciones de Viena de 1988, de Palermo de 2000 y de Mérida de 2003 no los obligaban a tipificar como delito tales conductas; sostiene que en

algunas legislaciones se han criminalizado los comportamientos culposos de blanqueo de dinero.

Expresa que lo mismo ha sucedido con los deberes impuestos a los sujetos obligados (principalmente empresas o personas jurídicas), ya que se han visto forzados a colaborar en la estrategia de prevención del delito de lavado o blanqueo de capitales, obligándoles a erigir programas que contienen políticas, controles y procedimientos que tienen como fin la detección y reporte de operaciones sospechosas de blanqueo. Explica que los mencionados deberes se han expandido, intensificando e imponiéndose a más sujetos, y que dichos deberes se constituyen en el objeto del *compliance* en materia de prevención de lavado de dinero.

En este artículo el profesor Miranda Miranda, analiza los elementos constitutivos y básicos del *compliance* como herramienta para prevenir, detectar y combatir el lavado de dinero; pero también desarrolla o explica su origen como una estrategia internacional de prevención del delito, destacando cómo estos programas de cumplimiento han sido objeto de recepción en El Salvador; y nos afirma que estos programas responden a un enfoque criminológico de prevención situacional -análisis de riesgos-.

Por su parte, el Msc. **Marvin Humberto Flores Juárez**, docente de esta Facultad, con su ponencia titulada **“El compliance como mecanismo para la prevención de la corrupción”**, nos dice que este programa normativo de cumplimiento es un sistema de control que busca garantizar que las organizaciones -entiéndanse personas jurídicas públicas o privadas- cumplan con las normas legales y éticas que rigen su funcionamiento. Nos reitera que históricamente, el concepto ha evolucionado de una herramienta administrativa a convertirse en una estrategia clave en la lucha contra la corrupción.

Nos dice que los programas de *compliance* incluyen elementos esenciales, tales como la identificación de riesgos, las políticas internas y el rol de los oficiales de cumplimiento. Sostiene que dichos programas, mediante la supervisión constante y el establecimiento de procedimientos claros, son relevantes para prevenir -y sancionar- actos o prácticas corruptas. Sostiene que

estos programas, están basados en instrumentos normativos internacionales, tales como la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, el Foreign Corrupt Practices Act de Estados Unidos de América y el Bribery Act del Reino Unido de Inglaterra e Irlanda del Norte; y que, a nivel nacional, son varias las jurisdicciones que han adoptado regulaciones propias que refuerzan la lucha contra la corrupción.

Expresa que, la norma ISO 37001:2016 proporciona estándares internacionales para los sistemas de gestión antisoborno, y que ofrece importantes beneficios para empresas -personas jurídicas privadas- y gobiernos -instituciones centrales y descentralizadas-. Reitera que el *compliance* es especialmente relevante en actividades o sectores de alto riesgo, como la contratación pública y las industrias de servicios reguladas, tales como la banca; la generación, transporte y comercialización de energía; las telecomunicaciones, etc.

Analiza cómo la tecnología, mediante las herramientas de inteligencia artificial, del *blockchain* y otras, han transformado tales actividades o sectores, y nos muestra cómo la misma tecnología, por medio de plataformas de denuncias, refuerzan la transparencia y protección de denunciantes y que, por tanto, contribuyen a combatir la corrupción. Sin embargo, sostiene que la adopción efectiva de programas de *compliance* requiere que se superen las barreras culturales y regulatorias y que, además, depende del compromiso ético que asuma la alta dirección de las empresas e instituciones.

Concluye diciendo que el *compliance* es un mecanismo importante en la prevención de la corrupción, y que, en la medida que las organizaciones -personas jurídicas- se enfrentan a nuevos retos o desafíos, estos programas se deben ir modificando para adaptarlos a los cambios que se vayan experimentando y seguir así, garantizando la integridad en los distintos sectores económicos de riesgo, tanto públicos como privados.

Por su parte, **Luis Antonio Tobar Quintero**, quien es Licenciado en Sociología por la Facultad Multidisciplinaria de Occidente de la Universidad de El Salvador, en su artículo denominado “**Participación ciudadana, contraloría social y educación ciudadana en El Salvador**”, aborda de forma general el

tema en cuestión y desde tres puntos principales: en primer lugar, hace un abordaje del concepto de participación ciudadana y de la transparencia; luego, en el denominado gobierno electrónico y abierto, producto de las nuevas herramientas de la gestión pública, analiza la participación ciudadana en los gobiernos municipales por medio de las tecnologías de la información y la comunicación; y por último, explica la incidencia de la formación ciudadana producto de la educación recibida en la escuela, con énfasis en la formación de personas con valores morales y cívicos que fomenten una sociedad democrática y transparente.

Nuevamente, **Alejandro Spessot**, junto a **Federico Tabares**, colegas argentinos de gran talante, nos comparten sus investigaciones ahora sistematizadas en su artículo denominado **“Los desafíos del Derecho frente a la información cuántica: algunas perspectivas en torno al nuevo rol jurídico.”** Nos dicen que, ante el advenimiento de la tecnología, el ser humano ha demostrado que el cambio tecnológico ha impactado en lo individual y social, en lo económico y político; pero que fundamentalmente, ha afectado y ha reconfigurado las relaciones de poder. Nos comentan que la computación cuántica aparece como uno de los más avanzados fenómenos que introduce cambios en todos los órdenes humanos; nos explican que la irrupción de la computación cuántica radica, en ser una nueva herramienta tecnológica, que genera un desconcierto ante el poder que implica y el impulso con el que aparece. Nos explican que el procesamiento, la adecuación y la gobernanza de este avance, requiere transformaciones de una manera precisa y controlada; y que es en esto último, en donde el mundo o universo de las Ciencias Jurídicas debe regular su utilización, instituir los instrumentos o procedimientos y enmarcar los valores o bienes jurídicos a tutelar, pero sin frenar o mutilar el avance o desarrollo tecnológico.

Afirman que las demás tecnologías como la Inteligencia Artificial, implican aún mayores desafíos para la ciencia del Derecho. En resumen, nos dicen que, con su investigación, pretenden demostrar el tipo de desarrollo tecnológico que estamos viviendo y darnos algunas directrices jurídicas para

poder regularlo, pero sin perder de vista la reconfiguración de las relaciones sociales y de poder que esto supone.

**Evelin Gutiérrez de Doradea**, investigadora de nuestra Facultad, con su artículo **“La oposición entre poder y violencia en el reordenamiento del centro histórico de San Salvador desde la perspectiva teórica de Hannah Arendt”**, analiza varias categorías jurídicas desde una visión política; el concepto de bien común que comprende a los espacios públicos y que son del uso de todos para fines colectivos o públicos; el ejercicio del comercio formal e informal, como una actividad lícita pero que debe de estar regulada; y el ordenamiento territorial, que debe de servir para eficientizar el uso del suelo.

Siguiendo a Hannah Arendt, quien postula que el poder se basa en la concertación y se pierde cuando se recurre a la violencia de manera indiscriminada, nos hace un análisis de la relación entre el poder y la violencia en el contexto de la historia y la política de El Salvador, específicamente en el conflicto del reordenamiento del centro histórico de San Salvador -Centro-, entre los vendedores informales que ocuparon -muchos de ellos ilegalmente- durante décadas los espacios públicos, tales como calles y aceras para la práctica del comercio, desnaturalizando el fin de estos; pero legitimados por necesidades económicas de ellos y de sus familias. Destaca la visión de Arendt, que ve a la violencia como un medio para lograr fines inmediatos, ilegítimos y no permanentes en el tiempo. Nos recuerda que, desde la época colonial, la violencia ha sido instrumentalizada por quienes controlan el poder político para someter a los demás.

Explica que, en El Salvador, los conflictos políticos y sociales han sido recurrentes, ya que los grupos marginales o socialmente vulnerables, históricamente han recurrido a la violencia cuando se ven excluidos de la toma de decisiones que les afecten y ante la ausencia de oportunidades de desarrollo. Afirmo que, el Estado, como expresión de su poder político, también ha ejercido la llamada violencia legítima -uso legítimo de la fuerza- como herramienta de control social; y nos dice que Arendt sostiene que el poder y la violencia son opuestos, que mientras el poder surge de la concertación entre personas -grupos sociales-, la violencia es mediática e instrumental y puede destruir el poder.

Nos dice que en el caso del centro histórico de San Salvador -Centro-, los gobiernos municipales, en reiteradas ocasiones intentaron desalojar a los vendedores informales mediante el uso de la fuerza, y que tales acciones no lograron soluciones duraderas y por el contrario, generaron más violencia; y que ha sido solo mediante el diálogo y la negociación entre vendedores y el gobierno municipal -con el aval o apoyo del ejecutivo-, que se ha logrado un desalojo pacífico y voluntario de los espacios públicos, devolviendo el poder y el control al gobierno local; volviendo los bienes públicos ilegalmente ocupados, a su uso común o público para el que fueron instituidos.

Finalmente, la jurista cubana, **Orisell Richards Martínez**, en su artículo **“El nuevo escenario jurídico para los recursos administrativos en el marco de la reforma del procedimiento en Cuba”**, nos comenta la reciente aprobación de la Ley de Procedimiento Administrativo en Cuba; que se vuelve trascendente o que adquiere una connotación especial en el marco de las reformas que se desarrollan en el ámbito del sector público, ya que implica un presupuesto -el procedimiento, como forma del acto administrativo- esencial para la ordenación de las maneras de hacer la actividad de la Administración Pública.

También sostiene que tales reformas modifican de forma importante las bases generales para la regulación del régimen jurídico de los recursos administrativos en Cuba como mecanismos de defensa del ciudadano frente a la Administración y del control administrativo, lo que constituye una premisa indispensable para el perfeccionamiento de las relaciones jurídico-administrativas constitucionalmente configuradas, en donde el Derecho administrativo cumple la función de limitar el ejercicio del poder de la Administración pública. O sea que, el trabajo de investigación, toma como punto de partida las principales transformaciones jurídicas administrativas que han tenido lugar en el escenario público nacional, así como los desbalances que desde el punto de vista teórico-práctico se aprecian en la ordenación jurídica de los recursos administrativos, a los efectos de resaltar el amplio alcance de oportunidades que significa la regulación actual, así como los principales retos para su adecuada aplicación.

Los artículos y ponencias antes mencionados, sin duda serán valiosos recursos de aprendizajes para todo aquel que los lea. Además, nos desafían e instan a la irreverencia académica, para cuestionar tales saberes con el afán de construir sobre ellos nuevos aprendizajes. En hora buena, felicitaciones a todos los investigadores e investigadoras que contribuyeron con esta edición de la Revista; y animo a toda nuestra comunidad académica y estudiantil a que se inicien o mantengan en la senda de la investigación, ya que con ella se perfecciona el conocimiento, se llega a la verdad y ésta nos hace libres. Y de paso, se enaltece el buen nombre de quien investiga y publica y el de nuestra Casa de estudios.

# ARTÍCULOS



# El compliance penal para la prevención, detección y control del lavado de dinero y de activos, financiación del terrorismo y armas de destrucción masiva en El Salvador

## Criminal compliance for the prevention, detection, and control of money laundering, financing of terrorism, and weapons of mass destruction in El Salvador

*Armando Antonio Serrano*  
(Universidad de El Salvador, El Salvador)  
 <https://orcid.org/0009-0006-9216-3297>  
Correspondencia: [armando.serrano@ues.edu.sv](mailto:armando.serrano@ues.edu.sv)



Recibido: 07-12-2023  
Aceptado: 17-04-2024

## EL COMPLIANCE PENAL PARA LA PREVENCIÓN, DETECCIÓN Y CONTROL DEL LAVADO DE DINERO Y DE ACTIVOS, FINANCIACIÓN DEL TERRORISMO Y ARMAS DE DESTRUCCIÓN MASIVA EN EL SALVADOR

Armando Antonio Serrano

### RESUMEN

Desde el mes de junio del año 2021 y en el contexto de los programas de cumplimiento normativo a nivel empresarial, El Salvador ha adquirido un gran protagonismo en la regulación del *compliance* penal para la prevención, detección y control del lavado de dinero y activos y financiación del terrorismo y armas de destrucción masiva. Este programa de cumplimiento normativo de carácter penal ha sido impulsado en El Salvador por tres factores: el primer factor, está determinado por un esfuerzo a nivel global impulsado por organismos internacionales para prevenir y reprimir el lavado de dinero y de activos y la financiación del terrorismo y armas de destrucción masiva; el segundo factor, está determinado por la idea cada vez mayor de expandir el ámbito de aplicación del Derecho Penal a las personas jurídicas, entre otros, como sujetos económico responsables; y el tercer factor, está referido al uso de los programas de *compliance* como herramientas para gestionar los riesgos que se generan en el contexto de la actividad económica que realizan dichos agentes económicos en su actividad empresarial. En el artículo se abordan varios aspectos sobre el *compliance* penal, tales como, las utilidades que tiene su implementación por parte de las personas jurídicas como herramienta de gestión de los riesgos que se generan en la actividad empresarial, como mecanismo para asumir y fortalecer una cultura de cumplimiento normativo; y su incidencia en la posibilidad de exoneración o atenuación de la responsabilidad penal de las personas jurídicas así como su uso como elemento de prueba de descargo dentro del proceso penal. Dicho abordaje se realiza tomando lo regulado en la normativa penal y conexas en materia de *compliance* penal.

**PALABRAS CLAVE:** *compliance* penal - persona jurídica - empresa - posición de garante - riesgo permitido

## CRIMINAL COMPLIANCE FOR THE PREVENTION, DETECTION, AND CONTROL OF MONEY LAUNDERING, FINANCING OF TERRORISM, AND WEAPONS OF MASS DESTRUCTION IN EL SALVADOR

Armando Antonio Serrano

### ABSTRACT

Since June 2021, and in the context of corporate compliance programs, El Salvador has taken on a significant role in regulating criminal compliance for the prevention, detection, and control of money laundering and the financing of terrorism and weapons of mass destruction. This criminal compliance program in El Salvador has been driven by three factors: the first factor is a global effort led by international organizations to prevent and combat money laundering and the financing of terrorism and weapons of mass destruction; the second factor is the increasing idea of expanding the scope of criminal law to include legal entities as economically responsible subjects; and the third factor pertains to the use of compliance programs as tools to manage risks arising from the economic activities of these agents in their business operations. The article discusses several aspects of criminal compliance, such as the benefits of its implementation by legal entities as a risk management tool, its role in fostering a culture of regulatory compliance, and its impact on the potential exemption or mitigation of criminal liability for legal entities, as well as its use as evidence in criminal proceedings. This analysis is based on the regulations established in criminal law and related compliance legislation.

**KEYWORDS:** criminal compliance - legal entity - company - position of guarantor - permitted risk

# El compliance penal para la prevención, detección y control del lavado de dinero y de activos, financiación del terrorismo y armas de destrucción masiva en El Salvador

*Armando Antonio Serrano<sup>1</sup>  
El Salvador*

## Introducción

La prevención del lavado de dinero y de activos, la financiación del terrorismo y armas de destrucción masiva, son actividades de interés general en cada país y a nivel mundial por los estragos que causa el ingreso de dinero proveniente de la realización de actividades delictivas a la actividad económica de cualquier país. Desde esa perspectiva, los programas de cumplimiento normativo de carácter penal para prevenir la comisión de ambos delitos han tomado bastante protagonismo en El Salvador, inicialmente a nivel de instituciones financieras y a partir del año 2022 de manera generalizada a un mayor número de sujetos obligados, entre ellos las personas jurídicas que realizan actividades económicas a nivel de micro, pequeña y gran empresa.

En este artículo se parte del estudio de los aspectos generales del *compliance* penal vigente en El Salvador, la normativa internacional y nacional, sobre la base de la cual se emitió el “Instructivo para la Prevención,

---

<sup>1</sup> Doctor en Derecho. Profesor adscrito al Departamento de Derecho Penal de la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales de la Universidad de El Salvador.



Detección y Control del Lavado de Dinero y Financiación del Terrorismo y Armas de Destrucción Masiva”, y el rol de la persona jurídica, entre otros, como sujeto obligado a cumplir con dicha normativa de cumplimiento en el contexto de una modificación de la tradicional política pública de prevención de la comisión de tales delitos por medios propios, mediante la cual, el Estado desplaza al sujeto obligado de dicha responsabilidad a cambio de otorgarle autorización para gestionar por sí mismo, los riesgos que genera su actividad económica y permitirle que se organice internamente para no incurrir en responsabilidad penal.

Seguidamente se plantea el estado actual de la regulación de la responsabilidad penal de las personas jurídicas en El Salvador, el uso del *compliance* penal eficaz como herramienta para exonerar o atenuar la responsabilidad penal de dicho agente económico, finalizando con un planteamiento del uso de dicho *compliance* como prueba dentro del proceso penal, desde la perspectiva de sus requisitos y elementos que lo integran y la versatilidad de su manejo e introducción al proceso penal utilizando diferentes medios de prueba.

## I. El compliance penal para la prevención, detección y control del lavado de dinero y activos, financiación de terrorismo y armas de destrucción masiva en El Salvador

El término *compliance* proviene del derecho anglosajón, cuya traducción al idioma español es *cumplimiento normativo*. En el ámbito legal el término *compliance* se refiere al cumplimiento de normas establecidas en la ley u otros ordenamientos emanados de autoridad competente; y, en el ámbito empresarial se refiere a las políticas y normativas de acción y actuación implementadas por las empresas dentro del ámbito de la *autorregulación* y el ejercicio del derecho a la

libertad de empresa, con la finalidad de prevenir, detectar, controlar y medir los riesgos resultantes de la actividad empresarial por incumplimiento de cualquier ley o estándares de buenas prácticas internacionalmente reconocidos.<sup>2</sup> Un programa de cumplimiento debe de permitir a cada integrante de los organismos de administración de la persona jurídica y trabajadores, conocer los riesgos de la infracción penal que puede incurrir la empresa y particularmente, aquellos que podrían enfrentar en su área organizativa e indicarle cómo actuar ante los mismos, con el objetivo de cumplir por sí mismo con el deber objetivo de cuidado y cómo denunciar esos hechos al interior de la empresa, para evitar la comisión de actos contrarios a la ley, que son constitutivos de delito.

En España, a estos sistemas de prevención del delito se les denomina “modelos de organización y gestión” (Artículo 31 bis del Código Penal de España); y, en El Salvador de conformidad a lo regulado en el Artículo 2 inciso 2° del Instructivo de la UIF, de manera específica al *compliance* penal, se le denomina *Programa para prevenir y detectar el Lavado de Dinero y de Activos y Financiación del Terrorismo y Armas de Destrucción Masiva*.

## 1.1 El compliance penal vigente en El Salvador

Dentro de los sistemas de *compliance* en general, las normativas de cumplimiento han ido evolucionando para enfocarse en áreas específicas y de mucha especialización, como, por ejemplo, la protección del medio ambiente respecto a los derechos humanos, la producción farmacéutica, y el combate a la corrupción y prevención de delitos.

En esta línea de especialización surge el *compliance* penal como un programa de cumplimiento normativo que forma parte del *compliance* general, de carácter sectorial, referido específicamente al cumplimiento de las normas legales de naturaleza penal, normas reglamentarias y de estándares

---

2 Silvina Bacigalupo, “compliance”, *En Eonomía Revista en Cultura de la Legalidad*, N°21 (2021): 260-276.

internacionales vinculadas a dichas normas legales, que contiene un plan de prevención, detección y control del lavado de dinero y de activos, y financiación del terrorismo y armas de destrucción masiva.<sup>3</sup>

En el ámbito del Derecho Penal, la expresión *compliance* penal es utilizada para designar de manera específica las normas de cumplimiento a las cuales toda persona jurídica debe adecuarse, para establecer mecanismos internos que previenen que determinadas personas físicas que ejercen cargos de administración y/o dirección dentro de aquéllas, no cometan delito en beneficio suyo, ni de la empresa; lo cual implica, que no solo la persona física puede ser objeto de sanción penal, sino también la persona jurídica, esto es, el titular del derecho a ejercer la libertad de empresa si se acredita que antes de la comisión del hecho delictivo no existía un programa de cumplimiento o que si existía no se gestionó con eficacia.<sup>4</sup>

Desde el punto de vista de su función, el *compliance* penal constituye un sistema de organización empresarial, orientado a asegurar concretamente el cumplimiento de la normativa jurídica de carácter penal por parte de la persona jurídica sobre la materia objeto de *compliance*. En ese sentido, el *compliance* penal tiene un ámbito mucho más limitado, como cuando está referido a la prevención del riesgo de comisión de los delitos de lavado de dinero y de activos y financiación del terrorismo y armas de destrucción masiva, de tal forma que su implementación es más restringida, pues su eficacia en la prevención de riesgos queda limitada a este sector específico de legalidad, es decir, al Derecho Penal.

En El Salvador, la normativa de cumplimiento para prevenir y detectar el lavado de dinero y de activos y la financiación del terrorismo, está regulado en leyes como: Ley Contra el Lavado de Dinero y de Activos y su Reglamento; la Ley Contra Actos de Terrorismo; el Instructivo de la UIF y demás

---

3 Percy García Cavero, *Compliance y Lavado de Activos* (Centro de Investigación Interdisciplinaria en Derecho Penal Económico, 2015), 1-10.

4 Gustavo Alberto Arocena, "Acerca del denominado Criminal compliance", *En Revista Crítica Penal y Poder*, N° 13 (2017): 128-145.

normas jurídicas a que se hace referencia en este trabajo. Todo ello constituye la base normativa del *compliance* penal actualmente vigente en El Salvador.

## 1.2 Base normativa

La normativa que sirve de base para elaborar el *compliance* penal, relacionada a prevenir, detectar y erradicar de la actividad económica de El Salvador, el lavado de dinero y de activos y la financiación del terrorismo en El Salvador y armas de destrucción masiva, es de dos clases: a) Normativa internacional aplicable en El Salvador y b) Normativa nacional. A continuación, se hace referencia a ambas:

- Normativa internacional

a) Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas, Decreto Legislativo No.655 del 14 de septiembre de 1993, publicado en el Diario Oficial No. 198, Tomo No. 321 de fecha 25 de octubre de 1993, b) Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, Decreto Legislativo 164 del 16 de octubre de 2003, Diario Oficial No. 65 Tomo 363 del 02 de abril de 2004, c) Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, Decreto Legislativo 325 del 20 de mayo de 2004, Diario Oficial No. 131 Tomo 364 del 14 de julio de 2004, d) Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo, Decreto Legislativo No. 1158, del 12 de febrero de 2003, de Diario Oficial No. 47, Tomo: 358, fecha de publicación 03 de noviembre de 2003, e) Convenio Centroamericano para la Prevención y la Represión de los Delitos de Lavado de Dinero y de Activos relacionados con el Tráfico Ilícito de Drogas y Delitos Conexos, f) Estándares Internacionales del Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI) contra el lavado de activos, el financiamiento del terrorismo y de la proliferación de armas de destrucción masiva, y, g) Las demás normativas a que se hace referencia en los considerandos del Instructivo de la UIF de la Fiscalía General de la República de El Salvador.

- Normativa nacional

a) Constitución de la República (Artículos 2, 102, 110 y 144), b) Ley Contra el Lavado de Dinero y de Activos (LCLDA) y su Reglamento, c) Ley Especial Contra Actos de Terrorismo (LECAT), d) Código Penal (CP), e) Código Procesal Penal (CPP), f) Código de Comercio, g) Artículo 72 de la Ley Orgánica de la Fiscalía General de la República, h) Ley de Supervisión y Regulación del Sistema Financiero, i) Normas Técnicas para la Gestión de los Riesgos de Lavado de Dinero y de Activos, Financiación del Terrorismo emitidas por el Banco Centra de Reserva de El Salvador (BCR), j) El Instructivo emitido por la Unidad de Investigación Financiera (UIF) de la Fiscalía General de la República de El Salvador, emitido mediante Acuerdo Número 380, el Fiscal General de la República en el Diario Oficial No. 205, Tomo 433 de fecha 27 de octubre de 2021, vigente desde el 7 de junio de 2022 y las reformas introducidas al mismo en los meses de mayo y septiembre de 2023. k) Las demás normativas a que se hace referencia en el referido Instructivo.

## II. La Unidad de Investigación Financiera (UIF) del delito de lavado de dinero y de activos adscrita a la Fiscalía General de la República de El Salvador

De conformidad a lo establecido en el Artículo 3 de la LCLDA, la Unidad de Investigación Financiera para el delito de lavado de dinero y de activos, abreviadamente UIF, fue creada como una oficina primaria adscrita a la Fiscalía General de la República, con autonomía funcional y técnica para recibir, procesar, analizar y remitir a la autoridad competente en el marco de la ley, información para prevenir y detectar el lavado de dinero y de activos, la financiación del terrorismo y de la proliferación de armas de destrucción masiva; cuya regulación, organización y atribuciones están regulados en los Artículos 70, 71 y 72 de la Ley Orgánica de la Fiscalía General de la República, respectivamente.

## **2.1 Instructivo de la Unidad de Investigación Financiera del Delito**

### **2.1.1 Generalidades**

El Instructivo de la UIF de la Fiscalía General de la República de El Salvador, fue emitido el día 22 de octubre de 2021, mediante Acuerdo Número 380 publicado en el Diario Oficial No. 205, Tomo 433 de fecha 27 de octubre de 2021 y entró en vigencia a partir del día 7 de junio de 2022, en ejercicio de las atribuciones que le confieren los Artículos 4 de la LCLDA, 29 y 37 de la LECAT y Artículo 70, 71 y 72, numerales 1, 3, 7 y 9, de la Ley Orgánica de la Fiscalía General de la República.

A esta fecha, el referido Instructivo ha tenido dos reformas, la primera mediante Acuerdo del Señor Fiscal General de la República número 266, de fecha 5 de mayo de 2023, publicado en el Diario Oficial Tomo número 445 de fecha 11 de mayo de 2023, por medio del cual se incorporan a dicho instructivo, los Proveedores de Servicios Virtuales como sujetos Obligados; y la segunda, mediante Acuerdo del mismo funcionario número 476, de fecha 5 de septiembre del 2023 publicado en el Diario Oficial Tomo número 440, de fecha 5 de septiembre del 2023, por medio del cual se reforman varios artículos del referido Instructivo.

### **2.1.2 Naturaleza jurídica y finalidad**

El Instructivo de la UIF de la Fiscalía General de la República de El Salvador tiene su origen en el Artículo 72 numeral 7 de la Ley Orgánica de la FGR, que tiene como finalidad proporcionar instrucciones de procedimiento a los sujetos obligados que determina el Artículo 2 de la LCLDA, sobre la forma en que deben prevenir internamente el lavado de dinero y de activos y la financiación del terrorismo y armas de destrucción masiva y presentar la información indicada a la Unidad de Investigación Financiera (UIF) de la Fiscalía

General de la República de conformidad y en cumplimiento a lo establecido en la normativa internacional ratificada por El Salvador y la legislación interna del mismo.

### **2.1.3 La persona jurídica como sujeto obligado**

De conformidad a lo establecido en el Artículo 2 de la LCLDA, el sujeto obligado son las sociedades o empresas que tienen la obligación de presentar ante la autoridad competente, la información que permite demostrar el origen lícito del dinero y de activos en cualquier transacción que realicen en el contexto de la realización de su actividad económica y reportar las operaciones sospechosas que determina la normativa correspondiente. En El Salvador, se denomina persona jurídica al ente jurídico resultante del otorgamiento de un contrato de sociedad, otorgado entre dos o más personas que estipulan poner en común, bienes o industria; con la finalidad de repartir entre sí, los beneficios que provengan de los negocios a que van a dedicarse, dentro de los límites que impone su finalidad, cuyo ente se considera independiente de los socios que las integran, teniendo capacidad para ejercer derechos y contraer obligaciones y ser representadas judicial y extrajudicialmente por una persona natural habilitada para ejercer tal representación. (Arts. 52 Código Civil y 17, 22, 25 Código de Comercio).

Como ya se dijo supra, de conformidad a lo establecido en el Artículo 2 Número 1 de la LCLDA, toda sociedad nacional extranjera que realice actividades de emprendimiento en El Salvador en el ejercicio del derecho a la libertad de empresa tiene calidad de sujeto obligado. En este artículo se hace referencia únicamente a las personas jurídicas que realizan actividades empresariales con fines de lucro, exceptuando bancos, comisionistas de bolsa, sociedades fiduciarias y demás entidades del sistema financiero y asegurador.

### III. La responsabilidad penal de las personas jurídicas por deficiente administración del riesgo permitido

#### 3.1 El ejercicio del derecho a la libre empresa

La libertad de empresa regulada en el Artículo 110 inciso 2° de la Constitución de El Salvador Cn., tiene como finalidad la protección de la empresa, es decir, la forma de organización productiva que propicia las condiciones para el intercambio o circulación de bienes o servicios en el mercado, cuyo límite radica en el interés social. Entonces, la libertad de empresa es una manifestación de la libertad económica e implica, la libertad de los ciudadanos de afectar o destinar bienes a la realización de actividades económicas, con el objeto de producir e intercambiar bienes y servicios, conforme a las pautas y modelos de organización típicos del mundo económico contemporáneo, y de obtener un beneficio o ganancia.<sup>5</sup>

Desde esa perspectiva, la libertad de empresa se manifiesta en: a) *La libertad de los particulares de crear empresas, es decir, de elegir y emprender las actividades económicas lícitas que deseen y de adquirir, utilizar, destinar o afectar los bienes y servicios necesarios para el real y efectivo ejercicio de esa actividad;* b) La libertad para contraer las obligaciones de cuidado, protección y vigilancia de la fuente de riesgo que genera la actividad de emprendimiento c) La libertad de realizar la gestión de la empresa y del riesgo que genera la actividad de emprendimiento cumpliendo con la obligaciones del debido cuidado que le impone la normativa correspondiente d) la libertad de cesar el ejercicio de dicha actividad.<sup>6</sup>

---

5 Fernando Jesús Torres Manrique, "La Libertad de Empresa", *En Revista Electrónica de Derecho Comercial*, 1-14.

6 Sala de lo Constitucional, Referencia N° 277-AMPARO-216 (El Salvador: Corte Suprema de Justicia). C4939.PDF (jurisprudencia.gob.sv)

Es importante hacer notar que persona jurídica y empresa, son dos cosas diferentes; para el caso, de conformidad a los artículos 5 romano i y 553 y siguientes del Código de Comercio de El Salvador, la empresa como unidad productiva, es una cosa mercantil que está constituida por un conjunto de trabajo, elementos materiales y valores incorpóreos, con objeto de ofrecer al público, con propósito de lucro y de manera sistemática, bienes y servicios, que pueden ser destinados a la productividad por una persona natural o jurídica que es su propietaria. En el primer caso, la persona natural, en nombre de la empresa ejerce todos los derechos y asume las obligaciones que contrae la misma; y en el segundo caso, es la persona jurídica la que asume todos los derechos y obligaciones de su empresa.

Desde esta perspectiva, la persona jurídica como agente económico en ejercicio de su derecho a la libre empresa y con fundamento en el Artículo 102 inciso 1° Cn., puede realizar cualquier actividad económica con finalidad lucrativa que no se oponga al interés social, mediante la realización de cualquier tipo de actividad de emprendimiento de carácter agrícola, industrial, comercio, servicios, o de otra naturaleza, en el marco de lo establecido en el Artículo 553 y siguientes del referido Código de Comercio.

### **3.2 La posición de garante de la persona jurídica frente a las fuentes de riesgo que genera su actividad de empresa**

En los delitos de omisión impropia o de comisión por omisión, la persona jurídica en el ejercicio de su actividad empresarial omite impedir un resultado dañoso en contra del orden socioeconómico, por ello, debe responder penalmente como si lo hubiere producido, porque tiene el deber jurídico de obrar para impedirlo. A ese deber jurídico de obrar responsablemente, doctrinariamente se le conoce como posición de garante el cual “(...) implica en la omisión impropia (Comisión por omisión) que el sujeto activo del delito se encuentra

*compelido (por un deber jurídico concreto) a obrar para impedir que se produzca un resultado típico que es evitable (...)*<sup>7</sup> la Comisión por Omisión y la posición de garante están reguladas en el Artículo 20 del CP de El Salvador en la forma siguiente:

*“El que omite impedir un resultado, responderá como si lo hubiera producido, si tiene el deber jurídico de obrar y su omisión se considerará equivalente a la producción de dicho resultado. El deber jurídico de obrar incumbe a quien tenga por ley obligaciones de cuidado, protección o vigilancia, al que con su comportamiento precedente creó el **riesgo** y al que, asumiendo la responsabilidad de que el resultado no ocurriría, determinó con ello que el **riesgo** fuera afrontado”.*

Con base en lo regulado en el inciso segundo de dicha disposición legal, el *riesgo* es la probabilidad de que un hecho o circunstancia penalmente relevante ocurra dentro de un determinado tiempo. Dentro del riesgo, el hecho o circunstancia que potencialmente pueda provocar que un hecho penalmente relevante ocurra se denomina peligro. Por tal razón, se puede afirmar que el *riesgo* es electivo y se calcula en base al *peligro* ya que es inherente al hecho o circunstancia, lo cual se puede ilustrar en el siguiente ejemplo:

Si en el contexto del giro comercial de una empresa no existen o si existiendo, no se aplican eficazmente la normativa de control para prevenir y controlar el lavado de dinero, de activos y financiación de terrorismo y armas de destrucción masiva, esa circunstancia constituye un peligro de que se puedan cometer tales delitos, *cuya fuente de peligro es la actividad empresarial que se realiza de tal forma.*

La *probabilidad* de que alguna persona realice operaciones mercantiles con dicha empresa para la adquisición de bienes o servicios con dinero proveniente de actividades ilícitas y dicho dinero ingrese a la actividad económica del país, sin ser detectado por quebrantar la normativa de cumplimiento para prevenir, detectar y controlar la comisión de dichos delitos, constituye el *Riesgo*, el cual

---

7 Sala de lo Penal, Sentencia de Casación, Referencia N° 22-Cas-2015 (El Salvador: Corte Suprema de Justicia, 2016). Sentencia n° 22CAS2015 de Sala de Lo Penal, Corte Suprema de Justicia, 31 de Octubre de 2016 - Jurisprudencia - VLEX 698077109

puede clasificarse, como mínimo, en alto, medio o bajo. En el contexto de la gestión del riesgo, la persona jurídica como sujeto obligado, debe apegarse a las “normas técnicas para la gestión de los riesgos de lavado de dinero y de activos, y de financiamiento al terrorismo” (NRP-36).

Por tales razones, es que el contexto de la prevención, detección y control de los delitos de lavado de dinero y de activos y financiación del terrorismo, la persona jurídica como sujeto obligado en la LCLDA y LECAT, tiene posición de garante por mandato de Ley, ya que le impone la obligación de cuidado, supervisión y vigilancia, para que dichos delitos no se cometan dentro del marco de su actividad empresarial. Posición de garante que es indelegable y como consecuencia de ello, cualquiera de los delitos antes mencionados que cometan sus socios, administradores y representantes legales, en beneficio suyo o de un tercero, todo ello acarreará responsabilidad penal para la persona jurídica, sin perjuicio de la responsabilidad penal a título personal de las personas físicas o naturales que los cometieron.

### **3.3 El incremento del riesgo permitido como causa para la determinación de la responsabilidad penal de la persona jurídica**

Como ya se dijo anteriormente, a cada persona jurídica que realiza una actividad económica en ejercicio de su derecho a la libre empresa, el ordenamiento jurídico penal le permite realizar su actividad económica, basado en la hipótesis de que no es posible prevenir todo riesgo y como consecuencia de ello se le otorga la gestión del riesgo que genera el desarrollo de su actividad empresarial, asumiendo el deber jurídico de cuidar debidamente dicha fuente de peligro para evitar que la creación de un peligro cubierto por el riesgo permitido<sup>8</sup> y que ese peligro pueda concretarse en la realización de los delitos de lavado de dinero y de activos y/o financiación del terrorismo.

---

8 Dora Nevarez Muñiz, *Nuevo Código Penal de Puerto Rico* (San Juan: Instituto para El Desarrollo del Derecho, 2008), 39.

El *riesgo permitido*, sin denominación expresa, está regulado como causa de exclusión de responsabilidad penal en el Artículo 27 N° 5 bajo la denominación de “No Exigibilidad de Otra Conducta”.

En esa línea de pensamiento, riesgo de lavado de dinero y de activos y financiación del terrorismo y armas de destrucción masiva, es la posibilidad que la persona jurídica como sujeto obligado tiene de incurrir en responsabilidad por su propensión o vulnerabilidad a ser utilizada directa o indirectamente, o a través de sus operaciones, como instrumento para el lavado de dinero o activos. Esto es la canalización de recursos hacia la realización de actividades terroristas, financiación del terrorismo y de armas de destrucción masiva (Art. 1 inciso Final Instructivo UIF) como consecuencia de no organizarse de conformidad a lo que establece la normativa de cumplimiento pertinente o, si habiéndose organizado de tal forma, el programa de cumplimiento creado para tal efecto, no ha sido cumplido de forma eficaz por el sujeto responsable.

De la forma antes dicha, cuando en el marco de la actividad económica se produce un incremento del riesgo permitido suficiente para materializarse en un resultado que configure un delito de lavado de dinero o de activos y/o financiación del terrorismo y ese incremento o riesgo no permitido, sea atribuible objetivamente a la persona jurídica, por haber incumplido desde su posición de garante el deber jurídico de cuidado, protección y vigilancia de esa fuente de riesgo, será responsable de la comisión de cualquiera de esos delitos a título de comisión por omisión.

### 3.4 El modelo de imputación penal de la persona jurídica regulado en la LCLDA y la LECAT

A nivel general sobre la responsabilidad penal de las personas jurídicas, en la doctrina sobre el tema, se identifican esencialmente dos modelos de imputación: a) El modelo de Heterorresponsabilidad y b) El Modelo de Autorresponsabilidad.<sup>9</sup>

El Modelo de *Heterorresponsabilidad* o de Responsabilidad derivada, consiste básicamente en hacer responsable a las personas jurídicas por comportamientos realizados por personas que orgánicamente intervienen en la actividad económica de la empresa, teniendo a la base los actos realizados por dichas personas físicas, en atención a la relación funcional existente entre éstos y la persona jurídica, como mecanismo para ser atribuida la responsabilidad penal a la persona jurídica que ejerce la actividad empresarial. Por tal razón, se afirma que la responsabilidad penal de la empresa no es autónoma, pues está condicionada por un hecho ajeno de conexión que provienen de la persona física que actúa como miembro de la persona jurídica, ya sea que realice actos de representación o actos en beneficio de tal ente jurídico.<sup>10</sup>

Por tanto, en dicho modelo, su atención se centra en la conducta de la persona física, como integrante de la persona jurídica, lo que constituye el vínculo que permite imputar responsabilidad penal a la persona jurídica<sup>11</sup> y la responsabilidad civil por los daños y perjuicios resultantes del delito cometido por los administradores, gerentes, representantes legales y empleados o dependientes, tal y como se observa en la legislación salvadoreña en los Artículos 38 inciso segundo y 118, 119 y 121 CP.

---

9 Camilo Moreno Piedrahita, "El Ocaso de los Modelos de Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas en la Jurisprudencia y Doctrina Españolas", En *Politica Criminal* N° 14 N° 28 (2019): 323-364.

10 Javier Sánchez Bernal, "Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas", en *Revista Cuadernos del Tomás*, N° 4 (2012): 121-156.

11 O. Villegas Mena, *La Responsabilidad de las Personas Jurídicas* (San José Costa Rica: Editorial Jurídica Continental, 2020).

Sobre la base de lo antes expuesto y tomando como punto de partida lo establecido en el Art. 80 inciso 3° CPP cuando expresa que: *“Cuando la comisión de un hecho delictivo se atribuyere a persona jurídica, tendrán la calidad de imputados las personas que acordaron o ejecutaron el hecho punible”*; en relación con lo establecido en los Artículos 4 inciso final de la LCLDA y 41 de la LECAT, se debe afirmar que en El Salvador, a nivel de legislación penal, esta delineado el modelo de **Heterorresponsabilidad**, mediante el cual se les puede atribuir responsabilidad penal a título de autor a las personas jurídicas por la comisión de los delitos de lavado de dinero y activos y financiación del terrorismo, cometidos por las personas físicas que forman parte de la empresa como empresarios, directivos, administradores, representantes o gerentes, quienes llevan la carga punitiva como destinatarios de la sanción penal.

El segundo modelo denominado de **Autorresponsabilidad** o de Responsabilidad propia, se atribuye responsabilidad penal a la persona jurídica por la comisión de un hecho propio que requiere de un *hecho de conexión*, entre *“la conducta típica y antijurídica de la persona física, que actúa en nombre y por cuenta de la persona jurídica, constituyendo de ese modo su “injusto personal” con la culpabilidad de la persona jurídica que se hace descansar en el “defecto de la organización”*.<sup>12</sup>

En este modelo la imputación y la responsabilidad penal de la persona jurídica, no se produce en el momento concreto en que se origina la lesión al bien jurídico o cuando se pone en peligro su indemnidad, sino que se está frente a una *“culpabilidad duradera”*, que no está relacionado con un fallo puntual en la estructura de control, sino con un espacio temporal continuado en el tiempo, en el cual no se ha mantenido una adecuada organización para el control y aseguramiento de los riesgos propios de una determinada actividad. Importando en este modelo, el *“ser”* de la persona jurídica, el *“ser corporativo”* antes que el hecho puntual concretizado por la persona física.<sup>13</sup>

---

12 Pablo González Sierra, *La Imputación Penal de las personas jurídicas: Análisis del Art. 31* (Valencia: Tirant lo Blanch, 2014).

13 O. Villegas Mena, *La Responsabilidad de las Personas Jurídicas*.

Es en el contexto del modelo de *Autorresponsabilidad*, es donde surgen los programas de cumplimiento normativo como herramientas de control, porque en este modelo la importancia no radica en la conducta realizada por la persona física, sino en la ausencia o falta de medidas de control dentro de la empresa, encaminadas a la prevención y detección de comportamientos constitutivos de hechos delictivos, el cual, una vez que ha sido acreditada su realización, se pasa luego a comprobar si la empresa tenía o no un programa de cumplimiento efectivo con el objetivo de prevenir infracciones constitutivas de delito.

A partir de esta circunstancia, es que el programa de *compliance* penal se constituye como un elemento esencial para determinar si existe o no defecto de organización en el ejercicio de la actividad económica de la empresa,<sup>14</sup> circunstancia que es susceptible de ser acreditada probatoriamente dentro del proceso penal respectivo.

Sobre la base de lo antes expuesto y con fundamento en lo que establece el Instructivo de la Unidad de Investigación Financiera de la Fiscalía General de la República de El Salvador, para aplicar y desarrollar las normas pertinentes reguladas en la Ley Contra el Lavado de Dinero y de Activos (LCLDA), su Reglamento y Ley Especial contra Actos de Terrorismo (LECAT), se puede afirmar que en El Salvador dicha normativa ha regulado de *forma limitada*, un *compliance* penal para prevenir, detectar y controla el lavado de dinero y de activos y la financiación del terrorismo, que mantiene los rasgos del Modelo de *Heterorresponsabilidad* e introduce rasgos del Modelo de *Autoresponsabilidad* dentro del cual, se les puede atribuir responsabilidad penal a las personas jurídicas, a título de autor por la comisión de los delitos de lavado de dinero y activos y financiación del terrorismo, pero se le puede exonerar de responsabilidad penal, si cumplió con la debida diligencia del programa de cumplimiento normativo adoptado; todo ello, sin perjuicio de

---

14 Silvina Bacigalupo Saggese, *Estudios de Derecho Penal: Homenaje al Profesor Miguel Bajo Fernández* (España: Editorial Universitaria Ramon Areces, 2016).

la responsabilidad penal en la que incurren las personas físicas que realizan la conducta punible, tal y como ya se dijo anteriormente.

La limitación a que se hace referencia viene determinada por el *tamaño* de la empresa, por medio de la cual la persona jurídica desarrolla su actividad económica, en cual puede ser imposible identificar y/o acreditar el defecto de organización, circunstancia a la cual se hace referencia en los Artículos 7 inciso 1°, 70, 76, 77, 82 y 83 del Reglamento de la UIF, cuyo criterios diferenciadores tienes diversas fuentes, entre otros, el Código de Comercio, el Código tributario y el Código Laboral sí se toma como base el número de trabajadores de la empresa.

Las sanciones penales que se imponen a la persona jurídica por la comisión del delito de financiación del terrorismo son, la multa, la disolución de la persona jurídica como sociedad (Art. 41 letras “a” y “b” de la LECAT). La sanción penal que se impone a la persona jurídica por la comisión del delito de lavado de dinero y de activos es la disolución de la misma y está regulada en el artículo 349 inciso primero del Código de Comercio. Ambas sanciones se complementan con las consecuencias jurídicas accesorias de naturaleza patrimonial, previstas en el Artículo 126 del Código Penal CP con la extinción del dominio de bienes propiedad de la persona jurídica a favor del Estado, regulada en la Ley Especial de Extinción de Dominio y de la Administración de los Bienes de origen o Destinación Ilícita, (Artículos 1, 2, 5 y 6, entre otros).

En el caso de las personas físicas que cometen los hechos constitutivos de delito en el ámbito de las actividades empresariales de la persona jurídica, con base en lo establecido en los Artículos 4 inciso 3° de la LCLDA, 41 inciso 1° de la LECAT, 38 del CP y 80 inciso final Código Procesal Penal CPP, serán responsabilizadas en la forma que establece el Código Penal. Las acciones constitutivas de delito de la persona jurídica y las personas físicas serán sustanciadas en un solo proceso penal para efectos de acumulación por vía de conexidad según lo dispuesto en los Artículos 59 y 60 del CPP.

## IV. El uso del compliance penal como herramienta para excluir o atenuar la responsabilidad penal de la persona jurídica

En el derecho comparado, en países como España, Chile, Perú y Colombia, la normativa de cumplimiento o *compliance*, es susceptible de ser utilizada como herramienta para excluir o atenuar la responsabilidad penal de las personas Jurídicas en el contexto de la *justicia premial* y colaboración eficaz de la persona jurídica,<sup>15</sup> circunstancia que, con algunos matices transita en esa dirección la legislación penal salvadoreña.

### 4.1 Componentes y requisitos del programa de cumplimiento

De forma coincidente con especialistas en materia de *compliance*<sup>16</sup>, en El Salvador existe normativa aplicable a los componentes y requisitos del *compliance* penal, en el Artículo 16 del Convenio Centroamericano para la Prevención y la Represión de los Delitos de Lavado De Dinero y de Activos, relacionados con el tráfico ilícito de drogas y delitos conexos, en los artículos 10 de la Ley Contra el Lavado de Dinero y de Activos y en el Art. 4 del Reglamento de la misma, así como Artículos 2 inciso 2º, 8, 54, del Instructivo de la UIF. El programa de cumplimiento normativo o *compliance* penal para prevenir, detectar y controlar el lavado de dinero y activos y la financiación del terrorismo, deben contener, entre otros, lo referente a los siguientes aspectos:

---

15 J.C. Ortiz Pradillo, La Recepción de la Cultura del "compliance" y del "Whistleblowin", En *Revista Consinter* (2020): 1-30.

16 Word compliance Asociaton (WCA), *Elementos Esenciales de un Programa de compliance en el Tercer Sector*, fascículo 3 (Madrid: Biblioteca compliance). <http://www.worlddcomplianceassociation.com/>.

- a) Un sistema de gestión de riesgos para la prevención del lavado de dinero y de activos y financiación del terrorismo, acorde con las actividades, naturaleza y tamaño de la empresa, operaciones y nivel de riesgo de la persona jurídica, de conformidad con el enfoque basado en riesgo, que incluya, entre otros, los siguientes elementos: Manual de políticas y procedimientos, procedimientos de debida diligencia, código de ética, sistema de monitoreo y reporte de operaciones sospechosas.
- b) Plan permanente de formación y capacitación a organismos de administración y empleados de la empresa en materia de lavado de dinero y de activos y financiación del terrorismo y armas de destrucción masiva.
- c) Establecimiento de la obligación de informar a la UIF de los posibles riesgos detectados en operaciones sospechosas de lavado de dinero y de activos y financiación del terrorismo y armas de destrucción masiva y los mecanismos de auditoría independientes para verificar el cumplimiento de los programas de conformidad.
- d) El *compliance* Penal de las personas jurídicas a que, como sujeto obligado, se hace referencia en este trabajo, debe ser gestionado y supervisado por un **Encargado de Cumplimiento**, nombrado de forma permanente por el organismo de administración respectivo cuya denominación, requisitos y facultades están establecidos en los el Artículo 71, 72 y 73 del Instructivo de la UIF y la persona sobre quien recae dicho nombramiento debe ser registrada como tal en la Unidad de Investigación Financiera de la Fiscalía General de la Republica de El Salvador de El Salvador.
- e) De conformidad a lo establecido en los Artículos 2 inciso segundo y 70 inciso primero del Instructivo de la UIF, se debe contar con una estructura organizativa adecuada, acorde con

sus actividades, naturaleza, tamaño, operaciones y nivel de riesgo. Para la determinación del tamaño de la empresa hay que tomar en consideración los criterios de número de trabajadores empleados o el monto de sus activos que utilizan instituciones estatales en la República de El Salvador, tales como Ministerio de Economía, Ministerio de Trabajo, CONAMYPES, Banco Central de Reserva, entre otras. Para clasificar a las empresas en las siguientes categorías: a) Micro Empresa (De 1 a 10 trabajadores y cuyo monto de su activo no excede de \$11, 428.57) b) Pequeña Empresa (De 11 a 19 trabajadores y cuyo monto de su activo sea inferior a \$85, 714.42) c) Mediana Empresa (De 20 a 99 trabajadores y cuyo monto de su activo no excede los \$ 228,571.41)y d) Gran Empresa (De 100 a más trabajadores y cuyo monto de sus activo sea mayor de \$228,571.41).

## V. El compliance como causa de exclusión de responsabilidad penal de la persona jurídica

Como ya se dijo supra, en el modelo de *autorresponsabilidad* la imputación de responsabilidad penal de la persona jurídica y el debido cumplimiento de los programas de *compliance* penal, tienen mucha importancia, porque dicha circunstancia puede incidir de diferente forma en el juicio de imputación objetiva que se pueda hacer al agente económico, cuando se determine la existencia de la constitución de una causa excluyente de responsabilidad penal.

Para el caso, en el contexto de la teoría de la imputación objetiva, es importante determinar si el delito cometido es una materialización de un incremento del *riesgo permitido* a la persona jurídica para operar en el ámbito del ejercicio de su actividad económica o si, por el contrario, no lo es. En el primer caso la conducta tiene relevancia penal y en el segundo caso no.

El Artículo 26-A de la Ley Contra el Lavado de Dinero y de Activos (LCLDA) establece que *“No incurrirán en ningún tipo de responsabilidad los sujetos obligados (...) por realizar los actos en cumplimiento con lo que establece la presente ley”*, lo cual en relación con lo establecido en el Artículo 27 número 5 del Código Penal que establece: *“No es responsable penalmente: 5) Quien actúa u omite bajo la no exigibilidad de otra conducta, es decir, en circunstancias tales que no sea racionalmente posible exigir una conducta diversa a la que realizó”*, permite afirmar que en El Salvador el debido cumplimiento de la normativa que configura el *compliance* penal para la prevención, detección y control del lavado de dinero y de activos y financiación del terrorismo constituye una causa de exclusión de responsabilidad penal, que opera a favor de la persona jurídica en el contexto de un Modelo de Imputación de autorresponsabilidad vigente, como ya se expresó anteriormente.

## 5.1 Como causa de atenuación de la responsabilidad penal de la persona jurídica

En la legislación penal común no está prevista, porque la LCLDA, LECAT y el Código Penal no tienen regulado el uso y gestión del *compliance* penal para la prevención y control del lavado de dinero y de activos y financiación del terrorismo, como causa de atenuación de la responsabilidad penal en que pueda incurrir la persona jurídica.

Sin embargo, basado en una interpretación integral de los Artículos 27 N° 1 y 29 N° 5 del Código Penal, la existencia y gestión eficaz de un *compliance* Penal por parte de la persona jurídica puede constituirse en una circunstancia atenuante por el hecho de haber realizado una actividad lícita en el marco de los parámetros del riesgo permitido que analógicamente se puede asemejar al *“ejercicio legítimo de una actividad lícita”* en la cual la gestión del riesgo está apegada al programa de *compliance* implementado por la persona jurídica, lo cual está regulado como causa de exclusión de responsabilidad penal en la primera de las disposiciones legales antes citadas.

## 5.2 El uso del compliance como prueba en el marco del proceso penal

Partiendo de las generalidades del tratamiento de la prueba en el proceso penal,<sup>17</sup> en la práctica jurídica de El Salvador la prueba se conceptualiza como todo dato, motivo, hecho o razón introducido al proceso penal por el sujeto que lo aporta, utilizando los medios y procedimientos regulados en el CPP con la finalidad de acreditar ante el juez o tribunal, que los hechos que son objeto de discusión en el juicio, ocurrieron de una forma y no de otra. Esta definición se extrae de lo regulado en los Artículos 174, 176 y 395 número 3, todos del CPP.

Como complemento de lo anterior, de conformidad a lo establecido en el artículo 174 CPP, la prueba tiene por finalidad llevar a conocimiento del juez o tribunal sobre los hechos y circunstancias que son objeto de debate en el juicio, especialmente lo relativo a la responsabilidad penal y civil derivada de la comisión de un delito.

### 5.2.1 Naturaleza probatoria del compliance y sus documentos complementarios

En principio, hay que establecer que sobre la base de lo regulado en el Artículo 244 inciso final del CPP se puede definir como *documento*, cualquier soporte ya sea en físico o en forma digital, en el que consten datos o información susceptibles de ser utilizada para acreditar un hecho, una circunstancia, una actividad o proceso, etc. En El Salvador, los documentos se clasifican en Públicos, Auténticos y Privados. “*Instrumentos privados son aquellos cuya autoría es atribuida a los particulares*”, Artículo 332 Código Procesal Civil y Mercantil.

Desde la perspectiva documental y con fundamento en lo que establecen los artículos 2, 9-B, 10 de la LCLDA, 4 del Reglamento de la LCLDA y 2 inciso segundo del Instructivo de la UIF, el *compliance* es un *documento privado* en poder del sujeto obligado, en físico o en soporte digital que contiene los Programas

---

17 J. I. Cefferata Nores, *La Prueba en el Proceso Penal*. 4a. Edición (Buenos Aires: Depalma, 2003).

de Cumplimiento diseñados por la persona jurídica en su calidad de sujeto obligado de acuerdo a su tamaño, nivel de riesgo, naturaleza y características, en aplicación del enfoque basado en riesgo y del principio de proporcionalidad que desarrollan los estándares internacionales sobre gestión de riesgos para prevenir el lavado de dinero y financiación del terrorismo; así mismo, tienen la calidad de documentos privados, la información de todas las actividades realizadas en el contexto de la gestión de dicho programa en cumplimiento de las obligaciones establecidas por la respectiva normativa que hayan sido materializada mediante el mecanismo de documentación física o digital.

Con base en lo dicho anteriormente, dentro del proceso penal el *compliance* penal y la documentación resultante en su proceso de gestión, son *documentos privados*, tienen carácter de prueba documental,<sup>18</sup> pudiendo ser ofertado y producido en juicio como tal.

- **Como objeto de prueba:**

Se denomina objeto de prueba a todo hecho o circunstancia susceptible de ser probados en el proceso penal que se instruya. De manera general, en un proceso penal, es objeto de prueba la existencia de la comisión de un hecho delictivo y la identificación de la persona o personas que lo cometieron (Artículos 176, 177 inciso primero, 293, número 1 y 294 número 1, ambos Pr. Pn.). De manera específica y en el contexto del manejo del *compliance* penal como objeto de prueba,<sup>19</sup> hay que identificar dos temas a probar: a) La existencia del *compliance* eficaz y su contenido como tal, de conformidad a lo establecido en la normativa pertinente y b) El debido cumplimiento normativo en la gestión del *compliance* para acreditar la inexistencia de un incremento del riesgo que habilite

---

18 J.C Ferré Olivé, "Aspectos Procesales del Criminal compliance", En *Revista Científica do CPJM, Centro de Pesquisa em Crimes Empresariais e Compliance* (2016):205-223.

19 A. M. Neira, "La efectividad de los Criminal compliance Programs como objeto de prueba en el Proceso Penal", En *Política Criminal*, Vol. 11, N° 22, (2016): 467-520.

una imputación de responsabilidad penal a la persona jurídica como sujeto obligado.

- **Como elemento de prueba:**

Elemento de prueba o prueba propiamente dicha, es todo dato objetivo que se obtiene y se introduce al proceso penal, capaz de producir un conocimiento cierto en el juez o tribunal, sobre un hecho o circunstancia. Dicho dato debe provenir del mundo exterior y no del conocimiento privado del juzgador y en su trayectoria para ser introducido al proceso, esa información debe ser controlada por los sujetos procesales que intervienen en el proceso. El CPP hace referencia al elemento de prueba, entre otros, en los Artículos 175 inciso primero, segundo y final, 293 número 2 y 372 inciso final.

- **Medios prueba para la acreditación del compliance:**

Se denomina medio de prueba a los diferentes mecanismos establecidos en la Ley para introducir al proceso penal que se instruye, el elemento probatorio existente fuera del mismo, para que sea del conocimiento del juez o tribunal y los demás sujetos procesales que intervienen en dicho proceso y en base a dichos elementos de prueba emitir la resolución que conforme a derecho corresponda. El medio de prueba para ofertar e introducir el *compliance* y el registro de las actividades de gestión del mismo, como documento, es el que ha establecido el Código Procesal Penal para las pruebas documentales en el Artículo 244 y su forma de producción en juicio la establece el Artículo 248 de dicho ordenamiento legal.

El medio de prueba para ofertar el debido cumplimiento normativo en la gestión del *compliance* para acreditar la inexistencia de un incremento del riesgo que habilite una imputación de responsabilidad penal a la persona jurídica como sujeto obligado, debe hacerse mediante la emisión de un dictamen pericial resultante de la realización de una

auditoría forense de cumplimiento normativo (Artículos 236 CPP) con la declaración en juicio del perito que la realizó, pudiendo ser complementado con la declaración de testigos como los oficiales o encargados de cumplimiento.

La auditoría forense es un proceso de fiscalización, control e investigación aplicado a una determinada información de una empresa, ya sea de tipo contable, financiera o de gestión de debido cumplimiento de un programa de *compliance* penal al interior de una empresa, que se utiliza para ser presentada como prueba ante un tribunal de justicia para ser incorporada como elemento de prueba de cargo o descargo en proceso penal instruido contra una persona jurídica por la comisión del delito de lavado de dinero y de activos o del delito de financiación del terrorismo regulados en los Artículos 4 y 5 de la LCDLA y 29 de la LECAT.

Cuando la auditoría forense de que se habla, se realice con la finalidad de acreditar el cumplimiento o incumplimiento normativo en la gestión del riesgo permitido, debe realizarse de conformidad a los estándares internacionales contra el lavado de activos, el financiamiento del terrorismo establecidos por el Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI), los lineamientos establecidos en el Instructivo de la UIF de la Fiscalía General de la República y el estándar de prueba establecido en las Normas Internacionales en materia de *compliance*<sup>20</sup> y establecer en el marco de la verificación de la eficacia del cumplimiento mediante un *test de debido control*<sup>21</sup> sobre los siguientes puntos de pericia: a) Análisis del riesgo neto o residual autorizado al sujeto obligado, b) Existencia o inexistencia de previsibilidad objetiva del incremento del riesgo, c)

---

20 A. Casanova, "Estándares Internacionales en compliance: ISO 19600 y 37001", *En Serie de compliance Avanzada* (2018): 7.

21 A. Nieto Martín, *Cumplimiento Normativo, Criminología y Responsabilidad de las Personas jurídicas, Manual de Cumplimiento en la Empresa* (Valencia: Tirant Lo Blanch, 2015).

Existencia o Inexistencia de los controles para prevenir el o los delitos cometidos y d) Exigibilidad o inexigibilidad de otra conducta (Artículos 231 y 232 CPP).

- **El sujeto portador de la información como órgano de prueba:**

Se denomina órgano de prueba al sujeto que es portador de la información susceptible de constituir un elemento de prueba y lo introduce al proceso penal que se instruye, cuya función consiste en ser intermediario entre la prueba y el juez. La prueba que introduce al proceso el órgano de prueba, puede haberla obtenido de forma accidental o por encargo del Juez. En primer caso, se habla de testigos cuyos requisitos, obligaciones y forma de declarar están regulados en el Artículo 202 y siguientes del CPP; en el segundo caso, se habla del Perito, cuyos requisitos, obligaciones y forma de emitir su dictamen y declarar, están regulados en el artículo 226 y siguientes del CPP.

En la línea de lo que se viene hablando, la auditoría sobre la gestión del cumplimiento normativo debe ser realizada por un auditor con cualquiera de las calidades habilitantes que establece el Artículo 227 CPP, quien además de emitir su dictamen (Art. 236 CPP) deberá comparecer al juicio para ser interrogado como perito (Art. 387 CPP).

## VI. Conclusiones

El programa de cumplimiento normativo de carácter penal puesto en vigencia en El Salvador y sobre el cual se ha hecho referencia en este artículo, constituye una herramienta de mucha utilidad para determinar la responsabilidad penal de las personas jurídicas, cuando en el desarrollo de las actividades económicas que realizan en ejercicio de su derecho a la libre empresa incumplen su deber jurídico de obrar con eficiencia en la gestión y manejo del riesgo que genera su actividad, con la finalidad de mantenerse dentro de los niveles de riesgo permitido por el sistema normativo, lo cual permite dar respuesta a la necesidad de prevenir y reprimir la delincuencia económica a nivel empresarial.

La introducción de los *compliance* de carácter penal en el sistema penal salvadoreño corre el riesgo de ver disminuida su efectividad, porque su aplicación y utilidad dependerá en gran medida de la interpretación normativa que tengan que hacer los operadores jurídicos del sistema de administración de justicia, la cual no siempre se realiza de forma integrada y coherente, porque se desconoce cómo funciona el *compliance* penal en el contexto de la *Justicia Premial* en situaciones en las que puede aplicarse la figura del *Criterio de Oportunidad* en casos de colaboración en la investigación regulados en el artículo 18 número 1 del CPP, lo cual no es desconocido en la legislación salvadoreña respecto de la personas jurídicas tal y como está regulado en el Artículo 39 de la Ley de Competencia.

Con base en lo dicho en los dos párrafos supra, en El Salvador es necesario realizar una acción legislativa ya sea reformando el Código Penal o emitiendo una Ley de Responsabilidad Penal de las personas jurídicas, para regular de forma clara, específica y coherente aspectos tales como, el modelo de responsabilidad penal de las Personas Jurídicas basado de autorresponsabilidad por defecto de organización, los delitos susceptibles de ser cometidos por las personas jurídicas, la normativa de cumplimiento y sus fuentes, el contenido y requisitos de tales programas, los efectos del debido cumplimiento de dichos

programas para exonerar de responsabilidad penal a las personas jurídicas o atenuar la responsabilidad penal en que haya incurrido y la regulación de los demás aspectos que se relacionan con los anteriores, desvinculados del tratamiento de la responsabilidad penal en que incurran las personas físicas que realizaron su accionar en el contexto de la actividad económica de la empresa de la cual es propietaria dicho ente jurídico.

La acción legislativa a que se hace referencia en la conclusión anterior, se justifica por la necesidad de acomodar la legislación pertinente que está vinculada con el proceso de aplicación práctica del Instructivo de la UIF de la Fiscalía General de la República de El Salvador, el cual en el lapso del primer año de vigencia del referido Instructivo y en pleno proceso de aplicación, ha motivado que dicha institución actúe para introducir dos reformas a ese Instructivo, con la finalidad de incorporar nuevas instrucciones que la práctica ha ido determinando la necesidad de su incorporación.

## Bibliografía

- » Alberto Arocena, Gustavo. “Acerca del denominado Criminal compliance”. En *Revista Crítica Penal y Poder*, N° 13 (2017): 128-145.
- » Bacigalupo, Silvina. “Compliance”, En *Eunomía Revista en Cultura de la Legalidad*, N°21 (2021): 260-276.
- » Bacigalupo, Silvina. *Estudios de Derecho Penal: Homenaje al Profesor Miguel Bajo Fernández*. España: Editorial Universitaria Ramon Areces, 2016.
- » Casanova, A. “Estándares Internacionales en compliance: ISO 19600 y 37001”, En *Serie de compliance Avanzada* (2018): 7.
- » Cefferata Nores, J. I. *La Prueba en el Proceso Penal*. 4a. Edición. Buenos Aires: Depalma, 2003.
- » Ferré Olivé, J.C. “Aspectos Procesales del Criminal compliance”. En *Revista Científica do CPJM, Centro de Pesquisa em Crimes Empresariais e Compliance* (2016):205-223.
- » García Caverro, Percy. *Compliance y Lavado de Activos*. Centro de Investigación Interdisciplinaria en Derecho Penal Económico, 2015.
- » González Sierra, Pablo. *La Imputación Penal de las personas jurídicas: Análisis del Art. 31*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2014.
- » Moreno Piedrahita, Camilo. “El Ocaso de los Modelos de Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas en la Jurisprudencia y Doctrina Españolas”. En *Política Criminal* N° 14 N° 28 (2019): 323-364.
- » Neira, A. M. “La efectividad de los Criminal compliance Programs como objeto de prueba en el Proceso Penal”. En *Política Criminal*, Vol. 11, N° 22, (2016): 467-520.
- » Nieto Martín, A. *Cumplimiento Normativo, Criminología y Responsabilidad de las Personas jurídicas, Manual de Cumplimiento en la Empresa*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2015.
- » Nevarez Muñiz, Dora. *Nuevo Código Penal de Puerto Rico*. San Juan: Instituto para El Desarrollo del Derecho, (2008).
- » Ortiz Pradillo, J.C. La Recepción de la Cultura del “compliance” y del “Whistleblowin”, En *Revista Consinter* (2020): 1-30.
- » Sánchez Bernal, Javier. “Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas”. en *Revista Cuadernos del Tomás*, N° 4 (2012): 121-156.
- » Torres Manrique, Fernando Jesús. “La Libertad de Empresa”. En *Revista Electrónica de Derecho comercial*, 1-14.
- » Villegas Mena, O. *La Responsabilidad de las Personas Jurídicas* (San José Costa Rica: Editorial Jurídica Continental, 2020).
- » Word compliance Asociaton (WCA). *Elementos Esenciales de un Programa de compliance en el Tercer Sector*, fascículo 3. Madrid: Biblioteca compliance. <http://www.worlddcomplianceassociation.com/>.

### CONSTITUCION Y LEYES:

- » Constitución de la República de El Salvador (El Salvador: Asamblea Legislativa de EL Salvador, 1983). <https://www.asamblea.gob.sv>
- » Código Penal de El Salvador (EL Salvador: Asamblea Legislativa de El Salvador, 2022).
- » Código Procesal Penal de El Salvador (El Salvador: Asamblea Legislativa de El Salvador, 2009). <https://www.asamblea.gob.sv>
- » Código de Comercio de El Salvador (El Salvador: Asamblea Legislativa de El Salvador, 1970). <https://www.asamblea.gob.sv>
- » Ley Contra el Lavado de Dinero y Activos de El Salvador. (El Salvador: Asamblea Legislativa de El Salvador, 2015). <https://www.asamblea.gob.sv>
- » Ley Especial de Extinción de Dominio y de la Administración de los bienes de origen o destinación ilícita de El Salvador. (El Salvador: Asamblea Legislativa 2017). <https://www.asamblea.gob.sv>
- » Ley Especial contra Actos de Terrorismo de El Salvador (El Salvador: Asamblea Legislativa de El Salvador, 2022). <https://www.asamblea.gob.sv>
- » Reglamento de la Ley Contra el Lavado de Dinero y Activos. (El Salvador: Asamblea Legislativa de El Salvador, 2000). <https://www.uif.gob.sv>
- » Ley Orgánica de la Fiscalía General de la República de El Salvador. <https://www.uif.gob.sv>

### OTRAS NORMATIVAS:

- » Instructivo de la Unidad de Investigación Financiera - UIF -, (El Salvador: Ministerio Público. Fiscalía General de la República, 2023). <https://www.uif.gob.sv>
- » Normas Técnicas Para la Gestión de los Riesgos de Lavado de Dinero y de Activos, Financiación del Terrorismo y Financiación de la Proliferación de Armas de Destrucción Masiva (NRP-36), Aprobadas por el Banco Central de Reserva de El Salvador el 23/09/2022. <https://www.bcr.gob.sv>

**JURISPRUDENCIA:**

- » Sala de lo Constitucional, Referencia N° 277-AMPARO-216 (El Salvador: Corte Suprema de Justicia). C4939.PDF (jurisprudencia.gob.sv)
- » Sala de lo Penal, Sentencia de Casación, Referencia N° 22-Cas-2015 (El Salvador: Corte Suprema de Justicia, 2016). Sentencia n° 22CAS2015 de Sala de Lo Penal, Corte Suprema de Justicia, 31 de Octubre de 2016 - Jurisprudencia - VLEX 698077109

# Participación ciudadana, contraloría social y educación ciudadana en El Salvador

---

## Citizen participation, social comptroller, and civic education in El Salvador

*Luis Antonio Tobar Quintero*  
(Universidad de El Salvador, El Salvador)  
 <https://orcid.org/0000-0002-3620-6989>  
Correspondencia: [luis.tobar@ues.edu.sv](mailto:luis.tobar@ues.edu.sv)



Recibido: 19-01-2024  
Aceptado: 04-07-2024

## **PARTICIPACIÓN CIUDADANA, CONTRALORÍA SOCIAL Y EDUCACIÓN CIUDADANA EN EL SALVADOR**

*Luis Antonio Tobar Quintero*

### **RESUMEN**

El artículo aborda de forma general, el tema de la participación ciudadana, la educación y la contraloría social en El Salvador, desde tres puntos principales: en primer lugar, se hace un abordaje del concepto de participación ciudadana y transparencia; en segundo lugar, se aborda el tema de la participación ciudadana en los gobiernos municipales, la cual tienen relación con los avances en las tecnologías de la información y la comunicación, por medio del gobierno electrónico y abierto como nuevas herramientas de la gestión pública; por último, se explica la incidencia de la formación ciudadana desde la escuela, en la formación de personas con altos valores morales y cívicos que fomenten una sociedad democrática y transparente.

**PALABRAS CLAVE:** Participación ciudadana - transparencia - gobierno abierto - formación ciudadana - contraloría social

## **CITIZEN PARTICIPATION, SOCIAL COMPROLLER, AND CIVIC EDUCATION IN EL SALVADOR**

*Luis Antonio Tobar Quintero*

### **ABSTRACT**

This article generally addresses the issue of citizen participation, education and social control in El Salvador from three main points: first, it discusses the concept of citizen participation and transparency; second, it examines citizen participation in municipal governments, which is related to advances in information and communication technologies through e-government and open government as new tools for public management; finally, it explains the impact of civic education from schools in shaping individuals with strong moral and civic values that promote a democratic and transparent society.

**KEYWORDS:** Citizen participation - transparency - open government - civic education - social comptroller

# Participación ciudadana, contraloría social y educación ciudadana en El Salvador

*Luis Antonio Tobar Quintero<sup>1</sup>*  
*El Salvador*

## Introducción

La importancia de la participación ciudadana en las sociedades modernas, ha adquirido una relevancia en el buen manejo de los gobiernos, resaltando el papel que juega cada uno de los habitantes en los procesos de transparencia. En el caso de los gobiernos locales, el código municipal creado desde finales de los años ochenta, ha permitido ir avanzando en mecanismos mediante los cuales, las personas puedan ser garantes de los gastos realizados por los concejos municipales.

Por ello, el artículo pretende hacer un abordaje de los conceptos de participación ciudadana y transparencia, luego abordar de forma general los mecanismos de participación ciudadana, su normativa legal y algunas herramientas digitales sobre el acceso a la información, con la intención de generar una contraloría social a la actuación de cualquier entidad gubernamental. Por último, se aborda el aporte de la formación ciudadana desde la escuela para formar personas con valores cívicos y morales en la sociedad salvadoreña.

---

1 Es Licenciado en Sociología por la Facultad Multidisciplinaria de Occidente de la Universidad de El Salvador, posee diversos Diplomados, Cursos y Seminarios en el área de las Ciencias Sociales. Investigador del Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales (CLACSO) desde el año 2019. Maestro en Estudios de Cultura Centroamericana, Opción Literatura, actualmente es investigador y jefe de la Biblioteca de la Facultad Multidisciplinaria de Occidente de la FMOcc.



Lo anterior, sucede en una época, donde las exigencias de la transparencia son cada vez más un mecanismo de contraloría social para evaluar a los gobiernos, considerando que, desde la década de los noventa, las llamadas sociedades de la información han permitido un avance en los medios tecnológicos y con ello, han posibilitado la capacidad de los gobiernos de crear sitios web o plataformas digitales, donde aparecen los gastos presupuestarios de los mismos.

## I. Desarrollo

### 1.1 El concepto de participación ciudadana y transparencia

La idea sobre la participación ciudadana se remonta a la antigüedad, aunque de una forma restringida para cierto tipo de ciudadanos. Este concepto está relacionado con el de democracia, reflejado en la obra de Esquilo, *Las Suplicantes*, cuya historia narra la llegada de tres mujeres huyendo de la tiranía en Egipto, las cuales solicitan morada al rey Pelasgo, quien, al ver las implicaciones del caso y las consecuencias para su ciudad, decide reunir al pueblo en una asamblea y hacer que todos los ciudadanos decidan aceptar o no a las mujeres. Por ello, Villarreal, al definirla expresa:

*“En términos generales, la participación ciudadana es el involucramiento de los individuos en el espacio público estatal y no estatal desde su identidad de ciudadanos, es decir, de integrantes de una comunidad política. Esta participación está vinculada a los modelos de democracia y al tipo de relación gobierno-sociedad que se quiere construir”.*<sup>2</sup>

---

2 María Teresa Villareal Martínez, “Participación ciudadana y políticas públicas”, *En Revista del Certamen de Ensayo Político* (2009): 31-48. <https://scholar.google.com/citations?user=FDK1580AAAAJ&hl=es>

Este primer acercamiento, establece las relaciones que se fundan, por medio de una determinada comunidad política y sus diferentes formas de instaurar la participación de sus ciudadanos. Además, Villacorta expresa la necesidad de incorporar planes y programas al desarrollo local en las estructuras productivas, por ende, su importancia radica en la implementación de políticas públicas mediante los gobiernos locales.<sup>3</sup>

De igual forma, la participación ciudadana, no puede mostrarse aislada de otros conceptos aplicados a la administración municipal y estatal. Entre estos conceptos, se pueden mencionar los siguientes: gobernabilidad democrática, gestión municipal y transparencia gubernamental y municipal. El Código Municipal del año 2000, menciona los mecanismos de participación que se establecerán en los gobiernos municipales, los cuales buscan transparentar la administración municipal en los 262 municipios de El Salvador.

Una vez identificado el concepto de participación ciudadana, se hace necesario abordar el de transparencia, el cual está muy ligado y representa uno de los mayores logros para los Estados modernos desde el siglo XVIII y XIX. La evolución del concepto de transparencia, no es algo tan nuevo como se piensa, sus inicios se pueden encontrar, en palabras de Escobar, en pensadores como Locke, Kant, y posteriormente en Bobbio, Rawls y Habermas.<sup>4</sup>

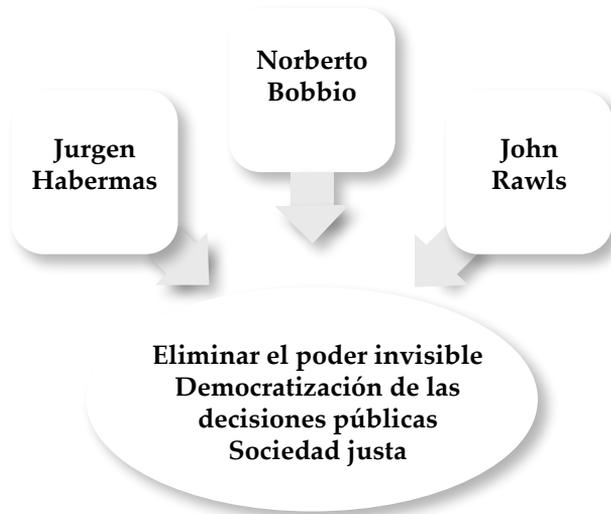
Así pues, la publicidad juega un papel importante en el ejercicio de la transparencia para Kant, las cuales son una prueba de veracidad de las acciones realizadas desde el Estado, caso contrario sería el mantenerlas ocultas. Para el autor, la transparencia solo se garantiza, cuando las acciones de los funcionarios, pueden ser visualizadas por los ciudadanos en el espacio público. La siguiente figura resume otras posturas acerca de la transparencia:

---

3 Alberto Villacorta, et al., *Desarrollo regional/local en El Salvador: reto estratégico del siglo XXI* (San Salvador: Funde, 1997).

4 Marcela Escobar, *La transparencia en el Estado salvadoreño. La perspectiva de los empresarios* (San Salvador: UCA Editores, 2005).

**Figura 1. Teorías sobre la transparencia**



Nota: adaptación propia en base a la autora Marcela Escobar.<sup>5</sup>

Sin embargo, la transparencia tomó relevancia en la década del noventa del siglo pasado, como consecuencia de los procesos democratizadores y la consecuente modernización de los Estados. De ahí la importancia en eliminar todo tipo de barreras para ocultar la información pública, la cual debe estar al servicio de los ciudadanos.

Pero, ¿Cómo se puede definir la transparencia? Escobar, menciona: “*se define transparencia como aquel ambiente en el cual las responsabilidades y relaciones de las entidades con responsabilidades públicas se establecen de forma clara, veraz y abierta al escrutinio público y la participación ciudadana*”.<sup>6</sup> Esta definición, está relacionada con el concepto de rendición de cuentas, el cual busca generar una contraloría en los gastos que se hacen a nivel municipal, legislativo y estatal. Algunos componentes de la transparencia son:

---

5 Ibid.

6 Ibid.

- a) Claridad de responsabilidades, procedimientos y reglas.
- b) Acceso a la información pública.
- c) Rendición de cuentas y controles internos públicos.
- d) Participación y escrutinio ciudadano.

Bajo estos parámetros, se procede a analizar, una temática muy importante dentro del municipalismo, como lo son los mecanismos de participación ciudadana y contraloría social.

## 1.2 Los mecanismos de participación ciudadana y la contraloría social en los gobiernos locales

En el ámbito municipal, se establecen una serie de mecanismos con el objetivo de generar la participación de los habitantes en las decisiones trascendentales para sus municipios y como contraloría social, en materia de transparencia. La Fundación Nacional para el Desarrollo (FUNDE),<sup>7</sup> ha realizado una sistematización de los principales mecanismos de participación ciudadana, derivados del Código Municipal, los cuales son:

1. Sesiones públicas del Concejo Municipal;
2. Comités de desarrollo local;
3. Presupuesto de inversión participativa;
4. Consulta popular;
5. Cabildo abierto;
6. Plan de inversión participativo; y
7. Consulta vecinal sectorial.

Cada uno de ellos, puede ser utilizado por el gobierno municipal, con el fin de consultar diferentes decisiones, en las cuales se verán involucrados los habitantes del municipio. Asimismo, en el Capítulo I, art. 115, del referido código municipal, establece la obligación de los gobiernos locales de promover la participación de sus ciudadanos.

---

<sup>7</sup> Fundación Nacional para el Desarrollo, *Mecanismos de participación ciudadana y transparencia en la gestión municipal: guía para la implementación* (San salvador: Funde, 2008).

En opinión de la Fundación de Estudios para la Aplicación del Derecho (FESPAD), la Constitución de la República de El Salvador en su art. 203, establece que las municipalidades se regirán por un código municipal, y el art. 207 que se refiere al usos de los fondos, menciona que estos deberán rendir cuenta de su gasto a la Corte de Cuentas de la República.<sup>8</sup> Por ello, la participación ciudadana es de vital importancia, debido a que estos juegan un rol de contralor de los gastos realizados por las municipalidades en un determinado periodo.

También, los ciudadanos pueden utilizar la Ley de Acceso a la Información Pública (LAIP),<sup>9</sup> como una herramienta para solicitar información de los gastos a nivel de los concejos municipales, así como de los otros órganos del Estado. Aunque, se le han realizado diversas críticas, por la reserva que hacen las instituciones sobre cierto tipo de información, ya que este es un instrumento que puede garantizar la transparencia en una sociedad.

De igual forma, la Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional (USAID), establece una serie de variables y parámetros, para evaluar las gestiones municipales, entre los que están:

- Planeación y desarrollo municipal.
- Gestión de préstamos.
- Ejecución del presupuesto.
- Gestión financiera y de mora.
- Gestión tributaria.
- Servicios municipales.
- Administración financiera y tesorería.
- Recursos humanos.
- Procesos de contratación.

---

8 Constitución de la República de El Salvador (San Salvador: Asamblea Constituyente, 1983).

9 Véase. Ley de Acceso a la Información Pública (San Salvador: Asamblea Legislativa de El Salvador, 2011).

- Corporación municipal.
- Instancias de participación ciudadana.<sup>10</sup>

Todo este conjunto de herramientas, son útiles a la hora de evaluar la transparencia de los gobiernos locales en el país. Además, es de resaltar los avances tecnológicos que han contribuido a la creación de sitios web y plataformas virtuales, a las cuales se puede subir todo tipo de información. Aunque en opinión de FUNDE: *“La ventaja para el gobierno municipal, es que cuando las personas afectadas participan pueden quedar conformes, por cuanto se les ha dado la oportunidad de expresar su posición y a su vez han tenido oportunidad de escuchar las deliberaciones que anteceden la decisión tomada”*.<sup>11</sup>

Como un apoyo a los mecanismos de participación ciudadana, desde inicios del siglo XXI, el ejercicio de la gestión pública se ha visto enriquecida por dos formas innovadoras en la administración pública, en el gobierno electrónico. Esta innovación, ha permitido tener un mejor panorama de los gastos públicos y el escrutinio de los ciudadanos en acceder a dicha información.

Una pregunta relevante es ¿en qué consiste el gobierno electrónico y abierto? y ¿Cómo contribuyen con la transparencia en la gestión pública? Naser y Concha definen el gobierno electrónico *“como el uso de las tecnologías de la información y la comunicación (TIC) para proveer servicios gubernamentales independientes del tiempo, distancia y complejidad organizacional”*.<sup>12</sup> Es así, que se pretenden mejorar los servicios ofrecidos por los gobiernos, los cuales pueden crear diferentes sitios web y plataformas en línea, con la intención de disminuir las grandes filas y reducir el tiempo en la atención presencial. Por ello, a través de la gobernabilidad electrónica, se hace necesario la utilización de dos herramientas:

---

10 Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional, *Manual de gestión, transparencia y gobernabilidad municipal* (San Salvador: USAID, s/f), 12.

11 Fundación Nacional para el Desarrollo, 13.

12 Alejandra Naser, y Gastón Concha, *El gobierno electrónico en la gestión pública* (Santiago de Chile: Instituto Latinoamericano y del Caribe de Planificación Económica y Social, 2011), 11.

- a) Administración electrónica (e-administración): área relacionada con el mejoramiento de los procesos del Gobierno y de los funcionamientos internos del sector público a través de nuevos procesos, interconexión de ellos y sistemas de apoyo y seguimiento; así como también, el control de las decisiones del gobierno.
- b) Servicios electrónicos (e-servicios): se refiere a la entrega de mejores servicios a los ciudadanos, como los trámites interactivos (peticiones de documentos, emisión de certificados, pagos hacia y desde los organismos públicos).<sup>13</sup>

Estos avances permitieron crear un marco novedoso de la gestión pública en América Latina, la cual pasó de una administración tradicional a un gobierno electrónico. La lógica fue aprovechar los datos abiertos y ponerlos al servicio de las instituciones de los gobiernos latinoamericanos, por ello se crea toda una plataforma web, donde los ciudadanos puedan acceder a consultar información y peticionar algún tipo de servicio. La Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), lo define así:

*“Esta nueva forma de hacer gestión pública promueve, por tanto, políticas de transparencia, canales de participación ciudadana para el diseño e implementación de las políticas públicas (y poder así incidir en la toma de decisiones) y mecanismos que estimulen el aprovechamiento de las capacidades, de la experiencia, del conocimiento y del entusiasmo de la sociedad para generar soluciones a todo tipo de problemáticas comunes”.*<sup>14</sup>

Esta nueva lógica, proporcionó una nueva visión de gobernar y garantizar la transparencia en el gasto público, lo cual debe ser aprovechado por todas las instituciones de gobierno, incluidos los gobiernos municipales.

---

13 Ibid., 12.

14 Comisión Económica para América Latina y el Caribe. Panorama de la Gestión Pública en América Latina y el Caribe. Un gobierno abierto centrado en el ciudadano. (Santiago de Chile: CEPAL, 2018), 19.

Esto se ha visto reforzado por la creación de leyes garantes de la práctica de una buena gobernanza en El Salvador, lo cual ha ayudado a resolver casos sobre la malversación de fondos públicos.

Asimismo, en el capítulo III del Código Municipal se establece la transparencia en la gestión municipal, por medio de la cual, se debe garantizar el acceso a la información sobre la administración municipal. En tal sentido, el gobierno abierto aprobado desde el año 2011, se basa en cuatro principios fundamentales, según la CEPAL:

- Transparencia y acceso a la información.
- Participación ciudadana.
- Rendición de cuentas.
- Innovación y tecnología.<sup>15</sup>

El objetivo de estos cuatro principios, ha sido lograr una mejora en los servicios prestados por todas las instituciones públicas de un país, con la intención de mejorar la gestión pública en todos sus niveles. La revolución digital ha proporcionado desde los años noventa, el generar cambios positivos en muchos ámbitos, como la educación, la transparencia y la gobernabilidad. Por lo tanto, uno de los cambios exigidos en el ámbito de la administración pública y la municipal, es que se deben fortalecer los sistemas estadísticos nacionales. La siguiente figura muestra una idea del gobierno abierto:

---

15 Ibid., 21-22.

**Figura 2. Gobierno electrónico en Latinoamérica**



Nota: adaptación propia de <https://arellanojuan.com/sobre-gobierno-electronico-en-latinoamerica/>

Para el año 2016, los países de América Central y El Caribe, habían desarrollado a un término medio, el programa del gobierno electrónico. Por ende, se debe trabajar en desarrollar nuevas plataformas, a través de las cuales la información pueda estar disponible en la web para sus habitantes. Zometa expresa que debe haber un ecosistema balanceado en el que puedan interactuar los diferentes actores y, además, puedan utilizar las herramientas apropiadas para crear un verdadero gobierno abierto.<sup>16</sup>

### 1.3 Educación y formación ciudadana en El Salvador

La participación ciudadana no podría cumplir su verdadero objetivo, sin el papel de la educación en cualquier sociedad. La escuela es uno de los agentes socializadores, donde el ser humano recibe una formación rica en valores cívicos. Delors plantea dos preguntas fundamentales al relacionar la educación con la formación ciudadana, vivir juntos ¿con qué finalidad? ¿para qué?<sup>17</sup>

16 Véase. Manuel Zometa, "Gobierno abierto en la prestación de servicios de salud pública". *Revista Salud Y Desarrollo*, No. 1 (2019). <https://doi.org/10.55717/QYAN1397>

17 Jacques Delors, *La educación encierra un tesoro* (Madrid: UNESCO, 1996).

Estas preguntas tienen una lógica para el autor, la cual tiene relación con la construcción de un proyecto de sociedad en común; por ello, la escuela como tal, juega un papel importante. *“Sin embargo, la educación cívica constituye para el alumno un conjunto complejo que abarca a la vez la adhesión a unos valores, la adquisición de conocimientos y el aprendizaje de prácticas de participación en la vida pública”*.<sup>18</sup>

Lo anterior indica que la escuela juega un papel importante a la hora de formar ciudadanos con valores cívicos y morales. Por ello, es necesario incluir materias capaces de transmitir estos saberes para construir una verdadera sociedad democrática. Kant afirmaba, que las limitantes sobre el papel de la educación en la transmisión de ciertos conocimientos y la posibilidad de reducir la perfectibilidad en sus alumnos al ser formados por los mismos seres humanos.<sup>19</sup>

En el caso de El Salvador, se puede hablar de una formación ciudadana que inicia en los años cincuenta. Ante esto, surge una pregunta ¿Qué se entiende por formación ciudadana? Rodríguez menciona al respecto:

*“Cuando hablo de formación ciudadana me refiero, de la manera más genérica posible, a la educación, a veces formal, con la cual pretendemos habilitar o capacitar a las personas para participar en el espacio público, en sus diferentes modalidades y escenarios, donde se dirimen conflictos y se discute el rumbo de las comunidades políticas o de las sociedades”*.<sup>20</sup>

Tomando en cuenta, la anterior definición se puede rastrear desde la reforma educativa de 1940, los contenidos de diferentes programas relacionados con los valores y la formación ciudadana en el sistema escolar, lo cual se resume en la siguiente figura:

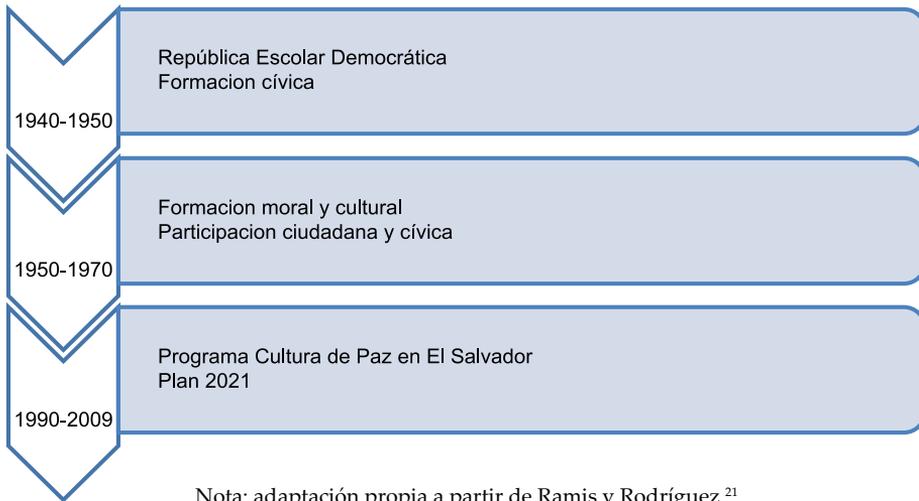
---

18 Ibid., 66

19 Véase. Rudy Guerrero, “Educación, participación ciudadana y gobernabilidad”, *Repertorio Americano*, No. 13 (2002). Kant citado por Guerrero. <https://www.proquest.com/pq1academic/docview/199561692/21E6718A261426EPQ/13?accountid=208611>

20 Álvaro Ramis y Carlos Rodríguez, *Educación y democracia: formación ciudadana para la escuela de hoy* (San salvador: INFOD, 2018), 17.

**Figura 3. Programas educativos con énfasis en la formación ciudadana**



Nota: adaptación propia a partir de Ramis y Rodríguez.<sup>21</sup>

La evolución de la formación ciudadana ha tenido distintos matices en El Salvador, sobre todo a partir de la década del cincuenta, cuando la sociedad salvadoreña experimenta una apertura democrática que dura aproximadamente diez años. Este pequeño ejercicio, se vio interrumpido con los fraudes electorales de los años 70 y se radicalizó con el inicio de la guerra civil.

Por ende, la formación moral y cívica se vio quebrantada y fue hasta la firma de los Acuerdos de Paz (1992), el reinicio de una fuerte formación en una educación que fomentará la democratización de la sociedad. Fue así como se implementaron una serie de programas encaminados a consolidar la participación ciudadana en los centros educativos e incluirlos en los planes de estudio.

Así pues, Siliézar, expone que los mecanismos de participación en educación, tienen su especificidad de acuerdo al contexto de su aplicación. Entre dichos mecanismos se pueden mencionar de forma general los siguientes: Consejo Escolar (CE), Centro de Padres (CP), Centro de Alumnos (CA) y Convivencia Escolar. Los nombres pueden variar de país en país, pero lo

<sup>21</sup> Ibid.

importante es saber, la existencia de mecanismos que fomenten la práctica de la participación en las escuelas.<sup>22</sup>

En el caso de El Salvador, se pueden distinguir algunos mecanismos encaminados a garantizar la transparencia, mediante la participación ciudadana en las políticas educativas, Siliézar, menciona los siguientes:

- a) Consejos consultivos: son espacios de participación ciudadana para la implementación y retroalimentación de las políticas educativas, sus programas y proyectos.
- b) Escuela inclusiva de tiempo pleno: desde la implementación del plan social educativo “Vamos a Escuela” se concibe una administración escolar con enfoque participativo, bajo el planteamiento de escuela inclusiva de Tiempo Pleno, un modelo educativo que cuenta con tres componentes: uno pedagógico, uno territorial y uno organizativo.
- c) Rendición de cuentas en centros escolares: es el mecanismo a través del cual los organismos de administración escolar informan a la comunidad educativa los resultados obtenidos y el uso de los recursos asignados a los centros escolares para el año lectivo.<sup>23</sup>

A través de estos mecanismos, se ha hecho un esfuerzo por garantizar la participación de los diferentes sectores escolares, además de la contraloría social dentro de las escuelas y garantizar la transparencia. Sin embargo, se han planteado muchas críticas en la práctica, debido a muchos procesos viciados al interior del Ministerio de Educación, Ciencia y Tecnología (MINEDUCYT), muy parecidos a los sucedidos en la sociedad salvadoreña.

---

22 Véase. Denisse Siliézar, “Incidencia de la participación ciudadana en educación en el contexto salvadoreño”, en *Diá-logos*, No.19 (2017).

23 Denisse Siliézar, 15.

## Conclusiones

- La participación ciudadana es una herramienta útil para la toma de decisiones, la cual garantiza un proceso de transparencia en el manejo de los fondos públicos en todas sus dimensiones: estatal, municipal y legislativa.
- La idea de transparencia, surgió con los pensadores liberales del siglo XVIII y XIX, con la intención de hacer público todo lo actuado dentro del Estado, así surgen las ideas de Kant, Locke y Rousseau, para consolidarse en el siglo XX, con la propuesta de Habermas, Bobbio y Rawls.
- Los mecanismos de participación ciudadana, surgieron con el objetivo de promover el involucramiento de la ciudadanía en las decisiones de la gestión municipal en los diferentes municipios y con ello, tomar las mejores decisiones para el desarrollo local en el país.
- En los últimos veinte años, han surgido dos formas de promover el acceso a la información y garantizar el ejercicio de la transparencia; el primero es el gobierno electrónico y el segundo, el gobierno abierto; con los cual se le ofrece nuevas herramientas digitales para garantizar el acceso a la información y la prestación de servicios en línea, eliminando todo tipo de burocracia.
- En El Salvador, la creación del Código Municipal y la Ley de Acceso a la Información Pública, ha tratado de promover una cultura de la transparencia en la administración pública, sin embargo, se han puesto muchos obstáculos para el acceso a la información por parte de la ciudadanía.
- La educación juega un papel importante, para formar ciudadanos con valores morales y cívicos, los cuales aprendan a vivir en sociedades democráticas, garantizando el pleno ejercicio de la participación y gobernabilidad desde una edad temprana.

- La formación ciudadana, comienza a fomentarse desde la reforma educativa de los años cuarenta, alcanzando su pleno auge en los cincuenta, con la apertura democrática del país, hasta llegar a la etapa post firma de los acuerdos de paz, donde se pretende crear un ciudadano participativo, pacífico y cívico.

## Bibliografía

- » Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional. *Manual de gestión, transparencia y gobernabilidad municipal*. San Salvador: USAID, s/f.
- » Delors, Jacques. *La educación encierra un tesoro*. Madrid: UNESCO, 1996.
- » Constitución de la República de El Salvador. San Salvador: Asamblea Constituyente, 1983.
- » Comisión Económica para América Latina y el Caribe. *Panorama de la Gestión Pública en América Latina y el Caribe. Un gobierno abierto centrado en el ciudadano*. Santiago de Chile: CEPAL, 2018.
- » Enríquez Villacorta, Alberto, María Elena Moreno Pérez, Marcos Rodríguez, René Rivera Magaña, Flora Blandón de Grajeda y Andrew Roberts Cummings. *Desarrollo regional/local en El Salvador: reto estratégico del siglo XXI*. San Salvador: Funde, 1997.
- » Escobar, Marcela. *La transparencia en el Estado salvadoreño. La perspectiva de los empresarios*. San Salvador: UCA Editores, 2005.
- » Fundación Nacional para el Desarrollo. *Mecanismos de participación ciudadana y transparencia en la gestión municipal: guía para la implementación*. San Salvador: Funde, 2008.
- » Guerrero, Rudy. "Educación, participación ciudadana y gobernabilidad". *Repertorio Americano*, No. 13 2002. <https://www.proquest.com/pq1academic/docview/199561692/21E6718A261426EPQ/13?accountid=208611>
- » Ley de Acceso a la Información Pública. San Salvador: Asamblea Legislativa de El Salvador, 2011.
- » Naser, Alejandra y Gastón Concha, *El gobierno electrónico en la gestión pública* (Santiago de Chile: Instituto Latinoamericano y del Caribe de Planificación Económica y Social, 2011), 11.
- » Ramis, Álvaro y Carlos Rodríguez. *Educación y democracia: formación ciudadana para la escuela de hoy*. San Salvador: INFOD, 2018.
- » Siliézar, Denisse. "Incidencia de la participación ciudadana en educación en el contexto salvadoreño", en *Día-logos*, No.19 (2017).
- » Villareal Martínez, María Teresa. "Participación ciudadana y políticas públicas". En *Revista del Certamen de Ensayo Político* (2009): 31-48. <https://scholar.google.com/citations?user=FDK1580AAA&hl=es>
- » Zometa, Manuel. "Gobierno abierto en la prestación de servicios de salud pública". *Revista Salud Y Desarrollo*, No. 1 (2019). <https://doi.org/10.55717/QYAN1397>



# Los desafíos del Derecho frente a la información cuántica: algunas perspectivas en torno al nuevo rol jurídico

## The challenges of law in the face of quantum information: some perspectives on the new legal role

*Alejandro Spessot*

*(Universidad de Buenos Aires, Argentina)*

 <https://orcid.org/0009-0000-3454-7117>

Correspondencia: [alejandrohernanspessot@gmail.com](mailto:alejandrohernanspessot@gmail.com)

*Federico Tabares*

*(Universidad de Buenos Aires, Argentina)*

 <https://orcid.org/0009-0006-0795-2081>

Correspondencia: [federicotabares@meta.com](mailto:federicotabares@meta.com)



Recibido: 08-04-2024  
Aceptado: 04-07-2024

## **LOS DESAFÍOS DEL DERECHO FRENTE A LA INFORMACIÓN CUÁNTICA: ALGUNAS PERSPECTIVAS EN TORNO AL NUEVO ROL JURÍDICO**

*Alejandro Spessot y Federico Tabares*

### **RESUMEN**

Históricamente ante el advenimiento de la tecnología el ser humano ha demostrado que el cambio tecnológico ha impactado también en los términos del cambio social, económico y político; pero fundamentalmente afectando y reconfigurando las relaciones de poder. La computación cuántica aparece como uno de los más avanzados fenómenos que introducirá cambios en todos los órdenes de lo humano. La idea que subyace a la irrupción de la computación cuántica radica, como toda nueva herramienta tecnológica, en un desconcierto primario ante el poder que conlleva y la fuerza del surgimiento. Su procesamiento, adecuación y gobernanza requiere transformaciones de una manera precisa, pero también controlada. Es aquí donde una vez más el universo de las Ciencias Jurídicas debe plantear y adaptar las normas y valores jurídicos a estos fines, sin cercenar el desarrollo técnico, pero estableciendo principios ético-morales y de procedimiento. La combinación con otras tecnologías como la Inteligencia Artificial, nos depara aún, un mayor desafío en este ámbito. El objetivo de este artículo es intentar dar cuenta, ante qué tipo de desarrollo tecnológico emergente nos encontramos y desde qué directrices poder abordarlo, a los fines de su regulación, sin perder de vista la reconfiguración de las relaciones que esto supone, incluso en el ámbito jurídico.

**PALABRAS CLAVE:** derecho - computación cuántica - ética - inteligencia artificial - derechos fundamentales

### **THE CHALLENGES OF LAW IN THE FACE OF QUANTUM INFORMATION: SOME PERSPECTIVES ON THE NEW LEGAL ROLE**

*Alejandro Spessot y Federico Tabares*

### **ABSTRACT**

Historically, with the advent of technology, humanity has shown that technological change has also impacted social, economic, and political change, fundamentally affecting and reconfiguring power relationships. Quantum computing emerges as one of the most advanced phenomena that will introduce changes in all aspects of human life. The underlying idea behind the emergence of quantum computing lies, like any new technological tool, in a primary bewilderment at the power it entails and the force of its rise. Its processing, adaptation, and governance require precise but also controlled transformations. This is where the field of Legal Sciences must once again propose and adapt legal norms and values to these ends, without stifling technical development, while establishing ethical-moral and procedural principles. The combination with other technologies, such as Artificial Intelligence, presents an even greater challenge in this area. The objective of this article is to attempt to account for the type of emerging technological development we are facing and from which guidelines we can approach it, for the purposes of its regulation, without losing sight of the reconfiguration of relationships that this entails, even in the legal realm.

**KEYWORDS:** law - quantum computing - ethics - artificial intelligence - fundamental rights

# Los desafíos del derecho frente a la información cuántica: algunas perspectivas en torno al nuevo rol jurídico

*Alejandro Spessot<sup>1</sup>  
Federico Tabares<sup>2</sup>  
Argentina*

## Introducción

En el marco de la IV Revolución Industrial, las emergentes tecnologías irrumpen de tal manera que modifican los paradigmas instituidos y, a su vez, establecen nuevos criterios e interacciones en la forma de relacionarse de los seres humanos con la tecnología. Partimos de la noción de que la computación o información cuántica es una cuestión legal, por más raro que esto parezca, debemos reconocer cómo la tecnología está afectando

- 1 Abogado egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Rosario, magíster en Derecho Administrativo y Administración Pública por la Universidad de Buenos Aires, seminario posgrado en formación docente UNR, posgrado en Contratos Administrativos en la Escuela Cuerpo Abogados del Estado, ex director de asuntos jurídicos del Ministerio de Cultura de la Nación, ex prosecretario de la Sala II de la Cámara Federal de Casación Penal, profesor adjunto de Instituciones del Derecho Público en la Facultad de Ciencias Económicas y de Actividad Sustantiva del Estado en la Facultad de Derecho -ambas de la UBA- y en la Universidad de San Isidro (Derecho político, Derecho administrativo y Derecho procesal constitucional federal y provincial en calidad de profesor adjunto), asesor del Instituto Nacional de Cine y Artes Audiovisuales, expositor en jornadas y congresos y autor de numerosos artículos en materia de Derecho público y Derecho internacional público.
- 2 Abogado, egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, profesor de la Facultad de Ciencias Económicas de la Universidad de Buenos Aires. Especialista en Ciberseguridad y Legaltech. Autor de numerosos artículos en materia de derecho público e internacional público.



y modificando la realidad; y por ello, estos avances deben ser incluidos y alcanzados por el Derecho. Desde el momento en que las nuevas tecnologías tienen injerencia en el accionar humano, el Derecho debe interponerse a los fines de su mejor uso. Así como en algún momento de la historia de la humanidad, lo fue con otras herramientas, actualmente es menester hacerlo con la tecnología.

La computación cuántica se basa en los principios de la mecánica cuántica y combina la física contraintuitiva con la ingeniería. Tiene como principios generales a la superposición, el entrelazamiento y su aplicación incipiente en diversas áreas; por lo cual, viene a traer nuevas problemáticas en torno a su regulación, especialmente en el marco normativo y ético. Actualmente la computación cuántica se desarrolla en áreas específicas tales como: computación o informática, comunicaciones, sensores, simulación y optimización e inteligencia artificial. Pero esta realidad, no limita a que en un futuro cercano se expanda a otros campos.

En este contexto, la información cuántica constituye uno de los avances más asombrosos de esta época, tal vez junto a la Inteligencia Artificial (IA), son las tecnologías que mayor impacto generan de cara al futuro. Lógicamente esto conlleva a nuevos y propios desafíos en materia jurídica. Ahora bien: ¿Desde qué perspectiva se debe hacer? ¿Con qué principios y valores? ¿Se deberían establecer límites a su desarrollo como a su aplicación? ¿Cómo controlamos esta tecnología?

Se intenta abordar algunas posibles respuestas a estas preguntas a lo largo del artículo. En el primer apartado, existe una aproximación a las nociones de la información o computación cuántica, términos que se usarán indistintamente, con los conocimientos necesarios que permitan enfocar a los nuevos desafíos que se afrontan desde lo jurídico/legal, ante este fenómeno que ya es una realidad y promesa de cambios estructurales.

Posteriormente, en el segundo acápite, se analizarán algunas nociones en las que el Derecho, en sentido amplio, debe introducirse ante estos nuevos escenarios. Es importante aquí destacar los principios éticos y jurídicos que se han estado generando en este corto tiempo con las diferentes tecnologías que han aparecido. También en este capítulo se abordarán los desafíos profesionales que trae aparejada esta nueva tecnología. Definitivamente el rol de quienes se dedican a todos los aspectos jurídicos se está modificando y, seguramente esto traerá incluida una práctica diferente de como lo conocemos hoy en día.

En el tercer capítulo y a fin de precisar la relevante vinculación que guarda el tema que es objeto del presente trabajo y la Inteligencia Artificial, precisamos sobre la inteligencia artificial cuántica, la evolución y desarrollo, y los posibles impactos. Finalmente, en las conclusiones, se intentará hacer un llamado a las cuestiones presentes y futuras que se consideran, deberán ser tenidas en cuenta por la comunidad. Se está, una vez más en la historia, en el punto en el que, una nueva herramienta aparece dispuesta a cambiar el curso de la humanidad. Y como con toda herramienta, es fundamental la concientización de su uso y su regulación normativa a los fines del contenido que se le pretenda dar.

## I. Aproximación a la computación cuántica

Para iniciar, es necesario expresar que no se introducirá cuestiones y especificaciones técnicas tales como cúbits o sus diferencias con los bits, o en conceptos como superposición e interferencia cuántica y/o entrelazamiento. Se dejan estas nociones y características propias a los especialistas del área; pero sí definitivamente, se analizarán los elementos necesarios a los fines de un estudio legal y los lineamientos jurídicos de esta tecnología emergente.

En primer lugar, las computadoras tradicionales almacenan y procesan la información de acuerdo a unidades binarias llamadas “bits” que tienen el

valor de 0 o 1. Por su parte, la computación cuántica utiliza cubits (en lugar de bits) para las mismas operaciones de almacenamiento y procesamiento. Estos cubits desempeñan en la computación cuántica un papel similar al de los bits en la computación clásica, pero se comportan de manera muy diferente pudiendo tener una superposición de todos los estados posibles, es decir 0 y 1 a través de comportamientos propios de la física cuántica como la superposición, el entrelazamiento y la interferencia, lo que les permite realizar operaciones más poderosas que las conocidas por las computadoras tradicionales. A modo de ejemplo, cálculos que llevarían 10 mil años realizarlos con las tecnologías conocidas, serían resueltos en un segundo por las computadoras cuánticas.<sup>3</sup> Se considera que un sistema de computación cuántica en pleno funcionamiento, será 100 millones de veces más poderoso que las computadoras de escritorio y por lo menos 3500 veces más poderoso que las supercomputadoras existentes.

En segundo lugar, hay que tener en cuenta que esta excepcional tecnología requiere de costos altísimos para su funcionamiento. Tanto la construcción, como la puesta operativa de estas máquinas requiere de equipamiento específico tales como, ser mantenidos a muy bajas temperaturas (alrededor de -200 °C) o ventiladores de succión ultralivianos. Esto hace que difícilmente se vean estos equipos en casa de particulares o empresas y, en cambio, sean de uso específico de centros especializados o universidades.

Posteriormente y como tercera cuestión, es válido señalar que las computadoras cuánticas no vienen a reemplazar a las convencionales. No solo por lo descrito, que va relacionado a los costos, insumos y estructuras necesarias; sino por las funciones específicas que la computación cuántica viene a desempeñar. Se verá que las computadoras cuánticas no reemplazarán a las tradicionales, sino que por el contrario se complementarán en el uso.

---

3 Mark Molloy, "Google's new quantum computer is 100 million times faster than your PC", The Telegraph (9 Diciembre 2015). <https://www.telegraph.co.uk/technology/news/12042781/Google-D-Wave-quantum-computer-is-100-million-times-faster-than-your-PC.html>

Esto se debe no sólo a cuestiones económicas sino también al funcionamiento segmentado de esta tecnología, es decir, debido a su potencia y el diferencial en la ejecución de las tareas en que se utiliza para funciones específicas, que las computadoras tradicionales no pueden realizar. Luego de pruebas realizadas, Google aseveró que la computación cuántica puede resolver problemas matemáticos en 4 minutos, lo que a la computación conocida hasta ahora le llevaría 10 mil años.<sup>4</sup> Si bien aún no se está en condiciones de confirmar con precisión todas las aplicaciones que esta tecnología viene a afrontar, sí se puede asegurar su uso, en la resolución de problemas, tales como la óptima distribución de limitados recursos en un área específica de acuerdo a un patrón de necesidad. Es decir, por ejemplo, dado el caso hipotético de escasas vacunas en un determinado territorio la complejidad de la eficiente asignación del recurso, esta podría ser abordada a través de dicha tecnología. Este cálculo concerniente a la optimización más eficiente de los recursos escasos, es conocido con el nombre de *“optimización cuántica”*. Pero se tiene también otras aplicaciones específicas de esta emergente tecnología.

La *“comunicación cuántica”* es el sector en donde los avances pueden concebir y transmitir información con un grado de encriptación imposible de descifrar (así como hacer vulnerables sistemas actuales de encriptación); o también el caso de la *“simulación cuántica”*, en donde se facilita la simulación del comportamiento de moléculas en el marco de investigaciones médicas tanto de enfermedades como de su tratamiento. Otro campo en donde la información cuántica tendrá una importancia decisiva es en lo relacionado a los sensores que impactan directamente en los instrumentos de navegación y medición. Por esto, la implementación de *“sensores cuánticos”* será indispensable para la navegación marítima, terrestre y aérea pero también la aeroespacial.

Asimismo, los conceptos de ventaja y supremacía cuántica engloban lo descrito anteriormente. La computación cuántica, como vimos, tiene un

---

4 Madhumita Murgia and Richard Waters, 'Google claims to have reached quantum supremacy' financial times (20 September 2019) <<https://www.ft.com>>.

*performance* de las tareas y operaciones que las computadoras tradicionales no pueden desempeñar. Esto es conocido con el nombre de *Supremacía Cuántica*. Por otro lado, la *Ventaja Cuántica* remite a la eficacia y eficiencia de las tareas que realiza, en relación a la informática clásica. Por último, resulta de vital importancia decir que la tecnología cuántica se basa en operaciones de alta probabilidad en lugar de certezas como lo hace la computación tradicional. Esto es fundamentalmente importante a la luz de los resultados (y usos) que existen sobre estas máquinas.<sup>5</sup>

## II. El abordaje jurídico y principios fundamentales a salvaguardar

No lejos de realidades que se han elaborado en célebres libros o películas, en donde se plantean futuros distópicos, el nuevo escenario que se configura para quienes se desempeñan en las ciencias jurídicas, es totalmente extraño como desafiante. Por esto es necesario plantear valores éticos y jurídicos que vengan a dar luz sobre estos nuevos escenarios. Centralmente nos referimos a valores éticos jurídicos que deben ser tenidos en cuenta al momento de concebir, utilizar y proyectar estas nuevas herramientas cuánticas. El desafío es doble: no solo alcanzar su debida regulación, sino propiciar su desarrollo superando todo tipo de impedimentos. Ahora bien, ante esta nueva y poderosa herramienta, que debe ser dotada de contenido a los fines de sus usos y aplicaciones, se siguen lineamientos establecidos por la Comisión Europea en relación a otras tecnologías,<sup>6</sup> como la inteligencia artificial, robótica avanzada y sistemas autónomos:

---

5 How D-Wave Systems Work, D-Wave, <https://www.dwavesys.com/learn/quantum-computing>.

6 Comisión Europea, Dirección General de Investigación e Innovación, Grupo Europeo de Ética de la Ciencia y de las Nuevas Tecnologías, Statement on artificial intelligence, robotics and 'autonomous' systems (Brussels:European Commission, 2018). <https://data.europa.eu/doi/10.2777/531856>

- Principio de no violación de los Derechos Humanos, que constituye la piedra basal que incluye no solo el respeto de las máquinas por los derechos humanos sino la dignidad integral de los seres humanos.
- Principio de respeto de los Derechos y Libertades Fundamentales, que debe tener en cuenta, además, el respeto a las normas democráticas, estándares éticos universales y culturales, al igual que las normas morales.
- Principio de contribuir a la igualdad, transparencia, no discriminación, diversidad, solidaridad y prosperidad. Conjuntamente, se debe contener neutralidad en el uso, evitar asimetrías de poder en su aplicación, y garantizar acceso igualitario en los servicios relacionados al internet cuántico.
- Principio de respeto de los procesos y decisiones en el marco democrático, lo que incluye la educación e instrucción a la comunidad en general de la Tecnología Cuántica y sus derivados.
- Principio de aplicación de la Tecnología Cuántica de forma responsable, factible de ser controlada en su funcionamiento, acorde a las reglas de los procedimientos que se establezcan y la Ley.
- Principio de cumplimiento de las regulaciones de protección de datos personales, privacidad y gobernanza.
- Principio de aplicación de la Informática Cuántica en sentido social, sustentable y en resguardo de la prevención del daño ambiental.

Monitorear y validar el funcionamiento de la tecnología cuántica, es piedra fundamental en la implementación normativa-legal, ética y social. El desarrollo de herramientas concretas que asistan este proceso será lo que determine el éxito y especialmente la evaluación del impacto. Con la creación de herramientas tecnológicas de evaluación de impacto de la tecnología cuántica, se podrá, como primera medida, evaluar el sentido moral y los límites, con los que se efectúa su desarrollo y aplicación.

Esta metodología fue pionera en Estados Unidos,<sup>7</sup> en donde el Congreso impulsó la Office of Technology Assessment (OTA) que tenía por objeto analizar y explorar la regulación de los nuevos modelos tecnológicos que se fueron desarrollando. Por otro lado, es necesario poner en debate el nuevo rol de quienes estarán (y deberán) abocarse a la tarea de regular y adecuar esta tecnología conforme al Derecho. La información cuántica, así como las tradicionales, requieren que sean programadas a fin de ser efectivas. Esto introduce nuevos conceptos en los métodos de programación tradicionales, pero también, ante la novedad y el poder de la tecnología con la que se está tratando, se presentan nuevos desafíos regulatorios. Así, el derecho y la gobernanza operacional deberán ser programadas y expresadas en términos de códigos informáticos. Esto trae nuevos desafíos en el mundo de las ciencias jurídicas, como, por ejemplo: ¿Deberán los abogados aprender a programar? ¿Cómo se controlarán legalmente estos sistemas? y, avanzando: en materia jurisdiccional, ¿alcanzará solamente con los peritos informáticos?

Por cierto, actualmente ya existen abogados especialistas en programación o ingenieros en sistema con estudios en derecho. La dificultad de aproximación entre los mundos jurídicos y de la ingeniería informática parece destinada a confluir ante el advenimiento de esta nueva tecnología.

### III. Hacia el escenario de una nueva realidad en la experimentación cuántica

Por último y en el contexto descrito, es preciso dejar sentadas algunas nociones elementales de un modelo de inteligencia artificial, que aparece con la computación cuántica y cuya evolución ha sido realizada por importantes compañías líderes de su sector, todo ello, trae aparejado su más extenso tratamiento: la inteligencia artificial cuántica. Ésta, consiste en una tecnología multidisciplinaria, en base a la construcción de algoritmos cuánticos, a fin de

---

<sup>7</sup> Parece pertinente la referencia a la Oficina de Evaluación Tecnológica creada en 1974.

maximizar el quehacer computacional en el ámbito de la inteligencia artificial, que incluye el aprendizaje automático, entre otras subáreas.

En línea a lo expuesto, y a la luz del pormenorizado estudio realizado por la Fundación Innovación Bankinter denominado “*Quantum Computing e Inteligencia Artificial. La revolución silenciosa*”,<sup>8</sup> de acuerdo a ese informe, como primer dato, se destacan los cálculos que puede realizar la computación cuántica, con posible ventaja frente a los algoritmos tradicionales de la inteligencia artificial, utilizados en la visión computarizada, el procesamiento del lenguaje natural (PLN) y la industria robótica. Dado a los caracteres de la computación cuántica precedentemente mencionados, esta sería capaz de almacenar muchísimos más estados por unidad de información y operar con algoritmos mucho más eficientes a nivel numérico. Esto significa, que los ordenadores cuánticos aprovechan algunos de los fenómenos de la mecánica cuántica para ofrecer grandes avances en cuanto a potencia de cálculo y procesamiento.

Cabe destacar el efecto útil de este avance tecnológico: el binomio coste-oportunidad, para ser evaluado en el impacto de ciertas industrias y sectores, ya que aporta como valor añadido, en mejoras de tiempo, efectividad y alcance de conocimiento. Sin dudas, estas computadoras cuánticas, con estos procesadores, podrían revolucionar la informática, al obtener ventaja de la física cuántica, para resolver problemas que no pueden procesar las computadoras más avanzadas de la actualidad, por ejemplo contribuyendo a configurar datos financieros, aislar factores de riesgo globales clave para realizar mejores inversiones, generar o predecir escenarios predictivos y realizar coberturas de contingencia para muchas industrias, como también, reducir los tiempos en el estudio y desarrollo de nuevos fármacos o antivirales.

Asimismo, puede facilitar que los niveles de la inteligencia artificial, como el aprendizaje automático, sean mucho más efectivos o potentes para

---

8 Fundación Innovación Bankinter, *Quantum Computing e Inteligencia Artificial: la revolución silenciosa*. Disponible en: <https://www.fundacionbankinter.org/wp-content/uploads/2023/03/Informe-FTF-Tecnologias-cuanticas-y-IA-marzo23.pdf>

casi cualquier sector o industria intensiva en datos, o también, en este tiempo de los Objetivos de Desarrollo Sostenible de 2030 de Naciones Unidas, desarrollar soluciones para ser más eficientes energéticamente y luchar contra el calentamiento global, entre otras cuestiones.

Es decir, se emprende un viaje hacia los sistemas y modelos de experimentación cuántica, escalando el entrelazamiento y la superposición de estados hasta niveles impredecibles, que trascienden cualquier idea humana, obteniendo un progreso sorprendente en las fronteras de la física cuántica. Entre algunos de los grupos de expertos de investigación que se pueden mencionar, se encuentran los del Instituto Max Planck para la Ciencia de la Luz (Alemania) con la finalidad de utilizar algoritmos de inteligencia artificial como fuente de inspiración en la física cuántica. Como también: Atom Computing, Xanadu, ColdQuanta, Zapata Computing, Azure Quantum, entre los principales líderes recientes.

Estas empresas están investigando en diferentes áreas y ámbitos de conocimiento de hibridación de la computación cuántica con la inteligencia artificial, en diversas áreas: a) profundización del desarrollo de hardware con un enfoque en computadoras cuánticas de átomos neutros, creando prototipos de estas máquinas de función específica y también la posibilidad de acceso en la nube a grandes volúmenes de datos a través del método de captura óptica y direccionamiento de átomos individuales, b) acceso a una variedad de aplicaciones de software cuántico y hardware mediante plataformas escalables y seguras, que proporcionan continuidad en la adaptación al futuro cuántico que cambia rápidamente con el potencial de impactar a la industria, c) desarrollo de un conjunto de herramientas basado en el flujo de trabajo para la computación cuántica mediante un sistema de extremo a extremo y que produzca una variedad de recursos clásicos y una variedad de simuladores, d) comercialización atómica cuántica, una tecnología que se basa en átomos ultra enfriados que se enfrían a una temperatura gélida que se sitúa en el cero absoluto, entre otros.

Es dable indicar que, a finales de 2021, IBM, Google, Intel y Honeywell, eran las empresas estadounidenses que ya disponían de ordenadores cuánticos funcionales con una capacidad interesante como entorno de pruebas e investigación.

Por otra parte, España, sin erigirse como líder de estas tecnologías exponenciales, merece mencionarse porque está dando pasos decisivos para alcanzar la lista de los veinte primeros. Lo cual, constituyó un avance decisivo en esa dirección en noviembre del año señalado, la aprobación de una subvención de 22 millones de euros por parte del Consejo de Ministros, ampliable hasta 60 en el próximo trienio para impulsar la creación de un ecosistema de computación cuántica en España. Este proyecto, denominado “Quantum Spain”, sincroniza con la estrategia trazada en el Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, con la agenda España Digital 2025 y la Estrategia Nacional de Inteligencia Artificial, a fin de dar acceso a las empresas y al sector público para desarrollar un computador cuántico de altas prestaciones que se pondrá a disposición de la comunidad investigadora para el desarrollo de la Inteligencia Artificial, fortaleciendo el desarrollo tecnológico e industrial en España y la creación de empleo de alta cualificación. Con arreglo a ello, se destaca que, los perfiles y roles profesionales relacionados con inteligencia artificial cuántica son muy prometedores en los próximos años, tanto para estudios de doctorado e investigación, como para departamentos de empresas inmersas en esta carrera cuántica. En América Latina, merece mencionarse el caso de Facundo Díaz, un argentino quiere liderar inversiones por más de cien millones de dólares en computación cuántica, como informara la edición Forbes Argentina, del 24 de abril de 2024. Es el valor estimado de lo que capturará el emprendimiento en los próximos 5 años en América latina. La unión con la inteligencia artificial puede resultar en escenarios realmente inimaginados. Hoy una computadora cuántica puede tener un valor de 25 millones de dólares.

Como corolario, se persigue crear un universo cuántico competitivo, con implicaciones de medio y largo plazo en tecnologías de hardware Deep Tech, siendo el objetivo principal del proyecto la puesta en marcha de la primera infraestructura de computación cuántica situada en el sur de Europa, que dé acceso a las empresas y al sector público, con especial atención al desarrollo del Quantum Machine Learning.

## Conclusiones

La computación cuántica se materializa rápidamente y va transformando profundamente la realidad de quienes la implementan. Como se ha visto en este artículo, es menester el punto de encuentro entre el Derecho y esta tecnología emergente, camino que deberá estar dado por el apuntalamiento normativo y lineamiento general ético en uso de esta tecnología. Su regulación al resguardo de la ética, la protección y respeto de los derechos humanos, como de las libertades individuales que deberán ser los pilares fundamentales a perseguir.

Convencidos que se está en el momento propicio para esta tarea de acompañar y anticipar su implementación total en las diversas áreas de desarrollo, en la que dicha información cuántica es aplicada, se cree que particularmente los Estados, las compañías tecnológicas que desarrollan esta tecnología y la academia, son los actores que deben abocarse a este trabajo concatenado, de establecer los marcos éticos-legales, y también crear consciencia sobre el uso y límites de esta poderosa herramienta.

La irrupción de esta tecnología modificará asimismo el rol de los operadores del derecho, así como de todo el arco que se desempeña en las ciencias jurídicas. Ya no solo deberán limitarse al control, interpretación, salvaguarda y aplicación de las normas y procesos jurídicos, sino que se demandarán nuevos conocimientos, en específico en el área técnica de la programación y ciberseguridad. Tal vez, así como el ejercicio del Derecho se trasladó en algún momento de la oralidad a la escritura, en un futuro cercano

lo haga inevitablemente a códigos de software. En definitiva, el éxito en la regulación jurídica de la computación cuántica estará dado por la velocidad y habilidad en el traspaso del lenguaje jurídico humano hacia la codificación o programación de esta tecnología.

Se considera, que la cuestión de la brecha cuántica podría configurar un escenario de riesgo en cuanto al impacto y alcance de esta tecnología. Los países que tienen acceso y desarrollan esta técnica tienen un sustancioso diferencial de ventajas en relación a aquellos que no. No solo en cuestiones de avance científico, sino en lo relativo a lo económico y de seguridad nacional. Por ello, el compromiso en la educación cuántica es fundamental en este aspecto y creemos que deberá ser llevada a cabo por los actores.

## Bibliografía

- » Atik, Jeffery, “Quantum Computing and the Legal Imagination”. *Loyola Law School, Los Angeles Legal Studies Research Paper No. 2022-03*, 2022, 18 *SciTech Lawyer* 12 (2022). Disponible: <https://ssrn.com/abstract=4087044>
- » Atik Jeffery y Jeutner Valentin, “Quantum computing and computational law, Law, Innovation and Technology”. *Taylor and Francis Online* (2021). 13:2, 302-324, DOI:10.1080/17579961.2021.1977216.
- » Filgueiras, Fernando. "Inteligencia Artificial en la administración pública: ambigüedad y elección de sistemas de IA y desafíos de gobernanza digital". *Revista del CLAD Reforma y Democracia*, núm. 79, 2021.
- » Hoofnagle, Chris Jay and Simson Garfinkel. *Law and Policy for the Quantum Age* (6 Enero, 2022). Cambridge University Press. Disponible: <https://ssrn.com/abstract=4007638>
- » Jeutner, Valentin. *The Quantum Imperative: Addressing the Legal Dimension of Quantum Computers* (5 Abril, 2021). (2021) 1 (1) *Morals & Machines* 52-59. Disponible: <https://ssrn.com/abstract=3820003>
- » Kop, Mauritz, Mateo Aboy, Eline De Jong, Urs Gasser, Timo Minssen, I. Glenn Cohen, Mark Brongersma, Teresa Quintel, Lusiano Floridi, Ray Laflamme, “Towards Responsible Quantum Technology”. *Harvard Berkman Klein Center for Internet & Society Research Publication Series #2023-1* (March 17, 2023). <https://ssrn.com/abstract=4393248>
- » Kop, Mauritz and Mark Brongersma. “Integrating Bespoke IP Regimes for Quantum Technology into National Security Policy”. *Social Science Research Network* (8 Agosto, 2021). <https://ssrn.com/abstract=4095763>
- » Kop, Mauritz, “Establishing a Legal-Ethical Framework for Quantum Technology”. *Yale Law School, Yale Journal of Law & Technology (YJoLT)*. (2021). <https://yjolt.org/blog/establishing-legal-ethical-framework-quantum-technology>.
- » Kop, Mauritz. “Quantum Computing and Intellectual Property Law”. *Berkeley Technology Law Journal*, Vol. 35, No. 3 (2021). <https://ssrn.com/abstract=3860456>
- » Perrier, Elija. “The quantum governance stack: Models of governance for quantum information technologies”. *Digital Society*, vol. 1, no 3 (2022): 22.
- » Foro Económico Mundial, Agenda de Davos: “El mundo camina hacia una “brecha cuántica”. (30 enero 2024). <https://es.weforum.org/agenda/2023/01/el-mundo-camina-hacia-una-brecha-cuantica-por-que-es-preocupante/>.
- » Informe Fundación Innovación Bankinter: *Quantum Computing e Inteligencia Artificial: la revolución silenciosa*. <https://www.fundacionbankinter.org/wp-content/uploads/2023/03/Informe-FTF-Tecnologias-cuanticas-y-IA-marzo23.pdf>

## La oposición entre poder y violencia en el reordenamiento del centro histórico de San Salvador desde la perspectiva teórica de Hannah Arendt

---

## The opposition between power and violence in the restructuring of the historical center of San Salvador from the theoretical perspective of Hannah Arendt

*Evelin Gutiérrez de Doradea*  
(Universidad de El Salvador, El Salvador)  
 <https://orcid.org/0009-0009-7508-7511>  
Correspondencia: [evelin.gutierrez@ues.edu.sv](mailto:evelin.gutierrez@ues.edu.sv)



Recibido: 11-03-2024  
Aceptado: 02-10-2024

## **LA OPOSICIÓN ENTRE PODER Y VIOLENCIA EN EL REORDENAMIENTO DEL CENTRO HISTÓRICO DE SAN SALVADOR DESDE LA PERSPECTIVA TEÓRICA DE HANNAH ARENDT**

*Evelin Gutiérrez de Doradea*

### **RESUMEN**

En el artículo se aborda la relación entre poder y violencia en el contexto de la historia y la política de El Salvador, específicamente en el conflicto del reordenamiento del centro histórico de San Salvador, donde los vendedores informales ocuparon durante décadas los espacios públicos. Se destaca la visión de Hannah Arendt sobre la violencia como un medio para lograr fines inmediatos, pero no legítimos ni perdurables en el tiempo. Desde la época colonial, la violencia ha sido utilizada (instrumentalizada) por quienes controlan el poder político para someter a otros. En El Salvador, los conflictos políticos y sociales han sido recurrentes, con grupos marginales recurriendo a la violencia cuando se ven excluidos de la toma de decisiones y oportunidades. El Estado también ha ejercido la llamada violencia legítima como herramienta de control. Pero Arendt argumenta que el poder y la violencia son opuestos: mientras el poder surge de la concertación entre personas, la violencia es instrumental y puede destruir el poder. En el caso del centro histórico de San Salvador, los gobiernos municipales intentaron desalojar a los vendedores informales mediante la fuerza, pero estas acciones no lograron soluciones duraderas y generaron más violencia. Solo mediante el diálogo y la negociación entre vendedores y el gobierno municipal, se logró un desalojo pacífico y voluntario de los espacios públicos, devolviendo el poder y el control al gobierno local. Con ello se ilustra la idea de Arendt: el poder se basa en la concertación y se pierde cuando se recurre a la violencia de manera indiscriminada.

**PALABRAS CLAVE:** poder - violencia - autoridad - legitimidad - centro histórico de San Salvador - ocupación de espacios públicos - Hannah Arendt

## **THE OPPOSITION BETWEEN POWER AND VIOLENCE IN THE RESTRUCTURING OF THE HISTORICAL CENTER OF SAN SALVADOR FROM THE THEORETICAL PERSPECTIVE OF HANNAH ARENDT**

*Evelin Gutiérrez de Doradea*

### **ABSTRACT**

The article addresses the relation between power and violence in the context of the history and politics of El Salvador, specifically in the conflict over the restructuring of the historic center of San Salvador, where informal vendors occupied public spaces for decades. Hannah Arendt's vision of violence as a means to achieve immediate ends, but neither legitimate nor lasting over time, stands out. Since colonial times, violence has been used (instrumentalized) by those who control political power to subjugate others. In El Salvador, political and social conflicts have been recurrent, with marginal groups resorting to violence when they are excluded from decision-making and opportunities. The State has also exercised so-called legitimate violence as a tool of control. But Arendt argues that power and violence are opposites: while power arises from the agreement between people, violence is instrumental and can destroy power. In the case of the historic center of San Salvador, municipal governments attempted to evict informal vendors by force, but these actions did not achieve lasting solutions and generated more conflict. Only through dialogue and negotiation between vendors and the municipal government was a peaceful and voluntary evacuation of public spaces achieved, returning power and control to the local government. This illustrates Arendt's idea: power is based on consensus and is lost when violence is resorted to indiscriminately.

**KEYWORDS:** power - violence - authority - legitimacy - historical center of San Salvador - occupation of public spaces - Hannah Arendt

# La oposición entre poder y violencia en el reordenamiento del centro histórico de San Salvador desde la perspectiva teórica de Hannah Arendt

Evelin Gutiérrez de Doradea<sup>1</sup>  
El Salvador

## Introducción

*“El dominio por la pura violencia entra en juego allí donde se está perdiendo el poder...La violencia siempre precede a la destrucción del poder y el dominio de la violencia pura aparece cuando el poder está perdido”*

*Arendt, 2005.*

Desde la época del colonialismo en Centroamérica, la violencia ha sido un instrumento utilizado por quienes controlan el poder para el sometimiento de los otros; desde pueblos indígenas forzados a despojarse de sus tierras, cultura y costumbres frente a intereses de acumulación capitalista, hasta amplios sectores sociales urbanos, rurales y campesinos explotados bajo la lógica del liberalismo económico. Como lo menciona Paley *“Las múltiples violencias del colonialismo son importantes hoy porque sentaron las bases para la formación de los Estados-nación modernos y la expansión capitalista en el hemisferio”*.<sup>2</sup>

- 1 Investigadora de la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales de la Universidad de El Salvador, con formación académica y experiencia en el campo de las Relaciones Internacionales y la Ciencia Política. Licenciada en Relaciones Internacionales por la Universidad de El Salvador, Máster en Ciencia Política por Universidad Centroamericana "José Simeón Cañas" de El Salvador y cursando actualmente el Programa de Doctorado en Gobierno y Políticas Públicas de la Universidad de Costa Rica.
- 2 Dawn Paley, *Drug War Capitalism* (Edinburgh Oakland Baltimore: AK Press, 2014). 27.



Los conflictos político-sociales y las guerras han sido recurrentes en la historia de El Salvador. Generalmente, los grupos beligerantes que suelen estar socialmente marginados, recurren a la violencia cuando se ven impedidos de participar en la toma de decisiones y de acceder a oportunidades laborales y bienestar. Estos grupos, al carecer de canales adecuados para influir en la esfera política y social, y al ser ignorados o reprimidos en sus demandas, a menudo se convierten en agentes de la violencia como forma de presión social.

En El Salvador se ha ejercido la denominada “violencia legítima” por parte del Estado como una herramienta de control y dominación político social; ello ha llevado a décadas de dictaduras y gobiernos de corte militar y autoritarios que, sin duda alguna, mantuvieron bajo su control la conducción política del país, fuertemente influenciada por intereses económicos de ciertos sectores de la sociedad. La violencia ha sido una práctica constante desde el inicio de la construcción del Estado nación y, en la actualidad, continúa siendo uno de los instrumentos más utilizados en la solución de todo tipo de conflictos, tanto al interior de los Estados como política internacional.

Pero de acuerdo al pensamiento de Hannah Arendt (1906-1975),<sup>3</sup> ejercer la violencia para conseguir determinados fines, significa la pérdida del poder.<sup>4</sup> Bajo estos supuestos, resulta difícil explicar el mantenimiento del poder político por parte de los gobiernos militares y autoritarios en El Salvador durante buena parte del siglo XX, ejerciendo violencia desde el Estado. Comprender este fenómeno a través de los años sería una tarea muy larga y compleja de explicar, pero sin duda, invita a reflexionar cómo la historia violenta de El Salvador heredó formas también violentas de solventar los problemas públicos, en épocas modernas de “democracia”.<sup>5</sup>

---

3 Para mayor conocimiento sobre la vida y obra de Hanna Arendt, ver Tomás Fernández y Elena Tamaro, *Biografía de Hannah Arendt*, en *Biografías y Vidas*. La enciclopedia biográfica en línea (Barcelona: 2004). <https://www.biografiasyvidas.com/biografia/a/arendt.htm>

4 Hannah Arendt, *Sobre la violencia* (Madrid: Alianza, 2008).

5 Vid. Sergio Salazar Araya, *Democratización y seguridad en El Salvador: las políticas de combate a las maras durante el gobierno de Francisco Floress (2004-2009)* (San José: Editorial UCR, 2020). Para profundizar en el tema sobre democracia y políticas públicas.

Este hecho puede evidenciarse concretamente en el manejo y búsqueda de solución que por décadas se hizo para uno de los mayores problemas públicos que afectaba a los capitalinos salvadoreños, como es el apropiamiento de espacios públicos por parte de comerciantes informales en el centro histórico de San Salvador, así como la constante negativa de estos comerciantes al desalojo y ordenamiento de dichos espacios. Este problema generado décadas atrás, mantenía al centro capitalino como uno de los lugares más congestionados, populosos y peligrosos de El Salvador, en el que una gran cantidad de comerciantes informales paulatinamente fueron estableciendo sus puestos de venta en la vía pública, aceras, parques, plazas y calles, obstaculizando el tráfico vehicular y peatonal, ocultando y dañando edificaciones e infraestructura antiguas, generando desorden, suciedad y propiciando espacios para el cometimiento de hechos delictivos.

La mayoría de alcaldes capitalinos buscó resolver este problema desalojando por la fuerza a los vendedores, quienes también respondieron de forma violenta a dichos actos. En algunos casos, los espacios para el diálogo y entendimiento estuvieron presentes, pero al no llegar a consensos y no tener otras alternativas de ubicación para los vendedores, frecuentemente se hicieron desalojos violentos y se generaron enfrentamientos entre vendedores y las fuerzas del orden municipal y policial. Aunque se logró desalojar algunas calles, con el tiempo, los vendedores volvieron a establecerse en sus antiguos espacios y otros buscaron nuevos lugares en los cuales instalarse. Finalmente, luego de años de conflictos y enfrentamientos, se logró conformar una mesa permanente de diálogo, en la que se buscaron alternativas para la solución de este problema; con ello comenzó un proceso sostenido y paulatino de desalojo pacífico y voluntario de los vendedores informales y la recuperación y restauración de los espacios públicos del centro histórico de San Salvador.

En un escenario como este y en términos de comprender que la violencia es lo opuesto al poder, según lo argumenta Arendt, una de las principales

preguntas que saltan a la luz es ¿Cómo se evidencia la oposición entre violencia y poder en el conflicto del reordenamiento del centro histórico de San Salvador?

En una primera parte de este artículo, se expondrán las principales ideas de Arendt en cuanto a los términos poder, fuerza, autoridad, violencia entre otros relacionados. Posteriormente, se explicará la problemática referida al comercio informal y la apropiación de los espacios públicos por parte de vendedores informales en el centro histórico de San Salvador, así como los principales hechos de violencia que se generaron entre los actores. El siguiente apartado, analizará el caso en estudio a la luz de los postulados teóricos de Arendt y los procesos de negociación que posibilitaron el fin a este conflicto, para finalmente presentar las conclusiones, en las que se responderá a la pregunta planteada y los hallazgos del análisis del caso estudiado.

## I. Poder y violencia en el pensamiento de Hannah Arendt

Según el investigador José Miguel Cruz, la violencia que ha caracterizado a El Salvador, y en general a muchos de los países de la región centroamericana, es el resultado de su historia violenta en diversas modalidades.<sup>6</sup> Alimentado por el conflicto armado de la década de los 80, las condiciones necesarias para desarrollar una cultura que ve en la fuerza y la violencia una forma de participación se generalizaron. Este hecho, se complementa con la herencia de aparatos estatales cuyas formas de actuar también responden a dinámicas violentas en forma de represión y exclusión. Siendo así, resultaría comprensible afirmar que, a través de acciones violentas se obtiene el poder para cambiar la realidad, las situaciones o demandas no resueltas. Pero, ¿en qué situaciones puede afirmarse que el Estado ejerce “legítimamente” la violencia sin perder el poder? ¿Es esto posible? O ¿cómo se demuestra que poder y violencia son opuestos?

---

6 José Miguel Cruz, "Los factores posibilitadores y las expresiones de la violencia en los noventa", *ECA: Estudios Centroamericanos* 52, n.o 588 (31 de octubre de 1997): 977-92. <https://doi.org/10.51378/eca.v52i588.6460>.

En su obra *Sobre la violencia*, Arendt analiza la relación entre poder y violencia; para ello, utiliza como base las teorías de otros autores y teóricos políticos para fundamentar su propio argumento. Los clásicos de la sociología no pasaron por alto este fenómeno; la violencia, definida como “*la acción corporal de cualquier tipo que busca ocasionar un daño físico con el fin de resolver un conflicto*”<sup>7</sup> se encuentra estrechamente ligada al ámbito político. Karl Marx no proporcionó una definición clara de la violencia y la trató de manera ambigua en su teoría, otorgándole un papel secundario. La asoció con la acumulación originaria y ofreció elementos para desmitificarla; también la consideró un recurso contingente tanto para la estructuración y funcionamiento de la dominación, como para la resistencia y rebelión de las clases subalternas, utilizando la lucha de clases y la opresión para explicar por qué la violencia puede ser usada por aquellos que carecen de poder como una forma de resistencia contra los opresores.<sup>8</sup>

Por su parte, Max Weber adoptó un enfoque diferente al de Marx. En lugar de basarse en grandes categorías como las clases sociales, construyó su teoría sociológica a partir de la acción social o la interacción entre dos o más individuos. Para Weber, la violencia se inserta en las relaciones sociales de lucha, donde la acción social se orienta hacia la imposición de la propia voluntad contra la resistencia de otras partes. La consideró un caso especial y extremo de lucha dirigido a la aniquilación del contrario, ya que en la mayoría de los casos impera la competencia pacífica en un orden social. A diferencia de Marx, Weber no enfatizó tanto la violencia a partir del conflicto de clases, sino que concentró su atención en los procesos de legitimación, donde el recurso a la fuerza surge cuando la autoridad parece debilitarse debido a circunstancias particulares.<sup>9</sup>

---

7 Nelson Arteaga Botello, "El espacio de la violencia: un modelo de interpretación social", *Sociológica* 18, n.o 52 (2003): 120.

8 Enrique Guerra Manzo, "Civilización y violencia en la obra de Norbert Elías", *Iztapalapa Revista de Ciencias Sociales y Humanidades* 30, n.o 74/1 (2013).

9 Ibid.

De acuerdo a Weber, el poder es la capacidad de un individuo o grupo para imponer su voluntad sobre otros, mientras que la violencia es la amenaza o el uso de la fuerza física para lograr ese objetivo. Frantz Fanon sostiene que la violencia es una forma de liberación, de tal manera que ésta puede ser utilizada por aquellos que se sienten oprimidos como una forma de liberarse de esa opresión. Bajo este argumento, Arendt explica por qué la violencia también puede ser vista como una forma de resistencia contra la opresión y retoma la filosofía pasiva de Gandhi para argumentar que existen formas pacíficas y efectivas de resolver conflictos políticos y lograr un cambio político duradero, ejemplificando que el método de la resistencia no violenta de Gandhi fue una forma efectiva de luchar contra la opresión sin recurrir a la violencia.<sup>10</sup>

Con las teorías de estos autores, Arendt construye sus postulados teóricos sobre violencia y poder. La autora señala que la violencia tiene una relación intrínseca con el poder, puesto que se utiliza para imponer la voluntad de unos sobre otros, y en este sentido, la violencia también es utilizada por los que carecen de poder como una forma de resistencia contra sus opresores. Siendo así, afirma que tiene un valor moral, y este valor dependerá del contexto en el que sea utilizada.

Señala también, que la violencia no es nunca un fin en sí misma, y está subordinada a algo más grande y permanente que ella, por eso, no resulta ser una forma efectiva de lograr cambios políticos perdurables. Por el contrario, puede resultar efectiva para derrocar un gobierno o una autoridad, pero no para construir una nueva forma de gobierno. Con estos argumentos, afirma que la violencia puede destruir el poder, pero nunca crearlo ni sustituirlo, puesto que, frente al uso de la violencia, siempre existe la posibilidad de obtener aún mayor violencia como respuesta, lo que puede generar un ciclo interminable de violencia y represión.

---

10 Hannah Arendt, *Sobre la violencia* (Madrid: Alianza, 2008).

Para comprender esta relación, señala la necesidad de distinguir entre palabras que aparentemente se refieren a lo mismo, como poder, potencia, fuerza, autoridad y violencia, pues afirma que solo al dejar de relacionarlas con el *dominio*, es que cada una adquiere su significado.

- Poder: como la *“capacidad humana, no simplemente para actuar, sino para actuar concertadamente. El poder nunca es propiedad de un individuo; pertenece a un grupo y sigue existiendo mientras que el grupo se mantenga unido”*. Es decir, que el poder se obtiene y mantiene en función de la concertación con los otros.
- Potencia: a nivel individual, *“es la propiedad inherente a un objeto o persona y pertenece a su carácter”*, es independiente de otras personas.
- Fuerza: referida a las leyes de la naturaleza, indica *“la energía liberada por los movimientos físicos o sociales”*. La fuerza se dirige hacia las cosas.
- Autoridad: se les atribuye a las personas, *“caracterizada por el indiscutible reconocimiento por aquellos a quienes se les pide obedecer, no precisa de la coacción ni de la persuasión”*.
- Violencia: se distingue por su carácter instrumental, se dirige contra la vida o libertad de las personas. Como fenómeno, se acerca a la potencia, ya que, al ser una herramienta, multiplica la potencia natural de una persona o hasta puede llegar a sustituirla.<sup>11</sup>

Una vez aclarados estos conceptos, se entiende la relación violencia-poder en el pensamiento de Arendt para comprender las dinámicas de estos fenómenos en acontecimientos de la realidad social y política, en este caso, para el problema del reordenamiento del centro histórico de San Salvador.

Así, subraya Arendt que para comprender un conflicto es necesario distinguir entre los medios y los fines; y en esta dinámica, los medios utilizados para alcanzar los fines u objetivos tienen mayor importancia que los objetivos

---

11 Hannah Arendt, *Sobre la violencia*, 60-63.

propuestos. El poder lo considera como una *capacidad de actuar concertadamente* y esto es lo que le da legitimidad al poder, éste pertenece al grupo y existirá mientras el grupo permanezca unido; con ello, Arendt busca depurar la noción de poder de todos sus componentes instrumentales y eficientistas.<sup>12</sup> Arendt redefine el poder como la capacidad de actuar en concierto, por lo tanto, que el poder es perteneciente al grupo y no a individuos, en contraste con la concepción tradicional de poder como dominación del hombre sobre el hombre.<sup>13</sup> Argumenta que el poder es una condición previa a la realización de metas y no puede ser reducido a un medio para alcanzar un fin. Pero la violencia, es un *medio* utilizado para multiplicar la *potencia individual*, por lo tanto, aunque puede justificarse en determinados momentos, nunca puede ser legítima, no es un fin en sí mismo, es una herramienta de acción. De ahí que Arendt afirme que poder y violencia son opuestos; donde uno domina absolutamente falta el otro. La violencia aparece donde el poder está en peligro, pero confiada a su propio impulso, acaba por hacer desaparecer al poder, afirma la autora. En este sentido, la violencia tiene un carácter instrumental, necesita de guía y justificación para ser utilizada, mientras que el poder, comprendido como un fin en sí mismo, no es un medio.

Arendt distingue de manera clara entre poder y violencia. Mientras que el primero emerge de la interacción entre individuos, el segundo puede prescindir de esta dinámica y a menudo requiere herramientas debido a su carácter instrumental. Además, enfatiza que la violencia nunca puede ser legítima, a diferencia del poder que puede serlo y no necesita justificación sino legitimación. Arendt señala que, los gobiernos recurren a la violencia cuando su poder se debilita, sin embargo, la violencia no puede generarlo y, de hecho, puede destruirlo. Aunque ambos pueden manifestarse juntos en la política, Arendt sostiene que son conceptos diametralmente opuestos en su esencia.

---

12 Anabella Di Pego, "Poder, violencia y revolución en los escritos de Hannah Arendt: Algunas notas para repensar la política", *Argumentos* (México) 19, n.o 52 (2006): 101-22.

13 Ver, Jürgen Habermas, "El concepto de poder en Hannah Arendt", en *Perfiles filosóficos-políticos* (trad.: Manuel Jiménez Redondo), (Madrid; Taurus, 2000).

De acuerdo a estas afirmaciones, los verdaderamente poderosos, según Arendt, serían entonces, aquellos que son capaces de actuar y lograr sus objetivos a través del diálogo y la persuasión (que implican el consenso), en lugar de recurrir a la violencia (que instrumentaliza la fuerza para someter al otro). En su obra *La condición humana* señala que:

*“Ser político, vivir en una polis, significaba que todo se decía por medio de palabras y de persuasión, y no con la fuerza y la violencia. Para el modo de pensar griego, obligar a las personas por medio de la violencia, mandar en vez de persuadir, eran formas prepolíticas para tratar con la gente cuya existencia estaba al margen de la polis, del hogar y de la vida familiar”.*<sup>14</sup>

La violencia, surge de los sentimientos de rabia e injusticia y al lograr efectos rápidos, resulta tentadora utilizarla para cambiar las situaciones indeseables; pero, asegura Arendt, que su uso será racional solo para perseguir fines a corto plazo, mas no para promover causas, historia, revolución ni el progreso. Por ello, la violencia nunca puede tener como fin, obtener el poder, lo que fomenta y busca son reformas ejecutables en el corto plazo. Reemplazar al poder por la violencia puede significar la victoria momentánea y efectiva, pero el precio resulta muy elevado, porque no sólo lo pagan los vencidos; también lo pagan los vencedores en términos de su propio poder, asegura Arendt.<sup>15</sup>

Bajo estos argumentos centrales de la autora, se expone a continuación cómo se evidencia la oposición entre violencia y poder en el conflicto del reordenamiento del centro histórico de San Salvador.

---

14 Hannah Arendt y Ramón Gil Novales, *La condición humana*, (Buenos Aires: Paidós, 2011), 40.

15 Arendt, 2008.

## II. Comercio informal y la apropiación de espacios públicos en el centro histórico de San Salvador

El espacio público en el centro histórico sufrió importantes pérdidas en cuanto a dimensión de uso, su valor histórico y arquitectónico, así como del paisaje urbano. Plazas, aceras, veredas peatonales y calles se convirtieron en puestos de ventas informales, hasta perder por completo su función y forma de uso;<sup>16</sup> el comercio informal se apropió de la mayoría de los espacios públicos por todo el centro.

San Salvador fue fundada en 1546, y en la capital se pueden encontrar vestigios de la historia de toda la nación, edificaciones de diferentes periodos que se remontan hasta la época de la colonia, obras arquitectónicas herencia de la cultura europea, como el Palacio Nacional construido entre los años 1866 y 1870, símbolos nacionales como la Plaza Libertad, etc., por ello, el centro histórico es considerado como patrimonio histórico y cultural del país.<sup>17</sup>

Durante la colonia y el periodo posterior a la independencia, la ciudad se organizó bajo un sistema de barrios y parroquias. Los barrios albergaban los espacios habitacionales, tanto de familias prestigiosas, por lo general en torno a las iglesias, y las familias más pobres en mesones a la periferia. A principios del siglo XX, se consolidó como el centro político y económico de la nación. La capital comenzó a modernizarse a partir de los años 20, cuando comenzaron los desplazamientos habitacionales y de los centros de poder municipales y legislativos fuera del centro. Para la década de los 60 su función habitacional,

---

16 Melissa Regina Campos Solórzano, «Grupos vulnerables y uso del espacio público en el centro histórico de San Salvador. Caso calle Arce», 30 de diciembre de 2019, <http://biblioteca.utec.edu.sv:8080/jspui/handle/11298/1123>.

17 Carlos Nuila, «Patrimonio cultural de El Salvador (listado 2022)», *Revista Cultural* (blog), 3 de agosto de 2022, <https://revistaculturel.com/articulos/patrimonio-cultural-de-el-salvador/>.

política y económica había decaído y en las calles comenzó a predominar el comercio informal.<sup>18</sup>

El siguiente extracto, presenta un breve relato periodístico sobre la evolución y magnitud de este fenómeno en las últimas décadas, así como las alternativas presentadas por los alcaldes de turno para solventarlo:

*“... El primer alcalde en prohibirles [a los vendedores informales] que se propagaron por las calles del centro de San Salvador fue José Napoleón Duarte en 1964, pero lo vencieron. Luego, Antonio Morales Ehrlich les propuso, en 1984, cerrar el paso de vehículos en un tramo extenso de calle para concentrarlos en un bazar, pero se le escabulleron y se plantaron donde quisieron. Después, Armando Calderón Sol propuso un plan en 1989, que regularía el uso de las calles y aceras del centro, y Mario Valiente le dio continuidad en 1994, con algunos intentos de desalojo. Pero volvieron a armarse de palos y piedras y no cedieron ni centímetros. Más tarde, Héctor Silva los trató con más aplomo desde 2001. Creó una comisión para rescatar el centro. Pidió refuerzos a la UMO [Unidad de Mantenimiento del Orden] y fue menos condescendiente, pero le respondieron con demandas legales y con más protestas. En seguida, Carlos Rivas Zamora propuso “edificios multifunción” para que los vendedores colocaran puestos y viviendas en el mismo lugar al tiempo que continuó con los tradicionales desalojos en 2004 y 2005, pero acabaron en un intercambio de balas. Con el mismo afán de sus antecesores, Violeta Menjívar prefirió el diálogo y se ganó la simpatía de algunos. En 2007, logró el retiro voluntario de unos cuantos y los reubicó. Sin embargo, al poco tiempo se mostraron inconformes y regresaron a las calles. Y aunque el actual alcalde, Norman Quijano, el adversario de turno, ha logrado derribar las estructuras de cientos de puestos y ha nombrado estos alrededores como “zona recuperada”, los vendedores siguen ahí. No se han ido ni parecen tener intenciones de irse...”<sup>19</sup>*

---

18 Fundación Salvadoreña de Desarrollo y Vivienda Mínima, «Centro Histórico de San Salvador y la presencia de organizaciones sociales.», *Carta Urbana* No. 128, septiembre de 2005, 16.

19 «Los inamovibles», *La Prensa Gráfica*, 3 de marzo de 2013, <https://www.laprensagrafica.com/revistas/Los-inamovibles-20130303-0094.html>.

El relato se realiza hasta el periodo municipal 2010-2013, y señala momentos de tensión, confrontación y violencia en los actos de desalojo y ordenamiento del espacio público, tanto de parte de las autoridades municipales y también como respuesta de los vendedores afectados, asimismo menciona momentos de diálogo y entendimiento. En ambos escenarios nunca se logró llegar a los consensos necesarios ni las alternativas reales para hacer un desalojo y reordenamiento negociado y sostenible en el tiempo.

Para los vendedores informales, las alternativas buscadas desde los distintos gobiernos locales solo se enmarcaron en una solución cosmética del problema, en lugar de propiciar soluciones reales y estructurales. Desde la perspectiva de la municipalidad, sí se presentaron alternativas (como reubicarlos en cines en abandono, antiguos parqueos públicos y otros espacios), pero para los comerciantes estas alternativas no fueron lo suficientemente atractivas, y la implementación de la municipalidad de otras estrategias radicales, como los desalojos forzados y la amenaza de utilizar las ordenanzas municipales para obligarlos a retirarse o abandonar sus actividades comerciales, resultaron en muchos de los casos con enfrentamientos armados y fallecidos a raíz de las inconformidades. Todos estos hechos fueron generando una alta tensión social.<sup>20</sup>

Tal como señalan Vidal y Martínez:

*“Esto fue el origen de nuevos conflictos y se realizó una de las limpiezas más radicales del área: enfrentamientos armados, conatos de incendio, restricción de acceso a la zona, limpieza y otras acciones importantes. Una semana más tarde, los comerciantes informales estaban de nuevo apostados en sus antiguos sitios, excepto aquellos a quienes se les había eliminado la infraestructura”.*<sup>21</sup>

Los vendedores informales respondieron a la violencia, con más violencia, justificando sus acciones como necesarias para mantener sus puestos

---

20 Ana Cristina Vidal Vidales y Julio César Martínez Rivera, «Recuperación de espacios públicos. El caso del microcentro del centro histórico de San Salvador», *Revista Entorno*, n.o 53 (agosto de 2013): 15-20.

21 *Ibíd.*

de trabajo e ingresos para sus familias. Eventualmente, lograron su objetivo; la municipalidad dejó de prestar la atención a los sitios recuperados y los comerciantes volvieron a invadir las calles. Pero estas acciones generaron nuevamente tensiones ante nuevos desalojos forzados, que terminaban en nuevas protestas y riñas entre vendedores y agentes del orden de la municipalidad, con lo que el ciclo de violencia siguió creciendo. La municipalidad lograba también de cierta forma sus objetivos, pero no fueron duraderos, por lo que el uso de la violencia no logró resolver el problema de raíz.

### III. Análisis del pensamiento de Arendt en el caso de estudio

Los hechos sucedidos entre vendedores informales y los gobiernos municipales, confirman las ideas presentadas por Arendt, quien asegura que la violencia es un medio o instrumento utilizado para lograr ciertos fines inmediatos y hasta justificables, pero no es legítima ni con efectos perdurables en el tiempo. Si bien los alcaldes, como gobierno local, lograban en cierta medida su objetivo de recuperar algunos espacios públicos, sus efectos no fueron duraderos. En este sentido, coincide con el argumento de Rojas, para quien *“lograr los objetivos de recuperación social, económica y física de áreas urbanas centrales, requiere la acción concertada de actores públicos y privados en torno a un proyecto urbano integral de transformación y desarrollo a largo plazo”*.<sup>22</sup> Estas condiciones no pueden ser propiciadas por la fuerza; la violencia instrumentalizada para obligar el desalojo, significó la pérdida del poder del gobierno local, pues perdió la capacidad de actuar concertadamente y dejó de ser visto como autoridad a quien obedecer y más bien se convirtió en un adversario a quien vencer.

---

22 Eduardo Rojas, *Volver al centro: La recuperación de las áreas urbanas centrales* (New York: Banco Interamericano de Desarrollo, 2004), 22.

Luego de reiterados intentos durante años por parte de los gobiernos municipales de diferentes partidos políticos para desalojar las calles del centro por medio de la fuerza y la violencia, finalmente, a partir de 2016, el jefe edilicio de la gestión en turno, concertó con algunos vendedores la recuperación de ciertos espacios públicos, como los contornos de la Plaza Morazán, de la Catedral Metropolitana, el Palacio Nacional, el Teatro Nacional y otras zonas aledañas para dignificar la capital.<sup>23</sup>

Fue así como se comenzó con un proceso de negociación permanente que involucró a vendedores informales, la municipalidad, la Policía Nacional Civil y otros actores privados y públicos que permitió a las partes involucradas convenir el reordenamiento paulatino, voluntario y pacífico de las calles del centro de San Salvador. Por su parte, la alcaldía de San Salvador ofreció la rehabilitación de mercados y otros espacios más adecuados por construir como alternativa para mantener sus negocios y no afectar la economía familiar de los vendedores.

En este sentido, Rojas señala que,

*“La práctica de adoptar decisiones en forma consensuada por unanimidad evita el bloqueo posterior de las iniciativas que podría resultar de los intereses muchas veces divergentes de los actores. A pesar de que este proceso de toma de decisiones hace que la Sociedad funcione con lentitud, las decisiones que se adoptan no son posteriormente cuestionadas, lo que genera confianza...”*<sup>24</sup>

Complementando a lo ya señalado por Rojas y siguiendo la lógica del pensamiento de Arendt se podría afirmar que el gobierno municipal, mediante la negociación y el consenso, en efecto recuperó el poder, pues logró generar los acuerdos y consensos necesarios para llevar a cabo sus objetivos de recuperación y reordenamiento de los espacios públicos que se mantienen de forma sostenida

---

23 Campos Solórzano, «Grupos vulnerables y uso del espacio público en el centro histórico de San Salvador. Caso calle Arce».

24 Rojas, *Volver al centro: La recuperación de las áreas urbanas centrales*. 202.

hasta la actualidad. La alcaldía, comenzó un proyecto de rehabilitación de los mercados municipales y la construcción de nueva infraestructura con las condiciones necesarias para reubicar las ventas informales; por su parte, los vendedores informales, han cumplido con los acuerdos pactados y comenzaron un desalojo paulatino, voluntario y pacífico de la vía pública, estableciéndose en los espacios habilitados por la alcaldía para continuar con sus ventas.

El cumplimiento de los acuerdos de ambas partes permite entonces afirmar que el gobierno local recuperó el poder, la legitimidad y su autoridad en la conducción de la municipalidad, encontrando una solución por la vía pacífica a un problema generalizado y fuera de control.

## Conclusiones

- El reordenamiento del centro histórico de San Salvador fue uno de los problemas públicos más largos y complejos afrontados por distintos gobiernos municipales del departamento de San Salvador. La usurpación de los espacios públicos por vendedores informales no pudo ser resuelto de manera efectiva, pues muchas de las acciones desarrolladas por los alcaldes de turno, incluyeron el uso de la fuerza para desalojar a los vendedores; con los años se evidenció que estas acciones lejos de solucionar el problema, solo generan más conflicto e inestabilidad social.
- Violencia y poder son dos fenómenos que, por su naturaleza de dominación, priman mucho en la arena política; este juego político implicó una lucha de poderes entre los actores en conflicto. Ejercer la violencia suele ser entendido como manifestación de poder y el uso legítimo de la violencia por parte del Estado principalmente, se le atribuye como una característica inherente. El argumento de Hannah Arendt, parte de diferenciar ambos fenómenos, a tal punto de considerarlos como opuestos. Por una parte, el poder,

como un fenómeno de concertación que le otorga legitimidad al gobernante y contrario a éste, la violencia, como un fenómeno de carácter instrumental que potencia la acción humana individual, utilizada cuando se pierde el consenso y la autoridad para lograr los fines deseados. La autora sostiene que, políticamente hablando, la pérdida de poder se convierte en una tentación para reemplazarlo por la violencia, mediante la cual se obtienen objetivos de forma inmediata pero no perdurables en el tiempo.

- Para el caso del reordenamiento en el centro histórico de San Salvador, la fuerza y la violencia por parte de distintos gobiernos municipales fueron mecanismos de acción que lograron objetivos de forma rápida y a corto plazo, desalojando a los vendedores de la vía pública y liberando los espacios del comercio informal; pero estas acciones no pudieron ser sostenidas en el tiempo, pues no se lograron los consensos necesarios para crear alternativas realistas y atractivas para que los vendedores informales no regresaran a sus antiguos puestos de venta en las calles. Sus reacciones violentas y de desacato a las órdenes municipales generaron enfrentamientos y en muchos casos acciones armadas. Estos hechos, de acuerdo al argumento de Arendt, son evidencia de la pérdida del poder de los gobiernos municipales sobre sus gobernados y del control del espacio público, pues se perdió el reconocimiento de la autoridad municipal.
- Solo el diálogo permanente y la negociación entre vendedores informales y el gobierno municipal, permitió llegar a consensos y pactar un desalojo pacífico y voluntario de los vendedores, con resultados sostenidos en el largo plazo. El cumplimiento de lo pactado en las negociaciones por parte de los actores en conflicto, devolvió el poder y el control de los espacios públicos al gobierno

municipal, recuperando así la autoridad. Se entendería entonces que el poder viene dado por el apoyo de un cierto número de personas para que actúe en su nombre y, según lo plantea Arendt, una vez este apoyo es retirado, se pierde el poder.

- Arendt hace énfasis en que la poca claridad terminológica de palabras como poder, autoridad, fuerza, violencia, tiene como consecuencia una especie de “ceguera” que no permite diferenciar las realidades que corresponden a cada una de ellas, lo que lleva a utilizarlos como sinónimos y de forma indiscriminada. En este sentido, poder y violencia, suelen ser asociados bajo el supuesto de que ambos ejercen la dominación sobre otros; sin embargo, en cuanto a la aplicación de la autoridad, resultan opuestos, pues el poder de una autoridad (en este caso del gobierno municipal) lo recibe de la legitimidad y consensos con los otros; pero la violencia, es utilizada cuando los consensos no pueden ser sostenidos y se trata de imponer las acciones de unos sobre otros de forma individual. Como argumenta Arendt, podrá justificarse el uso de la violencia para lograr ciertos fines de forma inmediata, pero estos no podrán ser sostenidos en el tiempo.

## Bibliografía

- » Arendt, Hannah. *Sobre la violencia*. Madrid: Alianza, 2008.
- » Arendt, Hannah, Ramón Gil Novales, y Hannah Arendt. *La condición humana*. 1. Aufl., 7. Nachdr. Buenos Aires: Paidós, 2011.
- » Botello, Nelson Arteaga. «El espacio de la violencia: un modelo de interpretación social». *Sociológica* 18, n.o 52 (2003): 119-45.
- » Campos Solórzano, Melissa Regina. «Grupos vulnerables y uso del espacio público en el centro histórico de San Salvador. Caso calle Arce», 30 de diciembre de 2019. <http://biblioteca.utec.edu.sv:8080/jspui/handle/11298/1123>.
- » Cruz, José Miguel. «Los factores posibilitadores y las expresiones de la violencia en los noventa». *ÉCA: Estudios Centroamericanos* 52, n.o 588 (31 de octubre de 1997): 977-92. <https://doi.org/10.51378/eca.v52i588.6460>.
- » Di Pego, Anabella. «Poder, violencia y revolución en los escritos de Hannah Arendt: Algunas notas para repensar la política». *Argumentos (México)* 19, n.o 52 (2006): 101-22.
- » Fundación Salvadoreña de Desarrollo y Vivienda Mínima, FUNDASAL. «Centro Histórico de San Salvador y la presencia de organizaciones sociales.» *Carta Urbana No. 128*, septiembre de 2005, 16.
- » La Prensa Gráfica. «Los inamovibles», 3 de marzo de 2013. <https://www.laprensagrafica.com/revistas/Los-inamovibles-20130303-0094.html>.
- » Manzo, Enrique Guerra. «Civilización y violencia en la obra de Norbert Elias». *Iztapalapa Revista de Ciencias Sociales y Humanidades* 30, n.o 74/1 (2013): 129-54.
- » Nuila, Carlos. «Patrimonio cultural de El Salvador (listado 2022)». *Revista Culturel* (blog), 3 de agosto de 2022. <https://revistaculturel.com/articulos/patrimonio-cultural-de-el-salvador/>.
- » Paley, Dawn. *Drug War Capitalism*. Edinburgh Oakland Baltimore: AK Press, 2014.
- » Rojas, Eduardo. *Volver al centro: La recuperación de las áreas urbanas centrales*. New York: Banco Interamericano de Desarrollo, 2004.
- » Salazar Araya, Sergio. *Democratización y seguridad en El Salvador: las políticas de combate a las maras durante el gobierno de Francisco Flores (2004-2009)*. Primera edición. Ciudad Universitaria Rodrigo Facio, San José, Costa Rica: Editorial UCR, 2020.
- » Vidal Vidales, Ana Cristina, y Julio César Martínez Rivera. «Recuperación de espacios públicos. El caso del microcentro del centro histórico de San Salvador». *Revista Entorno*, n.o 53 (agosto de 2013): 15-20.

# Compliance y prevención del lavado de dinero en El Salvador

---

## Compliance and Prevention of Money Laundering in El Salvador

*Ricardo Alberto Miranda Miranda*  
(Universidad de El Salvador, El Salvador)  
 <https://orcid.org/0009-0000-8810-9374>  
Correpondencia: [alberto.miranda@ues.edu.sv](mailto:alberto.miranda@ues.edu.sv)



Recibido: 18-03-2024  
Aceptado: 16-10-2024

## COMPLIANCE Y PREVENCIÓN DEL LAVADO DE DINERO EN EL SALVADOR

Ricardo Alberto Miranda Miranda

### RESUMEN

Desde su tipificación primigenia en el plano internacional, el delito de lavado de dinero ha seguido un proceso de expansión no sólo en lo que respecta a las actividades delictivas generadoras de los bienes sucios, sino que también en cuanto a los comportamientos criminalizados. En la mayoría de los países de nuestro entorno cultural, los comportamientos de adquirir, poseer o utilizar bienes de procedencia delictiva se han conminado penalmente, a pesar de que las convenciones de Viena de 1988, de Palermo de 2000 y de Mérida de 2003 no obligaban a los Estados a la tipificación de dichas conductas; inclusive, en algunas legislaciones se han criminalizado los comportamientos culposos de blanqueo de dinero. Lo mismo ha ocurrido con los deberes impuestos a los sujetos obligados (principalmente empresas), que básicamente se ven forzados a colaborar en la estrategia de prevención del delito, estableciendo programas que contienen políticas, controles y procedimientos que tienen como fin último la detección y reporte de operaciones sospechosas de blanqueo. Estos deberes que se han venido expandiendo, intensificando e imponiéndose a más sujetos, constituyen el objeto del *compliance* en materia de prevención de lavado de dinero. En este artículo se analizan los elementos básicos del *compliance* en este ámbito, no sin antes abordar el origen de la estrategia de prevención del delito diseñada desde el plano internacional, destacando cómo la misma fue objeto de recepción en El Salvador y en qué medida responde a un enfoque criminológico de prevención situacional.

**PALABRAS CLAVES:** *compliance* - programas de cumplimiento - lavado de dinero - sistema de prevención - diligencia debida

## COMPLIANCE AND PREVENTION OF MONEY LAUNDERING IN EL SALVADOR

Ricardo Alberto Miranda Miranda

### ABSTRACT

Since its initial classification at the international level, the crime of money laundering has undergone a process of expansion not only regarding the criminal activities that generate dirty assets but also concerning the behaviors that have been criminalized. In most countries within our cultural context, behaviors such as acquiring, possessing, or using goods of criminal origin have been penalized, even though the Vienna Convention of 1988, the Palermo Convention of 2000, and the Merida Convention of 2003 did not require states to criminalize such conduct. In some jurisdictions, even negligent behaviors related to money laundering have been criminalized. The same has occurred with the duties imposed on obligated parties — primarily businesses — which are essentially forced to cooperate in the crime prevention strategy by establishing programs that contain policies, controls, and procedures aimed at detecting and reporting suspicious money laundering operations. These expanding, intensifying duties imposed on more subjects constitute the focus of compliance in the prevention of money laundering. This article analyzes the basic elements of compliance in this area, first addressing the origin of the crime prevention strategy designed at the international level, highlighting how it was adopted in El Salvador and to what extent it reflects a criminological approach to situational prevention.

**KEYWORDS:** *compliance* - compliance programs - money laundering - prevention system - due diligence

# Compliance y prevención del lavado de dinero en El Salvador

Ricardo Alberto Miranda Miranda<sup>1</sup>  
El Salvador

## Introducción

El fenómeno del lavado de dinero es un asunto de interés supranacional. En la actualidad, la mayoría de los países han tomado partido en la prevención y castigo de este delito; por un lado, porque las actividades que generan mayores ganancias ilícitas constituyen graves flagelos para los derechos humanos y para los fines del Estado democrático, como la corrupción, el tráfico de drogas, el comercio ilegal de armas, la trata y el tráfico ilegal de personas, entre otras actividades propias del crimen organizado; por otro lado, por los perniciosos efectos criminógenos y anticompetitivos que se le atribuyen al blanqueo de capitales, afirmándose que constituye una amenaza para la solidez de las instituciones financieras y las economías nacionales, para el correcto funcionamiento de la administración de justicia y “*un fuerte obstáculo para el desarrollo socioeconómico*”.<sup>2</sup>

---

1 Abogado y Notario. Licenciado en Ciencias Jurídicas por la Universidad de El Salvador graduado con Cum honorífico. Maestro en Derecho Penal Económico por la Universidad de El Salvador graduado con Cum honorífico. Máster Iberoamericano en Compliance por la Universidad de Salamanca graduado sobresaliente. Doctorando en Ciencias Penales por la Universidad San Carlos de Guatemala. Docente del Departamento de Derecho Privado y Procesal de la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales de la Universidad de El Salvador. Miembro de la Sociedad Internacional Germano Latinoamericana de Ciencias Penales.

2 Paul Ashin, “Dinero sucio. Un verdadero problema”, *Revista Finanzas y Desarrollo*, n. 4 (2012): 40.



Precisamente por lo anterior, el delito de lavado de dinero es quizás el ejemplo más emblemático de la denominada “*internacionalización del Derecho Penal*”,<sup>3</sup> pues desde la formulación del primer tipo penal en la normativa internacional, en la segunda parte de la década de los ochenta del siglo pasado, se ha seguido un proceso de armonización de las legislaciones nacionales que regulan las estrategias para afrontar el blanqueo de capitales. Dicho proceso de homogenización, que parte de iniciativas supranacionales, por ejemplo, las emanadas del GAFI, abarca también la estrategia preventiva que involucra a las entidades del sector privado en la labor de prevenir el blanqueo de dinero, implementando controles internos para detectar y reportar las operaciones sospechosas a las autoridades.

En El Salvador atendiendo dichas iniciativas internacionales, el 2 de junio de 1999 entró en vigencia la Ley Contra el Lavado de Dinero y de Activos (en adelante LCLDA), posteriormente el Órgano Ejecutivo decretó el Reglamento de aplicación de dicha Ley e, igualmente, la Fiscalía General de la República emitió un Instructivo con normas específicas dirigidas a determinadas empresas, con la finalidad de que colaboren en la tarea de prevención, detectando y reportando las operaciones sospechosas del delito de blanqueo de dinero.

Cabe señalar que, actualmente en la Asamblea Legislativa, existe un proyecto de ley especial para la prevención, control y sanción del lavado de activos, financiación del terrorismo y de la proliferación de armas de destrucción masiva, sin embargo, a pesar de que el proyecto fue objeto de dictamen favorable en diciembre de 2023, su aprobación se detuvo y se ha sometido a revisión. En dicho proyecto se reducía el número de sujetos obligados, esto es, se excluían a entidades que conforme a la normativa vigente están obligadas a colaborar en la prevención del delito, también se establecen competencias de supervisión o vigilancia para algunas instituciones públicas. En lo que respecta a los deberes

---

3 Fidel Nicolas Mendoza LLamacponcca, “Observaciones sobre la reforma del delito de blanqueo de capitales y su reciente desarrollo jurisprudencial”, En *Propuestas penales: nuevos retos y modernas tecnologías. Memorias IV Congreso Internacional de Jóvenes Investigadores de Ciencias Penales* (Salamanca: Ediciones Universidad de Salamanca, 2016), 243.

de información y colaboración de los sujetos obligados, éstos en el proyecto se mantienen sustancialmente como en la normativa vigente.

En el presente artículo se hará referencia exclusivamente a la normativa vigente, abordando, en primer lugar, los aspectos generales del fenómeno del lavado de dinero y su regulación en el contexto internacional y nacional; en segundo lugar, se analizará la estrategia de prevención de este delito, que se ha concretizado imponiendo a las empresas una serie de deberes de información y colaboración que, considerados en su conjunto, constituyen el contenido del *compliance* en materia de prevención del blanqueo de dinero. En ese orden, se identifican cada uno de los componentes del *compliance* en este ámbito, se analiza su regulación y se desarrolla su contenido de manera resumida, en atención a las directrices de la revista sobre la extensión de los artículos.

## I. Aspectos generales del delito de lavado de dinero

### 1.1 Terminología, definición y lesividad del blanqueo de dinero

Existe una diversidad terminológica para referirse al fenómeno del lavado de dinero. En la doctrina, las legislaciones y la jurisprudencia suelen utilizarse los vocablos *blanqueo*, *legitimación*, *reciclaje*, *regularización*, *reconversión*, *naturalización*, *normalización*, *legalización* y *reintegración de dinero, bienes, capitales o activos*.<sup>4</sup> De esta manera, no existe uniformidad para referirse tanto al núcleo de la acción delictiva como para designar el objeto material del delito.

---

4 Sobre los diversos términos utilizados en la doctrina puede verse: Juan Miguel Del Cid Gómez, *Blanqueo internacional de capitales. Cómo detectarlo y prevenirlo* (Barcelona: Ediciones Deusto, 2007), 20; Miguel Abel Souto, “Expansión española del blanqueo de dinero en la última década de reformas penales”. En *Selecciones de dogmática penal latinoamericana. Presente y futuro* (Barcelona: J.M. Bosch, 2020), 383-385; Miguel Abel Souto, *El blanqueo de dinero en la normativa internacional: especial referencia a los aspectos penales* (Santiago de Compostela: Universidad de Santiago de Compostela, 2002), 23-40.

Sin embargo, los términos que más se utilizan en las legislaciones de los países de nuestro entorno cultural para identificar la conducta típica, son cuatro: *reciclaje*, *blanqueo*, *legitimación* y *lavado*. El primero de dichos vocablos es utilizado en Italia; el segundo, es empleado en Bélgica, Francia, Suiza, Portugal y España; el tercero, es manejado por el constituyente y legislador venezolano;<sup>5</sup> y, por último, el término más extendido “lavado” se usa en los países anglófonos, en Alemania, Austria y en la mayoría de los países latinoamericanos.<sup>6</sup>

Escapa al propósito de este trabajo abordar las diversas críticas que se han formulado a la terminología empleada en las legislaciones. Sin embargo, cabe destacar que las expresiones “lavado de activos” y “blanqueo de capitales” han sido objeto de críticas debido a que constituyen antitéticos compuestos por vocablos laxos para designar la acción y precisos al referirse al objeto material, además, debido a que se mezcla la jerga del hampa como lo es “lavar” o “blanquear” con términos técnicos como lo son “activos” o “capitales”.<sup>7</sup> Por ello, algunos autores consideran que lo adecuado sería hablar simplemente de lavado o blanqueo de dinero, en el entendido que el vocablo “dinero” equivale a “hacienda”, “fortuna” y, por consiguiente, a un conjunto de bienes en el que se incluye cualquier cosa de valor.<sup>8</sup>

Ahora bien, el lavado de dinero puede definirse como el proceso a través del cual bienes de procedencia delictiva se incorporan al sistema económico legal con la finalidad de ocultar o disfrazar su origen criminal.<sup>9</sup> En otras palabras, el

---

5 En el artículo 271 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela se habla de “deslegitimación de capitales”, sin embargo, en la legislación secundaria se corrige esta imprecisión y se emplea la terminología “legitimación de capitales”.

6 Souto, *El blanqueo*, 33-34

7 Sobre esta crítica puede verse: Souto, “Expansión española”, 383-384.

8 *Ibíd.*

9 Definen el lavado de dinero como un proceso, entre otros: Isidoro Blanco Cordero, *El delito de blanqueo de capitales* (Pamplona: Aranzadi, 1997), 98-101; Ramón García Gibson, *Prevención de lavado de dinero y financiamiento al terrorismo* (Ciudad de México: Instituto Nacional de Ciencias Penales, 2014), 24; Joel Harry Clavijo Suntura, *La prevención de blanqueo de capitales. Un análisis teórico-práctico* (Barcelona: J.M. Bosch, 2022), 41-46.

blanqueo consiste en introducir en la economía regular, bienes que son producto de algún delito con el propósito de dotarlos de apariencia de legalidad.

Este modelo conceptual que identifica el lavado de dinero como un proceso, es el más aceptado en la doctrina, y ha sido influenciado por la definición y caracterización que en su momento formuló la Administración Aduanera de los Estados Unidos acerca del fenómeno.<sup>10</sup> Dicha caracterización fue adoptada por el Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI), definiendo el blanqueo como un proceso compuesto por tres fases: la primera denominada “colocación”, en la que el dinero o bienes sucios se introducen en el circuito económico; la segunda llamada “confusión” o “estratificación”, que consiste en realizar múltiples operaciones para perder el rastro del origen; y, finalmente, la fase de “integración”, en la cual ya se ha dado apariencia de legalidad al dinero o bienes.<sup>11</sup>

Por otra parte, debe señalarse que en la doctrina ha existido un amplio debate acerca del bien jurídico protegido por el delito de lavado de dinero. La multiplicidad de interpretaciones llevó a considerar que el blanqueo afectaba el mismo bien jurídico protegido por el delito previo, la salud pública, la administración de justicia, el orden socioeconómico, la seguridad interior, entre otros;<sup>12</sup> a partir de ello, no pocos han entendido que este delito tiene naturaleza pluriofensiva, “*con efectos multidimensionales y progresivos*”.<sup>13</sup>

En la actualidad, quienes entienden que se protege el mismo bien jurídico, por el delito precedente, parten de la idea de que el tipo penal de blanqueo es necesario para reforzar la función de la pena prevista para el ilícito

---

10 Souto, *El blanqueo*, 30.

11 Sobre estas tres fases puede verse ampliamente: Norma Bautista et al, *Aspectos Dogmáticos, Criminológicos y Procesales del Lavado de Activos* (Santo Domingo: Escuela Nacional de la Judicatura, 2005), 6-9.

12 Jhésica Álvarez González, “Blanqueo de capitales: cinco parámetros de reducción teleológica a la luz de la jurisprudencia del Tribunal Supremo” (Tesis doctoral, Universidad Complutense de Madrid, 2019), 35.

13 Omar Gabriel Orsi, “El delito de lavado de bienes originados en un ilícito penal en la legislación argentina: aspectos dogmáticos y orgánicos”, *Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla*, n. 35 (2015): 193.

previo, esto es, con la punición de dicho comportamiento se complementa la función preventiva al incidir sobre el producto del delito, desincentivando a los potenciales criminales con móviles lucrativos.<sup>14</sup> Bajo esta misma línea, quienes interpretaron que el bien jurídico protegido era la salud pública, obviamente concibieron esta idea a partir del hecho de que el tipo penal surgió en el contexto internacional en la normativa contra el narcotráfico;<sup>15</sup> sin embargo, con el paso del tiempo se fue ampliando el catálogo de delitos precedentes.

De igual manera, han interpretado que el bien jurídico protegido es la administración de justicia quienes conciben el tipo de lavado de dinero como un instrumento para restablecer la vigencia de la justicia penal censurando los delitos.<sup>16</sup> Pero, además, en esta concepción el blanqueo se visualiza como un comportamiento similar al delito de Encubrimiento, pues con él se castiga tanto el favorecimiento real -ocultación del origen de los bienes- como el favorecimiento personal -auxilio al autor del delito previo para evadir su responsabilidad-.<sup>17</sup>

La noción de la seguridad interior como bien jurídico protegido, parte de la premisa de que, la acumulación de enormes ganancias producto de la comisión delitos y los posteriores comportamientos de blanqueo, crea incentivos para la criminalidad organizada y, a la vez, posibilita el incremento del poder económico e influencia política de las organizaciones criminales como resultado de las inversiones en la economía legal.<sup>18</sup>

---

14 Mateo G. Bermejo, "Prevención y castigo del blanqueo de capitales. Una aproximación desde el Análisis Económico del Derecho" (Tesis doctoral, Universitat Pompeu Fabra, 2009), 353-357.

15 Inmer Puerta, *Tratamiento penal y procesal penal del tráfico de drogas. La delincuencia organizada y el blanqueo de capitales* (Barcelona: J.M. Bosch, 2022), 500-505.

16 Flávio Augusto Maretti Sgrilli Siqueira, "El delito de blanqueo de capitales: una aproximación crítica a los fundamentos jurídicos del Derecho Penal brasileño y español" (Tesis doctoral, Universidad de Granada, 2014), 125.

17 Lorena Varela y Marco Mansdörfer, *Principios de Derecho Penal Económico* (Barcelona: J.M. Bosch, 2021), 225-226.

18 Bermejo, 357.

Si bien no existe consenso acerca de cuál es el bien jurídico protegido por el tipo de lavado de dinero, la doctrina mayoritaria se inclina por considerar que es el orden socioeconómico.<sup>19</sup> Sobre este se ha dicho que se trata de un concepto demasiado ambiguo y que más que un bien jurídico constituye un objetivo de política criminal.<sup>20</sup> En todo caso, algunos autores comprenden dentro del orden socioeconómico aspectos como la libre competencia, la seguridad del tráfico comercial, el sistema financiero y las economías nacionales.<sup>21</sup>

Otros autores, en cambio, precisan que el bien jurídico protegido por el delito de blanqueo es el tráfico lícito de bienes,<sup>22</sup> puesto que se busca evitar los efectos nocivos que los bienes de origen delictivo generan en la economía, de manera que, al castigar y prevenir este delito, se pretende asegurar la igualdad de oportunidades entre los agentes económicos y la libre competencia, que no es posible cuando algunos tienen fuentes ilegales de financiación, el respeto de las reglas del mercado como las leyes de la oferta y demanda, los precios y salarios justos, que no deben quedar en manos de los criminales, la confianza del público en la banca, la estabilidad del sistema financiero y las economías nacionales, entre otros componentes del orden socioeconómico.<sup>23</sup>

El legislador salvadoreño, por su parte, dejó claro en los considerandos de la LCLDA que lo que se protege con el tipo de lavado de dinero es la estabilidad del sistema financiero y la confianza del público en el mismo, componentes del orden socioeconómico. Pero, además, el legislador reconoce que dicho comportamiento delictivo “*influye de manera manifiesta en el aumento de la delincuencia organizada*”, por consiguiente, al admitirse que el fenómeno presenta efectos criminógenos, la misma ley destaca la naturaleza pluriofensiva del delito.

---

19 Álvarez González, 35.

20 Fernando Reinoso Martínez, *Prontuario jurisprudencial del delito de blanqueo de capitales* (Madrid: Dykinson, 2020) 37.

21 Gianni Egidio Piva Torres, José Sebastián Cornejo Aguiar e Iván Pedro Guevara Vásquez, *Estudios de Derecho penal general y especial en el Derecho hispano* (Barcelona: J.M. Bosch, 2022), 317-319.

22 José Manuel Palma Herrera, *Los delitos de blanqueo de capitales* (Madrid: Edersa, 1999), 283.

23 Bermejo, 359.

## 1.2 Origen y evolución de la normativa internacional de represión y prevención del lavado de dinero

Los delincuentes y las agrupaciones criminales con finalidad de cometer delitos para obtener beneficios económicos han existido desde tiempos muy remotos.<sup>24</sup> En todos los países, sin importar su nivel de desarrollo económico, las ganancias obtenidas por las actividades ilícitas realizadas por los criminales se han insertado a la economía legal, en mayor o menor medida y a través de diferentes métodos que con el tiempo se volvieron más sofisticados.

Es obvio pensar que, en los diferentes momentos históricos, *verbigracia*, cuando se cometen delitos relativos al patrimonio, el provecho o las ganancias obtenidas como resultado de dichos ilícitos, se integraban a la economía legal a partir de las necesidades básicas de los propios delincuentes, como la compra de víveres en los negocios (ropa, calzado, alimentación, entre otros). Desde luego, en la medida que se iban incrementando las ganancias por la actividad delictiva, también surgía para los delincuentes la necesidad de invertir en bienes o servicios y la oportunidad de adquirir objetos de más valor o de lujo. Por consiguiente, el fenómeno del blanqueo de dinero caracterizado como la integración de bienes de procedencia ilícita a la economía legal, no es para nada reciente.

Sin embargo, la preocupación de los Estados por combatir este fenómeno, sí es en alguna medida reciente, pues los esfuerzos comienzan en la segunda mitad de la década de los ochenta del siglo pasado. Específicamente fue en Estados Unidos de América quien, en primer lugar, mostró interés en prevenir y luchar contra el blanqueo de capitales, impulsando la normativa

---

24 Bautista, 10. Refieren los autores que “*el crimen organizado ha existido desde que existen las leyes*”; no obstante, puede afirmarse que tal aseveración no es del todo cierta, pues la criminalidad organizada con las características que se le atribuyen en la actualidad surge y se desarrolla ya en el contexto de las sociedades capitalistas, puede verse al respecto: Juan Tokatlian, *Globalización, narcotráfico y violencia: siete ensayos sobre Colombia* (Buenos Aires: Grupo Editorial Norma, 2000), 65; Fernando Barral y Alejandro Aldana Fong, *Criminalidad en la sociedad cubana actual: de la delincuencia marginal a la corrupción burocrática* (Los Ángeles: Barralopolis, 2014), 39-40.

internacional que comprometía a los Estados a criminalizar de manera autónoma los comportamientos que forman parte de dicho fenómeno criminal.<sup>25</sup>

El interés del gobierno estadounidense en incidir penalmente sobre los comportamientos realizados con el producto de las actividades delictivas, surge precisamente en el contexto de la persecución penal de las organizaciones criminales que operaban en el territorio norteamericano, especialmente las que se dedicaban a introducir y distribuir drogas o estupefacientes en dicho país. Así, la conminación penal del comportamiento del blanqueo aparece por primera vez en los Estados Unidos, en la *Money Laundering Control Act* de 1986,<sup>26</sup> incorporada en el *United States Code*, disponiéndose específicamente en el parágrafo 1957 apartado a), el castigo para quien se involucra en una “transacción monetaria” (*monetary transaction*) con fondos de origen criminal.

Si bien la tipificación se formula hasta 1986, algunos autores consideran que el gobierno de los Estados Unidos identificó que las actividades ilícitas dejaban grandes ganancias a las organizaciones criminales, ya desde los años 20 y 30 del siglo pasado, durante la prohibición del alcohol, periodo en el que la mafia italo-estadounidense y gánsteres como Al Capone, Lucky Luciano, entre otros, obtuvieron considerables ganancias producto del crimen que posteriormente blanqueaban a través de casinos y otros negocios.<sup>27</sup>

En todo caso, puede afirmarse que la política internacional de prevención y lucha contra el blanqueo de capitales es, en principio, una expresión de la voluntad del gobierno estadounidense de incidir penalmente sobre el producto obtenido por las organizaciones criminales, con motivo de la comisión de delitos relativos al tráfico de drogas o estupefacientes, y con el tiempo fue ampliándose a otros delitos graves cometidos por el crimen organizado como la trata y el tráfico

---

25 Souto, *El blanqueo*, 79-80.

26 Ana E. Carrillo del Teso, “Unidades de inteligencia financiera: las TICs en la prevención del blanqueo de capitales”. En *Moderno discurso penal y nuevas tecnologías. Memorias III Congreso Internacional de jóvenes investigadores en ciencias penales* (Salamanca: Ediciones Universidad de Salamanca, 2014), 189.

27 Antonia Chinchilla, “Blanqueo de dinero”. En *El enriquecimiento ilícito* (Alicante: Editorial Club Universitario, 2012), 146.

ilegal de personas, el tráfico de armas, la corrupción, entre otras actividades delictivas caracterizadas por dejar considerables ganancias a los criminales.<sup>28</sup>

Es así que, con el impulso del referido país norteamericano, el 20 de diciembre de 1988 fue aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas y abierta a la firma de los Estados, la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas, también denominada Convención de Viena por el lugar en que se celebró, la cual entró en vigor el 11 de noviembre de 1990, noventa días después de que se realizará el depósito del vigésimo instrumento de ratificación por España.

En dicho instrumento jurídico internacional, por primera vez se establece una formulación minuciosa y obligatoria del tipo penal de lavado de dinero, incorporando las características más relevantes de dicho fenómeno criminal, evitando el uso de términos metafóricos que ya se habían empleado en trabajos preparatorios a la Convención de Viena, tales como “blanqueo”, “lavado”, “reciclaje”, entre otros vocablos.<sup>29</sup>

El artículo 3.1. de la Convención de Viena estableció para los Estados parte, la obligación de sancionar penalmente el lavado de dinero producto de las actividades de narcotráfico. Cabe destacar que la formulación de los tipos penales en dicho precepto, responde precisamente al ciclo de la actividades desarrolladas por las organizaciones criminales que se dedican al tráfico de drogas y la generación de beneficios: en un primer momento, se produce y acumula la riqueza a través de las actividades delictivas, luego se transforma dicha riqueza en capitales lícitos y, finalmente, los mismos se

---

28 Francisco José Rodrigo Luelmo, “El crimen organizado en Europa: una grave amenaza para la seguridad y orden público”, *Archivos de Criminología, Criminológica y Seguridad Privada*, n. 2 (2009): 4. Precisamente la legislación estadounidense desde sus inicios se ha asociado a la criminalidad organizada con la finalidad de obtener beneficios o provechos de naturaleza económica. El citado autor refiere que la ley *Crime Control Act* aprobada en Estados Unidos en los años 70, fue una de las primeras en definir el “crimen organizado” como “una sociedad que busca ejercer una serie de actividades fuera del control de los ciudadanos y del gobierno; su acción no es improvisada pero es resultado de complejas conspiraciones urdidas durante numerosos años y que tienen como objetivo procurar el control de un campo completo de actividades con la intención de acumular el mayor número de beneficios posible”.

29 Souto, El blanqueo, 82-83.

invierten, emplean o utilizan en el mercado de capitales lícitos (integración en la economía legal).<sup>30</sup>

En ese orden, la referida Convención de las Naciones Unidas responde a ese ciclo de las actividades delictivas con diversos tipos penales: los contenidos en el literal a) del artículo 3.1 de dicho instrumento jurídico internacional, sancionan el delito base relativo a las drogas, con lo que se busca contrarrestar la producción de la riqueza por las organizaciones criminales; y, en los literales b) y c) del mismo precepto normativo, se busca neutralizar la transformación e inversión de los capitales de origen ilícito, mediante la conminación penal de tres grupos de conductas: en primer lugar, la conversión o transferencia de los bienes procedentes de las actividades relativas a las drogas; en segundo lugar, los actos de ocultación o encubrimiento del origen ilícito de tales bienes; y, finalmente, de manera facultativa en atención a los principios constitucionales de cada Estado parte, se prevé la posibilidad de castigar también las acciones de adquirir, poseer o utilizar dichos bienes procedentes de las actividades relativas a las drogas.

La trascendencia de la Convención de Viena de 1988 radica en que fue el primer instrumento jurídico internacional en definir el blanqueo de capitales, influyendo en los Convenios internacionales que posteriormente se han celebrado y que básicamente reproducen la misma definición incorporando únicamente nuevos delitos base del que derivan los bienes ilícitos.

Efectivamente, tanto en la Convención de las Naciones Unidas Contra la Delincuencia Organizada Transnacional del año 2000 -conocida como Convención de Palermo-, como en la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción del año 2003 -conocida como Convención de Mérida-, se conmina penalmente los mismos tres grupos de comportamiento tipificados como lavado de dinero en la Convención de Viena de 1988. Inclusive, en la misma línea, en el

---

30 Ibid. 88-89. El autor desarrolla esta interesante idea de que la Convención de Viena presupone la tradicional tripartición de la actividad delictiva generadora de beneficios, y que a partir de ello se responde con una tríada de tipos penales contrarrestando la producción de las ganancias delictivas, su transformación e inversión.

artículo 6 de la Convención de Palermo y en el artículo 23 de la Convención de Mérida, se dispone que sólo es obligatorio para los Estados tipificar y sancionar los primeros dos grupos de conductas; es decir, la conversión, transferencia, ocultación y el encubrimiento de bienes que son producto de delitos graves e ilícitos penales relativos a la corrupción; en ese sentido, la criminalización del último grupo de conductas que consiste en la adquisición, posesión y utilización de bienes de procedencia ilícita, quedó de manera potestativa para los Estados.

De igual manera, en la normativa regional como la Convención Interamericana contra la Corrupción del año 1996, y el Convenio Centroamericano para la Prevención y Represión de los Delitos de Lavado de Dinero y Activos relacionados con el Tráfico Ilícito de Drogas y Delitos Conexos del año 1997, el blanqueo de dinero se definió bajo los mismos tres grupos de comportamientos previstos en la Convención de Viena.

Por otra parte, el tipo penal de lavado de dinero se amplió considerablemente en pocos años desde que apareció por primera vez en la normativa internacional. Así, la vinculación inicial que se realizaba únicamente respecto de bienes procedentes de las actividades relativas a las drogas, se fue ampliando en la mayoría de legislaciones penales de los países, a otras actividades delictivas que se caracterizan por generar considerables ganancias económicas, *verbigracia*, delitos vinculados a la corrupción, trata de personas, tráfico ilegal de personas, defraudación al fisco, extorsión, entre otros; de manera que, en la actualidad, básicamente cualquier actividad delictiva generadora de beneficios económicos puede tenerse como delito base -previo o generador- del blanqueo de dinero.

De igual manera, la criminalización de las conductas de posesión, adquisición y utilización de bienes de procedencia delictiva, que en las convenciones se estableció de manera facultativa para los Estados parte, con el paso del tiempo se han conminado por la mayoría de países próximos a la cultura jurídica nacional, inclusive en algunos casos sin exigir que dichas conductas

se realicen con la finalidad de legitimar -darles apariencia de legalidad- a tales bienes. Con razón, autoras como Silva Sánchez se han pronunciado sobre este proceso de transformación que ha sufrido el blanqueo de capitales, calificándolo como “una manifestación paradigmática del proceso de expansión del Derecho penal”.<sup>31</sup>

Pero el proceso expansivo no sólo se ha presentado a nivel del tipo penal, esto es, en lo referente al objeto material y las modalidades delictivas, sino que toda la estrategia de política criminal ha experimentado cambios extraordinarios,<sup>32</sup> incluyendo las regulaciones orientadas a la prevención y detección de las operaciones de lavado de dinero por parte de los sujetos obligados, siendo palpable que para éstos las obligaciones de control han sido cada vez más estrictas e intensas, por lo que, con justa razón, se ha afirmado que se les han impuesto deberes policiales y se les ha convertido en “colaboradores forzosos del Estado”.<sup>33</sup>

Estos deberes de colaboración de las empresas en la prevención del lavado de dinero tienen su origen en diversos instrumentos, algunos de los cuales incluso antecede a la entrada en vigor de la Convención de Viena de 1988. Entre dichos instrumentos encontramos la Declaración de Principios del Comité de Basilea sobre Prevención de la Utilización del Sistema Bancario para el Blanqueo de Fondos de Origen Criminal,<sup>34</sup> en la cual se dispuso que sin tener carácter normativo tenía como objetivo delinear algunas políticas y procedimientos que debían aplicar los responsables de las instituciones bancarias, adoptando medidas preventivas y eficaces para contribuir a la

---

31 Jesús-María Silva Sánchez, “Expansión del Derecho Penal y blanqueo de capitales”. En *II Congreso sobre prevención y represión del blanqueo de dinero (Ponencias y conclusiones del Congreso Internacional celebrado en Barcelona celebrado en Barcelona en noviembre de 2010)* (Valencia: Tirant lo Blanch, 2011), 133.

32 Isidoro Blanco Cordero, “Eficacia del sistema de prevención del blanqueo de capitales. Estudio del cumplimiento normativo (*compliance*) desde una perspectiva criminológica”, *Eguzkilore: Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología*, n. 23 (2009): 117.

33 Silva Sánchez, 135.

34 Bautista, 51. Se establece que esta declaración surgió del denominado “Grupo de los Diez”, integrado por representantes de los bancos centrales de Alemania, Bélgica, Canadá, Estados Unidos, Francia, Holanda, Italia, Japón, Reino Unido, Suecia y Suiza, incorporándose posteriormente Luxemburgo.

represión del lavado de dinero, reforzando las mejores prácticas y fortaleciendo la vigilancia para que no se utilice el sistema de pagos con fines criminales.

En dicha Declaración se encuentra el germen de la obligación de identificar o conocer al cliente, que forma parte de lo que en la actualidad se conoce como diligencia debida, estableciéndose que para que el sistema financiero no sea utilizado para lavar dinero, *“los bancos deberán llevar a cabo un razonable esfuerzo por averiguar y comprobar la verdadera identidad de todos los clientes que les requieran sus servicios”*. Se dispuso, además, que, para llevar a cabo dicha identificación, todos los bancos debían instituir procedimientos eficaces, y que no debían dar curso a operaciones relevantes con clientes que no comprobaran su propia identidad.

También se estableció en la Declaración<sup>35</sup> que los bancos debían: a) prestar colaboración a las autoridades judiciales y policiales; b) abstenerse de apoyar a clientes que buscan engañar a las autoridades con información falsa o inexacta; c) rechazar la asistencia a los clientes cuando tengan conocimiento o se pueda presumir que el dinero depositado deriva de actividades ilícitas -lo que hoy se conoce como abstenerse de ejecutar la operación-; d) en el mismo supuesto anterior, interrumpir las relaciones con el cliente cerrando o congelando las cuentas; e) conservar la documentación de las operaciones; y f) informar al personal de la institución bancaria de la política adoptada en esta materia y proveerles capacitación. En ese orden, los principios de Basilea ya sistematizaron lo que en la actualidad constituye el núcleo del *compliance* en materia de prevención de lavado de dinero.

Por otra parte, el 16 de julio de 1989 en París, se crea el GAFI por el grupo de los siete países más industrializados denominado G-7.<sup>36</sup> Dicho organismo, teniendo en cuenta la Convención de Viena de 1988, emitió en 1990 las 40

---

35 “Inter-American Drug Abuse Control Commission (CICAD)”, acceso el 25 de enero de 2024, [http://www.cicad.oas.org/lavado\\_activos/esp/documentos/basilea.htm](http://www.cicad.oas.org/lavado_activos/esp/documentos/basilea.htm)

36 Ligia María Vargas Mendoza, *Armonización del delito de lavado de activos en los países de la alianza del pacífico* (Bogotá: Editorial Ibañez, 2018), 107.

recomendaciones para la prevención del lavado de dinero, dentro de las cuales se establecieron las líneas básicas del sistema de prevención y los programas de cumplimiento en esta materia; entre las medidas preventivas o de control que inicialmente sólo debían implementar las instituciones financieras, se dispusieron la debida diligencia en la identificación del cliente, el mantenimiento de los registros de las transacciones, la implementación de controles internos (programas) para la prevención del lavado de dinero, la detección y reporte de operaciones sospechosas, entre otras.

Volviendo a los instrumentos de las Naciones Unidas, tanto la Convención de Palermo como la Convención de Mérida, también establecieron la obligación para los Estados parte, de disponer de un régimen jurídico interno dirigido a los bancos, instituciones financieras no bancarias y entidades susceptibles de ser utilizadas para el lavado de dinero, cuyo objeto sea prevenir y detectar todas las formas de blanqueo, erigiendo para ello la obligación para las referidas entidades del sector privado de adoptar medidas de identificación del cliente, establecimiento de registros y denuncia de las transacciones sospechosas,<sup>37</sup> así como considerar el establecimiento de la Unidad de Inteligencia Financiera que se encargue de la *“recopilación, análisis y difusión de información sobre posibles actividades de blanqueo”*.

---

37 Específicamente se disponen estas medidas en el artículo 7.1. a) de la Convención de las Naciones Unidas Contra la Delincuencia Organizada Transnacional y el artículo 14.1. a) de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción.

### **1.3 Recepción de la regulación internacional de represión y prevención del lavado de dinero en El Salvador**

El 30 de octubre de 1997 el legislador salvadoreño ratificó<sup>38</sup> el Convenio Centroamericano para la Prevención y la Represión de los Delitos de Lavado de Dinero y de Activos relacionado con el Tráfico Ilícito de Drogas y Delitos Conexos. Dicho instrumento jurídico regional suscrito en la ciudad de Panamá el 11 de julio de 1997, por los delegados de Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua y Panamá, tuvo por objetivo principal la armonización de las legislaciones de los referidos países centroamericanos con la Convención de Viena de 1988, estableciendo en el artículo 2 el compromiso de los Estados para tipificar el blanqueo de capitales en las tres modalidades: a) la conversión o transferencia de bienes procedentes del tráfico de drogas y delitos conexos; b) la ocultación o encubrimiento del origen de dichos bienes; y c) la adquisición, posesión o utilización de tales bienes.

Como resulta obvio, dicho Convenio regional básicamente retomó la formulación del tipo penal de lavado de dinero establecida en la Convención de Viena de 1988. Pero además, en dicho instrumento jurídico se dispuso en el artículo 10, que las entidades que realicen actividades financieras o de intermediación financiera, así como las personas que realicen operaciones de canje de cheques, transferencias de fondos o que operen con instrumentos de crédito, serían objeto de control por las autoridades competentes de cada Estado; asimismo, se establecieron las obligaciones de dichas entidades de conocer a sus clientes, de llevar un registro documental en el que conste dicha identidad, domicilio, ocupación u objeto social, los estados de cuenta y la correspondencia comercial con el cliente, de registrar en un formulario cada transacción en efectivo, identificando a la persona física que realiza

---

38 Convenio Centroamericano para la Prevención y la Represión de los Delitos de Lavado de Dinero y de Activos relacionado con el Tráfico Ilícito de Drogas y Delitos Conexos, Decreto Legislativo número 126 (El Salvador: Asamblea Legislativa, 1997).

la transacción, la persona en cuyo nombre se realiza y el beneficiario final, debiendo conservar los registros por lo menos cinco años después de concluida la transacción o relación comercial.

También en el Convenio se estableció que las referidas entidades tendrían la obligación de brindar la información que les requieran las autoridades competentes de cada Estado, sobre la identidad del cliente y de las operaciones comerciales, además, se dispuso la obligación de comunicar a las autoridades las transacciones financieras sospechosas. En particular, debe destacarse que también se dispuso que tales entidades tendrían que adoptar programas de cumplimiento, cuyo contenido mínimo incluye procedimientos orientados a asegurar la integridad del personal, su capacitación permanente en cuanto a las responsabilidades de la entidad vinculadas con la prevención del lavado de dinero y activos, así como un mecanismo de auditoría independiente para evaluar el cumplimiento del programa.

Además, en este instrumento jurídico regional se establece la obligación para entidades que realicen actividades financieras o de intermediación financiera, de designar lo que hoy en día se conoce como oficiales de cumplimiento, esto es, funcionarios gerenciales encargados de vigilar la ejecución del programa de cumplimiento, en particular la conservación de los registros y la comunicación de transacciones sospechosas a las autoridades.

La Asamblea Legislativa de El Salvador el 02 de diciembre de 1998 aprobó la LCLDA,<sup>39</sup> la cual entró en vigencia el 02 de junio de 1999, estableciéndose entre las razones que llevaron a aprobar dicha ley, los compromisos adquiridos como resultado de la ratificación del mencionado Convenio Centroamericano. La referida ley tiene como objetivo prevenir, detectar, sancionar y erradicar el blanqueo de capitales, para lo cual, regula en el capítulo II cuatro tipos penales que describen conductas en modalidad dolosa y culposa relacionadas con dicha actividad delictiva.

---

39 Ley contra el Lavado de Dinero y otros Activos (El Salvador: Asamblea Legislativa, 1998).

En el artículo 4 de la LCLDA, se conmina con una pena de cinco a quince años de prisión, las conductas consistentes en depositar, retirar, convertir o transferir bienes procedentes de actividades delictivas, con la finalidad de ocultar o encubrir su origen o para ayudar a los autores del delito previo a eludir las consecuencias jurídicas de sus actos. En este tipo penal, además de los verbos “convertir” y “transferir” establecidos en la Convención de Viena de 1988 y en el Convenio Centroamericano, el legislador salvadoreño adiciona las conductas de “depositar” y “retirar” como acciones consumativas del blanqueo de dinero, además, se amplía el objeto material considerando como delito precedente cualquier actividad delictiva generadora de ganancias económicas.

Por otra parte, en el artículo 5 de la ley bajo el epígrafe “*casos especiales de lavado de dinero y de activos*”, se sanciona con pena de ocho a doce años de prisión, las acciones de ocultar o disfrazar en cualquier forma la naturaleza, el origen, la ubicación o destino de fondos o bienes procedentes de actividades delictivas, así como la adquisición, posesión o utilización de tales fondos o bienes con la finalidad de legitimarlos. Evidentemente el tipo penal exige como elemento subjetivo especial, que las conductas de adquirir, poseer y utilizar se ejecuten por el sujeto activo con el fin de dar apariencia de legalidad a los bienes sucios, obviándose de esta manera los estándares internacionales en los que no se establece dicho elemento subjetivo para la sanción de tales acciones.

El legislador salvadoreño dispuso, además, en el artículo 7 de la LCLDA un tipo penal denominado “*casos especiales del delito de encubrimiento*”, sancionando con una pena de cinco a diez años de prisión a quien, sin concierto previo con los autores o partícipes del blanqueo de capitales, adquiera o reciba los bienes y no informe a la autoridad correspondiente inmediatamente después de conocer su origen ilícito, imposibilite el decomiso de tales bienes o ayude a eludir las investigaciones. Así también se dispone en el mismo tipo, una sanción de cuatro a ocho años de prisión para los funcionarios de los organismos de fiscalización de los sujetos obligados, que no comuniquen inmediatamente al Ministerio

Público u obstaculicen el conocimiento, de la información que les remitan los sujetos obligados; igual castigo se prevé para quien otorgue cualquier contrato simulado por medio del cual, se encubra la naturaleza u origen de los bienes de procedencia delictiva y a quien los compre, guarde o recepte.

De igual manera, en la referida ley se reguló el “*encubrimiento culposo*”, estableciéndose en el artículo 8 una pena de dos a cuatro años de prisión para aquellos casos en que el encubrimiento tenga lugar, por negligencia, impericia o ignorancia inexcusable en las atribuciones del oficial de cumplimiento o empleados de los sujetos obligados, o de los funcionarios o empleados de los organismos de fiscalización. De esta manera, en El Salvador, desde el año 1999 se sanciona a sujetos que estrictamente no intervienen ni en la actividad delictiva previa, ni en la conducta dolosa de blanqueo de dinero, pero que faltan al deber objetivo de cuidado en sus labores vinculadas a la gestión de riesgos, esto es, como colaboradores del Estado en la prevención del lavado de dinero.<sup>40</sup>

De manera paralela a la creación de los tipos penales relacionados con el lavado de dinero, en la LCLDA se establecieron disposiciones de naturaleza preventiva, que se traducen en una serie de obligaciones o deberes para determinadas entidades del sector privado con la finalidad de que colaboren en la prevención y detección del blanqueo de dinero. Estos deberes de información y colaboración que se desarrollan más ampliamente en el Reglamento de la Ley contra el Lavado de Dinero y de Activos<sup>41</sup> (en adelante RLCLDA), y en el Instructivo para la Prevención, Detección y Control del Lavado de Dinero y de Activos, Financiación del Terrorismo y la Financiación de la Proliferación de

---

40 Silva Sánchez, 134-135. Algo similar advierte el autor, al afirmar que el delito de blanqueo “*tiende a proyectarse sobre un conjunto de sujetos ajenos de entrada tanto a la actividad delictiva base como a la conducta de blanqueo en sentido estricto*”.

41 Ley contra el Lavado de Dinero y de Activos (El Salvador: Asamblea Legislativa, 2000).

Armas de Destrucción Masiva<sup>42</sup> (en adelante IUIF), integran el, así denominado, contenido del *compliance* en materia de prevención de lavado de dinero.

Dichos deberes de información y colaboración contenidos en la LCLDA, RLCLDA y IUIF destinados a las empresas, se pueden resumir en los siguientes: a) diligencia debida para conocer e identificar a sus clientes, llevando un registro con sus datos y la correspondencia comercial; b) registrar en un formulario cada transacción en efectivo identificando al cliente y beneficiarios, debiendo conservar los registros; c) brindar la información que les requieran las autoridades competentes; d) comunicar a las autoridades las transacciones financieras sospechosas; e) implementar programas de cumplimiento, cuyo contenido mínimo incluyera procedimientos orientados a asegurar la integridad del personal, su capacitación permanente en prevención de lavado de dinero y un mecanismo de auditoría independiente para evaluar el cumplimiento del programa; y f) designar un encargado de vigilar la ejecución del programa de cumplimiento (oficial de cumplimiento).

Con la entrada en vigencia de la LCLDA se creó la UIF como una entidad adscrita a la Fiscalía General de la República, cuyas funciones principales inicialmente fueron verificar que los sujetos obligados cumplan con los deberes de colaboración previstos en la referida ley especial, recibir el mencionado reporte de operaciones sospechosas de lavado de dinero de parte de las empresas, analizar la información recibida, así como investigar y perseguir penalmente los delitos relacionados con el blanqueo de capitales.

Dichas funciones de la UIF se mantuvieron desde la entrada en vigencia de la LCLDA hasta el 15 de febrero de 2019, fecha en la cual entró en vigencia el Decreto Legislativo número 57 del 20 de julio de 2018, mediante el cual se le reconoció autonomía funcional y técnica a dicha Unidad para recibir, procesar,

---

42 El Instructivo para la Prevención, Detección y Control del Lavado de Dinero y de Activos, Financiación del Terrorismo y la Financiación de la Proliferación de Armas de Destrucción Masiva (El Salvador: Acuerdo número 380 del Fiscal General de la República, 2021). Vale aclarar que el IUIF dispone las medidas no sólo para la prevención del lavado de dinero, sino también, siguiendo los estándares internacionales, la prevención de la financiación del terrorismo y la proliferación de armas de destrucción masiva.

analizar y distribuir a la autoridad competente la información para prevenir y detectar el blanqueo de dinero, la financiación del terrorismo y la proliferación de armas de destrucción masiva, a la vez que, se le separó de las funciones de investigación y persecución del delito, para lo cual dentro del Ministerio Público se creó la Unidad Especializada Contra el Lavado de Dinero y Activos.<sup>43</sup>

Ahora bien, las empresas o sujetos obligados a cumplir con los referidos deberes de información y colaboración en la prevención y detección del delito, se enumeran en el artículo 2 de la LCLDA, precepto legal que ha tenido sucesivas reformas desde el año 1999, ampliándose cada vez más el número de personas naturales y jurídicas obligadas, entre las que encontramos: entidades financieras nacionales o extranjeras, intermediarias financieras no bancarias, microfinancieras, sociedades emisoras de tarjetas de crédito, casas de empeño o de otorgamiento de préstamos, casinos, comerciantes de joyas, inmobiliarias o intermediarias de bienes raíces, agencias de viajes, empresas constructoras, empresas hoteleras, partidos políticos, inversionistas, droguerías, farmacéuticas, cualquier tipo de sociedad mercantil, abogados, notarios, contadores, auditores, entre otros.

Precisamente en este contexto de la imposición de deberes de colaboración a las entidades privadas como parte de la estrategia para la prevención del lavado de dinero, es que surgen los programas de cumplimiento *-compliance programs-* que consisten en sistemas de gestión internos cuya finalidad es detectar y evitar el blanqueo en las empresas, disponiendo para ello, procedimientos y personal encargado para examinar las operaciones o transacciones con los clientes y abstenerse de ejecutar y, en consecuencia, reportar aquellas que resulten sospechosas a la UIF.

---

43 La reforma legislativa que reconoció autonomía funcional y técnica a la UIF, y que le separó de la función de investigación y persecución de los delitos previstos en la LCLDA, tuvo lugar en razón de una verificación y recomendación del Grupo EGMONT de las Unidades de Inteligencia Financiera, realizada a El Salvador en el mes de junio de 2018, con la finalidad de armonizar las funciones de la Unidad con los estándares establecidos por el Grupo de Acción Financiera Internacional.

## II. Compliance y prevención situacional del delito de lavado de dinero

Los organismos internacionales, entre ellos el Comité de Basilea y el Grupo de Acción Financiera Internacional -GAFI-, diseñaron la estrategia de prevención del delito involucrando directamente a las empresas que se dedicaban a las actividades que usualmente eran utilizadas para cometer el blanqueo, precisamente porque se pensó que dichas entidades al conocer su negocio, clientes, operaciones normales o regulares en el rubro, entre otros aspectos, estaban en mejores condiciones que el Estado para monitorear y detectar las operaciones de lavado de dinero.

Dicha estrategia resulta coherente con enfoques criminológicos que centran su atención en la prevención de la delincuencia empresarial y que parten de la premisa de que el delincuente, como ser racional, busca obtener beneficios económicos con su comportamiento criminal, ponderando los riesgos y los resultados esperados.<sup>44</sup> Para algunos criminólogos, en este tipo de ilícitos el delincuente al tomar la decisión de delinquir valora *“los riesgos que corre, los esfuerzos que ha de realizar y las recompensas que va a obtener con el delito”*.<sup>45</sup>

Bajo esas consideraciones se han formulado propuestas de prevención situacional del delito en el entorno empresarial.<sup>46</sup> La idea fundamental es que se deben *“bloquear las oportunidades de comisión del delito mediante cambios ambientales”*,<sup>47</sup> incrementando para el delincuente el riesgo de ser descubierto. Así, al introducir en las organizaciones empresariales mecanismos de monitoreo

---

44 Esta es la idea nuclear de la denominada teoría de la elección racional, la cual se ha buscado emparentar con otras teorías explicativas del delito como la de “las actividades rutinarias”, las de “la prevención situacional”, entre otras. Puede verse al respecto: Isidoro Blanco Cordero, “La corrupción desde una perspectiva criminológica: un estudio de sus causas desde las teorías de las actividades rutinarias y de la elección racional”. En *Serta. In memoriam Alexandri Baratta* (Salamanca: Ediciones Universidad de Salamanca, 2004), 269-275.

45 Blanco Cordero, “Eficacia del sistema”, 118.

46 José R. Agustina Sanllehi, *El delito en la empresa. Estrategias de prevención de la criminalidad intra-empresarial y deberes de control del empresario* (Barcelona: Atelier, 2010), 221-225.

47 Blanco Cordero, “Eficacia del sistema”, 118.

y detección de delitos, se crea en el delincuente una percepción de que existe una mayor probabilidad de ser sorprendido cometiendo el ilícito o, cuando menos, que tendrá que realizar mayores esfuerzos para no ser detectado, lo que, en sí, podría disuadir de delinquir.

En ese orden, el *compliance* y más concretamente los programas de cumplimiento, constituyen una de las formas más acabadas de aplicación de las técnicas de prevención situacional del delito,<sup>48</sup> porque teniendo en cuenta las particularidades de cada organización empresarial tales como la finalidad, naturaleza de la actividad económica y tipo de operaciones que realiza, sectores económicos con los que se relaciona, tamaño, entre otros aspectos, se diseñan e implementan los programas retomando varias técnicas de prevención situacional, las cuales se seleccionan en atención a la idoneidad que reportan para evitar que se cometan delitos en las empresas o a través de ellas, buscándose con ello, generar efectos disuasorios sobre los potenciales delincuentes.

Ahora bien, al menos en el ámbito de la prevención del lavado de dinero, una vez admitido que la empresa constituye un espacio en el que inciden diversos factores criminógenos<sup>49</sup> y que, en principio, el delincuente económico actúa racionalmente,<sup>50</sup> el siguiente paso en la estrategia fue determinar cuáles eran los mecanismos y controles más eficaces en que se debían implementar en las organizaciones empresariales, para reducir el espacio de oportunidad para el crimen.

---

48 Mateo G. Bermejo, "Elección racional, oportunidad para delinquir y prevención situacional: la utilidad de este enfoque para el estudio de la delincuencia empresarial". En *Crimen, Oportunidad y Vida Diaria. Libro homenaje al Profesor Dr. Marcus Felson* (Madrid: Dykinson, 2015), 306.

49 Agustina Sanllehi, 53-55; Christian Bello Gordillo, *La Ley penal en el tiempo: fundamentos, alcances y límites* (Barcelona: J.M. Bosch, 2020), 128. Este último autor destaca que en la actual realidad socioeconómica la empresa misma constituye "un importante factor criminógeno".

50 Bermejo, "Elección racional", 308. Destaca que algunas críticas que se han formulado en contra de la teoría de la elección racional es que no todos los sujetos piensan racionalmente, que el delincuente tiene que decidir en un espacio de tiempo generalmente breve, con poca información y con habilidades cognitivas que pueden ser limitadas, es decir, que los infractores en rara ocasión cuentan con toda la información fáctica de los costes y beneficios esperados de su conducta.

Dicho establecimiento de controles en la empresa podía llevarse a cabo bajo tres modalidades. En primer lugar, a través de la heterorregulación jurídica y técnica,<sup>51</sup> esto es, erigiendo en la ley deberes jurídico-administrativos que las empresas y el personal deberían cumplir bajo amenaza de sanción, o siguiendo estándares técnicos para la prevención de dicho delito emitidos por organismos especializados sin potestades normativas como, por ejemplo, el GAFI. En segundo lugar, mediante la autorregulación técnica y ética,<sup>52</sup> es decir, por medio de normas dictadas por las mismas empresas obligadas a cumplirlas o por asociaciones a las que estas pertenecen, y que establecen pautas que guían la ejecución y funcionamiento de la actividad empresarial promoviendo el respeto de valores e intereses considerados socialmente valiosos, dentro de ellos la prevención del blanqueo de capitales. Por último, los controles o mecanismos de prevención del lavado de dinero podían establecerse de manera mixta, combinando la estrategia de heterorregulación con la autorregulación, lo que supone una autorregulación controlada o instrumentalizada por el Estado.<sup>53</sup>

Tanto la heterorregulación como la autorregulación presentan ventajas y desventajas, por lo que una política preventiva integral demandaba la combinación de ambas modalidades regulatorias. Así la heterorregulación presenta la desventaja de que el Estado no tiene toda la información ni conoce a los clientes como la empresa misma, ni tiene los recursos necesarios

---

51 Sobre el proceso de transición del modelo de “heterorregulación” tradicional hacia la “autorregulación regulada” en el Derecho penal empresarial, puede verse: Carlos Gómez-Jara Díez, “La atenuación de la responsabilidad penal empresarial en el Anteproyecto del Código Penal de 2008: los compliance programs y la colaboración con la administración de justicia”. En *El Anteproyecto de modificación del Código Penal de 2008. Algunos aspectos* (Bilbao: Universidad de Deusto, 2009), 232-238.

52 Sobre la terminología “autorregulación” y los elementos que la caracterizan puede verse Adán Nieto Martín, “Responsabilidad social, gobierno corporativo y autorregulación: sus influencias en el derecho penal de la empresa”, *Política Criminal: Revista Electrónica Semestral de Políticas Públicas en Materias Penales*, n.5 (2008).

53 A esta forma de regulación se le denomina “autorregulación regulada”, aludiendo con ello a estructuras de autorregulación condicionadas externamente por los poderes públicos. Al respecto puede verse: Luis Arroyo Jiménez, “Introducción a la autorregulación”. En *Autorregulación y sanciones* (Valladolid: Lex Nova, 2008), 23-24.

para establecer y verificar el correcto funcionamiento de los mecanismos de prevención y control del delito en cada una de las organizaciones del sector privado.

La autorregulación, en cambio, presenta la ventaja que la empresa tiene un alto grado de especialización en su actividad económica, por lo que puede diseñar y establecer con mayor efectividad los mecanismos de prevención y control del lavado de dinero, así como verificar las fallas que dichos mecanismos presentan; sumado a ello, nadie conoce al cliente ni tiene información de este como la empresa que le provee bienes y servicios. Las desventajas<sup>54</sup> que presenta esta modalidad pueden ser superadas mediante una estrategia de autorregulación regulada, en la que el Estado defina en términos generales los estándares mínimos que deben cumplir los mecanismos de prevención y control (códigos de conducta, procedimientos, sanciones), y las empresas deberían diseñarlos y ejecutarse tomando en cuenta las particulares de la actividad a la que se dedican.

En alguna medida la LCLDA, el RLCLDA y el IUIF responden a esta línea de autorregulación reglamentada, toda vez que, si bien regulan de manera pormenorizada los deberes de información y colaboración que deben cumplir las empresas, la diligencia debida, el diseño y ejecución de los procedimientos y controles internos se concretan por las organizaciones atendiendo a sus propias particularidades, tales como su finalidad, giro económico, tamaño, entorno en el que se desenvuelve, entre otros. Inclusive, la propia normativa al disponer que las tareas de prevención deben llevarse a cabo por las entidades con un enfoque basado en riesgo, posibilita que las empresas tengan más autonomía técnica en el diseño de las políticas, procedimientos y controles internos orientados a la prevención y detección de las operaciones de lavado de dinero.

---

54 Bermejo, "Prevención y castigo", 111. Señala que una de las principales desventajas que se le atribuye a la autorregulación, es que las normas que se dicten pueden ser diseñadas por las empresas para satisfacer únicamente sus propios intereses.

### III. Elementos básicos del compliance para la prevención del lavado de dinero

No es infrecuente encontrar en la literatura, principalmente jurídica y de las ciencias empresariales, propuestas de implementación de programas de cumplimiento para gestionar básicamente cualquier tipo de riesgo. Esto ha llevado a que incluso se conciba el *compliance* como algo que debe analizarse e implementarse de manera sectorial. Así suele hablarse y distinguirse áreas específicas del cumplimiento normativo: *criminal compliance*, *compliance* anticorrupción, *compliance* tributaria, *compliance* ambiental, *compliance* en materia de prevención de lavado de dinero, cumplimiento normativo público, entre otros.<sup>55</sup>

Si bien es cierto que, en este trabajo se aborda el *compliance* en materia de prevención del lavado de dinero, debe aclararse que el *compliance* en la empresa debe diseñarse y ejecutarse de manera integral, esto es, con el fin de cumplir con todas las normas generales y sectoriales que le sean de aplicación, pero, además, con la finalidad de cumplir con los objetivos, políticas, directrices y valores definidos por la misma organización. En todo caso, por razones prácticas y principalmente económicas, las empresas difícilmente podrían crear políticas, procedimientos internos y departamentos encargados de ejecutar de manera exclusiva e independiente el denominado *compliance* en lo penal, tributario, ambiental, laboral y todos los sectores que faltan. En tal sentido, el programa de cumplimiento sería uno sólo para la organización empresarial y buscaría el cumplimiento de toda la normativa que le sea de aplicación, por ello, es clave el momento del examen y diagnóstico de los riesgos.

---

55 Daniela Rodrigues Machado Vilela, *Direito Premial Trabalhista e compliance: para a construção de uma teoria da justiça social premial* (Belo Horizonte: Expert, 2021), 181. La autora se refiere además a otros sectores del *compliance*, como los que están vinculados al derecho administrativo y laboral.

Se ha señalado que el término *compliance* en sí mismo “es vago e impreciso”,<sup>56</sup> pues alude simplemente al mero cumplimiento de las obligaciones emanadas de la ley, esto es, al “actuar conforme a la legalidad”. Sin embargo, no es cierto que el concepto se limite únicamente al cumplimiento normativo, sino que abarca otros aspectos determinados por la propia empresa. Efectivamente, al diseñarse e implementarse el *compliance* en las organizaciones empresariales, se realiza con la finalidad de cumplir al menos con los siguientes tres componentes: a) las exigencias legales -entre las que se encuentra la normativa de prevención del lavado de dinero y muchas otras-; b) los lineamientos autoimpuestos por la empresa; y c) los valores éticos definidos por la organización para desarrollar su actividad empresarial.

Ahora bien, el *compliance* se concreta en las organizaciones empresariales a través de programas protocolizados en los que se definen políticas, controles y procedimientos que se deben seguir para alcanzar determinados objetivos. Al analizar el contenido de los programas de cumplimiento para la prevención del lavado de dinero, se puede constatar que comparten la estructura básica, características y elementos de los denominados “*compliance programs*” genéricos, también conocidos como “*modelos de organización*” y “*sistema de gestión de riesgos de incumplimiento normativo*”, los cuales surgieron en el derecho angloamericano<sup>57</sup> vinculados principalmente al derecho de la competencia, del mercado de valores y de la responsabilidad civil.<sup>58</sup>

Los elementos básicos de todo programa de cumplimiento pueden agruparse en tres grandes bloques. En primer lugar, encontramos aquellos relacionados con el adecuado diseño del programa, incluyéndose en este bloque las exigencias legales en torno al examen previo de la organización empresarial,

---

56 Adán Nieto Martín, “El cumplimiento normativo”. En Manual de cumplimiento penal en la empresa (Valencia: Tirant lo Blanch, 2015), 25.

57 Pedro José Carrasco Parrilla, “*Compliance tributario y contratación pública en España*”. En *Desarrollo en Brasil, España y la Unión Europea: hacia la construcción de un nuevo orden global sostenible* (Cuenca: Ediciones de la Universidad de Castilla-La Mancha, 2021), 63.

58 Nieto Martín, 27-31.

el diagnóstico de los riesgos y la protocolización del programa. En segundo lugar, podemos agrupar aquellos elementos que se vinculan con la adecuada dotación de recursos materiales y humanos para la ejecución del programa en la organización, incluyéndose todas las exigencias legales sobre la capacitación del personal, las responsabilidades y sanciones por incumplimientos, los recursos destinados a la oficialía y el estatuto del oficial o encargado de cumplimiento. Por último, encontramos los elementos de información y de oportuna comunicación a las autoridades de las operaciones sospechosas o irregulares detectadas por la organización, entre estos se incluyen el establecimiento de un canal interno de recepción de denuncias y de comunicación externa a la autoridad competente, los sistemas de evaluación del programa y los mecanismos de actualización de este.<sup>59</sup>

Específicamente en El Salvador, como se ha indicado supra, desde una concepción estratégica de autorregulación regulada la LCLDA, el RLCLDA y el IUIF disponen de una serie de obligaciones o deberes principalmente para las entidades del sector privado<sup>60</sup> que por su actividad empresarial o económica se consideran, *a priori*, susceptibles de ser utilizadas para el blanqueo de dinero. Dichos deberes de información y colaboración conforman el contenido lo que se ha denominado: el *compliance* en materia de prevención de lavado de dinero.<sup>61</sup>

Dichos deberes, como se ha expuesto anteriormente, no han sido propiamente una creación del legislador salvadoreño, sino que se retomaron directamente de los lineamientos desarrollados en el Convenio Centroamericano

---

59 Puede verse: Miguel Ontiveros Alonso, "Delincuencia organizada corporativa: su prevención mediante el criminal compliance". En *Terrorismo, delincuencia organizada y justicia transicional: reflexiones y propuestas penales desde la Universidad de Salamanca* (Salamanca: Ediciones Universidad de Salamanca, 2020), 178-190.

60 En todo caso debe aclararse que el art. 2 de la LCLDA, no sólo incluye dentro de los sujetos obligados al sector empresarial, sino también a los partidos políticos, fundaciones sin fines de lucro, asociaciones o gremiales del sector privado y, en general, cualquier tipo de organización no gubernamental. También se incluyen profesionales independientes como los abogados, notarios, contables, entre otros.

61 Lorena Varela y Marco Mansdörfer, 230. Señalan que, si el compliance en términos generales es conformidad con las reglas, "*el compliance en materia de blanqueo de capitales es conformidad con las reglas del blanqueo de capitales y no solo con las reglas genéricas*".

de 1997, que a su vez los adoptó a partir de las recomendaciones del GAFI. Los deberes que emanan de la normativa salvadoreña de prevención del lavado de dinero, son: a) diligencia debida en la identificación y conocimiento del cliente; b) deber de conservar la documentación relacionada con la identidad del cliente y de sus operaciones, transacciones o negocios; c) obligación de examinar las operaciones y reportar a las autoridades las que resulten sospechosas; d) obligación de no ejecutar las operaciones cuando sean sospechosas; e) deber de guardar confidencialidad sobre el reporte de operaciones sospechosas respecto del mismo cliente y terceros; y f) obligación de establecer un programa de cumplimiento en la empresa, para lo cual, es necesario diseñar e implementar toda una estructura en su interior que involucra aspectos logísticos, procedimentales y de recursos humanos.

Cabe señalar que, algunos autores,<sup>62</sup> clasifican estas obligaciones en deberes esenciales y secundarios en atención a la propia estrategia de prevención del blanqueo de dinero, teniendo el carácter de esenciales únicamente los deberes de no ejecutar las operaciones sospechosas y el reporte de las mismas a las autoridades competentes; el resto, en cambio, serían secundarios porque deben cumplirse previamente sólo para permitir satisfacer a los esenciales. Otros,<sup>63</sup> en cambio, prefieren hablar de deberes de colaboración, refiriéndose a las obligaciones que tienen las empresas: i) de examen de las operaciones, transacciones o negocios; b) de comunicación de las operaciones sospechosas; c) de proporcionar la información que les sea requerida por las autoridades; y d) de no revelar a los clientes o terceros la información proporcionada.

Continuando con la obligación de implementar programas de cumplimiento para la prevención del blanqueo de dinero, puede afirmarse que estos desarrollan el conjunto de principios, políticas y procedimientos establecidos internamente en las empresas, para gestionar el riesgo de incumplimiento de las obligaciones derivadas de la normativa de prevención del

---

62 Bermejo, "Prevención y castigo", 310.

63 Blanco Cordero, "Eficacia del sistema", 122.

blanqueo.<sup>64</sup> En otras palabras, en el ámbito que nos ocupa, el *compliance programs* está referido al sistema interno instituido y desarrollado en las organizaciones empresariales para asegurar el cumplimiento eficaz de las obligaciones legales de prevención del lavado de dinero, a través de la detección oportuna de las operaciones sospechosas y su reporte a las autoridades competentes.

Dichos programas conllevan a que las entidades privadas formulen, en primer lugar, las políticas internas para la prevención y detección del delito; en segundo lugar, el diseño de los procedimientos y la estructuración de los órganos encargados del control interno, así como de la comunicación de la información a las autoridades competentes. Para esos efectos, la normativa exige la creación de una oficialía de cumplimiento, que sería el departamento encargado de coordinar las actividades relacionadas con la prevención del blanqueo, debiendo erigirse en cuanto a recursos y personal se refiere, acorde a la naturaleza de las actividades económicas o comerciales de cada entidad, el tamaño y la magnitud de las operaciones.

Precisamente al encargado de dicho departamento en El Salvador se le denomina oficial de cumplimiento, que deviene de la traducción literal en inglés "*compliance officer*",<sup>65</sup> cuya función es dirigir la oficialía y ser el representante del sujeto obligado ante la UIF y las autoridades competentes. Además, es el responsable de recibir y gestionar las solicitudes o requerimientos de información de la UIF, así como de comunicar o reportar las operaciones sospechosas; asimismo, internamente es quien gerencia las actividades de análisis y control de las operaciones o transacciones vinculadas con los riesgos de blanqueo de dinero. De igual manera, es el responsable de diseñar y proponer la actualización del manual de procedimientos para la prevención de lavado de dinero, de la preparación y coordinación del plan anual de capacitación del personal, de establecer los mecanismos de monitoreo dentro de la oficialía respecto de las relaciones comerciales con los clientes, entre otras funciones.

---

64 Ibid. 120.

65 Ibid. 122.

El rol que desempeña el oficial de cumplimiento es fundamental dentro de la estrategia de prevención del lavado de dinero en la empresa, pues es el vigilante de la denominada “cadena antiblanqueo”,<sup>66</sup> y quien finalmente toma la decisión sobre las operaciones que se deben reportar a la UIF, de manera que, su labor es determinante y puede significar el inicio de una investigación de actividades de blanqueo de dinero.

Los deberes u obligaciones -o medidas de vigilancia si se prefiere- que se han identificado supra, se traducen en un estricto régimen de control administrativo interno en las empresas, y para su abordaje pueden sistematizarse en tres grandes grupos: en primer lugar, aquellas que tienen que ver con la diligencia debida en las relaciones de negocio con los clientes; en segundo lugar, las vinculadas con el manejo de la información de las operaciones; y, por último, las que están directamente relacionadas con las medidas de control interno. Por lo que, a continuación, se abordan cada una de ellas como componentes del *compliance* en este ámbito.

### 3.1 Diligencia debida en la identificación del cliente

La diligencia debida cuya formulación originaria en el mundo anglosajón es “*due diligence*”, constituye un elemento nuclear para el sistema de prevención del lavado de dinero en las empresas, toda vez que rige el cumplimiento de las obligaciones de identificación de los clientes y el mantenimiento de las relaciones de negocios con los mismos. La expresión, en el ámbito de los negocios de donde fue retomada, hace alusión a una serie de actividades que tienen por objeto la comprobación de la veracidad y exactitud de las declaraciones sobre un negocio que va a realizarse;<sup>67</sup> en otras palabras, la diligencia debida implica el proceso

---

66 Ibid. 123.

67 Carlos Suárez González, Las fases de formación del contrato. Valor y régimen jurídico (Madrid: Dykinson, 2017), 79-80. Señala el autor que el origen del “*due diligence*” se encuentra ya en los años treinta del siglo pasado, como una forma de protección de los intermediarios en la compra de acciones, quienes quedaban exentos de toda responsabilidad cuando no existía información sobre el negocio vinculado a las acciones.

de investigación o verificación de la información aportada, para comprobar que lo que se dice sobre un negocio realmente es y no hay nada oculto.

En materia de prevención del lavado de dinero, la diligencia debida implica una serie de medidas, actividades o tareas de comprobación que se desarrollan en las organizaciones de manera metodológica, que varían precisamente por el enfoque basado en riesgo que se adopta y en atención al tipo de negocios, clientes, entre otros factores propios de cada empresa, y cuya finalidad es verificar que el cliente es quien dice ser y/o detectar anticipadamente operaciones sospechosas de blanqueo de dinero.<sup>68</sup>

Tanto la LCLDA como el IUIF utilizan la terminología “*debida diligencia*” y distinguen entre medidas de debida diligencia estándar, intensificadas y simplificadas, según se trate de clientes calificados como de alto o bajo riesgo. En el artículo 9-B de la LCLDA se dispone que los sujetos obligados deberán implementar una política interna de debida diligencia para la identificación de sus clientes o usuarios y que, cuando éstos nacionales o extranjeros sean personas expuestas políticamente, deberá intensificarse la diligencia para su identificación. Luego de dicha referencia, la ley remite al RLCLDA y al IUIF, siendo este último el instrumento en el que se desarrollan las medidas de debida diligencia.

Las medidas o procedimientos de debida diligencia deben llevarse a cabo por los sujetos obligados con un enfoque basado en riesgo,<sup>69</sup> atendiendo a la naturaleza de sus actividades, tamaño, tipo de operaciones y nivel de riesgo en el ámbito en el que se desenvuelve. En el artículo 12 del IUIF se prevén las medidas de debida diligencia estándar, las cuales pueden resumirse en las siguientes: la identificación formal a través de los documentos pertinentes, la identificación

---

68 José Luis Blasco Díaz et al, *Régimen jurídico de la prevención y represión del blanqueo de capitales* (Valencia: Tirant lo Blanch, 2015), 45.

69 El enfoque basado en riesgo consiste, según el IUIF, en que “*cuando existan riesgos mayores, los sujetos obligados deben ejecutar medidas intensificadas para administrar y mitigar esos riesgos; y que, por su parte, cuando los riesgos sean menores, pueden aplicar medidas simplificadas, todo lo cual debe quedar justificado y documentado en las evaluaciones sobre el riesgo llevadas a cabo por los sujetos obligados*”.

del titular real de la relación de negocios, la recolección de información sobre la actividad económica del cliente y de las operaciones con el sujeto obligado, y el seguimiento continuo de la relación de negocios actualizando periódicamente el expediente del cliente.<sup>70</sup>

La diligencia debida se comprueba a través del registro -expediente- que el sujeto obligado forma respecto del cliente,<sup>71</sup> en el que deberá constar no sólo la documentación relativa a la identificación formal y de titularidad real de las operaciones, sino también la información referida a las relaciones de negocio que se han tenido y de la actividad profesional o empresarial del cliente cuya veracidad tendría que haber sido comprobada razonablemente. Para cumplir con estas tareas el obligado no se debería limitar a verificar la documentación proporcionada por los clientes, sino que debe acudir a fuentes fiables e independientes que disponen de información como el Registro de Comercio.<sup>72</sup>

El deber de dar seguimiento continuo a la relación de negocios implica realizar un escrutinio de las operaciones efectuadas a lo largo de dicha relación, para garantizar que ellas sean coherentes con el conocimiento que se tiene del cliente, de su perfil empresarial y de riesgo;<sup>73</sup> también supone, la revisión periódica de los documentos, datos e informaciones con el propósito de que se mantengan actualizados y vigentes.<sup>74</sup>

---

70 El artículo 12 del IUIF desarrolla exhaustivamente las medidas estándar de diligencia debida en nueve literales.

71 En el literal d) del artículo 12 del IUIF se establece que se deberá *“mantener un expediente físico, digital o electrónico por cliente o contraparte, en el que se integrará toda la documentación de éste, siendo responsable el sujeto obligado a través de su unidad de negocio, de la actualización periódica del expediente de conformidad a su política”*.

72 Dentro de la información que puede encontrarse en el Registro de Comercio, encontramos: testimonios de escritura de constitución de las sociedades comerciales y modificaciones del pacto social, balance inicial y estados financieros anuales de las sociedades mercantiles, certificaciones que acrediten la representación legal o mandatos conferidos por las sociedades, entre otros.

73 Blasco Díaz, 63.

74 En el artículo 23 del IUIF se establece que la actualización de datos debe realizarse en cualquier momento, sin embargo, cuando un cliente pase a ser catalogado como de alto riesgo y no se hayan actualizado sus datos por más de un año, la actualización deberá realizarse diligentemente dentro de los sesenta días siguientes.

### 3.1.1 La identificación formal

La primera de las medidas estándar, de debida diligencia, es la identificación de los clientes por los sujetos obligados. El artículo 12 literal a) del IUIF establece que se deberá identificar a la contraparte en la relación de negocios mediante sus documentos de identidad, los relativos a la actividad económica y cualquier otra información básica, lo que deberá ser requerido al momento de iniciar la relación verificando que la documentación esté vigente. En todo caso, esta identificación formal deberá llevarse a cabo de manera previa a la celebración del contrato, esto es, antes de iniciar la ejecución del negocio.

En el artículo 19 del IUIF se dispone expresamente la prohibición de mantener relaciones contractuales anónimas, por consiguiente, los sujetos obligados no podrán iniciar operaciones de negocios con personas físicas y jurídicas que no hayan sido debidamente identificadas. Por otra parte, al momento de obtener la documentación e identificar al cliente, se deberá consultar si este se encuentra en las listas vinculantes para El Salvador,<sup>75</sup> que contienen personas calificadas como de alto riesgo o con las que no se deberían tener relaciones de negocio.

Dentro de los documentos que se consideran fehacientes a efectos de llevar a cabo la identificación formal, se encuentran: a) en el caso de las personas físicas salvadoreñas el Documento Único de Identidad; b) para las personas físicas extranjeras, si bien el IUIF no hace referencia alguna, en la *praxis* se admiten como tales la tarjeta de residente en el país o el pasaporte. Desde luego, quien realice la verificación deberá tener a la vista el documento de identidad original, comprobando que la fotografía corresponde con la persona física y que no existen alteraciones -perceptibles- en el documento.<sup>76</sup>

---

75 El IUIF remite a las listas previstas en la Ley Especial Contra Actos de Terrorismo, en la cual se hace alusión a las listas de organizaciones terroristas, individuos o entidades asociadas o que pertenecen a las mismas, elaboradas por el Consejo de Seguridad de la Organización de las Naciones Unidas, o por cualquiera otra organización internacional de la cual El Salvador es miembro.

76 Blasco Díaz, 51.

En el caso de las personas jurídicas, la documentación fehaciente son los instrumentos públicos que acreditan su existencia y en los que consta su denominación o razón social, naturaleza, domicilio, representación legal, identidad de los administradores, estatutos y tarjeta de identificación tributaria. Tratándose de sociedades mercantiles el documento que acredita su existencia legal es el testimonio notarial de la escritura de constitución y de cualquier modificación al pacto social que deberán estar debidamente inscritos en el Registro de Comercio, debiendo verificarse el original de dichos testimonios. Cuando se trate de asociaciones o fundaciones sin fines de lucro, se deberá presentar el testimonio de fundación en el que se definen los estatutos y deberá encontrarse debidamente inscrito en el Ministerio de Gobernación. El representante legal de las personas jurídicas además de su documento de identidad deberá presentar su credencial debidamente inscrita en el Registro que corresponda.

El IUIF establece que, en el caso de las personas jurídicas, el conocimiento del cliente supone no sólo contar con un perfil que permita conocer la actividad económica que desarrolla, sino que, además, se deberá conocer la estructura de su propiedad y los beneficiarios finales o reales, considerándose como tales a aquellos accionistas o asociados que tengan el diez por ciento o más del capital social o participación. Esto se podrá constatar con un documento firmado por el representante legal de la persona jurídica cliente, en el que deberá constar los titulares y el porcentaje de participación que tienen.

Para llevar a cabo la identificación, la normativa faculta a los sujetos obligados para que puedan requerir a sus clientes cualquier información o documentación mercantil, financiera, contable, tributaria, accionaria o sobre la titularidad de bienes, constancias salariales y de cualquier otra naturaleza, especialmente aquella que justifique la procedencia u origen de los fondos involucrados en los negocios.

### 3.1.2 La identificación del titular real

La normativa no sólo exige la identificación formal de la contraparte -cliente, usuarios, proveedores- en las relaciones de negocio, sino que, además, se impone a los sujetos obligados el deber de identificar al titular real. El artículo 12 del IUIF establece, precisamente, que no basta con la verificación de la información plasmada en los documentos, sino que se debe ahondar más para determinar quiénes son las personas naturales o jurídicas que finalmente resultan interesadas, beneficiadas, reciben o prestan los bienes o servicios, estos es, quiénes finalmente están detrás del negocio.

En ese sentido, en primer término, se debe verificar la documentación aportada por los clientes, para luego desarrollar actividades orientadas a la constatación de que ellos son verdaderamente los titulares de la operación. En el caso de las personas jurídicas, como se ha señalado *supra*, la normativa presume que los titulares reales de las operaciones de negocios son aquellas personas físicas o jurídicas que posean o controlen directa o indirectamente el diez por ciento o más del capital social, o que en dicho porcentaje tengan derecho de voto al adoptar las decisiones en la entidad.

En el IUIF se establece que cuando el cliente sea una sociedad mercantil que cotiza en la bolsa de valores y, debido a ello, estuviere sujeta a requisitos de revelación de información en el mercado de valores, no será necesario llevar a cabo la actividad de identificación de los titulares finales o reales. En el caso de los fideicomisos, según se dispone en el artículo 21 de la citada norma, los sujetos obligados deberán adoptar las medidas idóneas para comprobar la identidad de todos los sujetos relacionados con el negocio o estructura fiduciaria, lo que incluye al fideicomitente, a los beneficiarios finales y a cualquier otra persona que ejerza control efectivo sobre el fideicomiso.

Como se ha visto *supra*, los sujetos obligados están facultados para requerir a los propios clientes la información que sea necesaria para determinar quiénes son los titulares reales de las operaciones comerciales o de negocios, sin

embargo, la misma normativa hace referencia a que, cuando se trate de clientes que son personas jurídicas, la verificación de los titulares reales -accionistas o asociados- se podrá realizar con el documento que proporcione y suscriba el representante legal de la entidad. Sin embargo, será necesario que se obtenga documentación adicional o información de fuentes fiables independientes, cuando el cliente o la operación de negocios presente un riesgo alto.

### 3.1.3 Medidas intensificadas y simplificadas de diligencia debida

Los sujetos obligados deberán aplicar, además de todas las medidas estándar de debida diligencia definidas en el artículo 12 del IUIF, medidas intensificadas o reforzadas en los siguientes casos: a) en sus relaciones de negocio con personas que sean calificadas como de alto riesgo o que estén dentro de la categoría de persona expuesta políticamente, ya sean nacionales o extranjeros;<sup>77</sup> y b) en las operaciones con personas físicas o jurídicas con relaciones comerciales y transacciones en países que no apliquen las recomendaciones del GAFI o lo hagan de manera insuficiente.

En tales casos, de conformidad con el artículo 13 del IUIF, adicionalmente se aplicarán en función del riesgo las medidas intensificadas siguientes: a) la obtención de información adicional sobre el origen de fondos, patrimonio y relaciones contractuales del cliente; y b) entrevistar al cliente y realizar una

---

<sup>77</sup> En el artículo 16 del IUIF se establece que se entienden por personas expuestas políticamente nacionales a aquellas personas físicas, salvadoreñas de nacimiento o por naturalización, que desempeñen o han desempeñado funciones públicas en El Salvador o en el extranjero. Dentro de dichos cargos se enumeran: a) la presidencia, vicepresidencia y designados a la presidencia de la República; b) los diputados de la Asamblea Legislativa y el Parlamento Centroamericano; c) los ministros, viceministros, secretarios y gobernadores departamentales; d) los magistrados de la Corte Suprema de Justicia y quienes ejercen magistraturas o judicaturas en el órgano judicial; e) el Alcalde y miembros de los consejos municipales; f) magistrados de la Corte de Cuentas; g) el Fiscal General de la República, Procurador General y Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos, entre otros. En el artículo 17 de la misma normativa, se dispone que se entienden por personas expuestas políticamente extranjeras a “*quienes se les han confiado funciones públicas prominentes*” en El Salvador o en otro país, tales como jefes de Estado, políticos de alto nivel, funcionarios públicos extranjeros gubernamentales o judiciales, militares de alto rango, embajadores y cónsules de otros países acreditados en el país, funcionarios de organismos internacionales, entre otros.

visita in situ donde lleva a cabo sus actividades, elaborando un informe de lo verificado. Para el caso de las personas jurídicas, además de lo anterior: a) identificar a los administradores; b) aprobación de la alta gerencia para establecer o continuar relaciones de negocios con los clientes calificados como de alto riesgo o personas expuestas políticamente; c) monitorear de manera continua la relación contractual, aumentando los controles, su duración y selección de patrones que se someten a examen; d) recolección de información adicional que compruebe la identificación del beneficiario final; e) obtención de información adicional sobre la índole de la relación comercial y de las razones de las transacciones tentadas o efectuadas; y f) cualquier otra medida intensificada que sea eficaz y proporcional a los riesgos identificados.

En la referida normativa se establece que las medidas de debida diligencia intensificada se aplicarán también a los familiares de las personas expuestas políticamente, que se encuentren dentro del primer y segundo grado de consanguinidad o afinidad, y a su cónyuge o compañero de vida. Los sujetos obligados deberán contar con una base de datos de los funcionarios que están dentro de la categoría mencionada y, en todo caso, la UIF proporcionará a través de sus canales de comunicaciones el listado actualizado de dichas personas expuestas políticamente.

El IUIF también dispone la aplicación de medidas simplificadas de debida diligencia para aquellos casos de clientes que comporten un riesgo reducido o bajo de blanqueo de dinero. Para que operen, el sujeto obligado debe comprobar previamente que efectivamente el cliente comporta un riesgo menor, y no procederán cuando surjan operaciones sospechosas o escenarios específicos de mayor riesgo. En cuanto a las medidas, estas podrían ser: a) verificar la identidad del cliente y del beneficiario final con posterioridad al establecimiento de la relación de negocios; b) reducir la frecuencia de la actualización de la información del cliente; c) reducir el monitoreo continuo y el examen de las operaciones, sobre la base de un umbral monetario razonable;

y d) no recabar información sobre el propósito de la relación de negocios y la actividad económica del cliente, sino que inferirlas a partir del tipo de transacciones.

## 3.2 Los deberes de información

El sistema de prevención del lavado de dinero que desarrollan la LCLDA, el RLCLDA y el IUIF atribuye a los sujetos obligados una posición inquisitiva<sup>78</sup> y les requiere que adopten una actitud proactiva, al momento de examinar las operaciones económicas en las que participan. A diferencia de las obligaciones de identificación del cliente, formación del personal, conservación de documentos, entre otros, que tienen carácter instrumental, el examen y la calificación de una operación como sospechosa y su posterior comunicación a la UIF, suponen deberes de colaboración esenciales para alcanzar el fin último del sistema cuál es la detección y prevención del delito.<sup>79</sup>

Debe señalarse que el deber de colaboración en materia de información se extiende a cualquier documentación o información que pueda ser requerida a los sujetos obligados por la UIF. Por otra parte, los deberes de colaboración se completan con las obligaciones de abstenerse de ejecutar las operaciones sospechosas y de no revelar al propio cliente o terceros la información reportada a la UIF. A continuación, se abordan cada una de las referidas obligaciones y la regulación que de ellas se tiene en la normativa salvadoreña.

### 3.2.1 La obligación de examen de las operaciones

La LCLDA, el RLCLDA y el IUIF exigen a los sujetos obligados que realicen, en el desarrollo de sus actividades económicas y relaciones de negocios, tareas de investigación, detección e identificación de operaciones sospechosas de estar relacionadas con el lavado de dinero. Se requiere que dichas tareas se

---

78 Blasco Díaz, 91.

79 Blanco Cordero, "Eficacia del sistema", 118. Refiere que el sistema está "*dirigido a detectar y evitar el blanqueo*".

lleven a cabo con especial diligencia para que la UIF reciba una información filtrada, esto es, información que haya sido seleccionada como sospechosa luego de un examen con cierto rigor, con lo que se busca evitar que la labor de la UIF se torne ineficiente por la acumulación y revisión de documentación irrelevante.<sup>80</sup>

La normativa dispone que los sujetos obligados, a través del personal de la oficialía de cumplimiento o del encargado que se hubieren designado, analizará con especial atención las operaciones inusuales de los clientes o contraparte en los negocios, con independencia de su monto o cuantía,<sup>81</sup> para determinar si existen elementos de juicio para considerarlas sospechosas de lavado de dinero.

En la LCLDA y en el IUIF, este último que es el instrumento que desarrolla más extensamente los deberes en materia de prevención del blanqueo, no encontramos definición alguna o regulación de los elementos que permiten catalogar a una operación como “inusual”. En el RLCLDA se ofrecen, específicamente en el artículo 12, algunos parámetros para definir como irregulares o inusuales algunas operaciones, siendo los siguientes: *“aquellas que se encuentran fuera de los patrones de transacción habituales”, “las que no sean significativas, pero sí periódicas”, aquellas “sin fundamento económico o legal evidentes”, las que sean “inconsistentes o que no guardan relación con el tipo de actividad económica del cliente”.*

En cuanto a la forma en que deben determinarse las operaciones sospechosas, en la normativa se establece que se efectuará mediante un sistema de señales de alerta idóneo en relación al negocio y sector de actividad

---

80 Daniel Álvarez Pastor y Fernando Eguidazu Palacios, Manual de prevención del blanqueo de capitales (Madrid: Marcial Pons, 2007), 50. Destaca que en Estados Unidos de América se buscó la prevención del narcotráfico tomando medidas contra el fraude fiscal y se apoyó en la obligación de reportar cualquier cobro/pago superior a diez mil dólares, habiendo sido ineficaz el sistema por la ingente cantidad de documentación recibida. Esto es precisamente lo que se busca evitar con el examen especial de las operaciones, para que a la UIF le llegue información depurada.

81 En el artículo 9 inciso 4° de la LCLDA se aclara que *“el monto de las operaciones o transacciones es irrelevante”* para efectos de considerarla sospechosa.

económica en el que se desenvuelve el sujeto obligado.<sup>82</sup> En el artículo 38 del IUIF se dispone que, en atención a las características propias de cada entidad obligada, tales como el tamaño, estructura y naturaleza se *“deberán adoptar sistemas informáticos que deben generar en forma automática y oportuna, alertas sobre transacciones que se desvíen del comportamiento esperado del cliente o contraparte”*. En todo caso, las alertas podrían generarse en función de factores como la tipología de las operaciones, la cuantía, los intervinientes, entre otros.<sup>83</sup>

Del mismo artículo 38 del IUIF se infiere que las entidades que no son de gran tamaño y no tienen una estructura compleja, podrán seleccionar las operaciones catalogadas como inusuales a través de un sistema no automatizado. En este caso, la determinación se basará en la apreciación del riesgo de las operaciones por parte del personal implicado, sobre la base de la información que se tenga a disposición y su propia experiencia.

Por último, el proceso de análisis o examen de las operaciones deberá protocolizarse, documentando las fases de análisis, las gestiones realizadas y las fuentes de información fiables consultadas. Una vez concluido el examen corresponderá al encargado de cumplimiento decidir motivadamente si procede o no el reporte de la operación a la UIF, en atención a si existen o no elementos de juicio para considerarla sospechosa de blanqueo de dinero, toda vez que el mismo IUIF en el artículo 41 *in fine* establece que *“no toda operación inusual resultará sospechosa”*.

---

82 En el artículo 36 del IUIF, se prevén como medidas para la detección de operaciones inusuales, las siguientes: *“a) determinar patrones de comportamiento y transaccionalidad usual del cliente o contraparte; b) monitoreo y control de señales de alerta; c) conocimiento y control de las características del mercado en el que desarrolla la actividad económica del cliente o contraparte; d) conocimiento de los métodos utilizados para el lavado de dinero; y e) capacitación a los empleados sobre los instrumentos para la detección de operaciones inusuales”*.

83 Blasco Díaz, 95.

### 3.2.2 La comunicación o reporte de operaciones sospechosas

La debida diligencia en la identificación del cliente, el examen especial de las operaciones y, por qué no decirlo, todo el sistema interno de control y monitoreo tienen por finalidad esencial identificar o detectar operaciones sospechosas de lavado de dinero, para comunicarlas a la UIF. Inclusive, el legislador salvadoreño en el artículo 9-A de la LCLDA establece que deberán reportarse a dicha institución, la tentativa de operación sospechosa, entendiéndose como tal, según el artículo 47 del IUIF, aquella que siendo inusual *“no se perfecciona por cuanto quien intenta llevarla a cabo desiste de la misma o porque los controles establecidos o definidos por el sujeto obligado no permitieron realizarla o impidieron su realización”*.

Según el artículo 43 del IUIF los sujetos obligados realizarán el reporte de la operación cuando existan *“suficientes elementos de juicio”* para considerarla sospechosa de blanqueo de dinero, lo que implica que la comunicación se realiza sobre la base de la concurrencia de indicios. El artículo 9-A de la LCLDA establece que el reporte de la operación deberá realizarse a la UIF dentro del plazo máximo de cinco días hábiles, contados a partir del momento en que, de acuerdo con el examen, se determine que es sospechosa de lavado de dinero.

La comunicación se remitirá a través del formulario que la UIF ha elaborado y proporcionado a los sujetos obligados para esos efectos, adjuntando la documentación que sirvió para catalogarla como sospechosa, incluyendo según el artículo 45 del IUIF, la siguiente: a) perfil del cliente o contraparte en los negocios y declaración jurada; b) detalle de los productos y servicios proveídos; c) estados de cuenta; d) contratos suscritos durante la relación de negocios; e) análisis efectuados por cada una de las dependencias del obligado que se involucraron en la operación; f) detalle de las medidas de debida diligencia que se aplicaron; g) documentos respaldo de la operación catalogada como sospechosa, y; h) cualquier otro documento pertinente que justifique el reporte. La normativa prevé que la UIF ante la remisión deficiente de información,

podrá prevenir al sujeto obligado para que subsane las deficiencias, complete o amplíe la información.

### **3.2.3 La abstención de la ejecución de las operaciones sospechosas**

Si luego del análisis o examen especial, el sujeto obligado concluye que existen indicios de que la operación o transacción está relacionada con actividades de blanqueo de dinero, deberá abstenerse de ejecutar la operación, lo que si bien no está previsto de manera expresa en la normativa objeto de estudio, resulta obvio, pues de lo contrario de manera consciente se estaría contribuyendo a la consumación del delito. En todo caso, este deber de no ejecutar la operación es complementario de la obligación de reportar a la UIF, por consiguiente, el cumplimiento de uno no exime del otro.

Una de las principales problemáticas que se presentan en la *praxis* es que la UIF se demora en el análisis del reporte y la documentación remitida, lo que puede tener consecuencias negativas en la relación comercial con el cliente si finalmente se desestima que la operación esté vinculada a actividades de lavado de dinero, inclusive podría conllevar daños o perjuicios económicos innecesarios para ambas partes del negocio.

Por lo demás, habrán supuestos en los que no podrá cumplirse con este deber de abstención de ejecución de la operación, por ejemplo, en aquellos casos en que, ya en el curso de la relación comercial -con diferentes operaciones realizadas-, de manera sobrevenida se advierten u obtienen indicios de lavado de dinero respecto del cliente.

### **3.2.4 La prohibición de revelación de información vinculada al examen y reporte de las operaciones**

A partir de lo regulado en el artículo 60 del IUIF, los empleados de los sujetos obligados, incluyendo los directivos, personal de la oficialía de cumplimiento, encargado de cumplimiento, auditores internos y externos,

deben abstenerse de revelar a sus clientes o terceros toda información vinculada al examen especial de las operaciones y su reporte a la UIF. Dicha prohibición tiene por objetivo evitar que eventualmente se obstaculice la investigación que pudiera iniciarse por delito de blanqueo de dinero.

Esta prohibición de revelación tiene como excepciones, según los artículos 66 y 75 del IUIF, aquellos supuestos en que conglomerados financieros o grupos empresariales se compartan información dentro su estructura, con el propósito de prevenir que sus servicios sean utilizados para el lavado de dinero, así como para prevenir riesgos de contagio y reputacionales.

### **3.2.5 La obligación de conservar los registros**

En general, el cumplimiento de los deberes que establece la normativa de prevención de lavado de dinero, debe documentarse por los sujetos obligados. En el artículo 10 literal b) de la LCLDA, se establece la obligación de archivar y conservar la documentación relativa a la identificación, archivos de cuentas y correspondencia comercial con los clientes, por el plazo de cinco años contados a partir de la terminación de la relación comercial, con la finalidad de garantizar que esta información esté disponible cuando lo requieran las autoridades competentes.

Por otra parte, en los artículos 12 de la LCLDA y 59 del IUIF, se dispone que los registros sobre transacciones realizadas, tanto nacionales como internacionales, se conservarán por un período no menor de quince años, con la finalidad de responder con prontitud a las solicitudes de información de los organismos de fiscalización o supervisión correspondientes, del Ministerio Público y los tribunales, respecto de investigaciones relacionadas con el delito de lavado de dinero. Dicho plazo es producto de una reforma del año 2014 y tiene por objeto hacerlo compatible con el plazo de prescripción de la acción penal, que según el artículo 32 del Código Procesal Penal salvadoreño, es de quince años para el delito de blanqueo de dinero.

Resumiendo, dentro de la documentación que debe conservarse durante los respectivos plazos que se han señalado, se encuentran: a) aquella exigible en aplicación de las medidas de debida diligencia; b) los registros o documentos que acrediten las operaciones, intervinientes y relaciones de negocio; y c) aquellos que acrediten el cumplimiento de las obligaciones de comunicación y control interno, esto es, la relacionada con el diseño y ejecución del sistema de prevención, detección y reporte de operaciones sospechosas.

### 3.3 Implementación de medidas de control interno

Con el objeto de prevenir el lavado de dinero, en la LCLDA, el RLCLDA y el IUIF se prevén una serie de medidas que conforman lo que se conoce como “*control interno*”. Así, la normativa exige que los sujetos obligados aprueben y ejecuten políticas, procedimientos y mecanismos adecuados en el interior de sus organizaciones, en materia de debida diligencia, información, conservación de documentos, control interno, evaluación y gestión de riesgos, diseño de canales de comunicación y estructuras que aseguren el cumplimiento de la normativa de prevención del blanqueo de dinero.

Partiendo de un adecuado examen previo de la organización y del respectivo análisis *ex ante* de los riesgos, dichas políticas, procedimientos y mecanismos de control deberán documentarse en un manual interno<sup>84</sup> y deberán ser idóneos para desarrollar eficazmente los deberes de información y colaboración en la prevención del lavado de dinero. Las medidas serán objeto de evaluación externa por un experto de manera anual.<sup>85</sup>

Por otra parte, en la normativa se prevé que los sujetos obligados deberán designar un encargado de vigilar la ejecución del programa de cumplimiento -denominado oficial de cumplimiento-. Este debe verificar y

---

84 En el artículo 56 literal a) del IUIF se establece que las políticas, procedimientos, medidas y controles adoptados internamente para la prevención del lavado de dinero deberán documentarse en un manual de procedimientos.

85 El artículo 9 del IUIF establece que esta labor de evaluación del cumplimiento de las normas de prevención de lavado de dinero, se llevará a cabo por un auditor externo.

realizar las comunicaciones respectivas a la alta dirección de la organización, para que el sistema de prevención del lavado de dinero se encuentre dotado de suficientes recursos materiales y humanos atendiendo al tamaño de la organización. Por ello, es de suma importancia la posición institucional del encargado de cumplimiento, debiendo gozar de autonomía e independencia con relación a la alta dirección.

El encargado de cumplimiento también elaborará el plan anual de capacitación del personal en materia de prevención del blanqueo, lo que incluye aspectos como la debida diligencia a aplicar por la organización, riesgos y tipologías del delito, entre otros. También formulará con la colaboración del personal el Código de Ética de la organización que se someterá a la aprobación de la alta dirección. Además, dicho oficial de cumplimiento asegurará que exista una evaluación y actualización permanente del programa de cumplimiento aprobado por el sujeto obligado.

## Conclusiones

Inicialmente, en el contexto internacional, el tipo penal de lavado de dinero se creó para incidir exclusivamente sobre el producto o las ganancias obtenidas por los sujetos y organizaciones criminales que se dedicaban al tráfico ilícito de drogas. Sin embargo, con el tiempo el tipo penal evolucionó expandiendo su alcance a bienes procedentes de otras actividades delictivas, que se caracterizan igualmente por generar enormes ganancias para los criminales, tales como la corrupción, la trata y el tráfico de personas, el comercio ilegal de armas, entre otras actividades propias de la criminalidad organizada. Asimismo, cada vez más legislaciones incluyen como delitos precedentes ilícitos que no son de especial gravedad y existe una tendencia a tipificar comportamientos imprudentes de lavado de dinero.

En cuanto a los deberes impuestos a los sujetos obligados, principalmente a las empresas, como parte de la estrategia de prevención del lavado de dinero, puede afirmarse que se han proliferado y vuelto más drásticos. Esos deberes u obligaciones que inicialmente se concebían como tareas de colaboración, se han calificado en la actualidad por la doctrina, como auténticos deberes de policía para el sector privado, pues los incumplimientos son objeto de sanción administrativa y, en algunos países, constituyen supuestos omisivos para la imputación de responsabilidad penal por blanqueo de dinero.

La referida tendencia expansiva en materia de prevención y castigo del blanqueo de dinero, se ha hecho patente en la legislación salvadoreña. Los deberes de colaboración e información impuestos a los sujetos obligados se han vuelto cada vez más rigurosos, de igual manera, paulatinamente se ha ampliado el número de sujetos que deben cumplir con tales deberes, incluyendo ya no sólo a entidades financieras y empresas que por su giro comercial son susceptibles para blanquear dinero, sino también a las asociaciones sin fines de lucro, gremiales, partidos políticos e, inclusive, a personas naturales que se dedican al libre ejercicio profesional como abogados, notarios, contadores y auditores.

Los deberes de los sujetos obligados, que constituyen el contenido del *compliance* en este ámbito, no son una creación original del legislador salvadoreño, sino que son el resultado de iniciativas de naturaleza supranacional. Particularmente el Grupo de Acción Financiera Internacional, a través de sus recomendaciones, ha ejercido enorme influencia en la regulación de dichos deberes en los convenios regionales e internacionales en materia de prevención de lavado de dinero.

Los deberes que emanan de la normativa salvadoreña de prevención del lavado de dinero, son: a) diligencia debida en la identificación y conocimiento del cliente; b) deber de conservar la documentación relacionada con la identidad del cliente y de sus operaciones, transacciones o negocios; c) obligación de examinar las operaciones y reportar a las autoridades las que resulten sospechosas; d)

obligación de no ejecutar las operaciones cuando sean sospechosas; e) deber de guardar confidencialidad sobre el reporte de operaciones sospechosas respecto del mismo cliente y terceros; y f) obligación de establecer un programa de cumplimiento en la empresa, para lo cual, es necesario diseñar e implementar toda una estructura en su interior que involucra aspectos logísticos, procedimentales y de recursos humanos.

Al regular esos deberes, la normativa prevé los elementos básicos y que son comunes para todos los sistemas de gestión de riesgos de incumplimiento normativo. Entre los que encontramos, aquellos elementos relacionados con el adecuado diseño del programa, los que se vinculan con la apropiada dotación de recursos materiales y humanos, para la eficaz ejecución del sistema de prevención en la organización y, por último, los elementos de información y de oportuna comunicación a las autoridades de las operaciones sospechosas o irregulares.

## Bibliografía

- » Agustina Sanllehi, José R. *El delito en la empresa. Estrategias de prevención de la criminalidad intrapymesarial y deberes de control del empresario*. Barcelona: Atelier, 2010.
- » Álvarez González, Jhésica. “Blanqueo de capitales: cinco parámetros de reducción teleológica a la luz de la jurisprudencia del Tribunal Supremo”. Tesis doctoral. Universidad Complutense de Madrid, 2019.
- » Álvarez Pastor, Daniel y Fernando Eguidazu Palacios. *Manual de prevención del blanqueo de capitales*. Madrid: Marcial Pons, 2007.
- » Arroyo Jiménez, Luis. “Introducción a la autorregulación”. En *Autorregulación y sanciones*. Valladolid: Lex Nova, 2008.
- » Ashin, Paul. “Dinero sucio. Un verdadero problema”. *Revista Finanzas y Desarrollo*, n. 4 (2012): 40.
- » Barral, Fernando y Alejandro Aldana Fong. *Criminalidad en la sociedad cubana actual: de la delincuencia marginal a la corrupción burocrática*. Los Ángeles: Barralopolis, 2014.
- » Bautista, Norma, Heiromy Castro Milanés, Olivo Rodríguez Huertas, Alejandro Moscoso Segarra y Maximiliano Rusconi. *Aspectos Dogmáticos, Criminológicos y Procesales del Lavado de Activos*. Santo Domingo: Escuela Nacional de la Judicatura, 2005.
- » Bello Gordillo, Christian. *La Ley penal en el tiempo: fundamentos, alcances y límites*. Barcelona: J.M. Bosch, 2020.
- » Bermejo Mateo G. “Elección racional, oportunidad para delinquir y prevención situacional: la utilidad de este enfoque para el estudio de la delincuencia empresarial”. En *Crímen, Oportunidad y Vida Diaria. Libro homenaje al Profesor Dr. Marcus Felson*. Madrid: Dykinson, 2015.
- » Bermejo, Mateo G. “Prevención y castigo del blanqueo de capitales. Una aproximación desde el Análisis Económico del Derecho”. Tesis doctoral. Universitat Pompeu Fabra, 2009.
- » Blanco Cordero, Isidoro. “Eficacia del sistema de prevención del blanqueo de capitales. Estudio del cumplimiento normativo (*compliance*) desde una perspectiva criminológica”. *Eguzkilore: Cuadernos del Instituto Vasco de Criminología*, n. 23 (2009): 117.
- » Blanco Cordero, Isidoro. “La corrupción desde una perspectiva criminológica: un estudio de sus causas desde las teorías de las actividades rutinarias y de la elección racional”. En *Serta. In memoriam Alexandri Baratta*. Salamanca: Ediciones Universidad de Salamanca, 2004.
- » Blanco Cordero, Isidoro. *El delito de blanqueo de capitales*. Pamplona: Aranzadi, 1997.
- » Blasco Díaz, José Luis, Caty Vidales Rodríguez, Modesto Fabra Valls, Marta Guinot Martínez, Marta Oller Rubert, Andrea Planchadell Gargallo y Carmen Uriol Egido. *Régimen jurídico de la prevención y represión del blanqueo de capitales*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2015.
- » Carrasco Parrilla, Pedro José. “Compliance tributario y contratación pública en España”. En *Desarrollo en Brasil, España y la Unión Europea: hacia la construcción de un nuevo orden global sostenible*. Cuenca: Ediciones de la Universidad de Castilla-La Mancha, 2021.
- » Carrillo del Teso, Ana E. “Unidades de inteligencia financiera: las TICs en la prevención del blanqueo de capitales”. En *Moderno discurso penal y nuevas tecnologías. Memorias III Congreso Internacional de jóvenes investigadores en ciencias penales*. Salamanca: Ediciones Universidad de Salamanca, 2014.
- » Chinchilla, Antonia. “Blanqueo de dinero”. En *El enriquecimiento ilícito*. Alicante: Editorial Club Universitario, 2012.
- » Clavijo Suntura, Joel Harry. *La prevención de blanqueo de capitales. Un análisis teórico-práctico*. Barcelona: J.M. Bosch, 2022.
- » Del Cid Gómez, Juan Miguel. *Blanqueo internacional de capitales. Cómo detectarlo y prevenirlo*. Barcelona: Ediciones Deusto, 2007.
- » García Gibson, Ramón. *Prevención de lavado de dinero y financiamiento al terrorismo*. Ciudad de México: Instituto Nacional de Ciencias Penales, 2014.
- » Gómez-Jara Díez, Carlos. “La atenuación de la responsabilidad penal empresarial en el Anteproyecto del Código Penal de 2008: los compliance programs y la colaboración con la administración de justicia”. En *El Anteproyecto de modificación del Código Penal de 2008. Algunos aspectos*. Bilbao: Universidad de Deusto, 2009.

- » Luelmo, Francisco José Rodrigo. "El crimen organizado en Europa: una grave amenaza para la seguridad y orden público". *Archivos de Criminología, Criminológica y Seguridad Privada*, n. 2 (2009): 4.
- » Maretti Sgrilli Siqueira, Flávio Augusto. "El delito de blanqueo de capitales: una aproximación crítica a los fundamentos jurídicos del Derecho Penal brasileño y español". Tesis doctoral. Universidad de Granada, 2014.
- » Mendoza LLamacponcca, Fidel Nicolas. "Observaciones sobre la reforma del delito de blanqueo de capitales y su reciente desarrollo jurisprudencial". En *Propuestas penales: nuevos retos y modernas tecnologías. Memorias IV Congreso Internacional de Jóvenes Investigadores de Ciencias Penales*. Salamanca: Ediciones Universidad de Salamanca, 2016.
- » Nieto Martín, Adán. "El cumplimiento normativo". En *Manual de cumplimiento penal en la empresa*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2015.
- » Nieto Martín, Adán. "Responsabilidad social, gobierno corporativo y autorregulación: sus influencias en el derecho penal de la empresa". *Política Criminal: Revista Electrónica Semestral de Políticas Públicas en Materias Penales*, n.5 (2008).
- » Ontiveros Alonso, Miguel. "Delincuencia organizada corporativa: su prevención mediante el criminal compliance". En *Terrorismo, delincuencia organizada y justicia transicional: reflexiones y propuestas penales desde la Universidad de Salamanca*. Salamanca: Ediciones Universidad de Salamanca, 2020.
- » Orsi, Omar Gabriel. "El delito de lavado de bienes originados en un ilícito penal en la legislación argentina: aspectos dogmáticos y orgánicos". *Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla*, n. 35 (2015): 193.
- » Palma Herrera, José Manuel. *Los delitos de blanqueo de capitales*. Madrid: Edersa, 1999.
- » Piva Torres, Gianni Egidio, José Sebastián Cornejo Aguiar e Iván Pedro Guevara Vásquez. *Estudios de Derecho penal general y especial en el Derecho hispano*. Barcelona: J.M. Bosch, 2022.
- » Puerta, Inmer. *Tratamiento penal y procesal penal del tráfico de drogas. La delincuencia organizada y el blanqueo de capitales*. Barcelona: J.M. Bosch, 2022.
- » Reinoso Martínez, Fernando. *Prontuario jurisprudencial del delito de blanqueo de capitales*. Madrid: Dykinson, 2020.
- » Rodrigues Machado Vilela, Daniela. *Direito Premial Trabalhista e compliance: para a construção de uma teoria da justiça social premial*. Belo Horizonte: Expert, 2021.
- » Silva Sánchez, Jesús-María. "Expansión del Derecho Penal y blanqueo de capitales". En *II Congreso sobre prevención y represión del blanqueo de dinero (Ponencias y conclusiones del Congreso Internacional celebrado en Barcelona celebrado en Barcelona en noviembre de 2010)*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2011.
- » Souto, Miguel Abel. "Expansión española del blanqueo de dinero en la última década de reformas penales". En *Selecciones de dogmática penal latinoamericana. Presente y futuro*. Barcelona: J.M. Bosch, 2020.
- » Souto, Miguel Abel. *El blanqueo de dinero en la normativa internacional: especial referencia a los aspectos penales*. Santiago de Compostela: Universidad de Santiago de Compostela, 2002.
- » Suárez González, Carlos. *Las fases de formación del contrato. Valor y régimen jurídico*. Madrid: Dykinson, 2017.
- » Tokatlian, Juan. *Globalización, narcotráfico y violencia: siete ensayos sobre Colombia*. Buenos Aires: Grupo Editorial Norma, 2000.
- » Varela, Lorena y Marco Mansdörfer. *Principios de Derecho Penal Económico*. Barcelona: J.M. Bosch, 2021.
- » Vargas Mendoza, Ligia María. *Armonización del delito de lavado de activos en los países de la alianza del pacífico*. Bogotá: Editorial Ibañez, 2018.

# El nuevo escenario jurídico para los recursos administrativos en el marco de la reforma del procedimiento en Cuba

---

## The new legal framework for administrative resources in the context of procedural reform in Cuba

*Orisell Richards Martínez*  
(Universidad de La Habana, Cuba)  
 <https://orcid.org/0000-0003-0192-2173>  
Correpondencia: [orisellrichards1@lex.uh.cu](mailto:orisellrichards1@lex.uh.cu)



Recibido: 27-09-2024  
Aceptado: 26-10-2024

## **EL NUEVO ESCENARIO JURÍDICO PARA LOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS EN EL MARCO DE LA REFORMA DEL PROCEDIMIENTO EN CUBA**

*Orisell Richards Martínez*

### **RESUMEN**

La reciente aprobación de la Ley de Procedimiento Administrativo en Cuba adquiere una connotación especial en el marco de las reformas que se desarrollan en el ámbito del sector público, lo que constituye un presupuesto esencial para la ordenación de las maneras de hacer de la actividad de la Administración Pública al servicio de la satisfacción del interés general. Al propio tiempo, esta disposición normativa establece las bases generales para la regulación del régimen jurídico de los recursos administrativos en Cuba, en función de la protección jurídica de los administrados y del control administrativo; lo que constituye una premisa indispensable para el perfeccionamiento de las relaciones jurídico-administrativas. Desde esta perspectiva, el trabajo que se presenta toma como punto de partida las principales transformaciones jurídicas que han tenido lugar en el escenario público nacional, así como los desbalances que desde el punto de vista teórico-práctico se aprecian en la ordenación jurídica de los recursos administrativos, a los efectos de resaltar el amplio alcance de oportunidades que significa la regulación actual, así como los principales retos para su adecuada proyección y realización

**PALABRAS CLAVES:** administración pública - recursos administrativos - procedimiento administrativo - administrados

## **THE NEW LEGAL FRAMEWORK FOR ADMINISTRATIVE RESOURCES IN THE CONTEXT OF PROCEDURAL REFORM IN CUBA**

*Orisell Richards Martínez*

### **ABSTRACT**

The recent approval of the Administrative Procedure Law in Cuba takes on a special significance within the framework of the reforms being developed in the public sector. This represents an essential prerequisite for organizing the operations in the Public Administration to serve the general interest. At the same time, this legal provision establishes the general bases for regulating the legal regime of administrative appeals in Cuba, aimed at protecting the legal rights of individuals and ensuring administrative oversight, which is a fundamental premise for improving legal-administrative relations. From this perspective, the work presented starts from the main legal transformations that have occurred in the national public sphere, as well as the imbalances observed from a theoretical-practical standpoint in the legal organization of administrative resources. This aims to highlight the extensive opportunities offered by the current regulation, as well as the key challenges for its effective implementation and realization.

**KEYWORDS:** Public Administration - administrative resources - administrative procedure - administered

# El nuevo escenario jurídico para los recursos administrativos en el marco de la reforma del procedimiento en Cuba

Orisell Richards Martínez<sup>1</sup>  
Cuba

## I. Introducción

El sistema de recursos administrativos de cada sociedad se integra en el grupo de mecanismos que garantizan, en general, la protección jurídica de los administrados en sus relaciones con la Administración Pública; esta consideración adquiere un valor no despreciable para el diseño de los medios de impugnación de las decisiones administrativas, en los marcos de un procedimiento y en estrecha vinculación con los espacios de acceso a la vía judicial.<sup>2</sup>

Aunque su proceso evolutivo ha estado matizado, de una parte, por lo que representa como prerrogativa para la revisión de las decisiones administrativas y de otra, por su trascendencia como medio para la defensa de los administrados; lo cierto es que para las condiciones actuales sigue siendo un reto permanente la renovación del sistema de recursos administrativos, a

---

1 Profesora Titular de Derecho Administrativo en la Facultad de Derecho de la Universidad de La Habana. Doctora en Ciencias Jurídicas por la Universidad de La Habana, Cuba y la Universidad de París X Ouest Nanterre La Défense, Francia (2015-2016). Premio Nacional al Jurista Joven otorgado por la Unión Nacional de Juristas de Cuba (2017) y Joven Asociada de la Academia de Ciencias de Cuba para el período 2018-2024.

2 Eduardo García de Enterría, Tomás Ramón Fernández, *Curso de Derecho Administrativo* (Madrid: Thomson-Civitas, 2008), 451-452.



los fines de su adecuación a las exigencias y estándares que demandan la plena realización del interés colectivo en las sociedades modernas.

En el contexto jurídico cubano, la propia presencia y vinculación de la Administración Pública a un número significativo de las relaciones que tienen lugar en la sociedad explica per se la trascendencia de estos medios de impugnación desde el punto vista normativo, con especial connotación en el orden práctico; condición determinante para el buen hacer como presupuesto de actuación de la Administración Pública.<sup>3</sup>

Desde esta perspectiva, debe destacarse que el panorama jurídico de los recursos administrativos, previo a la entrada en vigor de la Constitución de 2019, evidenciaba un desbalance entre los mecanismos de protección jurídica de los administrados y los medios de control de la actividad de la Administración Pública.

La dispersión jurídica en la ordenación de los recursos administrativos como resultado de la multiplicidad de ámbitos de actuación y la pluralidad de regímenes jurídicos que sirven de base a su ordenación, demandaron un reordenamiento en función del necesario equilibrio que debe caracterizar las relaciones entre la Administración Pública y los administrados. A lo anterior hay que adicionar, la limitada concepción teórica que ponderaba el recurso como mecanismo de control, condición que trascendía también a su ordenación desde el punto de vista jurídico.

A pesar de las observaciones precedentes, es dable reconocer que las modificaciones constitucionales de 2019 fueron un impulso significativo a las transformaciones jurídicas que experimentan hoy, de manera sustancial, las maneras de hacer en el ejercicio de la función administrativa, así como en el diseño y articulación de los mecanismos de defensa de los administrados en sus relaciones con la Administración Pública.

---

3 Andry Matilla Correa, "La buena administración como principio jurídico: una aproximación conceptual", *Revista Derechos en Acción*, No. 10 (2019): 110-160.

Lo anterior fundamenta la necesidad de dedicar un espacio al análisis de tres de las premisas que han sido esenciales en la regulación jurídica actual de los recursos administrativos y la ordenación común de los procedimientos de impugnación en nuestro ámbito, destacándose a este respecto: el diseño normativo, los sujetos y objetos de impugnación, así como las exigencias formales para su interposición, tramitación y resolución.

## II. Una aproximación necesaria al escenario de transformaciones jurídicas en Cuba: La reforma del procedimiento administrativo

A cinco años de la promulgación de la Constitución cubana de 2019 son significativas las oportunidades que ofrece el magno texto para el escenario jurídico patrio, con especial atención en el ámbito de ejercicio de la función administrativa, lo que repercute no solo en la organización y gestión pública, sino, además, en la defensa y protección de los derechos de los administrados.

Durante todo este período, es notable la diversidad de disposiciones normativas que han ido desarrollando los contenidos constitucionales, entre las que destacan por su naturaleza, los vinculados con el sector público.<sup>4</sup> Todas estas disposiciones, al tiempo que cumplen mandatos constitucionales, han creado las bases para la transformación y perfeccionamiento de la gestión pública en las condiciones actuales.

---

4 Entre las principales disposiciones normativas con rango de Ley y vinculadas al ejercicio de la función administrativa se destacan: Ley No. 134, De Organización y Funcionamiento del Consejo de Ministros (28 de octubre de 2020, publicada en la Gaceta Oficial Ordinaria No. 88 de 23 de diciembre de 2020); Ley No. 138, De Organización y Funcionamiento del Gobierno Provincial del Poder Popular (17 de diciembre de 2020, publicada en la Gaceta Oficial Ordinaria No. 14 de 5 de febrero de 2021); Ley No. 139, De Organización y Funcionamiento del Consejo de Administración Municipal (17 de diciembre de 2020, publicada en la Gaceta Oficial Ordinaria No. 14 de 5 de febrero de 2021); Ley No. 142, Del Proceso Administrativo (28 de octubre de 2021, publicada en la Gaceta Oficial Ordinaria No. 139 de 7 de diciembre de 2021); Ley No. 159, De la Expropiación por razones de Utilidad Pública o Interés Social (publicada en la Gaceta Oficial Ordinaria No. 46 de 29 de mayo de 2023).

En lo que se refiere de manera específica a los procedimientos administrativos, algunas cuestiones merecen resaltarse por lo novedoso que resulta en el contexto jurídico nacional. A este respecto destaca, como consideración primera, la declaración constitucional de Cuba como:

*“Estado socialista de derecho y justicia social, democrático, independiente y soberano, organizado con todos y para el bien de todos como república unitaria e indivisible, fundada en el trabajo, la dignidad, el humanismo y la ética de sus ciudadanos para el disfrute de la libertad, la equidad, la igualdad, la solidaridad, el bienestar y la prosperidad individual y colectiva” (Constitución de la República de Cuba, 2019)*

Este mandato constitucional incorpora una nueva mirada para la organización estatal, así como la ordenación de las relaciones jurídico-administrativas. De esta forma, no solo se establecen las pautas generales para la organización y funcionamiento de los entes públicos, sino que además se incorporan las bases sobre las que se construye la legitimidad de la actuación administrativa.

En esta línea de razonamiento, la formulación del artículo 94 constitucional compone una evidencia de que no queda solo al diseño de garantías jurisdiccionales sino también en el ámbito administrativo los criterios de protección de los administrados, cuando se dispone que: *“toda persona, como garantía a su seguridad jurídica, disfruta de un debido proceso, tanto en el ámbito judicial como en el administrativo”*.<sup>5</sup>

En este sentido, entre los derechos con trascendencia para el procedimiento se destacan la igualdad, la asistencia jurídica, el derecho a aportar medios de prueba y solicitar la exclusión de aquellos que se determine, el acceso a tribunal competente, el derecho a una resolución fundada, a interponer recursos, a un proceso sin dilaciones indebidas, así como a la reparación por daños de diferentes conceptos, con su respectiva indemnización.

---

5 Constitución de la República de Cuba (Proclamada el 10 de abril de 2019. Publicada en la Gaceta Oficial No. 5, Extraordinaria de 10 de abril de 2019).

Estos fundamentos constitucionales refuerzan la noción del debido procedimiento administrativo no limitada en exclusiva al derecho o deber que representan sino al presupuesto de buena administración como condición indispensable para su actuación. El criterio precedente encuentra respaldo en el pronunciamiento de la máxima autoridad judicial cuando a tales efectos reconoce que:

*“La buena administración, como noción jurídica no solo es necesaria para el adecuado cumplimiento de los niveles de eficacia y eficiencia en la gestión de la cuestión pública, sino que, a partir de los postulados del Artículo 94 de la Constitución de la República de Cuba, es principio y deber jurídico rector de actuación administrativa, que conmina a los entes gubernativos al cumplimiento de patrones estándares en su funcionamiento en servicio del interés general. (STSP No. 536, de 29 de diciembre de 2022, CA 490/2022)”*.<sup>6</sup>

Sin embargo, es preciso significar, como se ha destacado en otras oportunidades que, aunque desde la perspectiva técnico-jurídico pudieron haber quedado relacionados en acápite independientes el ámbito procesal y procedimental del 94 constitucional, ciertamente constituye un mandato que abrió por vez primera un diapasón de garantías para la ordenación común de los procedimientos administrativos en beneficio no solo de los administrados, sino también, de la Administración Pública y su adecuada gestión; cuestión que demandaría una regulación específica a este respecto.

Nótese, por ejemplo, la incorporación por vez primera del reconocimiento constitucional del derecho a recurrir como derecho público subjetivo y que encuentra su fundamento, desde una perspectiva genérica, en la exigencia para conocer y resolver recursos administrativos, así como en la obligatoriedad de contestar en el tiempo establecido.

---

6 Yomays Olivares Gainza y Orisell Richards Martínez, “Configuración del procedimiento administrativo común desde la interpretación judicial”, Revista Justicia y Derecho, (vol.20, no. 36, julio-diciembre 2023): 215-238.

De esta forma, queda a la interposición de un recurso administrativo el inicio de un procedimiento administrativo de impugnación sobre bases que potencien no sólo la defensa sino además los mecanismos para la adecuada gestión pública.

Claro que, justo es reconocer que en los últimos años el valor funcional de los recursos administrativos ha ido ajustándose a las demandas de los ciudadanos y el sector público en general. De esta forma, en la actualidad constituyen retos en este ámbito: la celeridad que debe caracterizar a los procedimientos administrativos, la reducción de los recursos o la determinación de estos con carácter facultativo, así como, la necesidad de la exigencia de un pronunciamiento expreso de la Administración Pública sobre lo recurrido. Algunas de estas necesidades tienen, en el escenario jurídico y los mandatos constitucionales, pautas indispensables para el perfeccionamiento de la gestión pública.

Sin embargo, el contexto complejo y diverso en el que se desenvuelve la Administración Pública en sede nacional demanda preparación y actualización permanente, para identificar en las condiciones actuales las nuevas oportunidades que ofrecen los cambios normativos para el perfeccionamiento del sector público.

En esta línea de reflexión, aparece por vez primera en el contexto jurídico patrio, el Proyecto de Ley de Procedimiento Administrativo<sup>7</sup> aprobado recientemente como Ley<sup>8</sup> en el 3er Período Ordinario de Sesiones de la Asamblea Nacional del Poder Popular, el 19 de julio de 2024. Esta disposición normativa introduce un grupo de cambios sustanciales que en el orden de los procedimientos administrativos de impugnación son claves para su organización y funcionamiento, algunos de los cuales son objeto de valoraciones en las siguientes líneas.

---

7 Página oficial de la Asamblea Nacional del Poder Popular <https://parlamentocubano.gob.cu> y del Ministerio de Justicia <https://minjus.gob.cu>, consultado en fecha 12 de junio de 2024.

8 En lo adelante y a los fines de algunas valoraciones que se incorporan en este artículo, las menciones a esta disposición normativa tomarán como referencia la publicación en los sitios oficiales de la ANPP y MINJUS, teniendo en cuenta que debe entrar en vigor con posterioridad a la elaboración este trabajo en lo adelante LPA.

A este escenario jurídico, se adiciona, de conjunto con los presupuestos del debido procedimiento administrativo, la reforma procesal con base en la tutela judicial efectiva para la protección de los derechos e intereses legítimos de las personas,<sup>9</sup> lo que ha determinado, de la mano de las disposiciones normativas que desarrollan estos presupuestos, un paso de avance esencial para la transformación que demanda el perfeccionamiento de la gestión pública en el contexto nacional.

### III. El régimen jurídico actual de los recursos administrativos: oportunidades y retos

El actual régimen jurídico de los recursos administrativos tiene en la regulación del procedimiento administrativo común - de reciente aprobación por la Asamblea Nacional del Poder Popular- las bases de obligada referencia para su adecuada articulación en las condiciones actuales, lo cual resulta más favorable al perfeccionamiento del ejercicio de la gestión pública y de manera especial, a una mayor protección de los administrados en sus relaciones con la Administración.

Este régimen general, que no desconoce la posibilidad de regulación específica permite informar, con criterios comunes, sobre los recursos administrativos, así como sus plazos y exigencias formales para la interposición, tramitación y resolución.

Desde la perspectiva normativa, el reconocimiento actual de una disposición normativa -sin precedentes en el contexto jurídico nacional- y con carácter uniforme, favorece la determinación de los criterios para su ordenación coherente frente a disposiciones normativas de diverso rango que a este respecto coexisten en ámbito jurídico interno; lo que amplía, además, el acceso pleno a la vía recursiva, al tiempo que permite impugnar las decisiones en los diferentes ámbitos de actuación de la Administración Pública.

---

9 Juan Mendoza Díaz, La reforma procesal multidireccional cubana derivada de la Constitución de 2019. En *Revista Cubana de Derecho*. (Vol. 2, No. 1, enero-junio, 2022): 11-41.

En este orden, y en lo que se refiere a los sujetos de impugnación, resulta necesario destacar que aunque no se exige como requisito indispensable para la interposición de los recursos administrativos la existencia de representación letrada - como corresponde a la propia naturaleza *formalista moderada* que debe caracterizar estos procedimientos-, lo cierto es que desde los fundamentos constitucionales, se reconoce el derecho a “*recibir la asistencia jurídica para ejercer sus derechos en todos los procedimientos que interviene, cuando así lo interese*”,<sup>10</sup> lo que refuerza los mecanismos de protección jurídica en coherencia con las bases constitucionales de Estado Socialista de Derecho y de Justicia Social.

Por otra parte, debe significarse, en lo que se refiere al objeto de impugnación, la posibilidad de revisión de toda la actividad relacionada con el ejercicio de la función administrativa, ya se trate de actos definitivos o de trámites en el procedimiento administrativo, sin limitación exclusiva a un ámbito específico de actuación; salvo los casos que de manera excepcional se dispongan en ley conforme a los fundamentos constitucionales.

En las condiciones actuales, esta nueva disposición normativa, introduce un elemento distintivo que rompe con el dogma revisor en sede judicial, dedicado solo a determinados tipos de actos, al tiempo que extiende el control no solo en sede administrativa sino también en el ámbito de los tribunales como garantía a la tutela efectiva de derechos e intereses legítimos según se consagra constitucionalmente.<sup>11</sup>

En correspondencia con las valoraciones precedentes, destacan las oportunidades de revisión que incorpora la recientemente la aprobada Ley de Proceso Administrativo,<sup>12</sup> frente a un diseño que limitaba el control de las inactividades y las denominadas vías de hecho, lo que refuerza los ámbitos de

---

10 Artículo 94.

11 En la Constitución de 2019, capítulo VI, artículo 92 dedicado a la garantía de los derechos se reconoce: “*El Estado garantiza, de conformidad con la ley, que las personas puedan acceder a los órganos judiciales a fin de obtener una tutela efectiva de sus derechos e intereses legítimos. Las decisiones judiciales son de obligatorio cumplimiento y su irrespeto deriva responsabilidad para quien las incumpla*”.

12 Ley No. 142, *Del Proceso Administrativo*.

defensa en sede administrativa, al tiempo que fortalece el control para un mejor hacer en el ejercicio de la función administrativa.

De esta forma, la determinación del acto objeto de control y del espacio que puede ser controlable en la actual disposición normativa común, ofrece la oportunidad de corregir en una vía más expedita las posibles controversias en sede administrativa, lo que favorece en tiempo y forma a sus beneficiarios.

Por otra parte, mención especial corresponde a las exigencias formales para la interposición, tramitación y resolución de los recursos administrativos. Téngase en cuenta que, en los antecedentes de esta regulación, resultan notables a la insuficiente ordenación jurídica con múltiples y dispares exigencias formales, cuya incidencia en la protección jurídica de los administrados y el ejercicio de la función administrativa han sido importantes, lo que ha demandado la reforma del procedimiento administrativo con especial atención en sus ámbitos de impugnación.<sup>13</sup>

En lo que se refiere al inicio de los procedimientos administrativos de impugnación, la disposición normativa de referencia, aunque no determina formalidades para la interposición de los recursos, sí establece pautas comunes que constituyen criterios esenciales para el inicio de la tramitación, frente a regulaciones específicas que pudieran dejar abierta a la Administración Pública la determinación de estos criterios con las consecuencias que se derivan para la seguridad y transparencia desde el punto de vista jurídico.

Por ejemplo, aunque se exige la escritura, la propia flexibilidad del diseño del procedimiento reconoce que *“La falta o error en la calificación del recurso por el recurrente no es obstáculo para su admisión, siempre que se pueda inferir su verdadera naturaleza”*.<sup>14</sup> Esto se corresponde, además, con los principios de actuación sobre los que se erigen los procedimientos administrativos y que tienen en la impulsión de oficio y la inexistencia de formalidades para

---

13 Una sistematización de las principales limitaciones en la ordenación de los recursos administrativos en Cuba, previo a la aprobación de la ley de referencia en materia de procedimiento administrativo. Vid. Orisell Richards Martínez, *Los recursos administrativos en Cuba. Fundamentos teóricos de su régimen jurídico*, (La Habana: Ediciones ONBC, 2019).

14 Artículo 426 apartado 3, LPA.

su interposición y consecuente tramitación, condiciones necesarias para dar curso al procedimiento y equilibrar, al propio tiempo, las relaciones entre la Administración Pública y los administrados.

Unido a lo anterior, las condiciones de admisibilidad de los recursos administrativos tienen un rol esencial, de cara a su tramitación. De esta forma y como es propio del diseño recursivo nacional, la obligatoriedad de agotar un recurso como presupuesto de acceso al recurso siguiente, y, en consecuencia, a la vía judicial se ha mantenido como presupuesto indispensable para el acceso. Sin embargo, la disposición que uniforma las pautas generales del procedimiento administrativo en Cuba reconoce que: *“Siempre que una disposición normativa no lo establezca como obligatorio para los casos específicos que regule, el recurso de reforma tiene carácter facultativo”*.<sup>15</sup>

Esta condición facultativa para el recurso de reforma alivia la carga que representa para los administrados su interposición en los casos en los que no se disponga expresamente por las disposiciones normativas, criterios que se ajustan a la oportunidad y racionalidad en el ejercicio de la función pública.

Por otra parte, aunque dejó de ser la vía administrativa el único espacio para la resolución de controversias como se disponía en determinadas disposiciones; hay que significar en lo referido a los tiempos para la interposición del recurso, que los términos establecidos resultaban, en ocasiones, en extremos perentorios y poco beneficiosos para los administrados. Estas cuestiones, desde la nueva disposición normativa que ordena el procedimiento en las condiciones actuales, determinan los términos que sirven para uniformar criterios, e incluso, en casos específicos en los cuales no exista regulación puede servir de referente; lo que viabiliza la correspondiente tramitación.

Por otra parte, aunque la interposición y tramitación no produce efectos suspensivos per se respecto del acto que se impugna, la disposición objeto de análisis, ofrece, aunque de manera excepcional, la posibilidad de suspender en coherencia con las garantías de cada caso; por ejemplo, en los que se *“impongan*

---

15 Ibid., artículo 434.

*multas o el pago de obligaciones pecuniarias, las que quedan suspendidas hasta la resolución definitiva*".<sup>16</sup> Lo anterior se deriva, asimismo, del derecho que le asiste a los administrados en los procedimientos de impugnación, criterio que en nada desconoce la ejecutividad y ejecutoriedad de los actos administrativos, sino que refuerza las garantías cuando las condiciones lo determinen, así como el buen hacer, como premisas esenciales del ejercicio de la función administrativa.

En esta línea de razonamiento resaltan las cuestiones vinculadas al régimen de medidas cautelares para garantizar la satisfacción del interés general, así como la presentación de pruebas para sostener los argumentos defendidos. En este orden y como elemento distintivo, debe resaltarse la posibilidad de celebración de audiencias como oportunidad a la creación de espacios para el debate, que contribuyen a una mejor resolución de las controversias en sede administrativa.

En otro orden, y aunque extensivo a todos los ámbitos de actuación administrativa como expresión del derecho a un debido procedimiento administrativo, se debe significar el reconocimiento del derecho a acceder al expediente no solo como garantía, sino además como condición para la implementación del principio de transparencia en el ejercicio de la función administrativa.

Finalmente, resalta el reconocimiento como exigencia formal y obligatoria para el cierre de los procedimientos, la obligatoriedad de la motivación de las decisiones administrativas en tanto garantía a los administrados, pero también y, esencialmente, como condición indispensable para el perfeccionamiento del ejercicio de la función administrativa.<sup>17</sup>

---

16 Ibid., artículo 428.

17 De esta manera, el artículo 66 de la LPA (Ibid.) apartado 2, inciso b, reconoce el derecho: *"al pleno acceso a las actuaciones administrativas, los expedientes administrativos y a la documentación o información públicas, cuando se requiera para el ejercicio y la defensa de sus derechos e intereses en el ámbito administrativo, de conformidad con lo establecido en las disposiciones normativas correspondientes y sin perjuicio de las excepciones establecidas al efecto en la ley..."*

De manera especial, en estos casos en los que se resuelven recursos, la motivación—como expresión también de la forma de estos actos administrativos—<sup>18</sup> adquiere una connotación especial, resultando obligatoria por una parte, en tanto se trata de declaraciones de juicio que deciden sobre la legalidad o ilegalidad de un acto administrativo y, al propio tiempo, por la repercusión que tiene sobre los derechos e intereses legítimos de los administrados;<sup>19</sup> lo que significa mayores garantías para la defensa y, simultáneamente, expresión de transparencia y orden en el ejercicio de la función administrativa.

Asimismo, en lo que a la terminación se refiere es loable la determinación *ex lege* de plazos comunes para la resolución de los recursos administrativos, en un escenario que, en ocasiones no establecía criterios expresos para su culminación, lo que viene a reforzar, por un lado, la celeridad que debe caracterizar estos procedimientos y por el otro, la garantía de seguridad jurídica en su ordenación.

Téngase en cuenta además que, para los procedimientos excepcionales de revisión, aunque son de aplicación los criterios generales en torno a los procedimientos administrativos, se requiere ajustar las disposiciones en torno a estos temas en correspondencia con las condiciones actuales para la garantía de su debida instrumentación, aunque queda también en esta disposición sistematizado este proceder.

Las consideraciones precedentes ponen en el sistema de los recursos administrativos y sus vías de tramitación condiciones para la tutela de los derechos de los administrados, sobre la base del cúmulo de garantías en sus relaciones con la Administración Pública, elemento que se completa con el acceso pleno a la justicia administrativa. En otro orden, el control de la actividad administrativa, a través de estos mecanismos, puede convertir a los recursos administrativos, como han sido reconocidos, en un medidor del desempeño de

---

18 G Fernando Arrido Falla y José María Fernández Pastrana, *Régimen jurídico y procedimiento de las administraciones públicas* (Un estudio de las Leyes 30/1992 y 4/1999) (Ed. Civitas Ediciones, S.L., 2000), 186.

19 *Ibíd.*,192.

la actividad de la Administración Pública, previo a su control en las diferentes instancias de actuación. Este elemento trasciende no solo a la Administración Pública o a los propios administrados, sino además a la solución de controversias que tiene lugar en el ámbito judicial, máxime si se tiene en cuenta que *“el adecuado funcionamiento de la vía administrativa evita la interposición de recursos contenciosos”*,<sup>20</sup> de erigirse en una vía expedita para la solución de controversias.

## IV. Conclusiones

El diseño actual de las vías para impugnar de las decisiones administrativas determina las competencias para conocer, tramitar y resolver en el tiempo establecido, así como la unificación y simplificación de los procedimientos administrativos de impugnación. Ello constituye un paso de avance en la organización del control por vía recursiva de todos los ámbitos de la actividad de la Administración Pública, tributa a la coherencia en la actuación de la Administración Pública y reduce las exigencias para la tramitación de los procedimientos administrativos, al tiempo que hace menos complejo su funcionamiento.

En las disposiciones del procedimiento administrativo son pilares esenciales para la ordenación jurídica de los recursos la seguridad jurídica, la transparencia y el apego al Derecho, presupuestos que nos colocan en mejores condiciones, de cara a las exigencias de actuación y las vías de defensa de los administrados. Desde esta perspectiva se rompe con la noción del recurso como medio para el control frente al establecimiento de garantías que permiten equilibrar, al menos en un plano normativo, las relaciones jurídico-administrativas.

---

20 Vicente Escuin Palop y Beatriz Belando Garín, *Los recursos administrativos* (Ed. Civitas Thomson-Reuters, 2011), 40.

Sin embargo, justo es reconocer, que para la transformación de la organización y funcionamiento administrativo no es suficiente con ello. Resulta necesario, medir los resultados para corregir las irregularidades que en la aplicación de la disposición normativa puedan presentarse. Es cierto que se trata de una reforma sustancial, no despreciable y que en las condiciones actuales requiere de una Administración Pública cada vez más eficaz y eficiente en el cumplimiento de sus funciones. Por lo tanto, hay que prepararse, conocerla y exigir su cumplimiento para un mejor hacer en el ejercicio de la función pública, cuando de lo que se trata es de atender con sensibilidad y orden las preocupaciones de los ciudadanos.

## Bibliografía

- » Arrido Falla, G Fernando y José María Fernández Pastrana. *Régimen jurídico y procedimiento de las administraciones públicas. Un estudio de las Leyes 30/1992 y 4/1999*. Ed. Civitas Ediciones, S.L., 2000.
- » Constitución de la República de Cuba. Proclamada el 10 de abril de 2019. Publicada en la Gaceta Oficial No. 5, Extraordinaria de 10 de abril de 2019.
- » Escuin Palop, Vicente y Beatriz Belando Garín. *Los recursos administrativos*. Ed. Civitas Thomson-Reuters, 2011.
- » García de Enterría, Eduardo y Tomás Ramón Fernández. *Curso de Derecho Administrativo*. Madrid: Thomson-Civitas, 2008.
- » Juan Mendoza Díaz. La reforma procesal multidireccional cubana derivada de la Constitución de 2019. En *Revista Cubana de Derecho*. Vol. 2, No. 1, enero-junio, 2022.11-41.
- » Ley No. 134, De Organización y Funcionamiento del Consejo de Ministros (28 de octubre de 2020, publicada en la Gaceta Oficial Ordinaria No. 88 de 23 de diciembre de 2020).
- » Ley No. 138, De Organización y Funcionamiento del Gobierno Provincial del Poder Popular. 17 de diciembre de 2020, publicada en la Gaceta Oficial Ordinaria No. 14 de 5 de febrero de 2021.
- » Ley No. 139, De Organización y Funcionamiento del Consejo de Administración Municipal. 17 de diciembre de 2020, publicada en la Gaceta Oficial Ordinaria No. 14 de 5 de febrero de 2021.
- » Ley No. 142, Del Proceso Administrativo. 28 de octubre de 2021, publicada en la Gaceta Oficial Ordinaria No. 139 de 7 de diciembre de 2021.
- » Ley No. 159, De la Expropiación por razones de Utilidad Pública o Interés Social. publicada en la Gaceta Oficial Ordinaria No. 46 de 29 de mayo de 2023.
- » Matilla Correa, Andry. "La buena administración como principio jurídico: una aproximación conceptual". *Revista Derechos en Acción*, No. 10 (2019): 110-160.
- » Olivares Gainza, Yomays y Orisell Richards Martínez. "Configuración del procedimiento administrativo común desde la interpretación judicial". *Revista Justicia y Derecho*, (vol.20, no. 36, julio-diciembre 2023): 215-238.
- » Página oficial de la Asamblea Nacional del Poder Popular <https://parlamentocubano.gob.cu> y del Ministerio de Justicia <https://minjus.gob.cu>.
- » Richards Martínez, Orisell. *Los recursos administrativos en Cuba. Fundamentos teóricos de su régimen jurídico*. La Habana: Ediciones ONBC, 2019.

# PONENCIAS



# El compliance como mecanismo para la prevención de la corrupción

---

## Compliance as a Mechanism for Preventing Corruption

*Marvin Humberto Flores Juárez*  
(Universidad de El Salvador, El Salvador)  
 <https://orcid.org/0009-0002-4875-5624>  
Correspondencia: [marvin.flores2@ues.edu.sv](mailto:marvin.flores2@ues.edu.sv)



Recibido: 26-09-2024  
Aceptado: 24-10-2024

## EL COMPLIANCE COMO MECANISMO PARA LA PREVENCIÓN DE LA CORRUPCIÓN

Marvín Humberto Flores Juárez

### RESUMEN

El *compliance* es un sistema de control que busca garantizar que las organizaciones cumplan con normas legales y éticas, tanto en el ámbito corporativo como gubernamental. Históricamente, el concepto ha evolucionado desde una herramienta administrativa hacia una estrategia clave en la lucha contra la corrupción. Los programas de *compliance* incluyen elementos esenciales como la identificación de riesgos, políticas internas y el rol de oficiales de cumplimiento. Estos programas son fundamentales para prevenir prácticas corruptas mediante la supervisión constante y el establecimiento de procedimientos claros. En términos normativos, el *compliance* se apoya en marcos internacionales como la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, el Foreign Corrupt Practices Act de Estados Unidos y el Bribery Act del Reino Unido. A nivel nacional, muchas jurisdicciones han adoptado regulaciones propias que refuerzan la lucha anticorrupción. Además, la norma ISO 37001:2016 proporciona un estándar internacional para sistemas de gestión antisoborno, ofreciendo beneficios tangibles para empresas y gobiernos. El *compliance* es especialmente relevante en sectores de alto riesgo, como la contratación pública y las industrias reguladas (banca, energía, telecomunicaciones). La tecnología ha transformado este campo mediante herramientas de inteligencia artificial, *blockchain* y plataformas de denuncias que refuerzan la transparencia y protección de denunciantes. Sin embargo, la adopción efectiva de programas de *compliance* requiere superar barreras culturales y regulatorias, y depende del compromiso ético de la alta dirección. En conclusión, el *compliance* es un pilar fundamental en la prevención de la corrupción. A medida que las organizaciones enfrentan nuevos desafíos, estos sistemas deben adaptarse para seguir garantizando la integridad en los distintos sectores económicos y gubernamentales.

**PALABRAS CLAVES:** *compliance* - corrupción - prevención de delitos - oficiales de cumplimiento - ISO 37001:2016 - whistleblowers - greenwashing - normativa anticorrupción

## COMPLIANCE AS A MECHANISM FOR PREVENTING CORRUPTION

Marvín Humberto Flores Juárez

### ABSTRACT

Compliance is a control system that seeks to ensure organizations adhere to legal and ethical standards, both in corporate and governmental spheres. Historically, the concept has evolved from an administrative tool to a key strategy in the fight against corruption. Compliance programs include essential elements such as risk identification, internal policies, and the role of compliance officers. These programs are vital for preventing corrupt practices through ongoing oversight and the establishment of clear procedures. Normatively, compliance is supported by international frameworks such as the UN Convention Against Corruption, the US Foreign Corrupt Practices Act (FCPA), and the UK Bribery Act. At the national level, many jurisdictions have adopted their own regulations to reinforce the fight against corruption. Additionally, ISO 37001:2016 provides an international standard for anti-bribery management systems, offering tangible benefits for businesses and governments. Compliance is particularly relevant in high-risk sectors such as public procurement and regulated industries (banking, energy, telecommunications). Technology has transformed this field through tools like artificial intelligence, *blockchain*, and whistleblower platforms that enhance transparency and protect whistleblowers. However, the effective adoption of compliance programs requires overcoming cultural and regulatory barriers and depends on the ethical commitment of top management. In conclusion, compliance is a fundamental pillar in the prevention of corruption. As organizations face new challenges, these systems must adapt to continue ensuring integrity across various economic and governmental sectors.

**KEYWORDS:** *compliance* - corruption - crime prevention - compliance officers - ISO 37001:2016 - whistleblowers - greenwashing - anti-corruption regulations

# El compliance como mecanismo para la prevención de la corrupción<sup>1</sup>

Marvin Humberto Flores Juárez<sup>2</sup>  
El Salvador

## I. Introducción al compliance

El fenómeno de la corrupción representa uno de los desafíos más graves para las organizaciones, tanto públicas como privadas, afectando la confianza, la eficiencia y la legitimidad de las instituciones. En este contexto, el *compliance* ha emergido como una *rara avis* para la prevención de prácticas corruptas. Más que una moda pasajera o un conjunto de normas abstractas, el *compliance* se ha convertido en una herramienta indispensable para garantizar la integridad en la toma de decisiones y el cumplimiento de las obligaciones legales.<sup>3</sup>

- 1 Conferencia impartida en la Facultad de Jurisprudencia y Ciencia Sociales de la Universidad de El Salvador en el marco del Ciclo de Conferencias de Ciencias Jurídicas "Innovación e Investigación". El presente documento refleja fielmente lo expuesto en esa ocasión. Sin embargo, el tiempo limitado y el estilo informal característico de charlas de este tipo requirieron condensar, en cierta medida, los argumentos aquí presentados. Invito al lector para tener en cuenta este contexto al leer el texto. En ocasiones, puede resultar útil imaginarlo en forma oral, con las pausas y énfasis adecuados. Confío en que más adelante podré desarrollar un trabajo más elaborado.
- 2 Licenciado en Ciencias Jurídicas por la Universidad de El Salvador y Notario de la República de El Salvador. Posee una Maestría en Derecho Penal Económico por la Universidad de El Salvador. Además, ha realizado diplomados nacionales e internacionales en instituciones como la Universidad de Salamanca, Master en Prevención de Lavado de Dinero y Fraudes por la Universidad de Santiago de Compostela, entre otras.
- 3 En este contexto, los profesionales del Derecho a quienes está dirigida esta ponencia deben considerar las reflexiones de Larriba Hinojar y Navarro Valencia, quienes afirman que "*es absolutamente necesario que profesionales realmente cualificados y conocedores del Derecho Penal y Procesal implanten esos modelos en las empresas y acompañen a los empresarios y a sus trabajadores*".



Como se verá a lo largo de este bloque, el concepto de *compliance* se refiere al establecimiento de un sistema formal que incluye políticas, procedimientos y controles diseñados para asegurar que una organización cumple con la legislación vigente y los estándares éticos. Como lo ha señalado Michael C. Jensen, académico de Harvard, la integridad y la ética no son opcionales para las organizaciones que buscan ser sostenibles a largo plazo.<sup>4</sup> Este enfoque no solo busca evitar sanciones legales, sino también proteger la reputación de la empresa y fomentar una cultura corporativa basada en la responsabilidad y transparencia.

En el ámbito privado, empresas multinacionales como Siemens, tras verse envueltas en escándalos de corrupción, han adoptado robustos programas de compliance que les han permitido no solo sobrevivir, sino también liderar en transparencia dentro de sus respectivos sectores.<sup>5</sup> En el caso de las organizaciones públicas, ejemplos como la implementación de la normas

---

*y trabajadoras en la incorporación del modelo al día a día de la organización, pues hay que tener muy claro que sólo un modelo idóneo y eficaz será causa de exención o atenuación penal*". Esto implica que los abogados no solo deben establecer dichos modelos, sino también guiar y apoyar a los empresarios y sus empleados en su integración en las actividades cotidianas de la organización, es decir, en la cultura del corporativismo global. Beatriz Larriba Hinojar y Juan Carlos Navarro, "Modelos de organización y gestión de cumplimiento normativo y de prevención de delitos: de la teoría a la práctica", en *Tratado sobre compliance penal: responsabilidad penal de las personas jurídicas y modelos de organización y gestión*, coordinado por Christa María Madrid Boquín (Valencia: Tirant lo Blanch, 2019), 1658.

- 4 Michael C. Jensen, "Integrity: Without it Nothing Works", *Rotman Magazine: The Magazine of the Rotman School of Management*, (2009): 16-20. <https://ssrn.com/abstract=1511274>
- 5 "El 15 de diciembre de 2008, en Múnich y Washington, se concluyó el proceso judicial contra Siemens AG por acusaciones de soborno. El caso de Siemens ha sido el más importante de su tipo. Ha cambiado el panorama del compliance normativo y ha sacado el Derecho penal de su rincón oscuro y lo ha puesto en conocimiento de la comunidad empresarial. Los directores de las juntas directivas y otros directivos se han dado cuenta dolorosamente de que el incumplimiento del Derecho penal no sólo puede amenazar la existencia de una empresa, sino que también puede conducir directamente a una responsabilidad penal personal. El tema del compliance normativo también ha llamado la atención de los asesores jurídicos y contables, que naturalmente deben recomendar el "mejor estándar", especialmente si se trata del delicado tema de la corrupción. Por último, pero no por ello menos importante, los fiscales tienen ahora un conocimiento interno más profundo que nunca de las estructuras de corrupción. Por lo tanto, los estándares de compliance tienden a aumentar rápidamente incluso sin que los reguladores tomen ninguna medida. De este modo, Siemens ha elevado inteligentemente el cumplimiento normativo a la "piedra angular" de su negocio y, en general, cuando se trata de programas anticorrupción, presenta su organización un compliance mejorado y ampliado, como un ejemplo líder". Karl Sidhu, "Anti-Corruption Compliance Standards in the Aftermath of the Siemens Scandal", *German Law Journal*, vol. 10 n. 8 (2009): 1343. <https://doi.org/10.1017/S207183220000167X>

ISO 37001:2016 en Perú<sup>6</sup> han demostrado que los gobiernos también pueden fortalecer sus estructuras internas para prevenir la corrupción en la contratación pública y en la gestión de recursos estatales.

A lo largo de este bloque, se profundizará en los conceptos fundamentales del compliance, su evolución histórica y su creciente relevancia tanto en el ámbito corporativo como gubernamental. Asimismo, se analizará cómo este marco ha sido adaptado y transformado para fortalecer la lucha contra la corrupción.

## 1.1 Definición y contexto histórico del compliance

El *compliance* se refiere a la adopción de políticas, normas y procedimientos destinados a garantizar que las organizaciones (ya sean públicas o privadas) cumplan con las leyes, regulaciones y principios éticos aplicables. Esta práctica va más allá de la mera observancia legal, promoviendo una cultura interna orientada hacia la integridad y la prevención de riesgos, especialmente en áreas críticas como la corrupción y el lavado de dinero.

En términos generales, el *compliance* (el cual, de acuerdo con el Diccionario de Cambridge, es el “*el acto de obedecer una orden, norma o petición*”) implica para nuestro idioma el sentido de “cumplimiento normativo”;<sup>7</sup> es decir, la implementación de sistemas de control que aseguren que una organización actúe en conformidad con las disposiciones legales y reglamentarias. Sin embargo, el término también abarca la autorregulación interna, con códigos de conducta y buenas prácticas alineadas con los valores corporativos.

---

6 “Perú fue el primer país de América Latina en adoptar la norma voluntaria ISO 37001 el 5 de abril de 2017. La principal motivación fue el descubrimiento de corrupción masiva en el sector público y privado en toda América del Sur, sobre todo en la importante empresa de construcción Odebrecht. Perú perdió un estimado de 3,94 mil millones de dólares por corrupción en 2015 como resultado de la malversación de fondos públicos, colusión y soborno. La adopción de la norma ISO 37001 fue una medida fundamental para reducir la corrupción y ganar fuerza en las oportunidades comerciales internacionales.” Edmundo R. Lizarzaburu et al., “Gestión empresarial: una revisión a la norma ISO 37001 antisoborno”, *Revista del CLAD Reforma y Democracia*, n. 73 (2019): 142. <https://doi.org/10.69733/clad.ryd.n73.a175>

7 Juan Pablo Rodríguez Cárdenas, *Compliance, lavado de activos y corrupción: guía de prevención y control* (Bogotá: Tirant lo Blanch, 2024), 80.

Desde esta perspectiva, un programa de *compliance* se estructura alrededor de elementos clave, tales como:

1. **Código de conducta:** establece los principios éticos de la organización.<sup>8</sup>
2. **Oficial de cumplimiento:** es la persona responsable de supervisar la implementación y monitoreo del programa.<sup>9</sup>
3. **Canales de denuncia:** mecanismos para reportar irregularidades o comportamientos indebidos.<sup>10</sup>
4. **Evaluación de riesgos:** identificación de áreas vulnerables a incumplimientos legales o éticos.<sup>11</sup>

En esencia, el compliance busca no solo evitar sanciones legales,

---

8 “[...] la obligación de establecer un sistema disciplinario que sancione el incumplimiento de las medidas adoptadas en el modelo presupone la existencia de un código de conducta en el que se establezcan claramente las obligaciones en materia de compliance. Por ello, el régimen sancionador puede constar en un mismo documento junto con el Código de Conducta”. José León Alapont, *Canales de denuncia e investigaciones internas en el marco del Compliance Penal Corporativo* (Valencia: Tirant lo Blanch, 2023), 363.

9 “Cuando en la doctrina se utiliza para referirse a la figura las expresiones “oficial de cumplimiento”, “responsable de cumplimiento”, “órgano de supervisión”, “órgano de vigilancia”, etc., debemos entender que estamos ante un mismo concepto. Ha sido más frecuente la utilización de la expresión “de cumplimiento”, que es la que más tradición ha tenido en el ámbito anglosajón (el compliance de los textos americanos). Por otra parte, que se hable o no de “órgano” no impide que éste pueda tener carácter individual y no colectivo. En tal sentido, cuando no se utiliza la expresión “órgano”, sino el referente individual, normalmente sin intencionalidad alguna más allá de la pura opción terminológica, se habla de “responsable”, “encargo”, “coordinador”, “instructor”, “oficial o directivo” (officer) o bien de “oficial o director jefe” (chief officer)”. Norberto Javier de la Mata Barranco, “El órgano de “compliance” penal: algunas cuestiones”, en *Compliance y prevención de delitos de corrupción*, coordinado por Ángela Matallín Evangelio (Valencia: Tirant lo Blanch, 2018), 32.

10 Los “[...] canales de denuncia internos representan, sin duda, mecanismos muy adecuados para tratar de controlar esa “tormenta perfecta” corruptora que se puede dar como consecuencia de la convergencia de la constante búsqueda de beneficios por parte de las empresas, sus enormes recursos económicos y la dependencia que, en muchos casos, van a tener tales entidades de las decisiones de organismos públicos para poder llegar a alcanzar los beneficios que tratan de obtener”. Alfonso Galán Muñoz, “Compliance penal ante la corrupción: luces y sombras”, en *Compliance y prevención de delitos de corrupción*, coordinado por Ángela Matallín Evangelio (Valencia: Tirant lo Blanch, 2018), 86.

11 “El análisis de riesgos es vital en cualquier sistema de cumplimiento porque asegura su racionalidad y el que la organización destine eficazmente sus recursos preventivos, centrándolos en aquellas actividades donde el riesgo resulta más alto. Igualmente es imprescindible para redactar o desarrollar el código de conducta”. Adán Nieto Martín y Beatriz García Moreno, “De la ética pública al public compliance: sobre la prevención de la corrupción en las administraciones públicas”, en *Tratado sobre compliance penal: responsabilidad penal de las personas jurídicas y modelos de organización y gestión*, coordinado por Christa María Madrid Boquín (Valencia: Tirant lo Blanch, 2019), 388.

sino también proteger la reputación de la organización, construyendo una cultura basada en la integridad. Ahora bien, para comprender plenamente el concepto de *compliance*, es necesario abordar sus antecedentes históricos, ya que su evolución refleja la creciente complejidad regulatoria y el desarrollo de mecanismos de control interno, impulsados por escándalos corporativos, cambios legislativos y la adaptación de normativas internacionales.

Según Rodríguez Cárdenas,<sup>12</sup> el origen de esta figura se remonta a principios del siglo XX en Estados Unidos,<sup>13</sup> cuando comenzaron a implementarse mecanismos normativos para fortalecer la regulación y supervisión en sectores estratégicos, con el fin de garantizar la integridad operativa y prevenir actividades ilícitas. Este proceso fue impulsado también por diversas organizaciones multilaterales, dando lugar a la creación de marcos jurídicos internacionales que evolucionaron para enfrentar problemáticas globales como el tráfico de drogas, el crimen organizado, la corrupción y el lavado de activos. La consolidación de estas figuras sentó las bases de los actuales sistemas de *compliance*, orientados a promover la transparencia y el cumplimiento regulatorio.

---

12 Rodríguez Cárdenas, *Compliance, lavado de activos y corrupción*, 79.

13 Para algunos, el origen del *compliance* se remonta a 1977 con el caso Lockheed, un escándalo internacional de corrupción que involucró a Lockheed Corporation, fabricante estadounidense de aviones y equipos militares. La empresa fue acusada de pagar sobornos a funcionarios de varios países para asegurar contratos de venta de aeronaves y otros productos. Yurixhi Gallardo, María Teresa de la Concha Autrique y José Luis Villa López, *Claves para entender el compliance en México* (Ciudad de México: Tirant lo Blanch, 2024), 39.

Entre las regulaciones más destacadas<sup>14</sup> se encuentran el *Pure Food and Drug Act* de 1906,<sup>15</sup> el *Federal Reserve Act* de 1913,<sup>16</sup> la *Federal Trade Commission* de 1914,<sup>17</sup> la *Clayton Antitrust Law* de 1914,<sup>18</sup> el *Banking Act* de 1933<sup>19</sup> y las *Securities Acts* de 1933.<sup>20</sup> También son relevantes los *Prudential Securities* de 1950,<sup>21</sup> la creación de la *Securities and Exchange Commission* en 1960,<sup>22</sup> que instituyó la figura de los *compliance officers*, así como la *Bank Secrecy Act*<sup>23</sup> y la *Racketeer Influenced and Corrupt Organizations Act* de 1970.<sup>24</sup> Otros hitos incluyen la FCPA de 1977,<sup>25</sup> la *Defense Industry Initiative* de 1986,<sup>26</sup> la Declaración de Principios de Basilea del Comité de Regulaciones y Prácticas de Supervisión Bancaria de 1988,<sup>27</sup> y las

---

14 Aquí se reproduce la propuesta de Rodríguez Cárdenas, *Compliance, lavado de activos y corrupción*, 79.

15 Cf. I. D. Barkan, "Industry invites regulation: the passage of the Pure Food and Drug Act of 1906", *American Journal of Public Health*, vol. 75 n. 1 (1985): 18-26. <https://doi.org/10.2105/ajph.75.1.18>

16 Cf. O. M. W. Sprague, "The Federal Reserve Act of 1913", *The Quarterly Journal of Economics*, vol. 28 n. 2 (1914): 213-254. <https://doi.org/10.2307/1883621>

17 Cf. Patrick Newman, "Personnel is Policy: Regulatory Capture at the Federal Trade Commission, 1914-1929", *Journal of Institutional Economics*, vol. 15 n. 6 (2019): 1037-1053. <https://doi.org/10.1017/S1744137419000341>

18 Cf. Dow Votaw, "Antitrust in 1914: The Climate of Opinion", *Section of Antitrust Law*, vol. 24 (1964): 14-28. <http://www.jstor.org/stable/25750222>

19 H. Parker Willis, "The Banking Act of 1933 in Operation", *Columbia Law Review*, vol. 35 n. 5 (1935): 697-724. <https://doi.org/10.2307/1115748>

20 Cf. William O. Douglas y George E. Bates, "The Federal Securities Act of 1933", *The Yale Law Journal*, vol. 43 n. 2 (1933): 171-217. <https://doi.org/10.2307/791346>

21 Cf. Yosi Ben-Dov, Lakhbir Hayre y Vincent Pica, "Mortgage Valuation Models at Prudential Securities", *Interfaces*, vol. 22 n. 1 (1992): 55-71. <https://doi.org/10.1287/inte.22.1.55>

22 Cf. Charlton George Schoeffler, *A Study of the Influence of the Securities and Exchange Commission of the Development of Accounting* (Urbana: University of Illinois, 1960).

23 Cf. Joseph Lester y John Roth "The criminal prosecution of banks under the US Bank Secrecy Act of 1970", *Journal of Securities Compliance*, vol. 1 n. 3 (2008): 298-311.

24 Cf. G. Robert Blakey y Brian Gettings "Racketeer Influenced and Corrupt Organizations (RICO): Basic Concepts - Criminal and Civil Remedies", *Temple Law Quarterly*, vol. 53 (1980): 1009-1048. [https://scholarship.law.nd.edu/law\\_faculty\\_scholarship/603](https://scholarship.law.nd.edu/law_faculty_scholarship/603)

25 Cf. Víctor Cabezas, "La ley FCPA, ¿un caso de jurisdicción universal?" *USFQ Law Review*, vol. 2 n. 1 (2015): 57-82. <https://doi.org/10.18272/lr.v2i1.876>

26 Cf. Nancy B. Kurland, "The Defense Industry Initiative: Ethics, self-regulation, and accountability", *Journal of Business Ethics*, vol. 12 (1993): 137-145. <https://link.springer.com/article/10.1007/BF00871933>

27 Cf. Lina Paola Combariza Rojas, "Implementación de los principios de supervisión bancaria del

40 recomendaciones del GAFI. En el ámbito de las directrices, se destacan las *US Federal Sentencing Guidelines for Organizations*<sup>28</sup> y las Directivas Europeas de 1991,<sup>29</sup> la Convención contra el Soborno Transnacional de la OCDE de 1997,<sup>30</sup> así como los *Evaluation of Corporate Compliance Programs del DOJ* en 2017<sup>31</sup> y su posterior actualización en 2019. El *Anti-Money Laundering Act* de 2020,<sup>32</sup> la actualización de las 40 Recomendaciones del GAFI en 2023<sup>33</sup> y el *Corporate Transparency Act*, que entró en vigor en 2024,<sup>34</sup> junto con la actualización de la norma ISO 37001:2024,<sup>35</sup> destacan como logros significativos en la regulación del cumplimiento y la transparencia empresarial.

---

Comité de Basilea en la República del Paraguay”, *Revista de la Maestría en Derecho Económico*, vol. 4 n. 4 (2008): 91-144. <https://revistas.javeriana.edu.co/index.php/revmaescom/article/view/7275>

- 28 Cf. Departamento de Justicia de Estados Unidos, *Guía de referencia sobre el U.S. Foreign Corrupt Practices Act* (Estados Unidos: División Penal del Departamento de Justicia de Estados Unidos, 2023). <https://www.justice.gov/criminal/criminal-fraud/file/1576996/dl?inline>
- 29 Cf. Lucía Millán Moro, “La eficacia directa de las directivas: evolución reciente”, *Revista de Instituciones Europeas*, vol. 18 n. 3 (1991): 845-882. <https://www.cepc.gob.es/sites/default/files/2021-12/28116rie018003083.pdf>
- 30 Cf. Demelsa Benito Sánchez, “Soborno transnacional. Su tratamiento en el Derecho penal español”, *Iustitia*, n. 12 (2014): 11-40. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5979015>
- 31 Eugene F. Soltes, “Evaluating the Effectiveness of Corporate Compliance Programs: Establishing a Model for Prosecutors, Courts, and Firms”, *NYU Journal of Law & Business*, vol. 14 n. 3 (2017): 965-1011. <https://www.hbs.edu/faculty/Pages/item.aspx?num=55233>
- 32 Marc-Alain Galeazzi, Barbara Mendelson y Malka Levitin, “The anti-money laundering act of 2020”, *Journal of Investment Compliance*, vol. 22 n. 3 (2021): 253-259. <https://doi.org/10.1108/JOIC-05-2021-0023>
- 33 Grupo de Acción Financiera Internacional, *Estándares internacionales sobre la lucha contra el lavado de activos, el financiamiento del terrorismo, y el financiamiento de la proliferación de armas de destrucción masiva*. Actualización a diciembre de 2023 (París: Grupo de Acción Financiera Internacional, 2023). <https://biblioteca.gafilat.org/wp-content/uploads/2024/07/Recomendaciones-metodologia-actDIC2023.pdf>
- 34 Herrick K. Lidstone, “Update on the Corporate Transparency Act”, (2024). <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.4762584>
- 35 “Nueva Norma ISO 37001:2024 para Combatir el Soborno y Apoyar la Integridad Empresarial”, INTEDYA, acceso el 15 de octubre de 2024, <https://arequipa.intedya.com/formacion/actualidad.php?id=6313>

## 1.2 La importancia del compliance en el ámbito corporativo y gubernamental

La implementación de programas de *compliance* es fundamental tanto en el sector corporativo como en el gubernamental, dado que permite gestionar riesgos, garantizar el cumplimiento de normativas específicas y prevenir actividades ilícitas. En el ámbito empresarial, el compliance ayuda a:

1. Mitigar riesgos legales y financieros, evitando sanciones por incumplimientos normativos. Ejemplo: una empresa del sector construcción implementa un programa de *compliance* basado en la ISO 37001 (Sistema de Gestión Antisoborno) para prevenir prácticas corruptas en la adjudicación de contratos públicos. Con este sistema, identifica y corrige posibles riesgos de soborno, evitando sanciones millonarias y su inclusión en listas negras de contratación pública.
2. Proteger la reputación organizacional frente a los *stakeholders*. Ejemplo: una multinacional detecta, mediante auditorías internas, que uno de sus directivos participó en un esquema de sobornos para obtener licitaciones. La empresa actúa rápidamente denunciando los hechos ante las autoridades, separando al directivo y revisando sus controles internos. Esta gestión transparente evita un mayor daño reputacional y demuestra a los *stakeholders* su compromiso con la ética empresarial.
3. Fomentar la confianza de inversores y clientes, mejorando la transparencia. Ejemplo: una empresa que opera en mercados internacionales publica su código de ética y reportes anuales de cumplimiento, destacando sus esfuerzos contra la corrupción. Además, capacita a sus empleados sobre políticas anticorrupción y promueve canales de denuncia anónima. Al ser transparente en su lucha contra el soborno, aumenta la confianza de inversores, clientes

y socios comerciales, posicionándose como una organización confiable y ética.

En el sector gubernamental, los programas de *compliance* contribuyen a:

1. Prevenir la corrupción en procesos de contratación pública  
Ejemplo: una institución gubernamental implementa un sistema de *compliance* y prevención de soborno en sus procesos de licitación (ISO 37001). Esto incluye controles sobre conflictos de interés, verificación del historial de los proveedores y vigilancia continua de las adjudicaciones. Como resultado, se reducen las posibilidades de fraudes y favoritismos, fomentando la competencia justa entre los participantes.
2. Garantizar la eficiencia y transparencia en la gestión pública.  
Ejemplo: una municipalidad adopta plataformas digitales de gobierno abierto para publicar información en tiempo real sobre el uso del presupuesto y el avance de obras públicas. Estas herramientas permiten que la ciudadanía y los entes de control supervisen la gestión, evitando desvíos de fondos y garantizando un manejo más eficiente de los recursos públicos.
3. Fortalecer la legitimidad institucional mediante controles internos y auditorías. Ejemplo: un ministerio establece auditorías internas periódicas y un comité de ética para investigar irregularidades administrativas. Además, promueve un canal de denuncias anónimas para que los funcionarios puedan reportar malas prácticas. Estas medidas refuerzan la confianza de la sociedad en la institución al demostrar un compromiso claro con la rendición de cuentas y el combate a la corrupción.

El *compliance* se ha convertido en un requisito clave para la sostenibilidad empresarial y gubernamental, especialmente en un contexto de creciente presión regulatoria y social hacia la responsabilidad corporativa.

### 1.3 Actividades necesarias en los programas de cumplimiento para la prevención de los delitos de corrupción

Al abordar los programas de cumplimiento normativo como herramientas preventivas contra los delitos de corrupción, Castaneira Márquez<sup>36</sup> sostiene que, para asegurar su eficacia y evitar que se conviertan en meros intentos fallidos, es fundamental implementar una serie de actividades dentro de la organización. Estas actividades deben proporcionar información y evidencia clave para la proyección, análisis, ejecución y supervisión del programa. En este sentido, Castaneira Márquez considera los siguientes aspectos:

- **Examen corporativo:** implica una evaluación exhaustiva de la estructura, operaciones y procesos de la organización para identificar vulnerabilidades. Por ejemplo, detectar áreas donde la interacción con proveedores externos es más frecuente y, por tanto, más propensa a prácticas corruptas.
- **Análisis de riesgos:** se identifican y priorizan los riesgos específicos de corrupción según el entorno en el que opera la organización. En una entidad pública, esto podría incluir riesgos asociados con la adjudicación de contratos y la gestión de fondos públicos.
- **Eliminación anticipada de riesgos penales:** consiste en establecer controles preventivos que bloqueen situaciones ilícitas antes de que ocurran. Por ejemplo, limitar la discrecionalidad de funcionarios en procesos de contratación mediante sistemas automatizados de licitación.
- **Protocolización del programa de cumplimiento normativo:** implica documentar procedimientos y normas internas claras para asegurar que todos los empleados comprendan cómo actuar en

---

36 Christian Salvador Castaneira Márquez, "Beneficios del compliance en la empresa", en *Compliance*, coordinado por Miguel Alejandro López Olvera (Ciudad de México: Tirant lo Blanch, 2023), 44.

situaciones críticas. Un protocolo podría definir pasos específicos para evitar la aceptación de regalos indebidos.

- **Capacitación:** es fundamental formar regularmente a los empleados en políticas anticorrupción y ética institucional. Las capacitaciones ayudan a que el personal sepa reconocer y reportar conductas inapropiadas, evitando involucrarse en actos ilícitos.
- **Evaluación:** el programa de *compliance* debe ser evaluado periódicamente para medir su efectividad. Por ejemplo, revisar si las auditorías internas han detectado incidentes de corrupción y si las acciones preventivas han sido efectivas.
- **Supervisión:** la vigilancia continua es esencial para garantizar el cumplimiento del programa. Esto puede incluir el monitoreo de transacciones sensibles y auditorías sorpresivas en áreas críticas de la organización.
- **Canal de recepción de denuncias:** se debe establecer un canal anónimo de denuncias que proteja a los informantes de represalias. Esto fomenta una cultura de transparencia al permitir que los empleados reporten sospechas de corrupción sin temor.
- **Sanción y remuneración:** es importante definir sanciones claras para las infracciones, así como incentivos para quienes actúan conforme a las normas éticas. Por ejemplo, establecer un sistema de bonificaciones para equipos que logren implementar buenas prácticas anticorrupción.
- **Reajuste:** el programa debe ser ajustado regularmente según los cambios normativos o la detección de nuevos riesgos. Por ejemplo, si una nueva ley impone requisitos adicionales en la contratación pública, los protocolos deben actualizarse para cumplir con la normativa vigente.

- **Oficial de cumplimiento normativo:** es el encargado de coordinar la implementación del programa de *compliance*. Debe tener la independencia y autoridad necesarias para investigar irregularidades y proponer mejoras, garantizando el cumplimiento efectivo de las políticas anticorrupción.<sup>37</sup>

## II. Legislación en materia de corrupción

La legislación orientada a la prevención de la corrupción y los sistemas de *compliance* ha experimentado un crecimiento significativo en El Salvador en los últimos años. Esto se ha logrado mediante la promulgación y reforma de normativas, reglamentos y lineamientos que buscan fortalecer los mecanismos de identificación, prevención y sanción de actos de corrupción. Estas iniciativas buscan alinear el marco legal del país con los estándares internacionales, promoviendo una mayor transparencia y eficiencia tanto en el sector público como en el privado.<sup>38</sup>

### 2.1 Fuentes internacionales de los sistemas de cumplimiento contra la corrupción

Las fuentes internacionales de los sistemas de cumplimiento contra la corrupción juegan un papel fundamental en la promoción de prácticas éticas y transparentes en el ámbito global, estas incluyen instrumentos normativos y directrices como:

---

<sup>37</sup> Ibid., 47.

<sup>38</sup> Hugo López Coll et al., *Desarrollo de la práctica de cumplimiento (compliance) en Latinoamérica* (Bogotá: Tirant Humanidades, 2021), 181. [https://editorial.tirant.com/free\\_ebooks/9788418970948.pdf](https://editorial.tirant.com/free_ebooks/9788418970948.pdf)

1. [1977] Ley de Prácticas Corruptas en el Extranjero (FCPA).<sup>39</sup>
2. [2003] Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción o Convención de Mérida (UNCAC).<sup>40</sup>
3. [2012] Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI) (40 Recomendaciones).<sup>41</sup>
4. [2016] Sistema de Gestión Antisoborno (ISO37001).<sup>42</sup>

## 2.2 Existencia de convenios internacionales suscritos y ratificados por El Salvador

El Salvador ha ratificado diversos convenios internacionales anticorrupción para alinear su legislación con estándares globales, promover la transparencia y rendición de cuentas, y fortalecer la cooperación internacional. Estos acuerdos fomentan la adopción de mecanismos preventivos, el intercambio

---

39 Es una de las piedras angulares en la evolución del *compliance* internacional, especialmente en el combate a la corrupción corporativa. Su relevancia en el ámbito del *compliance* internacional se debe a varios factores clave: 1) Prohibición de sobornos internacionales, 2) Obligaciones contables y de registros, 3) Sanciones civiles y penales, 4) Colaboración con organismos internacionales, 5) Facilitación de *Cumplimiento*. Foreign Corrupt Practices Act (Estados Unidos de América: Congreso de los Estados Unidos, 1977). <https://www.govinfo.gov/content/pkg/STATUTE-91/pdf/STATUTE-91-Pg1494.pdf>

40 Se integra de manera fundamental con los sistemas de *compliance* en varias dimensiones clave: 1) Marco normativo internacional contra la corrupción, 2) Enfoque en la prevención a la corrupción, 3) Compromiso del sector privado, 4) Mecanismos de cooperación internacional, 5) Sanciones y responsabilidad. Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (New York: Asamblea General de las Naciones Unidas, 2003). [https://www.unodc.org/pdf/corruption/publications\\_unodc\\_convention-s.pdf](https://www.unodc.org/pdf/corruption/publications_unodc_convention-s.pdf)

41 Son un conjunto de directrices que proporcionan un marco integral para combatir el lavado de dinero y la financiación del terrorismo, y se relacionan estrechamente con el *compliance* ante la corrupción: 1) Marco normativo que incide en la prevención de la corrupción, 2) Evaluación de riesgos, 3) Devida diligencia, 4) Mecanismos de denuncia, 5) Monitoreo y cumplimiento. Grupo de Acción Financiera Internacional, Estándares internacionales sobre la lucha contra el lavado de activos.

42 Su utilidad radica en la identificación y gestión de riesgos, la estandarización de políticas anticorrupción, y la promoción de una cultura ética mediante capacitación continua. Además, facilita la supervisión y mejora continua del sistema a través de auditorías y controles internos, asegurando su eficacia y permitiendo ajustes ante nuevos riesgos o cambios normativos. Al adoptar esta norma, las entidades fortalecen su transparencia y confianza ante inversores, clientes y autoridades, reduciendo el riesgo de sanciones y mejorando su reputación institucional. International Organization for Standardization, *ISO 37001:2016 Anti-bribery management systems — Requirements with guidance for use* (Ginebra: ISO, 2016). <https://www.iso.org/standard/65034.html>

de información y la capacitación de funcionarios en estrategias anticorrupción, reforzando así las capacidades institucionales para detectar, sancionar y prevenir la corrupción:

1. [1997] Tratado Marco de Seguridad Democrática en Centroamérica.<sup>43</sup>
2. [1998] Convención Interamericana contra la Corrupción.<sup>44</sup>
3. [2004] Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción.<sup>45</sup>
4. [2015] Acuerdo para la constitución de la Academia Internacional contra la Corrupción como organización internacional.<sup>46</sup>

Todos estos convenios tienen la finalidad de promover y fortalecer el desarrollo de los mecanismos necesarios y la cooperación internacional para prevenir, detectar, sancionar y erradicar la corrupción. Al establecer un marco legal y operativo común, estos tratados facilitan la implementación de políticas públicas efectivas que abordan las causas profundas de la corrupción. Además, permiten el intercambio de mejores prácticas entre países y la colaboración en investigaciones y procesos judiciales, lo que es crucial para abordar la naturaleza transnacional de muchos actos corruptos. Asimismo, contribuyen a crear un entorno más transparente y responsable en la gestión pública, generando confianza en la ciudadanía y en los actores económicos, lo que a su vez fomenta un clima propicio para la inversión y el desarrollo sostenible.

---

43 Este tratado la cooperación regional en temas de seguridad y justicia, promoviendo la transparencia en las instituciones públicas y el combate coordinado contra delitos como la corrupción, especialmente en contextos transnacionales. Suscrito y ratificado en Decreto Legislativo 947 del 22/01/1997.

44 Introduce principios y mecanismos para la prevención, detección y sanción del soborno, además de establecer pautas para la recuperación de activos, reforzando las capacidades institucionales para combatir la corrupción en toda América. Suscrito y ratificado en Decreto Legislativo 351 del 09/07/1998.

45 Este convenio provee un marco global e integral para la prevención y sanción de la corrupción, que incluye recomendaciones sobre la mejora de la gestión pública, transparencia en contrataciones y protección de denunciantes. Suscrito y ratificado en Decreto Legislativo 325 del 20/05/2004.

46 Contribuye a la formación especializada de funcionarios y expertos en estrategias anticorrupción, fomentando la profesionalización del combate contra la corrupción a través de programas educativos y de investigación. Suscrito y ratificado en Decreto Legislativo 198 del 26/11/2015.

## 2.3 Legislación salvadoreña referente a la prevención de la corrupción

El Salvador tiene varios cuerpos normativos anticorrupción, como el Código Penal, la Ley de ética gubernamental, la Ley de acceso a la información pública y la Ley sobre el enriquecimiento ilícito de funcionarios, que buscan sancionar y prevenir la corrupción.

1. [1998] Código Penal.<sup>47</sup>
2. [2012] Ley de Ética Gubernamental y su Reglamento.<sup>48</sup>
3. [2011] Ley de Acceso a la Información Pública y su Reglamento.<sup>49</sup>
4. [1959] Ley sobre el Enriquecimiento Ilícito de Funcionarios y Empleados Públicos.<sup>50</sup>

La legislación contra la corrupción en El Salvador ha avanzado significativamente, fortaleciendo los mecanismos de prevención y sanción a través de normativas alineadas con estándares internacionales. La ratificación de convenios globales refuerza la cooperación y el intercambio de mejores

---

47 El Código Penal de El Salvador incluye disposiciones que tipifican diversos delitos de corrupción, como el soborno, el enriquecimiento ilícito y la malversación de fondos públicos. Estas normativas permiten la persecución penal de funcionarios que cometen actos corruptos, estableciendo así un marco legal para sancionar conductas ilícitas en el sector público. López Coll et al., *Desarrollo de la práctica de cumplimiento (compliance) en Latinoamérica*, 182.

48 Esta ley establece principios y normas de conducta para los servidores públicos, promoviendo la transparencia, la honestidad y la responsabilidad en la gestión pública. Su reglamento complementa estas disposiciones al definir procedimientos para la prevención de conflictos de interés y la sanción de comportamientos corruptos, creando un marco ético que guía la actuación de los funcionarios. López Coll et al., *Desarrollo de la práctica de cumplimiento (compliance) en Latinoamérica*, 182.

49 Esta ley garantiza el derecho de los ciudadanos a acceder a información sobre la gestión pública, promoviendo la transparencia y la rendición de cuentas. Al facilitar el acceso a datos y documentos oficiales, contribuye a la vigilancia ciudadana sobre la administración pública y reduce las oportunidades de corrupción al hacer que las acciones del gobierno sean más visibles y auditables. López Coll et al., *Desarrollo de la práctica de cumplimiento (compliance) en Latinoamérica*, 182.

50 Esta ley se enfoca específicamente en la prevención y sanción del enriquecimiento ilícito entre funcionarios públicos. Establece mecanismos para investigar y verificar la procedencia de los bienes y activos de los servidores públicos, promoviendo así la responsabilidad patrimonial y disuadiendo prácticas corruptas mediante la posibilidad de sanciones penales y administrativas. López Coll et al., *Desarrollo de la práctica de cumplimiento (compliance) en Latinoamérica*, 182.

prácticas, mientras que cuerpos normativos como el Código Penal y la Ley de Ética Gubernamental establecen un marco legal para promover la transparencia y la rendición de cuentas. Sin embargo, el éxito de estas iniciativas depende de la voluntad política y el compromiso de todos los actores en su implementación, siendo esencial la participación ciudadana para construir un entorno más íntegro y sostenible.

### III. Implementación de sistemas de compliance

Según Larriba y Navarro,<sup>51</sup> la estructura básica del modelo de organización y gestión de cumplimiento normativo y de prevención de delitos para medianas y grandes empresas se concreta como sigue:

- **Objetivos y fines:** el compromiso corporativo de respeto por la legalidad nacional e internacional e incluye la implementación, el desarrollo y la adopción de normas, políticas, procedimientos, estándares de conducta y controles internos corporativos.
- **Ámbito de aplicación:** es de obligado cumplimiento para todos los profesiones y colaboradores de la empresa, incluyendo los empleados que prestan sus servicios en las filiales extranjeras.
- **Principios generales de integridad empresarial:** los principios y valores constituyen el marco de referencia ético y de cumplimiento normativo por el que se rigen las actividades corporativas de la empresa en todos sus ámbitos de actuación, tanto internamente como en su relación con terceros. Estos principios pueden resumir en los siguientes:
  - *Cumplimiento normativo.*
  - *Ética corporativa.*

---

51 Larriba Hinojar y Navarro, “Modelos de organización y gestión de cumplimiento normativo y de prevención de delitos”, 1661.

- *Derecho humanos y laborales.*
- *Compromiso social.*
- **Modelo de organización:** la empresa aplica una cultura ética de negocio y de cumplimiento normativo que se organiza y gestiona mediante las siguientes herramientas:
  - *Mecanismos proactivos de defensa y prevención:* con el objetivo de reforzar el compromiso corporativo de respeto por la legalidad se incluyen los siguientes mecanismos proactivos de defensa y prevención:
    - » Sistema de identificación, evaluación y gestión de riesgos.
    - » Código general de conducta.
    - » Manual de prevención de delitos.
    - » Normativa de desarrollo y aplicación.
  - *Matriz de riesgos y plan de acción:* un modelo desarrollado para la identificación, evaluación y gestión del riesgo penal con énfasis en corrupción se articula en tres ejes principales:
    - » Identificar los problemas en una etapa temprana y evaluar los potenciales riesgos penales y de cumplimiento a los que hace frente la compañía (Matriz de riesgos penales y de cumplimiento).
    - » Evitar, minimizar y mitigar los riesgos penales y de cumplimiento.
    - » Gestionar con eficacia los riesgos penales y de cumplimiento que se pueden convertir en amenazas reales a medida que ocurran.
  - *Código general de conducta:* constituye el marco de referencia ético y de cumplimiento normativo por el que se rigen las actividades de la empresa en todos sus ámbitos de actuación, tanto internamente como en su relación con terceros.

- *Políticas, procedimientos y controles internos:* Las políticas, procedimientos y controles internos implantados en la empresa para velar por el cumplimiento de la normativa y la legalidad vigente, tales como:
  - » Reglamento del oficial de cumplimiento y/o de la Unidad de Cumplimiento.
  - » Reglamento del canal ético de comunicación y denuncia.
  - » Política de conciliación y de igualdad.
  - » Política de calidad, gestión ambiental y seguridad y salud en el trabajo.
  - » Política de seguridad de la información y de protección de datos.
  - » Política sobre regalos, invitaciones y favores.
  - » Política de patrocinio.
  - » Protocolo de tramitación de denuncias.
  - » Protocolo de tratamiento de los incumplimientos normativos y sistema disciplinario.
  - » Plan estratégico de formación y comunicación.
- *Recursos:* en este contexto, la empresa ha establecido, con cargo a los presupuestos, una línea prevista para sufragar los gastos derivados de la aplicación, gestión y seguimiento del modelo.
- **Control y Vigilancia:** El oficial de cumplimiento y, en su caso, la Unidad de Cumplimiento de la empresa es el máximo órgano dentro de la organización, garantes del cumplimiento de controlar día a día el cumplimiento normativo y su desarrollo.
- **Difusión y formación:** todos los profesionales de la empresa tienen el deber de difundir y hacer conocer el modelo anticorrupción tanto internamente, como entre los grupos de interés externos con los

que aquella se relaciona (clientes, proveedores, socios, organismos públicos, competencia, partidos políticos y asociados).

- **Vigencia y revisión:** el modelo se aprueba por el consejo de administración de la empresa, entra en vigor al día siguiente de su aprobación y permanece vigente hasta que el consejo no apruebe su revisión, actualización o derogación.<sup>52</sup>
- **Oficial de cumplimiento:** es una figura clave dentro de las organizaciones encargada de garantizar que estas operen conforme a las normativas legales y éticas vigentes. Este rol se ha vuelto cada vez más relevante en sectores tanto privados como públicos, especialmente en industrias reguladas (como la financiera, farmacéutica y de contratación pública) para prevenir delitos como lavado de dinero, corrupción, fraude, y otros actos ilícitos.

Sus funciones son:

- *Implementación de políticas y procedimientos.*
- *Monitoreo y control.*
- *Capacitación.*
- *Investigación interna.*
- *Reportes regulatorios.*

## IV. ISO 37001:2016 [2024]: sistemas de gestión antisoborno

En el contexto actual, donde la corrupción y el soborno representan desafíos significativos para la integridad de las instituciones públicas y la sostenibilidad de las empresas, la norma ISO 37001 emerge como una herramienta crucial para combatir estas prácticas. Diseñada para proporcionar un marco estructurado y sistemático, la ISO 37001 establece directrices claras que las organizaciones puedan prevenir, detectar y abordar el soborno de manera

---

52 Ibid., 1670.

efectiva. Sin embargo, a pesar de su creciente presencia en el ámbito corporativo, este tema sigue resultando, en ocasiones, difícil de interpretar incluso para los profesionales del derecho. Por ello, a continuación, presentamos algunos apuntes que contribuirán a aclarar el panorama.

A grandes rasgos, la norma ISO 37001:2016 se puede definir como un estándar internacional de gestión que establece un conjunto de medidas, procedimientos y controles orientados a la prevención, detección y gestión del soborno, tanto en el sector público como en el privado.<sup>53</sup>

Desde una perspectiva jurídica, esta norma adquiere relevancia al integrarse en los programas de *compliance*, ya que busca garantizar que las organizaciones adopten prácticas alineadas con las exigencias normativas nacionales e internacionales en materia de anticorrupción.

## 4.1 Antecedentes de la norma ISO 37001

El 23 de febrero de 1947, menos de dos años después de la Segunda Guerra Mundial, se fundó en Londres la Organización Internacional de Normalización (*International Organization for Standardization*), conocida como ISO.<sup>54</sup> Su objetivo es desarrollar estándares internacionales en los ámbitos industrial, comercial, de servicios y tecnológico. Actualmente, su sede se encuentra en Ginebra, Suiza, y cuenta con la afiliación de las organizaciones de normalización de 168 países, lo que convierte a los estándares ISO en una referencia confiable a nivel global.

---

53 Lizarzaburu et al., “Gestión empresarial: una revisión a la norma ISO 37001 antisoborno”, 124.

54 Es relevante señalar que ISO no es un acrónimo de su nombre en inglés o francés, sino una referencia al prefijo griego ἴσο- {iso-}, que significa igual. Esto destaca el propósito de la organización que es promover la normalización y la equivalencia en los estándares internacionales. Miguel Ontiveros Alonso, *GPS Compliance* (Ciudad de México: Tirant lo Blanch, 2020), 24.

En 1977, Estados Unidos tipificó el soborno de funcionarios extranjeros mediante la Ley de Prácticas Corruptas en el Extranjero (FCPA), aplicable solo a personas y organizaciones bajo su jurisdicción. Tras escándalos en los años noventa, la OCDE emitió en 1997 la Convención para Combatir el Soborno de Funcionarios Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales.<sup>55</sup> En 2010, el Reino Unido introdujo la Ley de Soborno (Bribery Act), basada en la norma BS 10500 del British Standards Institute (BSI), la cual, pese a críticas iniciales de la OCDE, se consolidó como un estándar de oro y sirvió de base para la ISO 37001. En 2013, la ISO formó el Comité de Proyectos ISO/PC 278 con 27 países participantes, 14 observadores y 7 organizaciones de enlace, realizando reuniones en Londres, Madrid y Miami (2014), París (2015) y Kuala Lumpur (2015).<sup>56</sup> En octubre de 2016 se aprobó el estándar ISO 37001: Sistema de Gestión Antisoborno.

En mayo de 2024 se actualizaron aspectos clave: la *“Función de Cumplimiento Antisoborno”* (5.3.2 y 9.4) pasó a *“Función Antisoborno”*, se añadió la cláusula 6.3 de *“Planificación de los Cambios”*, y en el Anexo A se reemplazó *“Razonable y Proporcional”* por *“Sistema de Gestión Antisoborno”*, como también importantes líneas sobre *“Cambio climático”*, consolidando la nueva versión ISO 37001:2024.<sup>57</sup>

---

55 Thomas M. Apke, “Impact of OECD Convention Anti-Bribery Provisions on International Companies”, *Managerial Auditing Journal*, vol. 16 n. 2 (2001): 58-63. <https://doi.org/10.1108/026869001110363627>

56 Lizarzaburu et al., “Gestión empresarial: una revisión a la norma ISO 37001 antisoborno”, 124.

57 “Nueva Norma ISO 37001:2024 para Combatir el Soborno y Apoyar la Integridad Empresarial”, INTEDYA, acceso el 15 de octubre de 2024, <https://arequipa.intedya.com/formacion/actualidad.php?id=6313>

## 4.2 Objeto y campo de aplicación

Según especifica la propia norma, el documento proporciona una guía para establecer, implementar, mantener, revisar y mejorar un sistema de gestión antisoborno. El sistema puede ser independiente o puede estar integrado en un sistema de gestión global. A continuación, el objeto y su campo de aplicación:

1. Soborno en los sectores público, privado y sin fines de lucro.
2. Soborno por parte de la organización.
3. Soborno por parte de personal de la organización que actúa en nombre de la organización o para su beneficio.
4. Soborno por parte de socios de negocios de la organización que actúan en nombre de la organización o para su beneficio.
5. Soborno a la organización.
6. Soborno del personal de la organización en relación con las actividades de la organización.
7. Soborno de los socios de negocios de la organización en relación con las actividades de la organización.
8. Soborno directo e indirecto (por ejemplo, un soborno ofrecido o aceptado por o a través de un tercero).

La ISO 37001:2016, actualizada en 2024, establece un marco para prevenir, detectar y gestionar el soborno en sectores públicos y privados. Esta se encuentra integrada en programas de *compliance*, cubre diversas formas de soborno y promueve la transparencia y la integridad organizacional. Está basada en estándares como la FCPA y el Bribery Act del Reino Unido, su reciente actualización incluye mejoras en planificación y sostenibilidad, consolidándose como una herramienta clave en la lucha contra la corrupción global.

### 4.3 El caso de la Ley de Compras Públicas

En 2023 entró en vigor la nueva Ley de Compras Públicas en El Salvador, derogando y sustituyendo la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública (LACAP), que había regulado los procesos de adquisición estatal desde el año 2000. Esta nueva normativa no se limita a actualizar los procedimientos administrativos, sino que introduce disposiciones innovadoras alineadas con las tendencias internacionales en materia de transparencia, integridad y prevención de la corrupción.

Una de las novedades más destacadas es el artículo 16, titulado “Certificación anti-sobornos y oficial de cumplimiento”, que refleja el compromiso del marco normativo con los estándares globales de *compliance*. Esta disposición obliga a las instituciones y proveedores del Estado a implementar medidas concretas contra el soborno, tales como la certificación bajo normas internacionales (como la ISO 37001) y la designación de un oficial de cumplimiento responsable de supervisar el respeto de dichas normas. Estas exigencias buscan no solo prevenir actos ilícitos, sino también fomentar una cultura de transparencia y responsabilidad en los procesos de contratación pública, en la cual dice:

*“Las instituciones que establezca el Reglamento de esta Ley, deberán tramitar; obtener y mantener, la Certificación y Acreditación de la norma Anti-Sobornos, de conformidad a los estándares internacionales de gestión de la calidad existentes. Será responsabilidad de la autoridad competente de cada institución, contar con la certificación anti-soborno dentro de plazo de tres años contados a partir de la entrada en vigor de la presente Ley, caso contrario será causal de remoción de su cargo. Se exceptúa de lo anterior los funcionarios de elección popular, no obstante, la institución a su cargo deberá contar en el mismo plazo con la certificación lo cual será objeto de verificación por las auditorías. Las instituciones a las que no establezca la obligatoriedad de obtener la Certificación a la que refiere el presente artículo,*

*deberán contar con un Oficial de Cumplimiento, quien verificará el cumplimiento de los procedimientos que realice la UCP y la UFI o quien haga sus veces y otros que estime pertinentes del ciclo de compra pública”.*

Por lo que se infiere, el artículo 16 establece una serie de obligaciones específicas para las instituciones públicas en materia de prevención del soborno, con el objetivo de alinear la gestión estatal con estándares internacionales de transparencia. A continuación, se ofrece una explicación de sus disposiciones:

- **Certificación antisoborno (ISO37001) obligatoria:**
  - a. *¿Quién debe obtenerla?:* las instituciones definidas en el Reglamento de la Ley de Compras Públicas están obligadas a tramitar, obtener y mantener esta certificación.
  - b. *Plazo para cumplirlo:* las autoridades de cada institución tendrán tres años desde la entrada en vigor de la Ley para obtener la certificación. Si no cumple con esta, podrían ser removidos de su cargo.
- **Excepciones:**
  - a. *Funcionarios de elección popular:* los cargos electos (como alcaldes, diputados o el presidente) no están obligados a obtener la certificación personalmente. Sin embargo, la institución bajo su gestión debe cumplir con este requisito en el mismo plazo de tres años.
  - b. *Verificación del cumplimiento:* el cumplimiento de esta obligación será verificado mediante auditorías, para asegurar que las instituciones adoptan los estándares requeridos.
- Instituciones sin obligación de certificación. Las instituciones que no están obligadas a obtener la certificación deben designar un oficial de cumplimiento:

- a. *¿Qué hace el oficial de cumplimiento?* Se encarga de supervisar que la institución aplique procedimientos adecuados en sus compras públicas. En particular, vigila el trabajo de la Unidad de Compras Públicas (UCP) y la Unidad Financiera Institucional (UFI), o de quienes realicen funciones similares.
- b. *Objetivo:* Asegurar que, aunque no se cuente con una certificación formal, los procesos de contratación y gestión sigan principios de transparencia y control efectivo.

## V. Conclusiones y recomendaciones

### 5.1 Síntesis de las ideas clave presentadas

- *Compliance:* es un sistema de control diseñado para asegurar que las organizaciones cumplan con las normativas legales y estándares éticos. Este marco es relevante tanto en el ámbito corporativo como gubernamental.
- *Rol del oficial de cumplimiento:* supervisa la implementación de los programas de compliance, identifica riesgos, capacita al personal, y gestiona auditorías internas.
- *Normas contra la corrupción:* la ISO 37001 establece un estándar para gestionar el riesgo de soborno, complementado por marcos como la FCPA y la Convención de la ONU contra la Corrupción.

### 5.2 Recomendaciones para mejorar los sistemas de compliance en distintos sectores

- *Compromiso de la alta dirección:* la gestión ética debe comenzar desde los niveles más altos. Es fundamental que la alta dirección asuma el liderazgo en la promoción de la integridad.

- *Cultura de denuncia activa*: implementar y promover canales de denuncia anónimos que incentiven a los empleados a reportar irregularidades sin temor a represalias.
- *Actualización continua del programa*: adaptar los protocolos de *compliance* conforme evolucionan las normativas y se identifican nuevos riesgos. La ISO 37001:2024 puede servir como referencia actualizada.
- *Capacitación constante*: desarrollar programas de formación continua en ética y anticorrupción para que los empleados comprendan sus responsabilidades.
- *Auditorías externas periódicas*: someter los programas de *compliance* a revisiones independientes para garantizar su eficacia.

En resumen, los sistemas de *compliance* se proyectan como una herramienta esencial en la lucha contra la corrupción, donde la combinación de tecnología, liderazgo ético y normativas internacionales será fundamental para su efectividad a futuro.

## Bibliografía

- » “Nueva Norma ISO 37001:2024 para Combatir el Soborno y Apoyar la Integridad Empresarial”, INTEDYA, acceso el 15 de octubre de 2024, <https://arequipa.intedya.com/formacion/actualidad.php?id=6313>
- » Alapont, José León. *Canales de denuncia e investigaciones internas en el marco del Compliance Penal Corporativo*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2023.
- » Apke, Thomas M. “Impact of OECD Convention Anti-Bribery Provisions on International Companies”. *Managerial Auditing Journal*, vol. 16 n. 2 (2001): 58-63. <https://doi.org/10.1108/02686900110363627>
- » Barkan, D. “Industry invites regulation: the passage of the Pure Food and Drug Act of 1906”. *American Journal of Public Health*, vol. 75 n. 1 (1985): 18-26. <https://doi.org/10.2105/ajph.75.1.18>
- » Ben-Dov, Yosi, Lakhbir Hayre y Vincent Pica. “Mortgage Valuation Models at Prudential Securities”. *Interfaces*, vol. 22 n. 1 (1992): 55-71. <https://doi.org/10.1287/intr.22.1.55>
- » Benito Sánchez, Demelsa. “Soborno transnacional. Su tratamiento en el Derecho penal español”. *Iustitia*, n. 12 (2014): 11-40. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5979015>
- » Blakey, G. Robert y Brian Gettings. “Racketeer Influenced and Corrupt Organizations (RICO): Basic Concepts - Criminal and Civil Remedies”. *Temple Law Quarterly*, vol. 53 (1980): 1009-1048. [https://scholarship.law.nd.edu/law\\_faculty\\_scholarship/603](https://scholarship.law.nd.edu/law_faculty_scholarship/603)
- » Cabezas, Víctor. “La ley FCPA, ¿un caso de jurisdicción universal?”. *USFQ Law Review*, vol. 2 n. 1 (2015): 57-82. <https://doi.org/10.18272/lr.v2i1.876>
- » Castaneira Márquez, Christian Salvador. “Beneficios del compliance en la empresa”. En *Compliance*, coord. por Miguel Alejandro López Olvera. Ciudad de México: Tirant lo Blanch, 2023).
- » Combariza Rojas, Lina Paola. “Implementación de los principios de supervisión bancaria del Comité de Basilea en la República del Paraguay”. *Revista de la Maestría en Derecho Económico*, vol. 4 n. 4 (2008): 91-144. <https://revistas.javeriana.edu.co/index.php/revmaescom/article/view/7275>
- » Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción. New York: Asamblea General de las Naciones Unidas, 2003. [https://www.unodc.org/pdf/corruption/publications\\_unodc\\_convention-s.pdf](https://www.unodc.org/pdf/corruption/publications_unodc_convention-s.pdf)
- » De la Mata Barranco, Norberto Javier. “El órgano de “compliance” penal: algunas cuestiones”. En *Compliance y prevención de delitos de corrupción*, coord. por Ángela Matallín Evangelio. Valencia: Tirant lo Blanch, 2018.
- » Departamento de Justicia de Estados Unidos, Guía de referencia sobre el U.S. Foreign Corrupt Practices Act. Estados Unidos: División Penal del Departamento de Justicia de Estados Unidos, 2023. <https://www.justice.gov/criminal/criminal-fraud/file/1576996/dl?inline>
- » Douglas, William O. y George E. Bates. “The Federal Securities Act of 1933”. *The Yale Law Journal*, vol. 43 n. 2 (1933): 171-217. <https://doi.org/10.2307/791346>
- » Foreign Corrupt Practices Act. Estados Unidos de América: Congreso de los Estados Unidos, 1977. <https://www.govinfo.gov/content/pkg/STATUTE-91/pdf/STATUTE-91-Pg1494.pdf>
- » Galán Muñoz, Alfonso. “Compliance penal ante la corrupción: luces y sombras”. En *Compliance y prevención de delitos de corrupción*, coord. por Ángela Matallín Evangelio. Valencia: Tirant lo Blanch, 2018.
- » Galeazzi, Marc-Alain, Barbara Mendelson y Malka Levitin. “The anti-money laundering act of 2020”. *Journal of Investment Compliance*, vol. 22 n. 3 (2021): 253-259. <https://doi.org/10.1108/JOIC-05-2021-0023>
- » Gallardo, Yurixhi, María Teresa de la Concha Autrique y José Luis Villa López. *Claves para entender el compliance en México*. Ciudad de México: Tirant lo Blanch, 2024).
- » Grupo de Acción Financiera Internacional. *Estándares internacionales sobre la lucha contra el lavado de activos, el financiamiento del terrorismo, y el financiamiento de la proliferación de armas de destrucción masiva. Actualización a diciembre de 2023*. París: Grupo de Acción Financiera Internacional, 2023. <https://biblioteca.gafilat.org/wp-content/uploads/2024/07/Recomendaciones-metodologia-actDIC2023.pdf>
- » International Organization for Standardization. *ISO 37001:2016 Anti-bribery management systems — Requirements with guidance for use*. Ginebra: ISO, 2016. <https://www.iso.org/standard/65034.html>
- » Jensen, Michael C. “Integrity: Without it Nothing Works”. *Rotman Magazine: The Magazine of the Rotman School of Management*. (2009): 16-20. <https://ssrn.com/abstract=1511274>
- » Kurland, Nancy B. “The Defense Industry Initiative: Ethics, self-regulation, and accountability”. *Journal of Business Ethics*, vol. 12 (1993): 137-145. <https://link.springer.com/article/10.1007/BF00871933>
- » Larriba Hinojar, Beatriz y Juan Carlos Navarro. “Modelos de organización y gestión de cumplimiento normativo y de prevención de delitos: de la teoría a la práctica”. En *Tratado sobre compliance penal: responsabilidad penal de las personas jurídicas y modelos de organización y gestión*, coord. por Christa María Madrid Boquín. Valencia: Tirant lo Blanch, 2019.

- » Lester, Joseph y John Roth. "The criminal prosecution of banks under the US Bank Secrecy Act of 1970". *Journal of Securities Compliance*, vol. 1 n. 3 (2008): 298-311.
- » Lidstone, Herrick K. "Update on the Corporate Transparency Act". (2024). <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.4762584>
- » Lizarzaburu, Edmundo R., Kurt Burneo, Gabriela Barriga Ampuero, Luis Eduardo Noriega y Julio Cisneros. "Gestión empresarial: una revisión a la norma ISO 37001 antisoborno". *Revista del CLAD Reforma y Democracia*, n. 73 (2019): 142. <https://doi.org/10.69733/clad.ryd.n73.a175>
- » López Coll, Hugo, Héctor Sánchez, Daniel Pulecio, Andrea Plazas y Ricardo Forero. *Desarrollo de la práctica de cumplimiento (compliance) en Latinoamérica*. Bogotá: Tirant Humanidades, 2021. [https://editorial.tirant.com/free\\_ebooks/9788418970948.pdf](https://editorial.tirant.com/free_ebooks/9788418970948.pdf)
- » Millán Moro, Lucía. "La eficacia directa de las directivas: evolución reciente". *Revista de Instituciones Europeas*, vol. 18 n. 3 (1991): 845-882. <https://www.cepc.gob.es/sites/default/files/2021-12/28116rie018003083.pdf>
- » Newman, Patrick. "Personnel is Policy: Regulatory Capture at the Federal Trade Commission, 1914-1929". *Journal of Institutional Economics*, vol. 15 n. 6 (2019): 1037-1053. <https://doi.org/10.1017/S1744137419000341>
- » Nieto Martín, Adán y Beatriz García Moreno. "De la ética pública al public compliance: sobre la prevención de la corrupción en las administraciones públicas". En *Tratado sobre compliance penal: responsabilidad penal de las personas jurídicas y modelos de organización y gestión*, coord. por Christa María Madrid Boquín. Valencia: Tirant lo Blanch, 2019.
- » Ontiveros Alonso, Miguel. *GPS Compliance*. Ciudad de México: Tirant lo Blanch, 2020.
- » Parker Willis, H. "The Banking Act of 1933 in Operation". *Columbia Law Review*, vol. 35 n. 5 (1935): 697-724. <https://doi.org/10.2307/1115748>
- » Rodríguez Cárdenas, Juan Pablo. *Compliance, lavado de activos y corrupción: guía de prevención y control*. Bogotá: Tirant lo Blanch, 2024.
- » Schoeffler, Charlton George. *A Study of the Influence of the Securities and Exchange Commission of the Development of Accounting*. Urbana: University of Illinois, 1960.
- » Sidhu, Karl. "Anti-Corruption Compliance Standards in the Aftermath of the Siemens Scandal". *German Law Journal*, vol. 10 n. 8 (2009): 1343. <https://doi.org/10.1017/S207183220000167X>
- » Soltes, Eugene F. "Evaluating the Effectiveness of Corporate Compliance Programs: Establishing a Model for Prosecutors, Courts, and Firms". *NYU Journal of Law & Business*, vol. 14 n. 3 (2017): 965-1011. <https://www.hbs.edu/faculty/Pages/item.aspx?num=55233>
- » Sprague, M. W. "The Federal Reserve Act of 1913". *The Quarterly Journal of Economics*, vol. 28 n. 2 (1914): 213-254. <https://doi.org/10.2307/1883621>
- » Votaw, Dow. "Antitrust in 1914: The Climate of Opinion". *Section of Antitrust Law*, vol. 24 (1964): 14-28. <http://www.jstor.org/stable/25750222>



**Visita nuestra Página Web:**

<http://aequus.jurisprudencia.ues.edu.sv>

## Encuétranos en:





# REVISTA DERECHO

## REQUISITOS PARA LA PUBLICACIÓN DE ARTÍCULOS

La Revista Derecho se especializa en temas de las Ciencias Jurídicas y Sociales, reuniendo la producción académica de docentes, estudiantes y graduados de la Facultad, así como profesionales e investigadores nacionales e internacionales y la comunidad universitaria en general para promover la difusión del trabajo científico e incorporar un espacio para la divulgación y discusión de temas de relevancia nacional e internacional. En ella se presentan artículos académicos, investigaciones, ponencias, estudios de jurisprudencia, entre otros.

Para realizar una publicación en la Revista, se deben cumplir los siguientes requisitos:

- a) El texto del artículo debe ser original e inédito.
- b) El archivo debe presentarse en formato Word (.docx), escrito en letra Arial tamaño 11, tamaño carta, márgenes de 2.5 cm, interlineado 1.5 y una extensión de 15 a 20 páginas.
- c) El artículo debe contener un título ilustrativo y conciso, escrito en idioma español y después en inglés, compuesto de entre 8 o 9 palabras claves significativas.
- d) El escrito incluye un resumen de entre 200 y 250 palabras en idioma español y su respectiva traducción al idioma inglés (abstract).
- e) Palabras claves: se incluye entre 5 a 10 palabras descriptoras, expresadas en español y en inglés (keywords).
- f) Datos de los autores: título académico, afiliación institucional, cargo, grupo o líneas de investigación (si aplica) y correo electrónico.
- g) Todos los autores deberán poseer un identificador único y persistente de investigador (ORCID, ScopusID, ResearcherID, entre otros.)
- h) Todas las citas y referencias están bajo el Manual de Citación Chicago 16ª Edición (Nota Completa), se ubican al pie de página y están en Arial 9 e interlineado sencillo (1.0).
- i) En caso de que se utilicen imágenes en el artículo, estas deberán contar con las licencias de uso correspondientes (Creative Commons o de dominio público) y deberán ser remitidas en una carpeta separada en el momento de la diagramación.
- j) En caso de colocar tablas, estas deben de contener incluir sus elementos básicos, en el orden siguiente: número de la tabla, título, cuerpo y nota al pie (elaboración propia o con base en otra fuente).
- k) Consulta las directrices para autores en: <https://revistas.ues.edu.sv/index.php/revder/about/submissions>

Los autores que estén interesados en publicar en la Revista Derecho, deberán enviar el artículo al correo electrónico: [aequus.editorial@ues.edu.sv](mailto:aequus.editorial@ues.edu.sv)

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR  
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES  
UNIDAD DE INVESTIGACIÓN  
AEQUUS EDITORIAL

Teléfonos: 2511-2000 Ext. 6526  
Ciudad Universitaria



Aequus Editorial



UNIDAD DE INVESTIGACIÓN  
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

*Universidad de El Salvador  
Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales*

*Universidad de El Salvador  
ISNI: 0000 0001 2107 1797*

*ISSN: 2411-1465  
e-ISSN: 2789-3960*



9 772411 146004



9 772789 396001