

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR**  
**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES**  
**ESCUELA DE CIENCIAS JURÍDICAS**



**DISTINCIÓN DEL GRADO DE PARTICIPACIÓN DEL AUTOR Y PARTICIPE, Y SU INCIDENCIA EN EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD DE LA PENA EN EL DELITO DE ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO**

**PRESENTADO POR:**

**ABREGO VALLE, DIEGO ADALBERTO**

**BARRAZA PLATERO, RODRIGO JOSÉ**

**ROLIN SORIANO, JHONSON ALBERTO**

**DOCENTE ASESOR:**

**LIC. FRANCISCO ALBERTO GRANADOS HERNÁNDEZ**

**CIUDAD UNIVERSITARIA, SAN SALVADOR, DICIEMBRE 2020.**

**TRIBUNAL CALIFICADOR**

Lic. Georlene Marisol Rivera López.

**PRESIDENTE**

Lic. Marvin Humberto Flores Juárez.

**SECRETARIO**

Lic. Francisco Alberto Granados Hernández.

**VOCAL**

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR**

Msc. Roger Armando Arias Alvarado

**RECTOR**

Dr. Raúl Ernesto Azcúnaga

**VICE-RECTOR ACADÉMICO**

Ing. Juan Rosa Quintanilla Quintanilla

**VICE-RECTOR ADMINISTRATIVO**

Msc. Francisco Antonio Alarcón Sandoval

**SECRETARIO GENERAL**

Lic. Rafael Humberto Peña Marín

**FISCAL GENERAL**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES**

Dra. Evelyn Beatriz Farfán Mata

**DECANA**

Dr. Edgardo Herrera Medrano Pacheco

**VICE-DECANO**

Msc. Digna Reina Contreras de Cornejo

**SECRETARIA**

Msc. Hugo Dagoberto Pineda Argueta

**DIRECTOR DE LA ESCUELA DE CIENCIAS JURÍDICAS**

Msc. Diana del Carmen Serino de Sorto

**DIRECTORA DE PROCESO DE GRADUACIÓN**

Msc. María Magdalena Morales

**COORDINADORA DE PROCESO DE GRADUACIÓN DE LA ESCUELA  
DE CIENCIAS JURÍDICAS**

## CONTENIDO

RESUMEN .....	i
LISTA DE SIGLAS Y ABREVIATURAS.....	ii
INTRODUCCIÓN .....	iii
CAPITULO I .....	1
1.1 Antecedentes Históricos.....	1
1.1.1 La Biblia .....	1
1.1.2 Código De Hammurabi.....	2
1.1.3 Corrupción en la Antigua Grecia.....	2
1.1.4 Edad media .....	3
1.1.5 Edad moderna.....	4
1.2 Delito de enriquecimiento ilícito en El Salvador .....	5
1.2.1 Época colonial en Centroamérica.....	5
1.2.2 Enriquecimiento ilícito a nivel constitucional en El Salvador. ....	6
1.3 Origen y evolución histórica del concepto de autor.....	7
1.3.1 Teoría objetivo – formal.....	7
1.3.2 Teorías objetivo materiales .....	9
1.3.3 Teoría subjetiva.....	11
1.3.4 Teoría unitaria de autor .....	12
CAPITULO II .....	14
Marco Teórico de Autoría, Participación y Delito de Enriquecimiento Ilícito....	14
2.1 Teoría del Dominio del Hecho .....	14
2.1.1 Autoría .....	20
2.1.1.1 Clases de Autoría.....	21
2.1.1.1 Autoría directa individual .....	21
2.1.1.2 Coautoría .....	22
Elementos de la coautoría.....	23
2.1.1.3 Autoría mediata .....	24
2.1.2 La participación En Sentido Estricto .....	25
2.2 Complicidad .....	30
Concepto.....	30

2.2.1 Clases .....	31
2.2.1.1 Complicidad Necesaria.....	31
2.2.1.2 Complicidad No Necesaria .....	32
Complicidad en Sentido Estricto del Extraneus en los Delitos Especiales Propios.....	33
Teoría de la Unidad del Título de Imputación. ....	33
2.3 El delito de Enriquecimiento Ilícito.....	35
2.3.1 Estructura del tipo de Enriquecimiento Ilícito .....	36
2.3.1.1 Acción .....	36
2.3.1.2 Tipicidad.....	38
2.3.1.3 Antijuridicidad .....	41
2.3.1.4 Culpabilidad .....	42
CAPITULO III .....	44
MARCO NORMATIVO, CONSTITUCION DE LA REPUBLICA Y LEYES ESPECIALES.....	44
3.1 Normativa Nacional .....	44
3.1.1 Constitución de la República de El Salvador. ....	44
3.1.1.2 Código Penal.....	47
3.1.1.3 Ley sobre el Enriquecimiento Ilícito de los funcionarios y Empleados Públicos. ....	48
3.1.1.4 Ley de la Corte de Cuentas de la República.....	50
3.1.1.5 Ley de Ética Gubernamental .....	53
3.1.1.6 Decretos.....	57
3.1.1.7 Reglamentos .....	58
3.1.1.8 Jurisprudencia .....	60
3.2 Normativa Extranjera.....	61
3.2.1 Tratados Internacionales .....	61
3.2.1.1 Convención Interamericana Contra la Corrupción .....	61
3.2.1.2 Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción.....	63
CAPÍTULO IV.....	66
Análisis sobre la problemática de la inaplicabilidad del principio de proporcionalidad de la pena al autor y participe en el Delito de Enriquecimiento Ilícito. ....	66

4.1 La falta de aplicación del principio de Proporcionalidad de la Pena en el Delito de Enriquecimiento Ilícito para el autor y partícipe .....	66
4.2 La importancia de aplicar el principio de Proporcionalidad de la pena en el Delito de Enriquecimiento Ilícito al autor y partícipe.....	75
CONCLUSIONES .....	77
BIBLIOGRAFÍA .....	<b>¡Error! Marcador no definido.</b>

## RESUMEN

En este trabajo se analiza las teorías que tiene apoyo la figura de la autoría y participación en el delito de enriquecimiento ilícito. Se presentan las diferentes etapas del delito en discusión, esta se encargará de llevar de la mano al lector haciendo un recorrido de como este delito ha estado en constante cambio en la historia de la sociedad, así mismo se desarrollará en base a teorías como la figura de la autoría ha evolucionado con las distintas posturas de autores, tales como las teorías objetivas formales y materiales.

Luego entra en análisis las teorías que se encuentran en la actualidad, como la teoría de dominio de hecho, así mismo la teoría de la unidad de título de imputación. A continuación, se encuentran la clasificación de la autoría sus clases de autoría por último se encuentra la estructura del tipo penal del delito de enriquecimiento ilícito.

En el tercer capítulo se desarrolla la parte normativa, el cual este delito, encuentra su base legal en la constitución de la república, su regulación en el art. 240, se procederá a desarrollar la normativa penal dirigida a este, en el Código Penal de la República de El Salvador, el delito de enriquecimiento ilícito se encuentra regulado en el art. 333. Así también cruzando por los Tratados y Convenios Internacionales ratificados por El Salvador, los cuales reconocen esta problemática del delito.

Por último, como resultado de dicha investigación está Según la Teoría de la Unidad del Título de Imputación, se puede sancionar al coautor cuando interviene en un delito especial, con la penalidad que establece ese mismo delito, al cual ha colaborado el particular para su ejecución, dando como consecuencia que se vulnera el principio de proporcionalidad en este delito.

## LISTA DE SIGLAS Y ABREVIATURAS

**Cn.:** Constitución

**C. Pn.:** Código Penal

**PE:** Parte Especial

**PG:** Parte General

**LSEIFEP:** Ley sobre Enriquecimiento Ilícito de los Funcionarios y Empleados Públicos

**LEG:** Ley de Ética Gubernamental

**LCCR:** Ley de la Corte de Cuentas de la República

**LEG:** Ley de Ética Gubernamental

**CICC:** Convención Interamericana Contra la Corrupción

**CNUCC:** Convención de las Naciones Unidas Contra la Corrupción

**Art.:** Artículo

**FGR:** Fiscalía General de la República

**Pág.:** Página

**Ibid.:** Ibidem

**Et. al.:** Otros Autores



## INTRODUCCIÓN

La presente investigación tiene como objeto el estudio de la autoría y participación y su incidencia en el principio de proporcionalidad de la pena en el delito de enriquecimiento ilícito, para el desarrollo del tema encontramos que dentro de la autoría y participación debe de haber una proporcionalidad en cuanto a la imposición de una pena, ya que no todos los partícipes tienen el mismo grado de participación en el hecho delictivo, es por ello que para obtener un mayor conocimiento sobre el tema abordado, dentro de la investigación en el primer capítulo se detallan los antecedentes históricos del delito de enriquecimiento ilícito, así como los antecedentes históricos de la autoría y participación, con el fin de obtener una perspectiva histórica de cómo estos dos temas han evolucionado hasta nuestra época.

En el segundo capítulo se han explicado los temas de autoría y participación, desarrollando la teoría del dominio del hecho, en donde se encuentran los conceptos de autoría, coautoría, autoría mediata y participación, también se ha desarrollado el tema del enriquecimiento ilícito, en donde se ha expuesto la estructura del tipo penal de enriquecimiento ilícito.

En el tercer Capítulo se ha abordado todo lo referente a la normativa nacional referente al delito de enriquecimiento ilícito, desde nuestra Carta Magna, Código Penal, Ley Sobre Enriquecimiento Ilícito de los Funcionarios Públicos, Ley de la Corte de Cuentas, Ley de Ética Gubernamental, decretos, reglamentos y jurisprudencia, además en el presente capítulo se ha desarrollado lo referente a la normativa extranjera sobre el tipo penal de enriquecimiento ilícito, tales como los tratados internacionales suscritos y ratificados por la Republica de El Salvador.

Dentro del capítulo cuatro se ha realizado un análisis sobre la problemática que genera la inaplicabilidad del principio de proporcionalidad de la pena al autor y participe en el delito de enriquecimiento ilícito, así como, la importancia de establecer una pena equivalente a su participación en el hecho delictivo.

## **CAPITULO I**

En este primer capítulo abordaremos la temática desarrollando, los puntos más importantes del origen del delito de Enriquecimiento Ilícito y como ha sido abordado históricamente, su desenvolvimiento, personajes y actos que desembocaban en este delito, así mismo dar a conocer las autoridades de aquellas épocas y la resolución a estas conductas, cuáles eran las sanciones que se aplicaban y por supuesto conocer si este delito tenía incidencia en la sociedad. También se desarrollarán las teorías que dieron inicio a la formación de la definición de autoría y participación.

### **1.1 Antecedentes Históricos**

#### **1.1.1 La Biblia**

Es uno de los documentos religiosos más antiguos de la historia, escrito por hombres reconocidos por la iglesia católica como santos o profetas, quienes han sido el medio por el cual Dios ha transmitido su mensaje divino a la humanidad, dentro de algunos pasajes reconocidos por la cultura general, como el de Dios entregando las tablas de la ley a Moisés así como también las enseñanzas de Jesucristo en su estadía en la tierra, encontramos que, en tablas de la ley dadas por Dios a Moisés se encuentra dos mandamientos a tomar en cuenta, los cuales son “No Robaras” y “No Codiciaras Los Bienes Ajenos”.

Desde tiempos antiguos el pueblo de Dios siempre tuvo predisposición a faltar al mandato divino, incluyendo a los servidores públicos, un ejemplo lo podríamos encontrar en el libro de Josué en donde se registra el caso de Acán, quien, siendo oficial del ejército liderado por Josué, prevaricó contra el Rey de Jericó por haber tomado para sí un manto babilónico, doscientos ciclos de plata y un lingote de oro que los escondió en su tienda. Su castigo fue que Josué junto con los israelitas lo tomaron, lo apedrearon y lo quemaron (Josué capítulo 7). Esta situación encaja en

algunos elementos descriptivos del tipo de enriquecimiento ilícito, obviamente con algunas diferencias: el sujeto activo especial es Acán, el oficial del ejército; y la acción, es enriquecerse ilícitamente tal como ocurrió en este caso al tomar Acán un manto babilónico, doscientos ciclos de plata y un lingote de oro<sup>1</sup>.

### **1.1.2 Código De Hammurabi**

Es una de las leyes más antiguas que data el año 1760 a. C., creada y tallada en un bloque de basalto por orden del rey de Babilonia, se exhibe en el Museo de Louvre, en Paris, establecía ya penas para algunas conductas que hoy llamamos corruptas, como la siguiente:

“Si un juez ha juzgado una causa, pronunciando sentencia y depositado el documento sellado; si a continuación cambia su decisión, y se le prueba que cambio la sentencia que había dictado, el juez pagara hasta doce veces la cuantía de lo que movió la causa. Además, públicamente se le hará levantar de su asiento de Justicia y no volverá más, nunca podrá sentarse con los jueces en un proceso”<sup>2</sup>

### **1.1.3 Corrupción en la Antigua Grecia**

El Enriquecimiento de los funcionarios públicos había sido objeto de estudio desde la cultura griega, ya quienes poseen el dominio económico e incluso el poder social, son aquellos que al final tenían el manejo de los bienes del Estado.

Hay algunos casos que son conocidos y fueron cometidos por políticos atenienses, tales como: Pericles (495-429 a.C.) que toda su vida se “caracterizo por haber estado patente su dignidad, reserva y honradez; utilizó los fondos públicos para pagar a los asistentes a las asambleas públicas y a los juegos para tener una mejor imagen en el ámbito político”

---

<sup>1</sup> Saúl Isaí Membreño López, “El Delito De Enriquecimiento Ilícito De Los Servidores Públicos En El Salvador 2004-2008. Aplicabilidad Y Eficacia” (tesis para obtener el título de licenciado en Ciencias Jurídicas, Universidad de El Salvador, 2008), 22-23.

<sup>2</sup> Juan Zavala, *Apuntes sobre la Historia de la Corrupción* (México: La Ciencia a tu Alcance, 2013), 25.

Demóstenes (385- 322 a.C.), quien también era un político ateniense, que se le acusó de malversación de caudales públicos, y se le declaró culpable de aceptar sobornos.

Dentro de las sanciones aplicadas estaba el ostracismo que consistía en el destierro temporal de un ciudadano, considerado peligroso para el bienestar público. Esta sanción impuesta a los funcionarios corruptos estaba descrita en La Ley del Ostracismo declarada en Atenas en el año 510 A. C. por Clístenes y se puso en práctica en el año 487 a. de C. que además luchaba contra la tiranía. Una serie de funcionarios fueron sancionados a través de esta ley por demagogias y enfrentamientos sociales a favor de los campesinos y en contra de las flotas marítimas.

#### **1.1.4 Edad media**

Tomaremos en cuenta para la construcción de este apartado los acontecimientos que sucedieron durante los siglos V- XV, a estos los denominaremos Edad Media. Lo característico de esta época fue la gran influencia de La Iglesia católica, en cuanto a la conducción de los Estados, tan es que para obtener el poder político era a través del Estado o por medio de la iglesia. Dándose de esta forma un dualismo; creando en la mente de los ciudadanos un desorden de sus actos porque debían de enfrentar las sanciones del Estado y de Iglesia.

Durante la Edad Media se dan numerosos ejemplos de corrupción en los países europeos, sobre todo en la clase alta. Dichos países siguen conociendo prácticas de esta naturaleza en el transcurso de los siglos XVI, XVII y XVIII; en Francia.

Un ejemplo de corrupción fue el del Rey “Luis XV que estuvo involucrado en casos de especulación sobre el trigo y, en Inglaterra, era frecuente la corrupción de los miembros del Parlamento y la compra de escaños en esta institución”, el enriquecimiento ilícito en esta época era una práctica

común, que se daba en las máximas autoridades hasta la administración pública.<sup>3</sup>

El Papa Bonifacio VII (984-985) mantuvo su posición en el pontificado a través de cuantiosas distribuciones de dinero robado”.

El Papa Juan XV (985-996) dividió las finanzas de la Iglesia entre sus familiares lo que le trajo la reputación de ser codicioso, de torpes ganancias y corrompido en todas sus acciones

El Papa Juan XXII (1410-1415), fue llamado públicamente el diablo encarnado; para aumentar su fortuna, el Papa Juan puso impuestos a todo, incluyendo la prostitución, el juego y la usura. Se le ha llamado con frecuencia el más depravado criminal que se haya sentado en el trono papal<sup>4</sup>.

### **1.1.5 Edad moderna**

La edad moderna empieza, según los ingleses, desde el descubrimiento de América, la toma de Constantinopla por los turcos, la independencia de Estados Unidos, la invención de la imprenta y la Revolución industrial y Revolución francesa.

Con el delito de Enriquecimiento Ilícito, podemos mencionar algunos momentos importantes dentro de esta edad, en Inglaterra empezaron a formarse algunos mecanismos de control que impedían que la monarquía se enriqueciera del erario público. En el siglo XVII y XVIII, el Rey no podía recaudar fondos para financiar la guerra sin la autorización del Parlamento, que era quien aprobaba las leyes y autorizaba los impuestos como parte de la Administración Pública, en una clara alusión a lo que

---

<sup>3</sup> José Rico, *La corrupción pública en América Latina: Manifestaciones y Mecanismos de Control* (Miami: Centro para la Administración de Justicia, 1996), 30-31.

<sup>4</sup>Membreño “El Delito De Enriquecimiento Ilícito”, 35.

más tarde se concretaría en la creación de los órganos, la separación y contrapeso de los poderes del Estado<sup>5</sup>.

En los Estados Unidos se tienen muchos casos de corrupción todos estos en el siglo XIX, estos actos según los historiadores se originan por la herencia de las tradiciones británicas en cuanto a la administración pública de los bienes y recursos de este Estado. Estos favorecieron a los empresarios y así los funcionarios generaban ingresos de manera ilícita, dándose de esta manera la venta de influencias.

Toda esta venta de influencias era pública, es decir, que ellos lo hacían y propagaban por medio de los periódicos del Estado de Washington. Estos casos de corrupción se dan incluso en este siglo, y preexisten en todo el mundo, y que además son tan abundantes y conocidos que su simple enumeración excedería los límites de este planteamiento del primer capítulo, que se enfoca en los casos de corrupción en la historia de la humanidad.<sup>6</sup>

## **1.2 Delito de enriquecimiento ilícito en El Salvador**

### **1.2.1 Época colonial en Centroamérica**

Esta época media comprende el período de tiempo transcurrido desde la llegada de los españoles en el año 1492 hasta la Independencia en 1821.

El sueño de los conquistadores era descubrir y dominar las tierras del nuevo mundo, con la finalidad de enriquecerse ellos, de manera personal a igual que la Corona Española tuviera su beneficio. Dado que la mano de obra nativa era barata, también hay que mencionar que en Centroamérica la mayoría de nativos sabían desempeñar varios oficios tales como la agricultura, extracción de cosechas. Los españoles por generar más beneficios económicos, omitían gran parte de la inversión que debía de hacerse hacia la mano de obra y generando abusos hacia los nativos, ya

---

<sup>5</sup> Ibid. 36

<sup>6</sup> Rico, *La corrupción pública en América Latina*, 31.

que estos no sabían cuál era el valor por su trabajo, además de la coacción que los españoles ejercía, por medio de las armas de fuego.<sup>7</sup>

### **1.2.2 Enriquecimiento ilícito a nivel constitucional en El Salvador**

En la constitución de 1824 encontramos información muy escasa sobre el delito de enriquecimiento ilícito, tenemos solo el artículo 13 de esta Carta Magna, la cual se refiere a los empleados públicos en este caso, se habla sobre un mecanismo de control hacia estos, propiciando así un punto de partida que serviría tiempo después con la redacción de las siguientes constituciones

En la Constitución de 1841, encontramos una idea más desarrollada, encaminada al control sobre los empleados y funcionarios públicos, en el título XII de dicha Constitución, habla sobre la responsabilidad de estos, al momento que realicen actos contrarios a ella, por lo cual esta establecía que serían responsables personalmente y también con sus bienes a retribuir el daño causado por su acto contrario a la Carta Magna de ese entonces.

Después de poco un poco más de cien años, la Constitución de 1950 dado su corte liberal e innovador con lo que respecta a los delitos de corrupción, en su artículo 217 habla en concreto del Delito de Enriquecimiento Ilícito, es importante señalar que es la primera constitución nacional que lo regula.

En este Artículo podemos apreciar la conceptualización que se le dio al Delito de Enriquecimiento Ilícito, como pena se imponía la restitución del total sustraído por el empleado o funcionario público del erario nacional, así también regulaba que, quedaba a salvo la acción penal, además de otorgarle la competencia a la Corte Suprema de Justicia para poder recibir declaraciones juradas de los empleados y funcionarios públicos y

---

<sup>7</sup> Membreño, "El delito de Enriquecimiento Ilícito, 144-45.



familiares cercanos sobre ingresos y egresos, también señala que este delio prescribía en el término de dos años.

### **1.3 Origen y evolución histórica del concepto de autor**

#### **1.3.1 Teoría objetivo – formal**

Esta teoría es de las más antiguas, que desarrollan a la autoría, ya en el siglo XIX contaba con numerosos defensores: Beling, Max Ernst Mayer, fue ganando terreno hasta convertirse en doctrina dominante en los años de 1915 al año de 1933.<sup>8</sup>

Para la teoría objetivo-formal lo categórico es sólo y siempre la realización de todos o algunos de los actos ejecutivos previstos expresamente en el tipo legal.<sup>9</sup>

En palabras de Garrido Montt, considera que el análisis de la participación lo limitan a un asunto de causalidad, vinculado el comportamiento del sujeto con el resultado prohibido, fueron objeto de intensa crítica ya que esta teoría lleva a un concepto extensivo de autor. La corriente objetivo-formal parte del entendido de que existe responsabilidad cuando hay vinculación causal entre el comportamiento y el resultado, además el autor considera, que el problema se extiende que hay conductas que a pesar de ser causas del delito, no quedan comprendidas en el tipo respectivo, y debido a ello no son punibles.

En el país, esta teoría es ampliamente defendida, la teoría objetivo-formal, aunque se va imponiendo paulatinamente la del dominio del hecho. Según la teoría objetivo-formal autor es quien realiza la acción descrita, en el correspondiente tipo de la parte especial. Al momento de concretar lo anterior, existen dos versiones de esta teoría: a) la clásica, según la cual es autor todo aquel que realice una acción ejecutiva; b) la modificada

---

<sup>8</sup> Claus Roxin, *Autoría y Dominio del Hecho en Derecho Penal* (Madrid: Marcial Pons Ediciones Jurídicas y sociales S.A., 2000), 54

<sup>9</sup> Santiago Mir Puig, *Derecho penal parte general*, 8<sup>va</sup> Ed. (Barcelona: Editorial Repperto, 2006), 373.

o moderna, para la cual autor es el sujeto cuya conducta puede subsumirse sin más en el correspondiente tipo de la parte especial, o sea, el que realiza la acción típica o alguna de las acciones típicas, no bastando la realización de una acción ejecutiva no típica, así, para la versión clásica, en un delito de lesiones sería autor, además de quien golpea a la víctima, quien la sujeta para que el otro golpee, mientras que para la versión modificada el que sujeta no es autor.<sup>10</sup>

Para Garrido esta teoría es objeto de proceso penal si existe vinculación causal entre la conducta delictiva y el resultado típico; pero él considera que existe otro problema; y es que existen conductas que, con su aporte causal, producen el resultado, y estas no se adecuan a la descripción del tipo penal correspondiente, en consecuencia, no son punibles. Para poder distinguir entre autores y partícipes esta teoría recurre a la frase “tomar parte en la ejecución del hecho”<sup>11</sup>

Resulta que esto no es adecuado, usar la frase anterior “tomar parte en la ejecución del hecho” para resolver la inclusión de un aporte de los partícipes, pues quienes toman parte en la ejecución del hecho, (los autores, coautores y cómplices primarios), lo cual dirige a un concepto extensivo de autor, por el cual se considera que no es posible deducir quien es autor y quien es cómplice.

La teoría objetivo- formal, tiene sus deficiencias, entre las cuales mencionamos las siguientes:

- Este planteamiento ha sido muy criticado en cuanto al partir de un formalismo exagerado no permite considerar ni al autor mediato, ni al coautor. Javier Quiñones considera que presenta la grave desventaja de las lagunas a las que da lugar; no permite considerar

---

<sup>10</sup> Miguel Díaz y García Conlledo, “Autoría y participación”, *Revista de Estudios de la Justicia*, n. 10 (2008): 18.

<sup>11</sup> Nelson Enrique Portillo Viana, “Consecuencias jurídicas de la falta de precisión en los conceptos de autoría y participación en la legislación penal salvadoreña” (Tesis para obtener el título de Licenciado en Ciencias Jurídicas, Universidad de El Salvador, 1997).

la categoría de autor mediato. Al respecto y similar MUÑOZ CONDE afirma: Muchos tipos se limitan a declarar el resultado, pero no los medios a través de los cuales puede lograrse con lo cual cualquier contribución podría entenderse como acto ejecutivo previsto.<sup>12</sup>

- No hay una forma clara para autoría mediata (no realizan la acción que describe el tipo penal ya que utiliza un instrumento) haciendo que este se reduzca los tipos penales a delitos de propia mano.
- Además, esta deja de fuera las figuras de instigación y complicidad, y estos son considerados como extensiones de la penalidad y de carácter excepcional, sino hay autoría no hay complicidad siendo que la noción ya no es típica en relación con la norma incriminatoria principal.<sup>13</sup>
- Bien observa Bacigalupo que la expresión tomar parte en la ejecución es totalmente inadecuada para sostener cualquier teoría sobre la distinción entre el autor y los demás partícipes, pues en verdad todos toman en parte a la ejecución del hecho, los autores o partícipes

### **1.3.2 Teorías objetivo materiales**

Para la Teoría Objetivo – Material, la importancia para determinar el concepto de autor, radica en la contribución objetiva o sea la más importante al hecho; es decir, solo va a ser autor quién (en el supuesto de concurrencia de personas a un delito) aporte la contribución más

---

<sup>12</sup> Javier Quiñonez. *Autoría y Participación en los Delitos Especiales* (Perú: Cajamarca, 2011), 11

<sup>13</sup> Mario Garrido, *Etapas de ejecución del delito. Autoría y participación* (Santiago de Chile: Editorial jurídica de Chile, 1984), 229.

importante o condición objetiva más importante para la realización del delito.<sup>14</sup>

En esta teoría el autor tuvo que haber realizado un acto que constituya una condición del resultado, además que estas condiciones no las coloca en una situación de igualdad, unas pueden ser determinantes del resultado del hecho delictivo, y las demás son simples condiciones.<sup>15</sup>

Establecido que realizó una actividad que ha sido condición del efecto, la teoría objetivo material pasa a determinar si es cómplice o autor del hecho delictivo, ahora el problema se traslada en la determinación del cómplice y el autor, y además si la condición fue o no causa del resultado, si fue determinante del resultado quien colocó esa condición- causa es autor, en caso contrario es cómplice.

A pesar que esta teoría parezca la más “óptima” para explicar quién debe ser considerado autor, se consideran algunos aspectos que hacen esta teoría objetivo materia no se tome en cuenta:

- Se desconoce la importancia de lo subjetivo para caracterizar el papel de cada contribución al hecho.
- Al determinar una única figura de autor, basados en el criterio del aporte objetivo más importante, desconoce por completo la Coautoría, ya que esta implica que los aportes de todos los Coautores tienen la misma importancia (por la calidad de Coautores del delito).
- En este sentido posee problemas respecto al autor mediato porque no tiene aportaciones objetivas al hecho.<sup>16</sup>

---

<sup>14</sup> Percy André Sota Sánchez. “Análisis dogmático y jurisprudencial respecto a la coautoría como dominio funcional del hecho”, *Derecho y Cambio Social*, (2005): 6-9.

<sup>15</sup> Garrido, *Etapas de ejecución del delito*, 220.

<sup>16</sup> Sánchez, *Análisis dogmático y jurisprudencia*, 4.

### 1.3.3 Teoría subjetiva

La teoría subjetiva parte de la imposibilidad de una diferenciación exterior del papel del autor y del de los partícipes, dado que todas las condiciones del resultado tienen idéntica similitud con respecto a la causalidad del mismo.

Una característica del rol del partícipe, en consecuencia, no podrá deducirse de su aporte causal al hecho. La diferenciación del autor respecto de otros partícipes sólo podrá surgir, en consecuencia, de la actitud subjetiva de cada uno de los que toman parte respecto del resultado o de la realización del tipo.<sup>17</sup>

Para Mezger es característico del autor el *animus autoris* el actuar en interés propio, el querer el acto como propio de modo absoluto, en cambio, es característico del cómplice *el animus socii* el actuar en interés ajeno, el querer el acto como ajeno, como conducido por el autor principal.

Una de las críticas que se le hace a esta tesis, es con relación al principio de reserva, es la garantía, la cualidad de los tipos penales, y consiste en determinar claramente cuál es la conducta que la ley prohíbe, y cuya ejecución se sanciona, e igualmente se garantiza la no sancionabilidad, de aquellas conductas que no se encuentran regulados, en la descripción del tipo penal.

La teoría subjetiva es criticable porque la sola actitud interior del autor no debería ser suficiente para reemplazar la realización de una acción ejecutiva de un delito.

La teoría subjetiva, al igual que el concepto unitario, parte de la teoría de la equivalencia de las condiciones. Según esta posición, desde la perspectiva objetiva no es posible establecer ningún tipo de diferencias

---

<sup>17</sup> Enrique Bacigalupo, *Manual de Derecho Penal* (Santa Fe de Bogotá: Editorial Temis S.A., 1996), 183.

entre las intervenciones de los distintos sujetos. Todos los individuos que realicen algún aporte en el hecho son sus causantes. Desde el punto de vista causal, facilitar el arma al homicida o el acto de disparar produciendo la muerte es idénticos. Ahora bien, a diferencia de los sostenedores de la teoría de la unión, los partidarios de la teoría subjetiva consideran que la distinción entre autor y partícipe es necesaria e impuesta por la ley.

En consecuencia, si desde el punto de vista objetivo la diferenciación es imposible, no queda otra alternativa que buscarla en el plano subjetivo.

La teoría subjetiva efectuaba la disposición sobre la base de la dirección de la voluntad del agente y no de su aporte material. Es considerado autor, en tal caso, quien quiere el hecho para sí, y cómplice el que quiere el hecho para otro, que actúa como socio.

#### **1.3.4 Teoría unitaria de autor**

Al igual que las teorías antes mencionadas, esta nueva teoría no hace ninguna diferenciación con los partícipes de los delitos, acá toda contribución causal, que realizan todos los intervinientes se le llama autor, todo esto en la realización del tipo penal, con independencia de la colaboración en el suceso del hecho. Para esta corriente basta una conexión causal con el hecho para poder concluir que el individuo ha sido el autor del delito, el defensor de esta categoría es Kienapfel. El denominado concepto como unitario funcional o material.<sup>18</sup>

El concepto unitario de autor en la concepción clásica, niega en absoluto la trascendencia de la accesoriedad: todo aquel que toma parte ha de considerarse autor de un hecho antijurídico y culpable sin tener en cuenta

---

<sup>18</sup> Carlos Avelar, "Complicidad Del Extraneus en los Delitos Especiales Propios" (Tesis para obtener el título de Licenciado en Ciencias Jurídicas, Universidad de El Salvador, 2012), 15.

las cualidades delictivas de la contribución de los demás que toman parte.<sup>19</sup>

Aquella falta de límite entre la autoría y la participación que llega a propósito del concepto unitario de autor, tiene lugar en virtud de considerar el aporte de cada una de las personas que concurren ante un mismo hecho como causas equivalentes sin las cuales el resultado no hubiera acontecido, entonces todos estos aportes que concurren para la configuración del tipo penal, son aportes equivalentes, resultando que esto no permite diferenciar entre el autor y quien es partícipe, dado que se considera que los aportes de todos los intervinientes son iguales. Esta se consideró como causa por la cual no tuvo éxito esta teoría.<sup>20</sup>

En los delitos especiales habría que considerar como autores a sujetos que no reúnen las condiciones exigidas por el tipo penal. Si un particular coopera con un funcionario público en la comisión de algún delito propio de su función, de acuerdo a categorías se llegaría al asunto de considerar que el particular también fue el autor del hecho.

---

<sup>19</sup> Quiñones. "Autoría y Participación en los Delitos Especiales". 3

<sup>20</sup> Avelar, *Complicidad Del Extraneus en los Delitos Especiales*, 15.

## CAPITULO II

### **Marco Teórico de Autoría, Participación y Delito de Enriquecimiento Ilícito**

El desarrollo para el segundo capítulo consiste en primer lugar, el tema principal de la Teoría del Delito, quien es mayor representante que fue Hegler junto al autor Claus Roxin, ambos son los precursores de dicha teoría, además en relación de dicha teoría El Dominio del Hecho, es la principal fuente de información para poder debatir la problemática de la diferenciación del autor y el partícipe, basado en tres formas de expresar las distintas clases de autoría, así, en la autoría individual e inmediata, en la autoría mediata, habría dominio de la voluntad y en la coautoría existiría dominio funcional. Luego de este apartado, se abordará las clases de autoría así mismo la clasificación de la participación, y por último se tiene, el delito del enriquecimiento ilícito desde un aspecto general así mismo como se configura en delito de acuerdo a la estructura del tipo penal.

#### **2.1 Teoría del Dominio del Hecho**

Para tener una idea de cómo surgió la expresión “Dominio del Hecho”, se tiene que ir al inicio del siglo veinte, específicamente en el año 1915, August Hegler jurista alemán de esa época publicó su monografía titulada *Los Elementos del Delito*, en donde el autor introduce en muchos de sus párrafos el término “Dominio del Hecho” o “Dominio Sobre el Hecho” Pero Hegler aún no anuda a esta palabra el contenido que hoy tiene. Si bien es verdad que considera ya el dominio del hecho como elemento de la figura del autor o, más exactamente, del sujeto del delito, entendiéndolo referido sólo a los requisitos materiales de la culpabilidad jurídico-penal, o sea, imputabilidad, dolo e imprudencia, así como la ausencia de causas de exculpación.



Según Hegler, actúa culpablemente sólo el que tiene en este sentido "pleno dominio del hecho", esto es, quien como autor imputable y no coaccionado ha sido "señor del hecho en su concreta manifestación". Tomando en cuenta el autor sobre la atribución del Dominio del Hecho al Autor Imprudente, en donde consiste en la falta de voluntad de evitar el hecho, aun cuando era de esperar tal repercusión.

Pero ante todo la formación del conceptos de Hegler se ajusta también a la moderna teoría del dominio del hecho perfectamente para fundamentar la autoría mediata, pues ésta se da precisamente en los casos en que al instrumento (dado que actúa inimputablemente, bajo error o coaccionado) le falta en definitiva el "dominio del hecho", en la terminología de Hegler, mientras que el sujeto de detrás cumple estos requisitos y aparece por tanto como "señor del hecho" Hegler no extrajo esta consecuencia expresamente en el trabajo mencionado, sino quince años después en su monografía *Zum Wesen der mittelbarer Täterschaft*. En ella desarrolla su conocida doctrina, con arreglo a la cual la esencia de la autoría mediata reside en la supremacía del sujeto de detrás, señalando en este contexto que si el ejecutor obra inculpablemente o de modo sólo imprudente, el que ocasiona es autor porque o es "pleno señor del hecho" o dada la imprudencia tiene el "dominio del hecho más intenso"

Cabe destacar que Hegler no emplea el criterio del Dominio del Hecho en lugar alguno, más sin embargo hay diversos autores los cuales desarrollaron esta Teoría, entre ellos podemos mencionar a quien vuelve a emplear el concepto de dominio del hecho, este es Hellmuth Webera fin de arrojar luz sobre el "capítulo más desalentador" de la dogmática penal, el de la participación.

Weber, frente a los demás que utilizaron esta expresión antes de él, se sirve de la idea del dominio del hecho para justificar la teoría subjetiva. Traspone esta fórmula, hasta entonces entendida objetivamente si bien

en sentidos distintos, al ámbito subjetivo, señalando. Autor es quien realiza el hecho con voluntad de dominio del hecho propio. Correlativamente, autor mediato es quien se sirve de otra persona que a su vez actúa sin voluntad de dominio del hecho. Sin embargo, Weber no aclara ni ejemplifica su concepto de dominio del hecho<sup>21</sup>.

Es importante señalar que la formulación de la Definición Del Dominio del Hecho se debe a WELZEL quien la plasmó en su trabajo *Studien zum System des Strafrechts* (Estudios sobre el Sistema del Derecho Penal) de 1939. Este origen remoto pone de manifiesto, en primer lugar, la inicial vinculación de la teoría del dominio del hecho con el concepto de autor derivado de la teoría de la acción finalista, lo cual, ciertamente, no ha impedido que sea sustentada desde otras posturas dogmáticas. No es de extrañar, por tanto, que en Alemania la teoría del dominio del hecho tuviera sus raíces en la teoría subjetiva hasta entonces acogida en la jurisprudencia, si bien, también se ha podido decir que, por otra parte, surge como reacción a esta teoría y por contradicción al concepto causalista de autor. Por último, incluso se apunta, como motivo de su aparición, la necesidad de salir del paso ante el estancamiento provocado por las hasta entonces, dominantes teorías objetivo formales, en temas como la autoría mediata, por su fijación en el impreciso criterio de la ejecución.

En consecuencia, con la naturaleza que, comúnmente, se le atribuye a la teoría del dominio del hecho y hechas las matizaciones expuestas, según dicha tesis puede caracterizarse al autor, en líneas generales, como el que domina el hecho delictivo, el que con su actuación decide el sí y el cómo de la producción del delito y dirige el proceso que desemboca en dicha producción. Puede observarse, que junto al elemento objetivo de la autoría el poder de configurar el transcurso de los sucesos derivados de la actuación con relevancia jurídico-penal, realizando una contribución

---

<sup>21</sup> Roxin, *Autoría y Dominio del Hecho en Derecho Penal*, 81-85.

eficaz e importante para dirigir la ejecución del hecho injusto-, la tesis del dominio del hecho exige un elemento subjetivo en la autoría, dado que se requiere el control final, el dolo o voluntad de realizar aquello que objetivamente fundamenta el injusto (dolo típico), como elemento subjetivo del dominio.

Posponiendo para un momento posterior, la configuración del dominio del hecho propuesta por su principal propulsor, esto es, Roxin, conviene remontarse brevemente a sus orígenes. Así entre las primeras versiones de esta teoría, adquiere capital importancia la concepción que alumbrara Welzel del dominio del hecho<sup>22</sup>.

Es importante señalar que Roxin manifiesta que era conveniente aplicar la teoría del dominio del hecho en un sentido abierto, el cual pueda adaptarse a cada caso en concreto, estaba en cierta forma en contra de las teorías Objetivos- Formales las cuales hablan sobre un concepto aplicable en general, lo cual para Roxin era perjudicial para poder emplear correctamente la Teoría del Dominio del Hecho.

Roxin opta por una vía intermedia que le lleva a concebir la teoría de la autoría mediata a partir de criterios valorativos determinantes, es decir a su modo de ver, diferenciaciones previamente dadas, que orienten la regulación legal. Pues bien, estas premisas metodológicas descritas, son las que llevan a Roxin a adoptar, como presupuestos de partida, dos criterios rectores para desarrollar su idea de dominio del hecho: 1) en primer término, la consideración del autor como figura central del delito; 2) la delimitación del dominio del hecho como un concepto abierto.

Con respecto a la “figura central” del suceso con apariencia o forma de acción, se trata de un principio orientador para determinar el concepto de autor y, por tanto, no es una descripción del contenido de la autoría.

---

<sup>22</sup>Custodia Jiménez Martínez, “Dominio del Hecho y Autoría Mediata en Aparatos Organizados de Poder” (Tesis Doctoral, Universidad Nacional de Educación a Distancia, España, 2015) 51-53.

Roxin no admite que el dominio del hecho sea una fórmula universal para definir la autoría en toda clase de delitos sino tan sólo en alguno de ellos, atendiendo a las peculiaridades de cada tipo penal.

Sin embargo, la “figura central” no es el único criterio rector adoptado por Roxin para explicar, conforme a la idea de dominio del hecho, la autoría y las formas fundamentales en que ésta se manifiesta. En efecto, como se ha indicado-, dicho autor parte de la configuración del dominio del hecho como un concepto abierto. En propiedad, se trataría de una descripción que se contrapondría a la posibilidad de considerar al dominio del hecho como una definición exacta, fija o un concepto indeterminado.

La descripción no delimita el concepto de autor mediante fórmulas, no está definitivamente concluida, sino que constituye un común centro de sentido que habrá de detallarse. De esta forma, ROXIN se ratifica en su oposición a un concepto fijo o fijado de autor que configurara al dominio del hecho como una definición conceptual exacta en sentido técnico

El trabajo de Roxin cubre dos puntos conceptuales en los que se basó su investigación: el primero de ellos es que dicho autor no sólo considera erróneo delimitar un concepto “acabado” de dominio del hecho sino también un concepto indeterminado que constituyera una cláusula general, en segundo lugar, reconoce el fracaso de las teorías que precedieron a su propuesta, precisamente, porque se fijaron aquél erróneo objetivo<sup>23</sup>.

El Dominio del Hecho para Roxin puede presentarse de tres formas en función de las diferentes clases de autoría: así, en la autoría individual e inmediata, se verificaría el dominio de la acción; en la autoría mediata, habría dominio de la voluntad y en la coautoría existiría dominio funcional.

---

<sup>23</sup>Ibid. 61-66

Empezaremos a abordar la autoría Individual o Inmediata, al cual se le atribuye el Dominio de la acción, el cual se refiere al sujeto que no coaccionado y sin depender de otro superior, realiza todos los elementos del tipo, este sujeto en todos los supuestos imaginables tiene el completo Dominio del Hecho, por ende, estamos delante de la figura central, de modo que no se puede realizar mejor un hecho, si no haciéndolo uno mismo, es por eso que autor puede ser quien actúa por su propia mano<sup>24</sup>.

Tenemos también la autoría mediata, al cual se le aplica el dominio de la voluntad, generalmente el Sujeto Central se le atribuye a otro, quien es superior y por lo tanto autor del Hecho, por lo que la comisión Mediata se le atribuye a aquel sujeto que Coaccionado por el Autor quien es el que ostenta el cargo de Dominador del Hecho, así como también se menciona el autor mediato que incurre a realizar el hecho en estado de necesidad, es importante señalar que para estos casos el Autor se aprovecha de esta situación para que el autor mediato realice el hecho típico, Roxin da el camino para entender que El autor Mediato sirve como instrumento para el Autor, en la consecución del hecho punitivo, por consecuencia el autor mediato no tiene el Dominio de su voluntad, quien lo tiene es el autor<sup>25</sup>.

En este orden de ideas tenemos también El dominio del Hecho de Manera Funcional, tomando en cuenta la figura de la Coautoría en este sentido la cooperación puede formar un componente decisivo en la realización del delito: uno sujeta a la víctima, mientras que otro le asesta la puñalada mortal, o uno amenaza con una pistola al morador, mientras que su compinche desvalija la vivienda, en este sentido, hemos entrado a un escenario un poco complicado ya que el actuar conjunto de los individuos para la consecución de una acción típica no es el mismo, es decir que puede que estos tengan tareas diferentes para que el delito se consume, dentro de lo que Roxin destaca es que cada sujeto tiene dominio del

---

<sup>24</sup>Roxin Claus, *Autoría y Dominio del Hecho en Derecho Penal*, (7ª Edición, Madrid, 1990) 151-153.

<sup>25</sup>Ibid. 165-168

hecho en cuanto a su acción, pero debemos tomar en cuenta también el criterio Objetivo- Formal, en el cual el legislador es quien determina la calidad de coautor, es difícil desarrollar este tema en específico ya que Roxin también establece que a los sujetos que fueron importantes en cuanto a sus acciones para la consumación de un delito podrían llamarse también autores mediatos, además de mencionar que los coautores no tienen dominio total del hecho ni tampoco tiene un dominio parcial del hecho, si no que en conjunto con los demás coautores configuran el Dominio total del Hecho<sup>26</sup>.

### **2.1.1 Autoría**

Las posturas sobre la autoría se encuentran el autor mir Puig él alude a la persona que realiza el hecho descrito por el tipo penal, el manifiesta que el autor es a quien se le puede imputar uno de tales hechos como suyo, en otro punto de vista,<sup>27</sup> Se encuentra así mismo el autor Welzel da una postura muy vaga sobre lo que es este tema, él sostiene que es el anónimo contenido en los tipos penales.<sup>28</sup> Ambos autores sostienen una postura relativamente similar en cuanto a que el primero es la persona que realiza el hecho descrito, y similar forma se encuentra Welzel que es un anónimo, la gran mayoría de tratadistas mantienen definiciones sobre este punto básico.

Así mismo Según Bacigalupo la autoría individual es la del que "realiza el hecho por sí solo", por lo tanto, sin la participación de otros que hagan contribuciones a la ejecución de la acción. Se trata de supuestos en los que la ejecución se realiza de propia mano. Continuando con el análisis de estas posturas los autores mantiene sus aportes que la autoría recae sobre aquel que realiza por si solo el hecho delictivo, que lo realiza y que es suyo.

---

<sup>26</sup>Ibid. 305-308

<sup>27</sup> Santiago Mir Puig, *Derecho penal parte general*, 8<sup>va</sup> Ed. (Barcelona: Editorial Repperto, 2006), 377

<sup>28</sup> Raúl Plascencia, *Teoría del delito*, 3<sup>ra</sup> re. (México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, serie G Estudios Doctrinales, 2004), 210.

En el caso del delito de Enriquecimiento Ilícito, la posición de autor, toma otra forma el dominio del hecho, sin embargo, que deber completado por otros criterios, que según el autor Muñoz Conde, estos criterios son específicos de acuerdo, como es la infracción del deber extrapenal, e igualmente a su posición de garante, estos supuestos el autor es quien además de dominar el hecho materialmente, tiene su deber específico de impedir el resultado típico.

Examinando más de cerca el punto de vista determinante para la autoría en el ejemplo de partida se revela que no es la condición de funcionario ni tampoco la cualificación abstracta como director de la investigación lo que convierte a un sujeto en autor: más bien es el deber específico (que se deriva de tener encomendada una concreta materia jurídica) de los implicados de comportarse adecuadamente, cuya infracción consciente fundamenta la autoría.

#### **2.1.1.1 Clases de Autoría**

##### **2.1.1.1 Autoría directa individual**

El sujeto que realiza personalmente el delito en palabras de Muñoz Conde, es que de un modo directo personal realiza el hecho típico. Esta forma de autoría, se le conoce como inmediata y esta se encuentra expresada y enunciada en el cada el artículo que hace mención del hecho típico, que expresan cada delito.<sup>29</sup>

Esta definición de autor directo se le conoce aquella persona que realiza en forma personal y directa la conducta típica. Además, ella se hace referencia en el Código Penal cuando en su artículo 33 expresa “los que por sí”. Esta locución es el fundamento para las conductas típicas descritas en la Parte Especial; así ocurre en el homicidio Art. 128, cuando estipula “El que matare a otro”.

---

<sup>29</sup> Francisco Muñoz conde, *Derecho Penal: parte general*, (Valencia: Tirant Lo Blanch, 2010), 434.

Si bien los conceptos que se han desarrollado en los párrafos anteriores, son definiciones que son puntos de vista de la teoría del dominio del hecho, sin embargo, para Roxin que es uno de los pioneros de esta teoría, expresa que es autor la figura central del suceso, es decir, quien tiene en sus manos el dominio del hecho, entendido como la capacidad de dirección y determinación decisiva de la acción <sup>30</sup>

Sin embargo, el mismo advierte que el dominio del hecho es el criterio rector en el terreno de los delitos nucleares, pero que este mismo no alcanza a explicar todos los delitos especiales, como es el trabajo en desarrollo. En efecto podría, fracasar la teoría del dominio del hecho, ya que las acciones en sí mismas contrarias a los valores, en determinar el autor, ya que el abuso de confianza no podrá ejecutarse mediante violencia, engaño o elemento externo. <sup>31</sup>

El segundo de los casos que la teoría del dominio del hecho no permite la individualización del autor, el considera el que funcionario no necesita tener dominio del hecho y quien domina el hecho no necesita ser funcionario por tanto es evidente que allí donde el a la ley asigna al ejecutor elementos especiales, concepto de la figura central resulta dotado de contenido mediante otros criterios <sup>32</sup>

#### **2.1.1.2 Coautoría**

La figura de la coautoría se presenta cuando en la ejecución de un delito, intervienen dos o más personas para su perpetración, es decir, como sujetos activos del mismo, unidos por un acuerdo previo y una distribución de funciones.

Bacigalupo sostiene que son coautores los que toman parte en la ejecución del delito co-dominando el hecho. Según Jakobs, existe

---

<sup>30</sup> María Inés Reston. *Los delitos de infracción del deber*, (Buenos Aires: Editorial B de F, 2014), 20.

<sup>31</sup> *Ibid.* 23

<sup>32</sup> *Ibid.* 22.



coautoría cuando “según el plan de los intervinientes, se distribuyen las aportaciones necesarias para la ejecución, sea en todos los estadios del delito, de manera que las personas participantes de la ejecución codeterminan la configuración del injusto criminal, decidiendo que se lleve o no a cabo.

Así mismo Raúl mantiene que se habla de coautoría cuando el hecho se realiza conjuntamente y de mutuo acuerdo, en este sentido, son considerados autores porque realizan este hecho delictivo entre todos, además estos se distribuyen la realización del tipo de autoría, y dando como resultado que cada uno de ellos no puede realizar por sí mismo, el hecho delictivo, no se consideran partícipes<sup>33</sup>.

Cabe recalcar que existe una clasificación de los que es esta coautoría, en la que consta la autoría ejecutiva y está la divide el autor Muñoz, como es la ejecutiva directa y la parcial, es aquí que se puede recalcar una división de actos ejecutivos por parte de los autores en el sentido del delito del enriquecimiento ilícito, debido a que como se hizo mención, se hace un *reparto de papeles*, así como lo resalta el autor y lo llama un criterio material, que va más allá del criterio formal de la definición de auto, y este el dominio funcional del hecho, por el reparto de las funciones con las que actúan todos los autores ejecutivos parciales del hecho delictivo.

### **Elementos de la coautoría**

- En un primer lugar debe existir el co-dominio del hecho, que este es un elemento general de la autoría así también debe de contener las calidades objetivas que lo constituyen en autor idóneo (como son en los delitos especiales, en particular el delito de enriquecimiento ilícito), así mismo los elementos subjetivos.

---

<sup>33</sup> Plascencia, Teoría del delito, 217.

- El principio de la división del trabajo, esta es otra de las características en la que se basa este tipo de autoría, de este modo, todo coautor complementa con su intervención las partes del hecho de los demás en un total delictuoso; según la doctrina estos deben de responder también por el total.
- El dominio del hecho lo tienen varias personas que, en virtud del principio del reparto funcional de roles, asumen por igual la responsabilidad de su realización. Las distintas contribuciones deben considerarse, por tanto, como un todo y el resultado total debe atribuirse a cada coautor, independientemente de la entidad material de su intervención.<sup>34</sup>

### **2.1.1.3 Autoría mediata**

Autor mediato es el que, dominando el hecho y poseyendo las demás características especiales de la autoría (objetivas y subjetivas), se sirve de otra persona (instrumento) para la ejecución de la acción típica.<sup>35</sup>

En principio, no es necesario que el autor ejecute el hecho en todas sus fases de propia mano; puede servirse para ello de medios mecánicos, como puede, también, utilizar a terceros para sus fines, en tanto conserve él mismo el pleno dominio del hecho, a diferencia del tercero. El tercero queda, así como un "instrumento", mientras le falte uno de los presupuestos necesarios de la autoría (el dominio del hecho).<sup>36</sup>

En esta nueva clasificación de autoría se destaca un rasgo principal, es que la autoría mediata recae en que el autor no realiza personalmente la acción ejecutiva, sino mediante otro (instrumento); y lo que caracteriza el

---

<sup>34</sup> Muñoz, Derecho Penal, 437.

<sup>35</sup> Enrique Bacigalupo, *Manual de Derecho Penal*, 3<sup>ra</sup> Reimp. (Santa Fe de Bogotá: Editorial Temis, 1996), 189.

<sup>36</sup> Carlos Ernesto Avelar Valencia, "Complicidad del Extraneus en los Delitos Especiales Propios" Trabajo de Investigación Para Obtener El Grado de: Licenciado En Ciencias Jurídica. 49

dominio del hecho es la subordinación de la voluntad del instrumento a la del autor mediato.

Así mismo otra característica en esta clase de autoría está dada por la voluntad del hombre de atrás, que aprovecha su información, la mayor inteligencia, la fuerza o el estatus diferente.

En algunos hechos delictivos que hace falta la acción del instrumento, ya que se utiliza mediante fuerza física irresistible o de una forma análoga, no dan lugar a la esta clase de autoría sino a una autoría directa, estos casos no se les considera como instrumentos del autor mediato, sino son aquellos que se ocasiono el desplazamiento violento del cuerpo o el acto reflejo, dicho en otras palabras, estos son autores inmediatos.

A diferencia en el dominio del hecho específicamente en el delito del enriquecimiento ilícito se fundamenta en el dominio de la voluntad del que actúa por parte del servidor mediato. Esta situación trae como consecuencia que, por lo general, haya ausencia de acción en el instrumento humano del que se sirve.

La autoría mediata sólo adquiere una fundamentación adecuada a través de la teoría del dominio del hecho. Según Bacigalupo quien manifiesta que se requiere que el autor mediato reúna todos los elementos objetivos y subjetivos del dominio del hecho como los elementos típicos especiales del delito de propia mano y los de los delitos de omisión.

### **2.1.2 La participación En Sentido Estricto**

En este apartado referiremos a las figuras reguladas, como Instigador y participe en el Código Penal, dichas figuras entran en la Participación en Sentido Estricto

Los tipos contenidos en el Código Penal generalmente se refieren a la realización de un hecho punible por una única persona. Sin embargo, cada tipo de la Parte Especial aparece complementado por las

prescripciones contenidas en la Parte General, que extienden la pena a casos en que el hecho es obra de más de una persona. De allí surgen los problemas de diferenciación, que sólo se presentan en la medida en que varios concurren al mismo hecho; pues, donde alguien ha realizado por sí solo la acción típica, no hay problema alguno en distinguir entre quien ha cumplido el papel protagonista y aquel que sólo ha tenido una función secundaria

En la participación se divide en dos clases, la estricta que comprende la inducción y la complicidad, y la amplia, en la cual cabe la autoría, la coautoría y la autoría mediata, pero también se polemiza en torno a si el encubrimiento es sólo una forma de participación, por cuanto en verdad no se participa de un hecho ya realizado, sino a lo sumo intervienen post delictum. Un buen número de autores apartan al encubrimiento de la participación.<sup>37</sup>

En palabras del autor Raúl Plascencia<sup>38</sup>, hace referencia a la presencia de dos o más sujetos que colaboran a la realización de un hecho punible, que estos se encuentran en un carácter diferente a la autoría. Esta teoría de la participación se encarga de analizar la contribución del partícipe en llevar a cabo el hecho punible, por otra parte, Muñoz Conde<sup>39</sup>, agrega algo en particular a la definición y el considera que este un concepto de referencia es decir el partícipe únicamente contribuye y establece que inclusive el concepto no es autónomo, sino que dependiente del concepto de autor.

Raúl Plascencia solo hace un estudio de contribución dando entender una particularidad que es independiente y en cambio Muñoz lo relaciona en una totalidad diferente es decir para la responsabilidad del partícipe viene subordinada al hecho cometido por el autor (accesoriedad de la

---

<sup>37</sup> Ibid. 61.

<sup>38</sup> Plascencia, Teoría del Delito, 218.

<sup>39</sup> Muñoz, Derecho Penal Parte, 439.

participación). Si no existe un hecho por lo menos típico y antijurídico, cometido por alguien como autor, no puede hablarse de participación (accesoriedad limitada), ya que no hay por qué castigar a alguien que se limita a participar en un hecho penalmente irrelevante o lícito para su autor.

Hay que considerar como fundamento de la punibilidad del partícipe, estableciendo como condición esencial de la participación es que el partícipe no haya realizado la acción típica. Esta delimitación negativa no debe entenderse en un sentido formal, sino material, es preciso que el partícipe no haya tenido el dominio del hecho.

Además, relativo a las formas de la participación podemos encontrar en sentido estricto son pues la instigación y la complicidad necesaria o no necesaria.

Ahora bien, una explicación de la participación, lo condensa, el autor Raúl Plascencia<sup>40</sup>, en las teorías que se sitúan en distintos planos, por lo que se identifican diversas teorías que tratan de dar un panorama, de cómo surgió este, esta teoría de la participación

a) *Teoría unitaria o monista*, constituida por aquellos autores que sólo aprecian al delito con varias personas. Unidad de delito y pluralidad de agentes. Es la postura tradicional que al respecto contempla la teoría de la causalidad y la teoría de la accesoriedad:

- *La teoría de la causalidad*, pretende resolver con base en la causalidad el problema de la participación, al respecto considera codeincentes a quienes contribuyen, con su intervención, a producir el delito. Al respecto Von Buri consideraba que la verdadera liga de unión entre los partícipes en el delito, que los

---

<sup>40</sup> Plascencia, Teoría del Delito, 219.

hace responsables, es su concurrencia para la causación del hecho penalmente tipificado.

- *La teoría de la accesoriedad* considera como autor del delito sólo a quien realiza los actos descritos en el tipo penal, la responsabilidad de los partícipes depende de los auxilios prestados al autor principal, respecto del cual se tiene como accesorios; las conductas dependientes siguen la suerte de la principal. El delito producido por varios sujetos es único e indivisible, es resultante de una actuación principal y de otra u otras accesorias, correspondiente a los partícipes.

*b) Teoría pluralista.* Esta postura discrimina las acciones de las personas que intervienen en el hecho y pretende que cada una de ellas sea la pieza de una obra común en el delito ejecutado.

Un claro ejemplo es la teoría de la autonomía, que crea un contraste, la cual propone que el delito producido por varios individuos pierde su unidad al considerar que los concurrentes a la producción del evento delictivo realizan comportamientos autónomos y surgen así distintos delitos, cada uno de ellos con vida propia.<sup>41</sup>

En atención a lo anterior, los sujetos que intervienen ya no son partícipes, porque esto crea la autonomía de su conducta, por ende, a la actuación de uno no se le comunican las circunstancias de los demás. Sólo son admisibles individualmente las causas excluyentes de responsabilidad, o las calificativas y modificativas. En atención a que la postura propone que varios delitos producidos por los partícipes, se le considera pluralista en oposición a las monistas anteriores.

Por otra parte, esta participación exige imperativamente la concreción de dos presupuestos, el primero es que se tiene que hacer efectivo el

---

<sup>41</sup> Plascencia, Teoría del Delito, 220

concepto así mismo la estructura de la figura penal, que sea realizado por dos o más personas, en segundo lugar, que exista un hecho principal que le de vida y cifra al partícipe

La confirmación de ambos, principalmente el segundo, da la índole de la teoría de la participación, que no es otra sino accesoria. Totalmente diferente a las definiciones de otros autores. La naturaleza accesoria de la participación pertenece a su esencia, es decir, que la conducta del que participó sólo puede ser imputada condicionalmente, por cuanto depende de la principal.

Por otra parte, el planteamiento de la participación exige imperativamente la afirmación de los presupuestos, en primer lugar, que efectivamente el concepto y estructura de la figura penal consienta ser realizada por dos o más personas, y, en segundo lugar, existe un hecho principal, que confiere vida y cifra al participante. La participación en términos generales se puede clasificar así:

- Según el grado: Puede ser principal y accesoria, la primera se refiere a la consumación del delito en tanto la segunda atiende a su preparación.
- Según la calidad. La participación puede ser moral y física, la primera comprende la inducción como la determinación o provocación, así como el mandato, la orden, el consejo y la asociación como subclases, es decir si implica un acto de ejecución de carácter material, es moral, cuando atiende al carácter psíquico del aporte del autor principal.
- En razón del tiempo. Es anterior si existe acuerdo previo a la comisión del delito y en tal momento se precisa la intervención que ejecuta cada partícipe; concomitante, si la temporalidad se refiere al instante mismo de la ejecución del delito, y posterior, cuando

comprende actos que se ejecutan después del evento, pero con acuerdo previo.

- Según su eficacia. Es necesaria y no necesaria, de acuerdo a la naturaleza del delito, ya sea este exija o no, para su consumación, el concurso de personas

## 2.2 Complicidad

### Concepto

Complicidad es el acto por el que dolosamente se pone una condición del hecho, coincidiendo en la resolución delictuosa, sin cumplir la acción típica, ni valerse de otro para ejecutarla.<sup>42</sup>

Welzel define a la complicidad como aquella prestación de ayuda dolosa a un hecho doloso, es decir, que la cooperación que presta el cómplice al autor directo de un delito determinado, debe ser voluntaria y que esa persona debe conocer que el hecho al que está colaborando es doloso; ya que si la acción es culposa, podría originar la figura de la autoría mediata<sup>43</sup>, y en el mejor de los casos para los imputados, dicha conducta quedaría impune, por no existir amplificadores en los tipos penales de carácter culposos que permitan aplicar la figura de la complicidad, de acuerdo al Código Penal salvadoreño.

Por tanto, complicidad es participación: ya que es una acción típicamente antijurídica sometida a los principios generales determinados para todas las formas de participar en el delito. Complicidad es actuar doloso en un hecho doloso.<sup>44</sup>

El cómplice debe poner una condición del resultado; de otro modo, no habría de su parte aporte causal al hecho, requisito exigido para la

---

<sup>42</sup> Carlos Fontan Balestra. *Derecho Penal. Introducción y Parte General*, (Buenos Aires: Ed. Abeledo-Perrot.1998), 430.

<sup>43</sup> Hans Welzel, *Derecho Penal. Parte General*, (Buenos Aires: Ed. Roque Depalma, 1956), 123.

<sup>44</sup> Carlos Fontan, *Derecho Penal*, 430.



conurrencia objetiva de todos los partícipes. Al requerir que el cómplice, concrete la acción típica con adecuación directa a una figura de la parte especial del Código Penal. Al excluir a quienes se valen de otro para ejecutarla, se lo diferencia de los autores mediatos y de los instigadores.

Se trata de una contribución a la realización del delito con actos anteriores o simultáneos, que no son considerados de autoría. La distingue su menor entidad material, al grado que se castiga con una pena inferior a la que merezcan los autores del delito. En consecuencia, el cómplice ayuda o coopera, en forma auxiliar o secundaria a la ejecución, a diferencia de los coautores que ejecutan directamente el delito. Cómplice sería el que con su contribución no decide el sí y el cómo de la realización del hecho, sino sólo favorece o facilita que se realice.

### **2.2.1 Clases**

Para distinguir entre actos primarios y no primarios, (necesario o no necesario), ha de partirse del grado de eficacia de los mismos apuntando al resultado concreto pero vinculado a los realizadores por el autor. Si la necesidad se mide en abstracto, ningún cooperador es necesario y si se mide en concreto, prácticamente todos lo son. La actividad desplegada por un cooperador en el delito, será necesaria (imprescindible) cuando ninguno de los que interviene hubiera podido evitarla. Si el acto realizado hubiera podido verificarse por cualquiera de los demás que interviene, su cooperación habría de calificarse de no necesaria.

#### **2.2.1.1 Complicidad Necesaria**

El cómplice necesario es el que en la etapa de la preparación o ejecución aporta al hecho principal una contribución sin la cual el delito no hubiere podido cometerse. El elemento que caracteriza a esta forma de complicidad es la intensidad objetiva de su aporte al delito: sin este aporte, el hecho no habría podido cometerse de la forma en que se hizo. El segundo elemento es el momento en que realiza el aporte: quien pone

una condición sin la cual el delito no hubiera podido cometerse sólo será cómplice si no toma parte en la ejecución, sino sólo en la preparación del hecho. Si intervino en la ejecución sería coautor pues con un aporte decisivo hubiera tenido el dominio del hecho. Ejemplo: El gerente de un banco que brinda a los autores antes de la ejecución la clave de la cerradura del tesoro que éstos utilizarán en la ejecución del asalto, es cómplice primario. Si en cambio, el gerente concurre con los autores a la ejecución del hecho y abre el tesoro, aprovechando su conocimiento de la clave, será el coautor.

#### **2.2.1.2 Complicidad No Necesaria**

Es quien ha prestado una colaboración que no es indispensable para la comisión del delito. En cuanto al momento del aporte, puede darse tanto en la etapa de preparación como en la de ejecución. Lo que determina la complicidad no necesaria previa a la ejecución, es la promesa anterior; así, si no tuvo incidencia en el hecho no habrá complicidad, pero si la tuvo, habrá complicidad no necesaria inclusive si luego no se cumple. Quien promete asegurar y guardar el botín a quienes han decidido un robo es cómplice secundario si los autores han contado con esa ayuda para la comisión del hecho, aun cuando el hecho quede en tentativa y no haya luego botín a asegurar y por lo tanto falte la posibilidad de cumplir la promesa.

No es indispensable dicha cooperación, es decir, que, de faltar su aportación, el delito se habría cometido igualmente. La única distinción que corresponde hacer entre los cómplices es relativa a su aporte al hecho principal, y al momento de la participación, que son presupuestos para determinar la pena aplicable.

La complicidad también puede cometerse por omisión, si le corresponde al cómplice un deber de garantía. Es decir, cuando encontramos ante un caso de omisión impropia donde el sujeto tiene el deber de garante. El

presupuesto para aplicar la pena a los partícipes, dado su carácter accesorio con respecto al comportamiento del autor, es la realización del delito, aunque el acto sólo quede en grado de tentativa.<sup>45</sup>

### **Complicidad en Sentido Estricto del Extraneus en los Delitos Especiales Propios**

Teorías sobre la intervención del Extraneus en los delitos especiales. A lo largo de la historia se han venido desarrollando una gama de teorías que pretenden realizar un análisis de la posibilidad de penalizar al Extraneus, y otras que pretenden demostrar que los únicos sujetos que pueden intervenir en la ejecución de los delitos especiales son los que el mismo injusto criminal menciona, nadie más (particulares). A continuación, se presentan la más importante corriente doctrinales con la que se pretende dar solución a este problema.

#### **Teoría de la Unidad del Título de Imputación.**

Esta teoría admite la sanción del Extraneus como partícipe del delito especial, cometido por el autor intraneus. Esta posición se apoya en la vigencia del principio de accesoriidad limitada de la participación Artículo 37 del Código Penal, respecto de la autoría, en conjunto se reconoce que la comunicabilidad de las circunstancias y cualidades, prevista en el artículo 67 del Código Penal, únicamente opera frente a las circunstancias modificativas de responsabilidad, más no ante las que fundamentan el injusto.<sup>46</sup>

En otras palabras, esta tesis sostiene que el cómplice de un delito especial, se sancionara, pero de acuerdo al delito al cual ha colaborado para su ejecución, y no a su delito común que se encuentra como segundo (si es que lo tuviere), sin olvidar las reglas de penalidad de la

---

<sup>45</sup> Moris Landaverde, "La Autoría y La Participación", (blog), enfoque jurídico, 6 de marzo de 2015, <https://enfoquejuridico.org/2015/03/06/la-autoria-y-la-participacion/>.

<sup>46</sup> Jacobo López, *Autoría y participación*, Ed. Ediciones Akal S.A, (Madrid: 1996), 158.

participación; es decir, que debe ser atenuada respecto a la pena del intraneus.

Así mismo lado Peña Randa sostienen que en los delitos de funcionarios, la calificación del sujeto no funciona como una circunstancia agravante, no existiendo razón alguna para excluir la participación y romper el título de imputación. Así, pues, para esta posición el Extraneus debe de responder como participe por el delito cometido por el intraneus.

Para Gimbernat dogmáticamente es claro que el extraño que colabora a una malversación ayuda a este delito y no a una apropiación indebida que no se ha dado en realidad, y cuya existencia solo puede fundamentar con juegos de prestidigitación dogmáticos que hacen aparecer delitos donde no están y desaparecer que sí que están<sup>47</sup>

Es de suma importancia que el legislador quiso regular la conducta del Extraneus en un delito especial propio en particular, en el delito de enriquecimiento ilícito, regulado en el artículo 333 del C. Pn. El cual expresa lo siguiente: *El funcionario, autoridad pública o empleado público, que con ocasión del cargo o de sus funciones obtuviere incremento patrimonial no justificado, será sancionado con prisión de tres a diez años.*

***En la misma pena de prisión incurrirá la persona interpuesta para simular el incremento patrimonial no justificado.***

*En todo caso, se impondrá inhabilitación especial para el ejercicio del cargo o empleo por el mismo tiempo.*

En otro punto, la complicidad en los delitos especiales; en el artículo 66 del Código Penal, actualmente regula la penalidad para los cómplices; pero debe ser agregado un inciso donde se establezca que los cómplices de los delitos especiales serán sancionados con base a ese delio y no a

---

<sup>47</sup>Enrique Gimbernat, *Autor y cómplice en el Derecho Penal Autor y Cómplice en Derecho Penal*, Ed. Universidad de Madrid, sección de publicación e intercambio (Madrid, 1966), 292.

otro. Si la ley requiere ciertas calidades o circunstancias personales, será necesario y suficiente que dichas calidades o circunstancias concurren en el autor directo.

Por otro lado, la sanción que se le está imponiendo a esa persona interpuesta, es excesiva, ya que no se toman en cuenta parámetros que establece la complicidad para penalizar a personas que no domina el hecho; las cuales ya fueron detalladas anteriormente.

### **2.3 El delito de Enriquecimiento Ilícito**

Dentro de este tipo penal, el Estado se ve en la necesidad de crear los mecanismos legales para sancionar de una manera más pronta y eficaz, la corrupción de los servidores públicos, es así que, la tipificación de este delito, sigue, los hechos que son directamente realizados por funcionario público , y los empleados públicos, que ellos desproporcionadamente, obtienen sus ingresos sin ninguna, concordancia de lo que ellos tienen de ingresos antes de entrar en las funciones de su cargo y luego que dejan su cargo, que no pueden justificar, aunado a esto, la falta de prueba que fundamenten la comisión de los demás delitos que resguardan la Hacienda pública mediante los cuales se enriquecen ilícitamente los servidores públicos.

La interpretación de la norma en el código Penal debe hacerse con relación al Artículo 240 de la Constitución de la República. Además de ser el fundamento constitucional del delito de enriquecimiento ilícito es un complemento de la precitada disposición en el Código Penal; muchos de los elementos que configuran este tipo penal según el Derecho Comparado, en El Salvador se desarrollan en la Constitución

Los elementos que desarrolla la disposición constitucional y que en otros países forman parte del tipo penal de enriquecimiento ilícito son los referentes al tiempo dentro del cual se puede incoar los juicios, el silencio

o cautela de las declaraciones de patrimonio de los funcionarios públicos y la llamada presunción del delito de enriquecimiento ilícito.

### **2.3.1 Estructura del tipo de Enriquecimiento Ilícito**

A efectos de estructurar el enriquecimiento ilícito se recurrirá al modelo ofrecido por la Teoría Finalista. El tipo se estratifica en cuatro estadios a saber: Acción, Tipicidad, Anti juridicidad y Culpabilidad.

#### **2.3.1.1 Acción**

Las normas del Derecho Penal recaen sobre las acciones humanas, se dirigen estas, tanto a la realización de una acción en sentido estricto, como comportamiento activo, así mismo aquellas tales como a la omisión de un comportamiento determinado”.<sup>48</sup> En consecuencia, al referirse a la categoría de acción, ha de tenerse por incluida la omisión.

De acuerdo a la concepción finalista es el ejercicio de la actividad final dirigida a la realización de un fin determinado, en la mente del autor hay un fin propuesto con anticipación. La finalidad o actividad finalista de la acción, se basa en que el hombre, sobre la base de su conocimiento causal, puede prever en determinada escala las consecuencias posibles de una actividad, proponerse los objetivos de distinta índole y dirigir su actividad según un plan tendiente a la obtención de esos objetivos.<sup>49</sup>

Lo anterior significa, entonces, que desde el momento en que una persona se plantea unos objetivos tiene plena conciencia de su conducta. Es a lo que se le ha llamado “finalidad vidente”. La acción se divide en dos fases: una interna y otra externa.

**Fase Interna:** Se produce completamente en la psiquis del autor, se desarrolla en la esfera del pensamiento y comprende la proposición de un fin, la selección de los medios necesarios y la consideración de los efectos concomitantes o colaterales.

---

<sup>48</sup> Enrique Bacigalupo. Lineamientos de la Teoría del Delito. 57

<sup>49</sup> Hans Welzel. Teoría de la Acción Finalista. (1951). 20

- ❖ **Proposición de un Fin:** Consiste en el objetivo perseguido por el autor. En el enriquecimiento ilícito el servidor público tiene un fin perfectamente definido desde el principio: acrecentar su patrimonio de forma ilícita.
- ❖ **Selección de los Medios Necesarios:** Es una operación mental a través del cual el autor se representa los diferentes métodos con que cuenta para realizar su objetivo. Cuando un servidor público se ha trazado la finalidad de enriquecerse injustificadamente el principal medio a utilizar lo constituye su cargo, su investidura. Por ser un tipo de medios indeterminados, la variedad de posibilidades que tiene el servidor público es de una naturaleza variopinta.
- ❖ **Valoración de los Efectos Concomitantes o Colaterales** Es una actividad psíquica que consiste en la apreciación de todas las posibles consecuencias resultantes de la acción; es una representación futura sobre los efectos que pueden producirse en la persona del autor y en sus bienes. El servidor público calcula todos los resultados y alcances de su conducta ilícita.

**Fase Externa:** Consiste en la puesta en marcha del curso causal, se ejecuta en el mundo exterior. Es un proceso causal sobre determinado por la elección del fin y de los medios en el dominio del pensamiento. Es una manifestación de la conducta evidenciada a través de todos los actos necesarios para lograr el objetivo propuesto por el autor.

En el enriquecimiento ilícito, el servidor público ejecuta todos los actos necesarios que le permitan cumplir su finalidad de acrecentamiento patrimonial. Luego que ha ideado su objetivo, seleccionado los medios y valorado los efectos de su actuar, realiza en el mundo exterior todo eso que había mantenido únicamente en su pensamiento.

**Conducta Ilícita:** El núcleo rector del comportamiento típico radica en el hecho de “obtener incremento patrimonial” que significa tanto como

acrecer, aumentar, engrosar el patrimonio, entendido este concepto como la universalidad de derechos de contenido económico de que es titular una persona, que comprende tanto el activo como el pasivo.

Incrementa su patrimonio la persona que aumenta sus activos, sin que para el caso interese los bienes en los cuales se halla representado (dinero, muebles, inmuebles, acciones, etc.); asimismo, lo incrementa quien reduce el pasivo, esto es, quien disminuye las deudas que lo afectan.

### **2.3.1.2 Tipicidad**

Es la descripción que la ley hace de una conducta o hecho que estima antijurídicos y dignos de una sanción penal, este concepto debe de tenerse claro para poder entender el significado de tipicidad.

El Tipo y la Tipicidad son cosas totalmente diferentes, el primero solo es la descripción de la conducta o hecho delictuoso, mientras que la tipicidad es la adecuación exacta de una conducta o un hecho con el tipo descrito por la ley

Los elementos del tipo son aquellos factores, estados, referencias y modalidades que rodean al tipo penal y que forman parte de la descripción legal<sup>50</sup>, el tipo penal comprende una parte objetiva y una subjetiva.

En su parte objetiva podemos encontrar todos aquellos elementos que el autor conoce a través de los sentidos podemos hablar sobre aquellos elementos descriptivos comunes a todos los tipos penales estos son: la acción, sujetos (activo y pasivo) nexo de causalidad, bien jurídico y resultado, dentro del elemento subjetivo tenemos el Dolo.

---

<sup>50</sup> Alfredo Calderón Martínez, “*Teoría del Delito y Juicio Oral*” ( México, D.F.: UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas: Instituto de Formación Profesional de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, 2015), 14-15.



## **Elementos objetivos**

**La acción** Es la conducta realizada por el sujeto activo, para acoplarlo al delito que ahora compete, es decir el Delito de Enriquecimiento Ilícito, se debe de comprender que es la manifestación de voluntad la cual es enriquecerse.

**Sujeto Activo** Es quien realiza la acción. El tipo penal señala que solo pueden ser sujetos activos los que desempeñan una función pública, en concreto se refiere a Servidores Públicos, en el artículo 39 de nuestro Código Penal encontraremos una definición de lo que es Funcionario Público *“Funcionarios públicos todas las personas que presten servicios, retribuidos o gratuitos, permanentes o transitorios, civiles o militares en la administración pública del Estado, del municipio o de cualquier institución oficial autónoma, que se hallen investidos de la potestad legal de considerar y decidir todo lo relativo a la organización y realización de los servicios públicos”*

Así como también encontraremos la definición de Empleado Público *“Empleados públicos y municipales, todos los servidores del Estado o de sus organismos descentralizados que carecen del poder de decisión y actúan por orden o delegación del funcionario o superior jerárquico”* es de tomar en cuenta que estos sujetos son susceptibles de cometer la conducta típica descrita como Enriquecimiento Ilícito no solo en el período de sus funciones si no también después de haber ejercido funciones sin que antes halla prescrito la acción penal.

**Sujeto Pasivo** Es el titular del bien jurídico, en este caso es El Estado, quién es titular del bien jurídico lesionado.

**Bien jurídico** El bien jurídico en cuestión es la Administración Pública, de la cual el titular es El Estado mismo, el cual es un presupuesto para la convivencia de la sociedad.

Con el tipo de Enriquecimiento Ilícito se busca una mejor conducta por parte de los funcionarios y empleados públicos, la cual se basa en la eficacia de la Administración Pública, además de evitar el aprovechamiento por la inobservancia de valores y deberes por parte de los funcionarios y empleados públicos, buscando así proteger el bien jurídico tutelado.

**Nexo de Causalidad** Es la relación que hay entre la acción y el resultado, la acción en este tipo de delito es el incremento del patrimonio del funcionario o empleado público, tal incremento debe de provenir de la administración pública, debido al abuso desmedido del poder que el sujeto ostenta.

La conducta exige que el incremento patrimonial no justificado obtenido por el servidor público lo sea “por razón del cargo o de las funciones”

**Resultado** Es la consecuencia de la acción efectuada por el sujeto activo del tipo, en este caso sería el incremento patrimonial del servidor público, el cual lesiona el bien jurídico protegido, en este caso la administración pública

### **Elementos subjetivos**

**Dolo** Conociste en el conocimiento que el sujeto activo tiene sobre los elementos objetivos y aun así los realiza a través de la acción.

Consta de dos elementos uno cognitivo y volitivo, el primero consta en que el sujeto activo conoce la calidad que ostenta, es decir la de servidor público y además conoce todos los elementos objetivos del tipo, el segundo se refiere a que el sujeto activo tiene la voluntad de realizarlos y la consecución de la realización de los elementos objetivos del tipo está encaminada al incremento de su patrimonio.

Con respecto al delito de Enriquecimiento ilícito, siempre habrá solo directo, ya que el servidor público realizará todas las acciones pertinentes para poder incrementar su patrimonio ilícitamente<sup>51</sup>.

El dolo directo (*dolus directus*) constituye una de las manifestaciones del dolo al revestir la producción de un resultado típico con la conciencia de que se quebranta un deber jurídico, en pleno conocimiento de dicha circunstancia y del curso esencial de la relación de causalidad existente entre la manifestación humana y el cambio en el mundo exterior, con voluntad de realizar la acción y con representación del resultado que se quiere<sup>52</sup>.

### **2.3.1.3 Antijuridicidad**

Es importante señalar que la Antijuridicidad se divide en dos tipos, la material y la formal, para entenderlo mejor la Antijuridicidad material es aquella contraria a la norma penal, es decir, en el caso del enriquecimiento ilícito si el sujeto activo realiza todos los elementos del tipo, sin duda alguna hay una conducta antijurídica, este caso es ejemplo de la antijuridicidad material, en cuanto a la antijuridicidad formal tenemos como ejemplo aquellos casos en donde el sujeto activo haya cumplido con todos los elementos del tipo de manera justificada, es decir que al momento de realizar la acción, el sujeto este protegiendo otro bien jurídico, si bien es cierto la conducta puede ser antijurídica materialmente hablando, formalmente puede que haya en la norma penal alguna disposición en la cual se regule que la acción pueda ser justificada, un ejemplo general a este tipo de antijuridicidad es la Legítima defensa.

---

<sup>51</sup> Membreño et al. "El Delito De Enriquecimiento Ilícito", 128-138

<sup>52</sup> Plascencia, Teoría del Delito, 116

Si se logra demostrar la causa lícita que llevo al servidor público a realizar el Delito de Enriquecimiento Ilícito, está ya no sería una conducta antijurídica formalmente hablando<sup>53</sup>.

Las causas de justificación son aquellas circunstancias que rodean a los actos u omisiones y que eliminan el juicio objetivo de la antijuridicidad, es decir estas causas impiden que una conducta jurídicamente regulada pueda ser legal o ilegal<sup>54</sup>.

#### **2.3.1.4 Culpabilidad**

La culpabilidad podemos definirla como el juicio de reproche que se dirige en contra del sujeto activo de un delito, en virtud de haber ocasionado la lesión o puesta en peligro de un bien jurídico<sup>55</sup>, sobreviene después de haber examinado la tipicidad y antijuridicidad, recae sobre el sujeto activo quien ha cometido un hecho reprochable por la norma penal.

El querer inconsciente carece de importancia en el ámbito de la ética y del derecho, en dichos ámbitos se reprochan los resultados de la voluntad consciente, es decir, de una voluntad que por lo menos va acompañada del conocimiento del querer

Lo reprochable es no distinguir suficientemente entre el querer un resultado y su causación a través de la realización de la voluntad. La voluntad mediante cuya realización, sea o no culpable, se produce el tipo penal objetivo: no ha tenido nunca otro contenido, es decir, la representación de una actividad que contenía la causa para el establecimiento de este tipo penal antijurídico.

En correlación con lo anterior, la voluntad exteriorizada por el sujeto activo y el resultado típico se encuentran exactamente en la misma relación, tanto en los delitos dolosos como en los culposos.

---

<sup>53</sup> Membreño et al. "El Delito De Enriquecimiento Ilícito", 141-142.

<sup>54</sup> Calderón, *Teoría del Delito*, 20.

<sup>55</sup> Plascencia, *Teoría del Delito*, 158.

De manera tradicional ha existido la idea de una libertad de voluntad que incide y juega un papel importante a nivel de responsabilidad, acorde con la cual se excluye la posibilidad de una culpabilidad si el autor tenía la posibilidad de actuar de modo distinto<sup>56</sup>

**La imputabilidad** Recae sobre la capacidad que tiene el sujeto activo, en este caso el servidor público, es un filtro que se utiliza para identificar los hechos antijurídicos que pueden ser atribuidos al actor.

Es necesario también hablar sobre **la inimputabilidad** la cual consiste en la falta de capacidad que tiene el autor para atribuirle hechos antijurídicos, está integrada por: La enajenación mental, grave perturbación de la conciencia, y desarrollo psíquico retardado o incompleto<sup>57</sup>.

---

<sup>56</sup> *Ibíd.* 168

<sup>57</sup> Membreño et al. "El Delito De Enriquecimiento Ilícito", 148-155.

## **CAPITULO III**

### **MARCO NORMATIVO, CONSTITUCION DE LA REPUBLICA Y LEYES ESPECIALES**

Dentro de este capítulo se desarrollará la normativa Constitucional, Leyes secundarias, decretos, reglamentos y Tratados Internacionales suscritos y ratificados por la República de El Salvador, encaminados a regular y combatir el delito de Enriquecimiento Ilícito.

#### **3.1 Normativa Nacional**

##### **3.1.1 Constitución de la República de El Salvador**

La constitución de la República de El Salvador de 1983 es la norma fundamental del Estado salvadoreño Art.246 Cn. “Los principios, derechos y obligaciones establecidos por esta Constitución no pueden ser alterados por las leyes que regulen su ejercicio.

Es importante tomar en cuenta los requisitos que establece nuestra Carta Magna para que un ciudadano pueda optar por un cargo público, uno de estos requisitos es ser Ciudadano del Estado de El Salvador, esto lo podemos encontrar en el art. 72 de la Constitución de la República de El Salvador en lo referente a los derechos políticos de los ciudadanos, en su numeral tres establece que todo ciudadano puede optar a cargos públicos, tomando en cuenta los requisitos que establece la Constitución de la República<sup>58</sup>.

Dentro de algunas de estos requisitos encontramos principalmente el de la edad, en el Art. 126 Cn. Se establece que la edad mínima para optar al cargo de diputado son veinticinco años, en cuanto los requisitos para ser presidente los encontramos en el Art. 151 Cn. Establece que la edad mínima requerida para optar al cargo son treinta años, dentro de otros

---

<sup>58</sup> Constitución de la República de El Salvador (El Salvador, Asamblea Legislativa de El Salvador, 1983).

requisitos establecidos en este artículo encontramos los de ser salvadoreño por nacimiento, hijo de padre o madre salvadoreño; del estado seglar, mayor de treinta años de edad, de moralidad e instrucción notorias; estar en el ejercicio de los derechos de ciudadano, haberlo estado en los seis años anteriores a la elección y estar afiliado a uno de los partidos políticos reconocidos legalmente.

En cuanto a ser diputado, no tenemos el requisito de pertenecer a un partido político, este puede optar por el cargo siendo un diputado independiente, a diferencia del candidato que quiera optar por ejercer la presidencia, este si tiene que estar afiliado a un partido político.

En cuanto a los requisitos para ser Alcalde y miembro de un consejo municipal los requisitos son pocos, el art. 202 inciso segundo de La Constitución de La República de El Salvador establece literalmente: *“Los miembros de los Concejos Municipales deberán ser mayores de veintiún años y originarios o vecinos del municipio; serán elegidos para un período de tres años, podrán ser reelegidos y sus demás requisitos serán determinados por la ley”*, los demás requisitos se establecen en el Código Municipal.

Así mismo también están los funcionarios y empleados públicos que no son elegidos mediante elección popular, sino que se eligen de una forma secundaria tales como Magistrados de Salas y Cámaras de la CSJ, Jueces de Paz, Jueces de Primera Instancia, Jueces de Instrucción y Sentencia etc., también podemos tomar en cuenta el gabinete de Gobierno, Procurador General de los Derechos Humanos, entre otros cargos.

Ahora bien, la Constitución también regula el delito de enriquecimiento ilícito en el Art. 240 Cn. El cual literalmente establece: *“Los funcionarios y empleados públicos que se enriquecieron sin justa causa a costa de la Hacienda Pública o Municipal, estarán obligados a restituir al Estado o al Municipio lo que hubieren adquirido ilegítimamente, sin perjuicio de la responsabilidad en que hubieren incurrido conforme a las leyes.*

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

Además de obligar a los funcionarios y empleados públicos a declarar su estado patrimonial ante la Corte Suprema de Justicia, establece también que estos deberán de declarar su estado patrimonial al cesar sus funciones, también habla sobre la prescripción del delito, en este caso son diez años después del cese de sus funciones o después de haber cometido el hecho delictivo.

Es importante también mencionar el art. 245 Cn el cual establece literalmente: *“Los funcionarios y empleados públicos responderán personalmente y el Estado subsidiariamente, por los daños materiales o morales que causaren a consecuencia de la violación a los derechos consagrados en esta Constitución”*

El delito de enriquecimiento ilícito es un tipo penal de naturaleza subsidiaria, lo cual se ve plasmado en este artículo, es decir que se aplica en defecto de los otros tipos penales que protegen la administración del Estado cuando no pueden imputárseles a los servidores públicos por falta de prueba. Por ello, los procedimientos a través de los cuales los servidores públicos se enriquecen ilícitamente son invariablemente delictivos en sí mismos, esto es así porque lo hacen a través de las acciones concerniente a los tipos penales que protegen la Administración Pública, tales como el peculado, peculado por culpa, concusión, negociaciones ilícitas, exacción, cohecho propio, cohecho impropio y malversación.



Las conductas descritas en los tipos penales que protegen la Administración Pública (cohecho, exacción, malversación, peculado, entre otros) y que no pueden ser imputadas por falta de prueba son las formas como los servidores públicos se enriquecen ilícitamente<sup>59</sup>.

### **3.1.1.2 Código Penal**

Habiendo desarrollado la normativa constitucional referida al delito de Enriquecimiento Ilícito, se procederá a desarrollar la normativa penal dirigida a este, en el Código Penal de la República de El Salvador, el delito de enriquecimiento ilícito se encuentra regulado en el art. 333, el cual establece literalmente *“El funcionario, autoridad pública o empleado público, que con ocasión del cargo o de sus funciones obtuviere incremento patrimonial no justificado, será sancionado con prisión de tres a diez años.*

*En la misma pena de prisión incurrirá la persona interpuesta para simular el incremento patrimonial no justificado.*

*En todo caso, se impondrá inhabilitación especial para el ejercicio del cargo o empleo por el mismo tiempo”.*

En el primer inciso claramente establece quien es el sujeto activo, estamos hablando de un funcionario o Empleado público, en el segundo inciso vemos que se le impone la misma pena de libertad a las personas cuyo comportamiento constituye actividades de participación en el comportamiento típico, dentro del sujeto activo tenemos al funcionario o empleado público, como sujeto pasivo tenemos a la Administración.

La pena para tal delito es de tres a diez años, mientras que la prescripción de este lo encontramos solo en la constitución de La República, es importante señalar que este tipo de delito se regula bajo una ley especial como lo es La Ley de Probidad, la cual se desarrollara en el siguiente punto.

---

<sup>59</sup> Membreño et al. “El Delito De Enriquecimiento Ilícito”, 86.

### **3.1.1.3 Ley sobre el Enriquecimiento Ilícito de los funcionarios y Empleados Públicos**

Esta ley fue creada el 24 de abril de 1959 y su última reforma fue en 1992, “tiene por objeto establecer los supuestos de enriquecimiento ilícito o evidenciar las situaciones que adviertan un aumento de capital notablemente superior al que normalmente hubiere podido tener en virtud de los sueldos y emolumentos, que hayan percibido legalmente los funcionarios y empleados públicos, desde la fecha en que haya tomado posesión de su cargo hasta aquella en que haya cesado en sus funciones, y los procedimientos para sancionarlos.

Este cuerpo normativo de naturaleza administrativa constituye un mecanismo de control para los funcionarios y empleados públicos en cuanto a los ingresos percibidos durante su gestión.

Es válido pensar que un funcionario o empleado público este tentado a aumentar sus ingresos a costa del erario público, ya que este cuenta con conocimiento a la mano de información confidencial y revestimiento de autoridad pública, por eso mediante esta ley se logra un mayor control sobre los ingresos que cada funcionario o empleado público perciben durante su gestión, gracias a la declaración patrimonial la cual está regulada en el artículo tres de la presente ley, esta declaración patrimonial deberá entregarse ante la Sección de Probidad de la Corte Suprema de Justicia<sup>60</sup>.

Esta declaración refleja la situación de los bienes y créditos a favor o en contra, del funcionario o empleado, así también deberá informar del estado de los bienes y créditos a favor o en contra, de sus hijos y cónyuge, este mecanismo tiene como finalidad determinar si el funcionario o empleado público ha utilizado su cargo para obtener

---

<sup>60</sup> Jorge Alfredo Márquez Fagoaga et al., “Recepción de la Convención Interamericana contra la Corrupción en el Ordenamiento Jurídico Salvadoreño Periodo 1998-2008” (tesis de grado, Universidad de El Salvador, 2010), 155.

beneficios económicos, y establece los funcionarios y empleados públicos que están sujetos a ella<sup>61</sup>.

Además, la ley establece en su Título V una serie de sanciones aplicables a los funcionarios y empleados públicos que cometan infracciones a la ley, también aquellos a los que se les ha encontrado culpables del delito de Enriquecimiento Ilícito, estas sanciones son:

Multa: para aquellos funcionarios y empleados públicos que no presentaren la declaración patrimonial en el tiempo estipulado por el artículo tres de esta ley, esta multa será de cien a cinco mil colones<sup>62</sup>.

Dentro del artículo dieciocho incisos segundos encontramos que los funcionarios de elección popular y los elegidos por votación nominal y pública de la Asamblea Legislativa solo incurrirán a una multa, es importante hacer referencia porque en el inciso anterior se regula el cese del cargo<sup>63</sup>.

También en el artículo diecinueve en donde en su inciso segundo encontramos una multa más baja para los funcionarios de elección popular y los elegidos por votación nominal y pública de la Asamblea Legislativa que la regulada en el inciso anterior<sup>64</sup>.

Cese del cargo: Cuando el funcionario o empleado público, no declare en forma legal, el estado de su patrimonio, dentro del plazo que la ley establece, lo cual está regulado en el artículo dieciocho incisos primeros.

Restitución: este tipo de sanción lo encontramos regulado en el artículo veinte de la ley, se impone cuando el funcionario o Empleado público sea

---

<sup>61</sup> Ley sobre Enriquecimiento Ilícito de Funcionarios y Empleados Públicos (El Salvador, Asamblea Legislativa de El Salvador, 1959) Artículo 5.

<sup>62</sup> *Ibíd.* Artículo 17

<sup>63</sup> *Ibíd.* Artículo 18

<sup>64</sup> *Ibíd.* Artículo 19

encontrado culpable de Enriquecimiento Ilícito, en este caso deberá restituir, al Estado o Municipio lo que hubiere adquirido indebidamente<sup>65</sup>.

La inhabilitación: El funcionario o empleado público sobre el cual recaiga sentencia condenatoria ejecutoriada, producto de infracciones a esta ley, quedara inhabilitado para ejercer cualquier cargo público durante un plazo de diez años<sup>66</sup>.

La imposición de las sanciones anteriormente mencionadas no exime al funcionario o empleado público de la responsabilidad penal, por los posibles delitos que hubiere cometido, los cuales se resolverán en los tribunales comunes<sup>67</sup>.

#### **3.1.1.4 Ley de la Corte de Cuentas de la República**

La ley está vigente desde el año 1995, la Corte de Cuentas el artículo uno de la presente ley establece que es el organismo encargado de fiscalizar, en su doble aspecto administrativo y jurisdiccional, la Hacienda Pública en general y la ejecución del Presupuesto en particular, así como la gestión económica de las entidades a que se refiere la atribución cuarta del artículo 195 y los incisos 4 y 5 del artículo 207 de la Constitución de la República<sup>68</sup>

Es importante mencionar esta ley permite detectar tempranamente los hechos que configuran el delito de enriquecimiento ilícito, siempre y cuando la Corte de Cuentas sea eficiente en el seguimiento de cada uno de los casos.

La constitución de la República la regula en su artículo ciento noventa y cinco y siguientes, es importante destacar el numeral 2 de este artículo el cual establece lo relacionado a aprobar toda salida de fondos del tesoro público, de acuerdo con el presupuesto; intervenir en todo acto que de

---

<sup>65</sup> *Ibíd.* Artículo 20

<sup>66</sup> *Ibíd.* Artículo 21

<sup>67</sup> Márquez et al., *Recepción de la Convención Interamericana*, 157.

<sup>68</sup> *Ibid.*, Artículo 1

manera directa o indirecta afecte al tesoro público o al patrimonio del Estado, y refrendar los actos y contratos relativos a la deuda pública<sup>69</sup>

Para cumplir con la finalidad de la ley se creó el Sistema Nacional de Control y Auditoría de la Gestión Pública el cual ejercerá la fiscalización y control de la Hacienda Pública en general, de la ejecución del Presupuesto en particular, y de la gestión económica de las Instituciones a que se refiere la Constitución de la República<sup>70</sup>.

Este sistema según el artículo veintiuno de la presente ley comprenderá: Las entidades y organismos encargados de ejecutar las acciones de control, el conjunto de normas aplicables a las entidades del sector público y sus servidores para el examen de su gestión y para el descargo de sus responsabilidades;<sup>71</sup>

Sus componentes los encontramos en el artículo 23, estos son: El control interno el cual consiste en la responsabilidad gerencial de cada una de las entidades señaladas en el artículo 3 de esta Ley, El control externo de otras entidades y organismos, en materia de su competencia y El control externo posterior que corresponde a la Corte y sus controles preventivos.

Es importante señalar que tanto la auditoría externa y auditoría externa posterior se efectuara conforme a lo establecido en el artículo veintinueve y siguientes de la presente ley, haciendo uso de los preceptos establecidos para la auditoría gubernamental.

Para hacer una distinción de estos tres tipos de auditoría, tenemos que referirnos al artículo treinta y uno de la presente ley el cual establece La auditoría gubernamental será interna cuando la practiquen las unidades administrativas pertinentes de las entidades y organismos del sector

---

<sup>69</sup> Ibid., Artículo 195 2ª

<sup>70</sup> Ibid., Artículo 21.

<sup>71</sup> Ibid. Artículo 22

público; y, externa, cuando la realice la Corte o las Firmas Privadas de conformidad con el Artículo 39 de esta Ley<sup>72</sup>

El primer paso del proceso lo constituyen las auditorías tanto Internas como Externas, de estas pueden surgir observaciones o hallazgos, los que se harán del conocimiento de los funcionarios o empleados públicos responsables de las instituciones auditadas, la Corte de Cuentas hará las recomendaciones necesarias para que los funcionarios o empleados públicos subsanen los hallazgos u observaciones, estas recomendaciones serán de cumplimiento obligatorio en la entidad u organismo auditado<sup>73</sup>.

Si en las auditorías practicadas a las instituciones públicas se encuentran hallazgos u observaciones las cuales no han sido subsanadas, se remitirá a la Unidad de Recepción y Distribución de Informes de Auditoría de la Corte, dentro del plazo de ocho días hábiles.

Recibidos los informes de auditoría, la Unidad antes mencionada, los distribuirá equitativamente, dentro de los tres días hábiles, contados a partir de la fecha de su recibo, entre las Cámaras de Primera Instancia de la Corte, para iniciar el Juicio de Cuentas<sup>74</sup>.

Dentro de la presente ley encontramos dos tipos de Responsabilidades: La Responsabilidad Administrativa de los funcionarios y empleados de las entidades y organismos del sector público, esta se contraerá por inobservancia de las disposiciones legales y reglamentarias y por el incumplimiento de sus atribuciones, facultades, funciones y deberes o estipulaciones contractuales, que les competen por razón de su cargo, se sancionará con multa y Responsabilidad Patrimonial, la cual se determinará en forma privativa por la Corte, por el perjuicio económico demostrado en la disminución del patrimonio, sufrido por la entidad u

---

<sup>72</sup> *Ibíd.* Artículo 31

<sup>73</sup> Márquez et al., Recepción de la Convención Interamericana, 160.

<sup>74</sup> Ley de la Corte de Cuentas de la República (El Salvador, Asamblea Legislativa de El Salvador, 1995) Artículo 64

organismo respectivo, debido a la acción u omisión culposa de sus servidores o de terceros ambas reguladas en el artículo cincuenta y cuatro y artículo cincuenta y cinco de la presente ley<sup>75</sup>.

### **3.1.1.5 Ley de Ética Gubernamental**

Esta ley fue Publicada en el D.O el 18 de mayo de 2006, dentro de los considerandos encontraremos que se necesitaba urgentemente una ley de Ética Gubernamental que permitiera combatir eficientemente la corrupción de El Salvador, ya que el Estado de El Salvador se había suscrito a varios tratados internacionales contra la corrupción, entre ellos está la Convención Interamericana contra la Corrupción (CICC), la cual se desarrollara más adelante.

De esta ley nace el Tribunal de Ética Gubernamental, el cual se encuentra regulado desde el artículo nueve hasta el artículo dieciséis, de la presente ley, este se concibe como una entidad de derecho público, con personalidad Jurídica, con autonomía en lo técnico, económico y administrativo, siendo la entidad de mayor jerarquía, estando integrado, además, por las comisiones de ética gubernamental de cada institución, conforme se señala en la presente Ley<sup>76</sup>

La ley de Ética Gubernamental es aplicada a los funcionarios públicos, tal como lo describe el artículo dos de dicha ley, además cuenta con una serie de definiciones reguladas en su artículo tres, dentro de estas se destacan:

Función pública: la cual consiste en Toda actividad temporal o permanente, remunerada o ad-honorem, realizada por una persona

---

<sup>75</sup> *Ibíd.* Artículo 54 y 55

<sup>76</sup> Ley de Ética Gubernamental (El Salvador, Asamblea Legislativa de El Salvador, 2006) Artículo 9.

natural en nombre del Estado, al servicio de éste, o de sus entidades en cualquiera de sus niveles jerárquicos<sup>77</sup>,

Funcionario Público: Persona natural que presta servicios, retribuidos o ad-honorem, permanentes o temporales en la administración del Estado, de los municipios y de las entidades oficiales autónomas sin excepción, por elección o por nombramiento<sup>78</sup>.

Empleado Público. Persona natural que presta servicios, retribuidos o ad-honorem, permanentes o temporales en la administración pública y que actúan por orden o delegación del funcionario o superior jerárquico, dentro de las facultades establecidas en su cargo<sup>79</sup>.

Fondos Públicos. Son los provenientes de la hacienda pública o municipal que se utilizan para el cumplimiento de funciones, finalidades, potestades o actividades de naturaleza pública<sup>80</sup>.

Corrupción. El uso y abuso del cargo y de los bienes públicos, cometido por servidor público, por acción u omisión, para la obtención de un beneficio económico o de otra índole, para sí o a favor de un tercero<sup>81</sup>.

Enriquecimiento ilícito. Aumento del capital de un funcionario o servidor público o de su grupo familiar, dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, que fuere notablemente superior al que normalmente hubiere podido tener en virtud de los sueldos y emolumentos que haya percibido legalmente y de los incrementos de su capital o de sus ingresos por cualquier causa justa<sup>82</sup>.

Es importante destacar que dentro de las leyes que se han desarrollado hasta ahorita, esta es la única que incorpora la definición de Corrupción,

---

<sup>77</sup> *Ibíd.* Artículo 3, a)

<sup>78</sup> *Ibíd.* Artículo 3, b)

<sup>79</sup> *Ibíd.* Artículo 3, c)

<sup>80</sup> *Ibíd.* Artículo 3, e)

<sup>81</sup> *Ibíd.* Artículo 3, f)

<sup>82</sup> *Ibíd.* Artículo 3, k)



además de incorporar definiciones como la de Servidor Público, Fondos Públicos, Persona Particular, Probidad, Conflicto de Intereses y Ética Pública.

Dentro de los principios que rigen esta ley y a los que están sujetos los funcionarios y empleados públicos están: Supremacía del Interés Público, Probidad, No discriminación, Imparcialidad, Justicia, Transparencia, Confidencialidad, Responsabilidad, Disciplina, Legalidad, Lealtad, Decoro, Eficiencia y Eficacia y Rendición de Cuentas, los cuales están regulados en el artículo cuatro de la presente ley<sup>83</sup>.

También se regulan los deberes que todo servidor público en su ejercicio debe de cumplir, estos son: Deber de conocer las normas que le son aplicables en razón del cargo, Deber de cumplimiento, Deber de no discriminación, Deber de eficiencia, Deber de veracidad, Deber de confidencialidad, Deber de excusarse de participar en asuntos sobre los que tiene conflicto de interés, Deber de denuncia y Deber de presentar la declaración jurada de patrimonio, todos regulados en el artículo cinco de la presente ley<sup>84</sup>.

El siguiente punto a desarrollar son las prohibiciones que establece la ley para los funcionarios y empleados públicos, dentro de ellas encontramos: Solicitar o aceptar dadas, regalos, pagos, honorarios u otro tipo de regalías por acciones relacionadas a su función, Prevaler en su cargo para obtener beneficios privados, Desempeñar simultáneamente dos o más empleos en el sector público, Utilizar para su beneficio información confidencial, Negarse a proporcionar información sobre su gestión en el cargo, Intervenir en cualquier asunto en el que él o algún miembro de su unidad familiar tenga conflicto de intereses, Nombrar a parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, para que presten servicios en la entidad que preside o se desempeñe, Utilizar en

---

<sup>83</sup> *Ibíd.* Artículo 4

<sup>84</sup> *Ibíd.* Artículo 5

forma indebida los bienes y patrimonio del Estado, Retardar sin motivo legal los trámites o la prestación de servicios administrativos, Alterar documentos oficiales y la Discriminación a la persona en la prestación de un servicio del Estado por motivos de nacionalidad, raza, sexo, religión, ideología, opinión política, condición social o económica<sup>85</sup>.

En cuanto a las Dádivas y favores las encontramos en el artículo siete, el cual se refiere a la prohibición que tienen los funcionarios y empleados públicos a no pedir o recibir dádivas o beneficios en razón de Hacer o dejar de hacer, apresurar o retardar tramites que correspondan a sus funciones y hacer valer su influencia en razón al cargo que ocupa ante otro servidor público con el objetivo que este haga, omita o retarde cualquier tarea propia de sus funciones<sup>86</sup>.

Recalcar que todo ciudadano podrá ejercer el derecho de acción para denunciar ante la comisión de ética respectiva o al Tribunal al funcionario o empleado público que haya incumplido deberes éticos y haya transgredido las prohibiciones que esta ley prescribe<sup>87</sup>.

En cuanto al procedimiento después de haberse ejercido el derecho de acción, se seguirá de la siguiente forma:

1) Admitida la denuncia, si es procedente se le informara al funcionario sobre los hechos que se le atribuyen a fin de que conteste por si, representante legal o apoderado a contestar en el plazo máximo de cinco días hábiles.

2) Contestada la denuncia el Tribunal abrirá un periodo para presentar prueba, el cual tendrá un plazo de ocho días hábiles, terminado el plazo probatorio el Tribunal calificara la prueba propuesta y determinara si

---

<sup>85</sup>Ibíd. Artículo 6

<sup>86</sup>Ibíd. Artículo 7

<sup>87</sup>Ibíd. Artículo 18

existen o no suficientes motivos para continuar el proceso, teniendo para esto un plazo de ocho días hábiles.

3) En el caso de que se comprobaran las infracciones expuestas en la presente ley, el Tribunal deberá comunicar la resolución que deberá cumplirse a la Comisión de Ética correspondiente a la institución a la cual pertenece el funcionario<sup>88</sup>.

Dentro del régimen sancionatorio, están las Amonestaciones Escritas<sup>89</sup>, Multas<sup>90</sup>, Despido sin Responsabilidades<sup>91</sup> y Suspensión en el cargo<sup>92</sup>, además el tribunal de Ética Gubernamental deberá un registro de los servidores públicos que han sido sancionados de acuerdo a esta ley, el cual deberá enviarse con certificación a las instituciones que conforman el Ministerio Público, Tribunal del Servicio Civil y a la Corte de Cuentas de la República, así como al expediente del servidor.

### **3.1.1.6 Decretos**

Dentro de este apartado mencionaremos algunos decretos que se crearon con el fin de establecer algunas normas éticas para la función pública, así como la creación de organismos que coadyuven para controlar de una mejor manera el delito de Enriquecimiento Ilícito de los funcionarios y Empleados Públicos.

-Normas Éticas Para la Función Pública:

Es un Decreto Ejecutivo que data del 25 de noviembre del año dos mil cinco, tomando como punto de partida a La convención Interamericana contra la Corrupción (CICC), siendo el Estado parte de la CICC se consideró oportuno crear normas éticas destinadas a los funcionarios

---

<sup>88</sup> *Ibíd.* Artículo 21

<sup>89</sup> *Ibíd.* Artículo 25

<sup>90</sup> *Ibíd.* Artículo 26

<sup>91</sup> *Ibíd.* Artículo 27

<sup>92</sup> *Ibíd.* Artículo 29

públicos, cabe destacar que este decreto entro en vigencia antes de ser promulgada la Ley de Ética Gubernamental vigente<sup>93</sup>.

Es importante señalar que el decreto solo aplica a los servidores públicos del Órgano Ejecutivo<sup>94</sup>.

Además, el presente decreto también incorpora algunos principios éticos, estos son: a) Integridad, b) Imparcialidad, c) Honradez, d) Discreción, e) Responsabilidad, f) Decoro y g) Lealtad<sup>95</sup>

Dentro de las personas encargadas de velar por el estricto cumplimiento de cada uno de estos principios están los titulares de los diferentes ministerios.

-Decreto de Creación de la Comisión de Ética para la Función Pública:

Data del 30 de noviembre del año 2005. Este Decreto crea la Comisión de Ética para la Función Pública que tendrá a su cargo formular propuestas de políticas y estrategias para prevenir el incumplimiento de los deberes éticos por parte de los servidores públicos; así como admitir denuncias cuando éstas sean en contra de los titulares de las instituciones que conforman el Órgano Ejecutivo, por el incumplimiento de los deberes y obligaciones éticos.

Los dictámenes e instrucciones emitidos por la Comisión son de obligatorio cumplimiento para quienes fueren sus destinatarios<sup>96</sup>.

### **3.1.1.7 Reglamentos**

Código de Ética del Servidor de la Corte de Cuentas de la República:

Fue creado el ocho de marzo del año dos mil uno, es aplicable a todos los funcionarios y empleados, que presten sus servicios en la Corte de

---

<sup>93</sup> Decreto N° 101 Normas Éticas para la Función Pública (El Salvador, Órgano Ejecutivo, 2005) Artículo 1.

<sup>94</sup> *Ibíd.* Artículo 2

<sup>95</sup> *Ibíd.* Artículo 3

<sup>96</sup> Membreño et al. "El Delito De Enriquecimiento Ilícito", 246-248.

Cuentas de la República, su propósito es regir la conducta individual de los servidores de la Corte de Cuentas.

Los principios regulados en este código son: 1) Lealtad Institucional, 2) Honradez e Integridad, 3) Conducta y Disciplina, 4) Confidencialidad y Reserva, 5) Responsabilidad, 6) Probidad, 7) Transparencia, 8) Objetividad, Imparcialidad e Independencia<sup>9</sup> 9) Eficiencia, Efectividad, Eficacia, Economía, Equidad y Excelencia, 10) Capacidad Técnica, Competencia y Desempeño Profesional, 11) Seguridad, Confianza y Credibilidad, 12) Interés Público, 13) Calidad de Servicio<sup>97</sup>.

Código de Ética del Tribunal de Ética Gubernamental:

Data del día veintiuno de noviembre del año dos mil dieciocho, emitida por el Pleno del Tribunal de Ética Gubernamental, en sus consideraciones podemos encontrar la suscripción y ratificación del Estado de El Salvador a la Convención Interamericana contra la Corrupción y la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, también sobre la necesidad de contar con un Código de Ética institucional.

En esta ley encontramos su Objeto, el cual es Reflejar los principios de la ética pública en el desempeño de las personas sujetas a éste Código, Establecer los principios, valores y pautas de conducta que inspiren a las personas servidoras públicas del Tribunal de Ética Gubernamental, Erradicar prácticas que menoscaben las funciones o actividades en el Tribunal de Ética Gubernamental y Consolidar el respeto a la dignidad de la persona humana, independientemente de sus características, tales como género, edad, origen étnico o cualquier otra condición<sup>98</sup>. Además de Definiciones, Principios y Valores Institucionales.

---

<sup>97</sup> Código de Ética del Servidor de la Corte de Cuentas de la República (El Salvador, Corte de Cuentas, 2001)

<sup>98</sup> Ibid., Artículo 1

### 3.1.1.8 Jurisprudencia

Destacar que en El Salvador la jurisprudencia sobre el Delito de Enriquecimiento Ilícito es inexistente, ya que desde la creación de la Ley sobre Enriquecimiento Ilícito de los Funcionarios Públicos que data de mil novecientos cincuenta y nueve, no ha habido ningún tan solo caso, es por eso que se ha tomado a bien examinar jurisprudencia internacional.

Dentro de la jurisprudencia Argentina se encuentra una sentencia condenatoria emitida por el Tribunal Oral de lo Criminal Federal Numero 4 el día treinta y uno de mayo del año dos mil cuatro contra la Ingeniera María Julia Alsogaray, en aquel momento titular de la Secretaría de Recursos Naturales y Ambiente Humano de la Nación, fue procesada por la presunta comisión del delito de enriquecimiento ilícito de funcionario público, previsto y reprimido Código Penal Argentino, Fiscalía fundo su presentación en la “explosiva ostentación económica” de la nombrada y su “repentino cambio de imagen”, circunstancias éstas coincidentes con la llegada de aquélla al gobierno<sup>99</sup>.

La mencionada funcionaria fue condenada pena de tres años de prisión, inhabilitación absoluta durante el plazo de seis años y costas procesales, por considerarla autora penalmente responsable del delito de enriquecimiento ilícito, previsto y reprimido en el Código Penal Argentino.

La Procuradora de la funcionaria interpuso un recurso de casación ante la Sala IV de la Cámara de Casación Penal Argentina, posteriormente presentando recurso extraordinario a la Suprema Corte Argentina en donde no tuvo lugar y esta procedió a rectificar el fallo dado por el Tribunal Oral de lo Criminal Federal Numero 4.

---

<sup>99</sup> Tribunal Oral de lo Criminal Federal Numero 4, *Sentencia Condenatoria, referencia: causa 648* (Argentina, Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina, 2004).

## **3.2 Normativa Extranjera**

### **3.2.1 Tratados Internacionales**

Un Tratado internacional es un acuerdo escrito entre ciertos sujetos de Derecho internacional y que se encuentra regido por éste, que puede constar de uno o varios instrumentos jurídicos conexos, y siendo indiferente su denominación. Como acuerdo implica siempre que sean, como mínimo, dos personas jurídicas internacionales quienes concluyan un Tratado internacional, por ejemplo, los gobernantes de cada país se reúnen para ponerse de acuerdo con sus límites de países para no tener problemas con sus territorios<sup>100</sup>.

A continuación, se presentarán algunos Tratados internacionales ligados al Enriquecimiento ilícito de los funcionarios y empleados públicos.

#### **3.2.1.1 Convención Interamericana Contra la Corrupción**

Suscrito en Caracas Venezuela, el día veintinueve de marzo del año mil novecientos noventa y seis, por el entonces Señor Embajador de la República de El Salvador acreditado en nombre y representación del Gobierno de El Salvador. Mediante acuerdo N° 566 de fecha 24 de junio de mil novecientos noventa y ocho el Órgano Ejecutivo aprobó dicha Convención para luego enviarla a la Asamblea Legislativa para su aprobación.

Fue ratificada por la Asamblea Legislativa de El Salvador mediante decreto N°351 el día nueve de junio de mil novecientos noventa y ocho publicada en el D.O. N° 150, Tomo 340, del 17 de agosto de 1998.

La Convención fue suscrita y ratificada por los Estados miembros de la Organización de Estados Americanos (OEA)

---

<sup>100</sup> Renato Ubaldo Duran Rivas et al., “Aplicación de Tratados Internacionales y convenios de la OIT, en las sentencias emitidas por los juzgados de lo Laboral, en el área de San Salvador en los años 1999-2008” (Tesis de Grado, Universidad de El Salvador, 2010), 42.

Dentro del artículo uno encontramos las definiciones de Función Pública, Funcionario Público y Bienes<sup>101</sup>, también la Convención establece sus propósitos los cuales son: 1) Promover y fortalecer el desarrollo, por cada uno de los Estados Partes, de los mecanismos necesarios para prevenir, detectar, sancionar y erradicar la corrupción y 2) Promover, facilitar y regular la cooperación entre los Estados Partes a fin de asegurar la eficacia de las medidas y acciones para prevenir, detectar, sancionar y erradicar los actos de corrupción en el ejercicio de las funciones públicas y los actos de corrupción específicamente vinculados con tal ejercicio<sup>102</sup>.

También expone una serie de medidas preventivas a tomar en cuenta por los Estados Parte destinadas a crear, mantener y fortalecer: 1) Normas de conducta para el correcto, honorable y adecuado cumplimiento de las funciones públicas, 2) Mecanismos para hacer efectivo el cumplimiento de dichas normas de conducta, 3) Instrucciones al personal de las entidades públicas, que aseguren la adecuada comprensión de sus responsabilidades y las normas éticas que rigen sus actividades, 4) Sistemas para la declaración de los ingresos, activos y pasivos por parte de las personas que desempeñan funciones públicas en los cargos que establezca la ley y para la publicación de tales declaraciones cuando corresponda, 5) Sistemas para la contratación de funcionarios públicos y para la adquisición de bienes y servicios por parte del Estado que aseguren la publicidad, equidad y eficiencia de tales sistemas, entre otras<sup>103</sup>.

Es importante mencionar también que la Convención establece algunos actos de corrupción en su artículo seis, dentro del artículo nueve se regula el Enriquecimiento Ilícito de la siguiente manera: Con sujeción a su Constitución y a los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico,

---

<sup>101</sup> Convención Interamericana Contra la Corrupción (Organización de Estados Americanos) Artículo 1.

<sup>102</sup> *Ibíd.* Artículo 2

<sup>103</sup> *Ibíd.* Artículo 3



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

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

Aquel Estado Parte que no haya tipificado el enriquecimiento ilícito brindará la asistencia y cooperación previstas en esta Convención, en relación con este delito, en la medida en que sus leyes lo permitan<sup>104</sup>.

Recalcar que muchas de las leyes, reglamentos y decretos estudiados con anterioridad se rigieron por este Convenio para su creación.

### **3.2.1.2 Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción**

Se trata de una Convención que se suma a la lucha de muchos países en el combate a la corrupción; y es por ello que la misma considera que la corrupción es un problema que ataca desde los ámbitos éticos individuales, hasta el buen desarrollo de una sociedad y sus condiciones jurídicas, traspasando inclusive las fronteras nacionales<sup>105</sup>.

Suscrita el día diez de diciembre de dos mil tres, por la señora Ministra de Relaciones Exteriores en ese entonces, María Eugenia Brizuela de Ávila, La cual fue aprobada por el Órgano Ejecutivo el día veintisiete de febrero de dos mil cuatro mediante acuerdo N°84 y Ratificada por la Asamblea Legislativa el día veinte de mayo de dos mil cuatro.

---

<sup>104</sup> *Ibíd.* Artículo 9

<sup>105</sup> Karla Damaris de León Martínez et al., “La Persecución Penal de los Delitos de Corrupción COMETIDOS POR Funcionarios Públicos en El Salvador” (tesis de grado, Universidad de El Salvador, 2015), 45.

Dentro de sus finalidades están: a) Promover y fortalecer las medidas para prevenir y combatir más eficaz y eficientemente la corrupción; b) Promover, facilitar y apoyar la cooperación internacional y la asistencia técnica en la prevención y la lucha contra la corrupción, incluida la recuperación de activos; c) Promover la integridad, la obligación de rendir cuentas y la debida gestión de los asuntos y los bienes públicos<sup>106</sup>.

Entre las medidas de prevención la Convención establece en el ámbito de la administración pública incluir procedimientos adecuados para la selección de servidores públicos, promover programas de capacitación para un buen desempeño acorde con la finalidad de esta convención entre otros regulados en el artículo siete, establecimiento de códigos de ética, principios fundamentales para la contratación mediante licitaciones, acceso a la información de la gestión pública. En cuanto al Órgano Judicial con respeto a su independencia y sus principios la adopción de medidas para reforzar el combate a la corrupción al interior de las instituciones que lo conforma, entre otras<sup>107</sup>.

La Convención también se refiere al delito de Enriquecimiento Ilícito en su artículo veinte, el cual establece que cada Estado Parte considerará la posibilidad de adoptar las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, cuando se cometa intencionalmente, el enriquecimiento ilícito, es decir, el incremento significativo del patrimonio de un funcionario público respecto de sus ingresos legítimos que no pueda ser razonablemente justificado por él<sup>108</sup>.

Todos los Estados que han suscrito y ratificado este Convenio son miembros de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), esta obliga a los Estados parte a crear en sus sistemas jurídicos el tipo penal de

---

<sup>106</sup> Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, (Organización de las Naciones Unidas), Artículo 1.

<sup>107</sup> Membreño et al. "El Delito De Enriquecimiento Ilícito", 237.

<sup>108</sup> Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, (Organización de las Naciones Unidas), Artículo 20.

enriquecimiento ilícito, además de establecer el alcance de todas las herramientas que pone a disposición esta Convención.

## CAPÍTULO IV

### **Análisis sobre la problemática de la inaplicabilidad del principio de proporcionalidad de la pena al autor y participe en el Delito de Enriquecimiento Ilícito**

Dentro de este capítulo tomaremos en cuenta los temas explicados con anterioridad, de este modo se tratará de establecer el problema abordado en este trabajo, se explicará de que forma la autoría y participación se relaciona con el principio de proporcionalidad de la pena en el delito de Enriquecimiento Ilícito.

#### **4.1 La falta de aplicación del principio de Proporcionalidad de la Pena en el Delito de Enriquecimiento Ilícito para el autor y participe**

El principio de proporcionalidad de la pena juega un papel fundamental en cuanto a la aplicación del marco normativo penal, al igual que la antes desarrollada autoría y participación, todo esto es desarrollado en este trabajo con base al tema del tipo penal de Enriquecimiento Ilícito, ahora bien, el problema principal en base a estos temas es: la falta de aplicación del principio de proporcionalidad de la pena al autor y participe en el Delito de Enriquecimiento Ilícito.

Este principio reclama la realización de un juicio de ponderación entre la carga coactiva de la pena y el fin perseguido por la conminación penal, comparación que debe atender a la gravedad del delito cometido (contenido del injusto), al mal causado y a la mayor o menor reprochabilidad de su autor.

Es fundamental distinguir entre lo que suele denominarse una concepción estricta del principio de proporcionalidad, referida tan sólo a la exigencia de adecuación entre la gravedad de la pena y del delito, y una concepción amplia que, bajo la influencia de jurisprudencia constitucional, entiende el principio de proporcionalidad como un examen más global de los costes y

los beneficios de toda intervención punitiva, orientando a verificar su idoneidad, necesidad y estricta proporcionalidad<sup>109</sup>.

A pesar de que prácticamente se ha reconocido la vigencia del Principio de Proporcionalidad en el ordenamiento jurídico dentro el Derecho penal es necesario conceptualizarlo.

Es necesario profundizar en el Significado que este Principio implica, debido a que es uno de los pocos Principios esenciales del Derecho penal. En primer lugar, en cuanto a su contenido que se debate entre el más estricto que sugiere su propia denominación y que aludiría sólo a una relación, simplificando entre la pena prevista y el fin perseguido por la norma ya que; este principio comporta el evitar una pena excesiva respecto a su fin. Este principio se figura como prohibición de la desproporción o del exceso. El Principio de Proporcionalidad dentro de los principios fundadores o limitadores del derecho penal exige: Adecuación, idoneidad, merecimiento o necesidad de la sanción.

El Principio de Proporcionalidad rechaza el establecimiento de consecuencias jurídicas, que carezcan de relación valorativa con el hecho cometido.

Exige que las consecuencias de la infracción penal previstas o impuestas sean proporcionadas a la entidad de la misma. Que exista concordancia material, entre delito y consecuencias jurídico penales o una proporción entre el mal que es la pena y el mal que es el delito, o bien que la pena sea idónea, necesaria y equilibrada, lo menos gravosa posible y útil. El Principio de Proporcionalidad tiene asignada una función de control, allí donde la protección de intereses públicos puede entrar en cohesión con los derechos fundamentales y libertades públicas de los ciudadanos. Destaca la relación de proporción de la medida impuesta, con la finalidad

---

<sup>109</sup> Luis Antonio Guevara Reyes, "El Principio de Proporcionalidad de la Pena, En el Delito De Proposición y Conspiración en la Zona Oriental" (tesis de grado, Universidad de El Salvador, 2016). 92-94.

pretendida por la norma a aplicar y con los fines de la pena o el derecho Penal

El principio de proporcionalidad tiene una triple dimensión en cuanto al ejercicio del poder punitivo del Estado, que se formula en tres subprincipios, en el que enfoca que la intervención de los poderes públicos sobre los derechos de los ciudadanos debe ser: 1- Necesaria, 2- Adecuada y 3- Proporcionada

En relación al primer subprincipio, reclama que la incriminación de una conducta, sea medio imprescindible de protección de bienes jurídicos, y comporta la intervención mínima posible sobre los derechos de las personas, para alcanzar tal fin; que conocemos como Principio de protección de bienes jurídicos o Principio de intervención mínima.

Lo que justifica el consenso social, que justifica al Estado y a su poder punitivo es que su intervención, se produzca por la necesidad de protección de intereses fundamentales de distinto carácter orientados hacia el individuo y que posibiliten a este la participación en un determinado sistema social. Estos intereses se denominan bienes jurídicos.

El principio de protección de bienes jurídicos, no opera solo en el momento legislativo de creación del delito, sino, en el de aplicación de la ley penal, exigiendo que tanto la figura típica como la conducta concreta comporten la lesión o la puesta en peligro del bien jurídico tutelado, lo que convierte a la idea del bien jurídico, en un elemento central de la interpretación del tipo penal y por lo tanto del alcance de su aplicación.

La exigencia de la lesión o puesta en peligro de los bienes jurídicos requiere que, lo que se incrimine sean hechos y no meros pensamientos, actitudes o modos de vida; comportando así, la exigencia de un derecho

penal del hecho al que se opone la idea autoritaria de un derecho penal de autor<sup>110</sup>.

El segundo subprincipio, requiere, que la incriminación de la conducta y la consecuencia jurídica de la misma pena o medida de seguridad sea apta para alcanzar el fin que lo fundamenta.

Exige que el derecho penal, debe intervenir sólo para la protección de los bienes jurídicos fundamentales, el que esa intervención punitiva, que restringe las esferas de la libertad y que mediante la pena priva o condiciona el ejercicio de derechos fundamentales, sea el último de los recursos de los que el Estado tiene a su disposición para tutelar los bienes jurídicos, y a su vez, que sea lo menos gravoso posible, para los derechos individuales, mientras resulte adecuado para alcanzar los fines de protección que se persiguen.

Es el nivel de gravedad o peligrosidad a los ataques al bien jurídico, los que se determinan por elementos objetivos y subjetivos concurrentes en la conducta prohibida y sus resultados, distinguir su gravedad, lo que comprende desde su puesta en peligro hasta la lesión efectiva, y diferenciar especialmente la conducta que persigue dañar el bien jurídico en sí, llamadas conductas dolosas y las que solo lo dañan por la falta de cuidado llamadas también imprudentes.

El tercer subprincipio, que se refiere a la Proporcionalidad en sentido estricto, requiere un juicio de ponderación entre la carga de privación o restricción de derechos que comporta la pena y el fin perseguido con la incriminación y con las penas en cuestión.

Mientras que, el Principio de Proporcionalidad en sentido amplio, despliega sus efectos fundamentales en la selección de la norma penal,

---

<sup>110</sup> Josefa Lisseth Minero Menjivar, "La Violación al Principio de Proporcionalidad de la Pena, En el Delito de Proposición y Conspiración en el Homicidio Agravado en la Legislación Penal Vigente." (tesis de grado, Universidad de El Salvador, 2010) 7-10.

es decir, de la clase de conductas que han de configurarse como delitos, dentro de éste subprincipio; la Proporcionalidad en sentido estricto, opera fundamentalmente en la puesta en relación de esas conductas con las consecuencias jurídicas de las mismas, las penas y medidas de seguridad, por lo que puede hablarse en este ámbito, de un principio de proporcionalidad de las penas, que a su vez, se proyecta primero en la fijación legislativa de las mismas, en la conminación legal abstracta, y dentro de ella y de cada delito, en su determinación concreta por el juez al aplicar la ley.

En cuanto a la Previsión Legislativa de la pena correspondiente al delito, el Principio de Proporcionalidad, requiere una relación de adecuación entre gravedad de la pena, y la relevancia del bien jurídico que protege la figura delictiva, y a su vez entre la misma, y las distintas formas de ataque al Bien Jurídico que la misma conducta delictiva puede presentar. El juicio de Proporcionalidad, se resuelve en valoraciones y ponderaciones, como catálogo de orientaciones puede decirse que las penas más graves deben reservarse para los delitos que atacan los bienes jurídicos más fundamentales<sup>111</sup>.

Es importante señalar que la investigación hecha se refiere al cumplimiento de la proporcionalidad de la pena en el delito de enriquecimiento para el autor y partícipe, se considera que este principio se rompe en cuanto a que la pena impuesta es la misma para el autor y el partícipe, el cual puede ser cómplice o autor mediato, los cuales están regulados en el capítulo cuatro denominado “De los Autores y Partícipes” del artículo treinta y dos a treinta y nueve, se considera que tal como lo describe el principio de proporcionalidad la pena esta debe cumplir con los requisitos de ser justa y proporcional conforme a la participación del sujeto en el hecho delictivo, en los delitos de corrupción, en este caso referimos al delito de Enriquecimiento Ilícito, estamos ante los

---

<sup>111</sup> Minero, La Violación al Principio de Proporcionalidad, 14.



denominados delitos de cuello blanco, es importante mencionar que para que un funcionario público o empleado pueda sustraer determinada cantidad monetaria del Erario Público, algunas veces este necesita sujetos que puedan colaborar para hacer posible el hecho delictivo, sujetos que pueden llegar a ser autores mediatos o cómplices.

En cuanto al cumplimiento de los requisitos del tipo penal, debemos tomar en cuenta los elementos objetivos de este como lo es la Acción que consiste en sustraer una determinada cantidad de dinero perteneciente a la administración pública, la actividad del sujeto se ve exteriorizada en el hecho, el sujeto activo debe de ser un Funcionario o Empleado Público, el Código Penal da una definición sobre ambos en su artículo treinta y nueve, el sujeto pasivo es el Estado, así mismo el bien jurídico tutelado por el tipo es la Administración Pública, todos estos elementos deben ir contenidos en el tipo penal de Enriquecimiento Ilícito, para calificar al hecho como tal.

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

El delito de Enriquecimiento Ilícito tiene su base Constitucional en el Artículo ciento cuarenta, en el cual cabe destacar la responsabilidad civil en la cual incurre el Funcionario o Empleado público, ya que el artículo ordena a todos los que se enriquezcan sin justa causa a costa de la Hacienda Pública o Municipal, estarán obligados a restituir al Estado o Municipio lo que hubieren adquirido ilegítimamente, dentro de este punto

también hay que destacar lo que establece el artículo veinte de dicha ley, la cual ya fue desarrollada anteriormente.

La ley de Enriquecimiento Ilícito de los funcionarios y empleados públicos desarrolla también un mecanismo para que estos puedan presentar su Estado Patrimonial y así verificar si todos estos movimientos han sido de manera lícita, sin aumentos considerables que puedan ser sujetos a investigación.

También señalar que, el Código Penal establece solamente establece una pena privativa de libertad la cual es de tres a diez años de prisión, en La ley de Enriquecimiento Ilícito de los funcionarios y Empleados públicos encontramos una multa para los funcionarios públicos que no entreguen su declaración patrimonial, además encontramos la Restitución, en el artículo veinte de dicha ley en caso de que sea encontrado culpable al funcionario o Empleado público<sup>112</sup>.

El delito a veces no es obra de una sola persona, existiendo supuestos en que concurren varios agentes activos en su realización; lo cual ha llevado a la teoría del delito, a efectuar una distinción entre el grado de participación de cada una de ellas, para determinar su responsabilidad, de conformidad al principio de proporcionalidad, tratando de apreciar el aporte que hace cada sujeto al injusto cometido, valiéndose la doctrina para ello, de la Teoría del Dominio del Hecho.

Autor directo es aquel que realiza personalmente el delito, en este caso referimos al delito de Enriquecimiento Ilícito, este lo hace de modo directo. Ello se deriva de que dicho concepto se encuentra implícito en la descripción que del sujeto activo se hace en el tipo delictivo; por lo que le es aplicable al que realiza por sí el hecho punible, o lo que es lo mismo, aquel cuya acción se le va a imputar, por referirse a la realización directa

---

<sup>112</sup> Francisco Moreno Carrasco y Luis Rueda García, *Código Penal de El Salvador Comentado*, tomo 2 (El Salvador: Imprenta Nacional El Salvador, C. A., 2004), 1090.

de los elementos objetivos y subjetivos del tipo. La conformación del hecho mediante la voluntad de ejecución que dirige en forma planificada es lo que le transforma en señor del hecho. Por esta razón, la voluntad final de realización es un elemento guía del dominio sobre el hecho.

En la coautoría el dominio del hecho es común a varias personas, siendo coautores los que toman parte en la ejecución del delito, en condominio del hecho (dominio funcional del hecho). Aquí, **la acción típica es realizada por dos o más personas que participan voluntaria y conscientemente de acuerdo a una división de funciones, tomando parte, cada uno, en la ejecución de los hechos.**

Destacar también que, si bien es cierto que los coautores cometen el delito entre todos, ninguno de ellos por si solo puede realizar el hecho.

En el delito de Enriquecimiento Ilícito puede haber varios Funcionarios Públicos que trabajan en un Ministerio determinado, los cuales con acciones muy bien orquestadas pueden esconder la sustracción de dinero del erario público y así aumentar su patrimonio de forma ilícita.

La autoría mediata es aquella donde **el autor no llega a realizar directa ni personalmente el delito, puesto que este se sirve de otra persona, por lo general no responsable penalmente**, que ejecuta el hecho típico. Lo que busca la ley es un fundamento que permita reprimir al autor real del delito, mas no a su instrumento, no existiendo duda de que “el hombre de atrás” es quien posee el dominio del hecho.

**El intermediario carece del dominio del hecho**, por lo que la responsabilidad se imputa al “hombre de atrás”, quien se ha provocado o se aprovecha del instrumento, coaccionando, engañando, utilizándolo, contando con su falta de libertad o su ignorancia de la situación.

Dentro del delito de Enriquecimiento Ilícito puede haber un Funcionario Público utilizando a otro funcionario o empleado público, para poder

cumplir sus fines ilícitos, tal como anteriormente se señalaba, este autor mediato carece de Dominio del Hecho, el cual se le atribuye al Funcionario Público que busca incrementar su patrimonio de forma ilícita.

La Complicidad se trata de una contribución a la realización del delito con actos anteriores o simultáneos, que no son considerados de autoría. La distingue su menor entidad material, al grado que se castiga con una pena inferior a la que merezcan los autores del delito. En consecuencia, el cómplice ayuda o coopera, en forma auxiliar o secundaria a la ejecución, a diferencia de los coautores que ejecutan directamente el delito.

El cómplice en este tipo de delitos de corrupción puede ser aquel funcionario o empleado público encargado de revisar y estar pendiente de los balances contables a los cuales se somete la institución pública, a manera de ejemplo puede ser que el Funcionario Público que quiera aumentar su patrimonio de forma ilícita, le pida al encargado o más bien dicho al contador, manipular los registros contables para maquillar cifras y así cometer el Delito de Enriquecimiento Ilícito.

Cómplice en este caso sería el que con su contribución no decide el sí y el cómo de la realización del hecho, sino sólo favorece o facilita que se realice<sup>113</sup>.

Para poder entender la problemática, el principio de Proporcionalidad busca una pena justa para el sujeto activo del delito, en este caso adentrarnos a desarrollar el tema de los autores y partícipes, es importante señalar que en nuestro Código Penal no se establecen penas dirigidas específicamente a los partícipes, encontramos penas específicas para el Autor del delito, entonces habiendo desarrollado el tema de los partícipes, se hace necesario contar con una disposición legal en materia penal donde ilustre, que pena sería la proporcional para este tipo de

---

<sup>113</sup> Moris Landaverde. La Autoría y la Participación (El Salvador: Revista Jurídica Digital Enfoque Jurídico, 2015), <https://enfoquejuridico.org/2015/03/06/la-autoria-y-la-participacion/>.

participes, tenemos claro que no todos los que hemos desarrollado, el partícipe tiene dominio del hecho, entonces ante esto se considera que la pena debe ser menor que la del autor, pero esto no lo vemos reflejado en la norma penal y en un eventual proceso quien el juez de Sentencia establecería con base a su criterio la pena que tendrá que cumplir el partícipe, puede ser que el juez tenga un sentido proporcional pero, es sumamente necesario contar con el parámetro en cuanto a la pena establecida en una disposición penal, porque, la pena de prisión, al ser una pena privativa de libertad, según el tiempo que esta dure puede llegar a ser desproporcional para el partícipe.

#### **4.2 La importancia de aplicar el principio de Proporcionalidad de la pena en el Delito de Enriquecimiento Ilícito al autor y partícipe**

Anteriormente se desarrolló la Proporcionalidad de la pena y su relación con el Autor y Partícipe en el Delito de Enriquecimiento Ilícito la importancia de este principio tiene como fundamento, medir la legitimidad y el alcance que guarda la medida impuesta y la necesidad social, este principio retorna importancia en el Derecho Penal con relación a la libertad de una persona acusada de un delito,

En tanto que debe proteger a la persona en el sentido de que busca evitar que se vulnere la integridad física y moral del individuo, o sea la medida de la sanción no debe exceder o sobrepasar la medida de la culpabilidad y que todo ejercicio de sus derechos, deberes y libertades no deban tener más limitaciones que las establecidas por la Ley, con el fin de asegurar el respeto y el reconocimiento de los derechos y libertades de los individuos.

Este principio se encuentra en el artículo tres de la Constitución de la República de El Salvador. Para su defensa, este principio tiene su fundamento en ciertas condiciones o circunstancias que debe resumir la persona para ser considerada imputable de un delito, pues para aplicar una pena se hace necesario de que la persona sea psíquicamente capaz

de conocer lo ilícito de su acción para que pueda ser considerado un ser normal, ya que de otro modo se estaría en presencia de una persona. Incapaz de ser considerada culpable, aunque se le haya declarado culpable<sup>114</sup>.

El principio de proporcionalidad, principio fundamental en un Estado social y democrático de Derecho, es frecuentemente desconocido no sólo por las autoridades administrativas y judiciales, sino en ocasiones por el propio poder legislativo. En la medida en que la aplicación del principio sea evitada, ello repercute en la esfera de los derechos y libertades de los ciudadanos, que se ven injustamente sometidos a medidas desproporcionadas, lo que, si se trata de medidas penales, puede traducirse en una privación intolerable de su libertad.

Este principio se encuentra regulado en el artículo doce de nuestra constitución.

De esta forma la importancia del Principio de Proporcionalidad de la pena es notoria, teniendo base constitucional y también tomando en cuenta la pena impuesta para cada sujeto autor o participe en el hecho delictivo, destacar que se necesita tener certeza en cuanto a la pena impuesta para los partícipes, es un poco injusto para estos sujetos ser condenados a una pena que se basa en el criterio del juez, ya que tuvieron un rol más secundario en el hecho delictivo, tener una disposición legal dentro del código penal que diera esa certeza jurídica sería más proporcional para el sujeto.

---

<sup>114</sup> Miguel Ángel Escobar Guerrero, "Análisis Jurídico-Doctrinario de los criterios utilizados para la Determinación de la Pena en la Legislación Penal Vigente". (tesis de grado, Universidad de El Salvador, 2006), 110.

## CONCLUSIONES

Lo expuesto a lo largo de este trabajo de investigación permite arribar a las conclusiones siguientes:

Según la Teoría de la Unidad del Título de Imputación, se puede sancionar al coautor cuando interviene en un delito especial, con la penalidad que establece ese mismo delito, al cual ha colaborado el particular para su ejecución, y no con la penalidad del delito común subyacente al especial, si es que existe tal injusto criminal. Por ello, se ha establecido que esta tesis es aplicable tanto para los delitos especiales. De la cual ha surgido una propuesta legal que se detalló en el capítulo cuatro de esta investigación.

En cuanto a la sanción para los cómplices para los delitos especiales en el delito de enriquecimiento ilícito siempre se les sancionará con base al marco penal que establece este delito especial al cual colaboran. Esta teoría de la Unidad del Título de Imputación, se considera para sancionar al cómplice, sin dejarlo con una pena, a diferencia de la Teoría de la Ruptura del Título de Imputación con esta última deja sin pena al cómplice, porque no tiene repercusión penal.

En cuanto al artículo 66 del código penal, queda duda para la pena de los cómplices, la sanción que se le está imponiendo a esa persona interpuesta, es excesiva, ya que no se toman en cuenta parámetros que establece la complicidad para penalizar a personas que no domina el hecho. Por tanto, se debe fijar la pena de acuerdo al delito de enriquecimiento ilícito, calculando esta pena con lo que dispone el artículo 66, debiéndose de aclarar que es de acuerdo a este delito especial, para que no exista confusión al momento de aplicar.

El principio de la proporcionalidad de la pena también es conocido como prohibición de exceso o de la pena justa reclamada. La realización de un juicio de ponderación entre la carga coactiva de la pena y el bien perseguido y la conminación penal debe de entender la gravedad de la

acción del sujeto. Este principio se caracteriza de un principio valorativo, ponderativo y de contenido material.



## BIBLIOGRAFÍA

### Libros

Bacigalupo, Enrique. Manual de Derecho Penal. Santa Fe de Bogotá: Editorial Temis S.A., 1996.

Calderón Martínez, Alfredo. Teoría del Delito y Juicio Oral. México, D.F.: UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas: Instituto de Formación Profesional de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, 2015.

Díaz, Miguel. Autoría y participación. Santiago de Chile: Revista de Estudios de la Justicia, 2008.

Garrido, Mario. Etapas de ejecución del delito. Autoría y participación. Santiago de Chile: Editorial jurídica de Chile, 1984.

Gimbernat, Enrique. Autor y cómplice en el Derecho Penal Autor y Cómplice en Derecho Penal. Madrid: Ed. Universidad de Madrid, sección de publicación e intercambio, 1966.

López, Jacobo. Autoría y participación. Madrid: Ed. Ediciones Akal S.A, 1996.

Mir Puig, Santiago. Derecho penal parte general, 8<sup>va</sup> Ed. Barcelona: Editorial Repperto, 2006.

Moreno Carrasco, Francisco. Código Penal de El Salvador Comentado, tomo 2.El Salvador, 2004.

Muñoz conde, Francisco. Derecho Penal: parte general. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2010.

Plascencia, Raúl. Teoría del delito, 3<sup>ra</sup> reimpresión. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, serie G Estudios Doctrinales, 2004.

Quiñonez, Javier. Autoría y Participación en los Delitos Especiales. Perú Cajamarca: 2011.

Reston, María Inés. Los delitos de infracción del deber. Buenos Aires: Editorial B de F, 2014.

Rico, José. La corrupción pública en América Latina: manifestaciones y mecanismos de control. Miami: Centro para la Administración de Justicia, 1996.

Roxin, Claus. Autoría y Dominio del Hecho en Derecho Penal. Madrid: Marcial Pons Ediciones Jurídicas y sociales S.A., 2000.

Welzel, Hans. Teoría de la Acción Finalista.

Zavala, Juan. Apuntes sobre la Historia de la Corrupción. México: La Ciencia a tu Alcance, 2013.

### **Trabajos de graduación**

Avelar, Carlos. "Complicidad Del Extraneus en los Delitos Especiales Propios". Tesis para obtener el título de Licenciado en Ciencias Jurídicas, Universidad de El Salvador, 2012.

De León Martínez, Karla Damaris. "La Persecución Penal de los Delitos de Corrupción Cometidos por Funcionarios Públicos en El Salvador". Tesis de grado, Universidad de El Salvador, 2015.

Escobar Guerrero, Miguel Ángel. "Análisis Jurídico-Doctrinario de los criterios utilizados para la Determinación de la Pena en la Legislación Penal Vigente". Tesis de grado, Universidad de El Salvador, 2006.

Guevara Reyes, Luis Antonio. "El Principio de Proporcionalidad de la Pena, En el Delito De Proposición y Conspiración en la Zona Oriental". Tesis de grado, Universidad de El Salvador, 2016.

Jiménez Martínez, Custodia. “Dominio del Hecho y Autoría Mediata en Aparatos Organizados de Poder”. España: Tesis Doctoral Universidad Nacional de Educación a Distancia, 2015.

Márquez Fagoaga, Jorge Alfredo. “Recepción de la Convención Interamericana contra la Corrupción en el Ordenamiento Jurídico Salvadoreño Periodo 1998-2008”. Tesis de grado Universidad de El Salvador, 2010.

Membreño López. Saúl Isaí. “El Delito De Enriquecimiento Ilícito De Los Servidores Públicos En El Salvador 2004-2008. Aplicabilidad Y Eficacia”. Universidad de El Salvador, 2008.

Minero Menjívar, Josefa Lisseth. “La Violación al Principio de Proporcionalidad de la Pena, En el Delito de Proposición y Conspiración en el Homicidio Agravado en la Legislación Penal Vigente”. Tesis de grado, Universidad de El Salvador, 2010.

Portillo Viana, Nelson Enrique. “Consecuencias jurídicas de la falta de precisión en los conceptos de autoría y participación en la legislación penal salvadoreña”. Tesis para obtener el título de Licenciado en Ciencias Jurídicas Universidad de El Salvador, 1997.

Ubaldo Duran, Renato. “Aplicación de Tratados Internacionales y convenios de la OIT, en las sentencias emitidas por los juzgados de lo Laboral, en el área de San Salvador en los años 1999-2008”. Tesis de Grado, Universidad de El Salvador, 2010.

### **Legislación.**

Código de Ética del Servidor de la Corte de Cuentas de la República. El Salvador, Corte de Cuentas, 2001.

Constitución de la República de El Salvador. El Salvador: Asamblea Legislativa de El Salvador, 1983.

Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción. Organización de las Naciones Unidas.

Convención Interamericana Contra la Corrupción. Organización de Estados Americanos.

Decreto N° 101 Normas Éticas para la Función Pública. El Salvador, Órgano Ejecutivo, 2005.

Ley de Ética Gubernamental. El Salvador, Asamblea Legislativa de El Salvador, 2006.

Ley de la Corte de Cuentas de la República. El Salvador, Asamblea Legislativa de El Salvador, 1995.

Ley sobre Enriquecimiento Ilícito de Funcionarios y Empleados Públicos. El Salvador, Asamblea Legislativa de El Salvador, 1959.

### **Jurisprudencia**

Tribunal Oral de lo Criminal Federal Número 4, Sentencia Condenatoria, Cusa #648. Argentina, Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina, 2004.

### **Blog.**

Moris Landaverde. “La Autoría y la Participación”, (blog), El Salvador: Revista Jurídica Digital Enfoque Jurídico, 2015, <https://enfquejuridico.org/2015/03/06/la-autoria-y-la-participacion/>

### **Revistas.**

Sota Sánchez, Percy André. “Análisis dogmático y jurisprudencial respecto a la coautoría como dominio funcional del hecho”, Derecho y Cambio Social, (2005): 220 – 230.

y García Conlledo, Miguel Díaz, “Autoría y participación”, Revista de Estudios de la Justicia, n. 10 (2008): 18- 25.