HÉCTOR OLASOLO
Director Académico
JUANA VALENTINA CHINCHILLA
LAURA VACCA MOYANO
OSCAR FERNANDO RINCÓN GALARZA
WALTER SANTIAGO CARDOZO SILVA
LUIS ALEJANDRO GONZÁLEZ BLANCO
MARIANA VELA GONZÁLEZ
Coordinadores

54

PROGRAMA DE ACCIÓN FRENTE AL FENÓMENO DE LA CORRUPCIÓN ASOCIADA AL CRIMEN ORGANIZADO TRANSNACIONAL

Especial atención a América Latina y Colombia

TOMO I

Medidas institucionales y normativas a la luz de las actuales normas y estrategias globales y nacionales anticorrupción que identifican el fenómeno de la corrupción con conductas individuales desviadas

CON ADENDUM SOBRE LAS MEDIDAS EXTRAJURÍDICAS RECOMENDADAS PARA ENFRENTAR LAS REDES DEL NARCOTRÁFICO MARÍTIMO Y SUS PRÁCTICAS DE CORRUPCIÓN EN EL ENTORNO DE LA CIUDAD-PUERTO

tirant
lo blanch
Perspectivas
Iberoamericanas
sobre la Justicia

PROGRAMA DE ACCIÓN FRENTE AL FENÓMENO DE LA CORRUPCIÓN ASOCIADA AL CRIMEN ORGANIZADO TRANSNACIONAL

ESPECIAL ATENCIÓN A AMÉRICA LATINA Y COLOMBIA

TOMO I

Medidas institucionales y normativas a la luz de las actuales normas y estrategias globales y nacionales anticorrupción que identifican el fenómeno de la corrupción con conductas individuales desviadas

CON ADENDUM SOBRE LAS MEDIDAS EXTRAJURÍDICAS RECOMENDADAS PARA ENFRENTAR LAS REDES DEL NARCOTRÁFICO MARÍTIMO Y SUS PRÁCTICAS DE CORRUPCIÓN EN EL ENTORNO DE LA CIUDAD-PUERTO

COMITÉ CIENTÍFICO DE LA EDITORIAL TIRANT LO BLANCH

María José Añón Roig
Catedrática de Filosofía del Derecho de la Universidad de Valencia

Ana Cañizares Laso
Catedrática de Derecho Civil de la Universidad de Málaga

Jorge A. Cerdio Herrán
Catedrático de Teoría y Filosofía del Derecho Instituto Tecnológico Autónomo de México

José Ramón Cossío Díaz
Ministro en retiro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y miembro de El Colegio Nacional

María Luisa Cuerda Arnau
Catedrática de Derecho Penal de la Universidad Jaume I de Castellón

Manuel Díaz Martínez
Catedrático de Derecho Procesal de la UNED

Carmen Domínguez Hidalgo
Catedrática de Derecho Civil de la Pontificia Universidad Católica de Chile

Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot
Juez de la Corte Interamericana de Derechos Humanos Investigador del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM

Owen Fiss
Catedrático emérito de Teoría del Derecho de la Universidad de Yale (EEUU)

José Antonio García-Cruces González
Catedrático de Derecho Mercantil de la UNED

José Luis González Cussac
Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Valencia

Luis López Guerra
Catedrático de Derecho Constitucional de la Universidad Carlos III de Madrid

Ángel M. López y López
Catedrático de Derecho Civil de la Universidad de Sevilla

Marta Lorente Sariñena
Catedrática de Historia del Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid

Javier de Lucas Martín
Catedrático de Filosofía del Derecho y Filosofía Política de la Universidad de Valencia

Víctor Moreno Catena
Catedrático de Derecho Procesal de la Universidad Carlos III de Madrid

Francisco Muñoz Conde
Catedrático de Derecho Penal de la Universidad Pablo de Olavide de Sevilla

Angelika Nussberger
Catedrática de Derecho Constitucional e Internacional en la Universidad de Colonia (Alemania). Miembro de la Comisión de Venecia

Héctor Olasolo Alonso
Catedrático de Derecho Internacional de la Universidad del Rosario (Colombia) y Presidente del Instituto Ibero-Americano de La Haya (Holanda)

Luciano Parejo Alfonso
Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad Carlos III de Madrid

Consuelo Ramón Chornet
Catedrática de Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales de la Universidad de Valencia

Tomás Sala Franco
Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Valencia

Ignacio Sancho Gargallo
Magistrado de la Sala Primera (Civil) del Tribunal Supremo de España

Elisa Speckman Guerra
Directora del Instituto de Investigaciones Históricas de la UNAM

Ruth Zimmerling
Catedrática de Ciencia Política de la Universidad de Mainz (Alemania)

Fueron miembros de este Comité:
Emilio Beltrán Sánchez, Rosario Valpuesta Fernández y **Tomás S. Vives Antón**

Procedimiento de selección de originales, ver página web:
www.tirant.net/index.php/editorial/procedimiento-de-seleccion-de-originales

PROGRAMA DE ACCIÓN FRENTE AL FENÓMENO DE LA CORRUPCIÓN ASOCIADA AL CRIMEN ORGANIZADO TRANSNACIONAL

ESPECIAL ATENCIÓN A AMÉRICA LATINA Y COLOMBIA

TOMO I

Medidas institucionales y normativas a la luz de las actuales normas y estrategias globales y nacionales anticorrupción que identifican el fenómeno de la corrupción con conductas individuales desviadas

CON ADENDUM SOBRE LAS MEDIDAS EXTRAJURÍDICAS RECOMENDADAS PARA ENFRENTAR LAS REDES DEL NARCOTRÁFICO MARÍTIMO Y SUS PRÁCTICAS DE CORRUPCIÓN EN EL ENTORNO DE LA CIUDAD-PUERTO

Volumen 54

Director Académico
Héctor Olasolo

Coordinadores
Juana Valentina Chinchilla
Laura Vacca Moyano
Oscar Fernando Rincón Galarza
Walter Santiago Cardozo Silva
Luis Alejandro González Blanco
Mariana Vela González

tirant lo blanch
Valencia, 2027

Copyright ® 2027

Todos los derechos reservados. Ni la totalidad ni parte de este libro puede reproducirse o transmitirse por ningún procedimiento electrónico o mecánico, incluyendo fotocopia, grabación magnética, o cualquier almacenamiento de información y sistema de recuperación sin permiso escrito de los autores y del editor.

En caso de erratas y actualizaciones, la Editorial Tirant lo Blanch publicará la pertinente corrección en la página web www.tirant.com.

Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia

Directores:

HÉCTOR OLASOLO
CAROL PRONER

© VV.AA.

© TIRANT LO BLANCH
EDITA: TIRANT LO BLANCH
C/ Artes Gráficas, 14 - 46010 - Valencia
TELFS.: 96/361 00 48 - 50
FAX: 96/369 41 51
Email: tlb@tirant.com
www.tirant.com
Librería virtual: www.tirant.es
ISBN: 979-13-7059-000-0
MAQUETA: Tink Factoría de Color

Si tiene alguna queja o sugerencia, envíenos un mail a: *atencioncliente@tirant.com.* En caso de no ser atendida su sugerencia, por favor, lea en *www.tirant.net/ index.php/empresa/politicas-de-empresa* nuestro procedimiento de quejas.

Responsabilidad Social Corporativa: http://www.tirant.net/Docs/RSCTirant.pdf

Directores de la colección*:*

HÉCTOR OLASOLO

Presidente del Instituto Ibero-Americano de la Haya para la Paz, los Derechos Humanos y la Justicia Internacional (Países Bajos); Catedrático de Derecho Internacional en la Universidad del Rosario (Colombia), donde dirige el Programa de Maestría en Derecho Internacional, la Clínica Jurídica Internacional (CJI), el Anuario Iberoamericano de Derecho Internacional Penal (ANIDIP) y la Colección International Law Clinic Reports (ILCR); Director Académico de las Redes de Investigación Perspectivas Ibero-Americanas sobre la Justicia y Respuestas a la Corrupción Asociada al Crimen Organizado Transnacional; Director Académico de la Red Ibero-Americana de Escuelas de Pensamiento sobre la Justicia Internacional Penal.

CAROL PRONER

Directora para América Latina del Instituto Joaquín Herrera Flores (Brasil); Codirectora de la Maestría en Derechos Humanos, Multiculturalidad y Desarrollo, Universidad Pablo Olavide y Universidad Internacional de Andalucía (España); Profesora de Derecho Internacional de la Universidad Federal de Río de Janeiro (Brasil).

Nota

El presente trabajo se inscribe dentro del Programa de Investigación "Estrategia de respuesta integrada desde el derecho público comparado e internacional para enfrentar en Colombia la corrupción asociada al crimen transnacional organizado, a la luz de una aproximación evolutiva a las dinámicas del narcotráfico marítimo por medio de simulación de sistemas sociales" (2020-2023), cuyo investigador principal es el profesor Héctor Olasolo (Facultad de Jurisprudencia, Universidad del Rosario), con número de referencia de Minciencias (Colombia) 70593 y 70593 y ejecutado por la Universidad del Rosario y la Pontificia Universidad Javeriana (Colombia). Las 27 obras colectivas temáticas de este Programa, que han sido llevadas a cabo a través de los trece grupos de investigación de la Red de Investigación sobre Respuestas a la Corrupción asociada al Crimen Organizado Transnacional (creada para la ejecución del Programa 70593), así como los 5 tomos relativos a los Elementos de Análisis y Reflexión y los dos volúmenes finales donde se recoge el Programa de Acción propuesto, han contado con financiación externa para su publicación del Instituto Ibero-Americano de La Haya para la Paz, los Derechos Humanos y la Justicia Internacional (IIH) (Países Bajos).

Agradecimientos

A la Dirección de Investigación e Innovación y las Facultades de Jurisprudencia y Estudios Internacionales, Políticos y Urbanos de la Universidad del Rosario (Bogotá, Colombia), así como a la Facultad de Ciencias Jurídicas de la Pontificia Universidad Javeriana (Bogotá, Colombia) y al Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación de Colombia (MINCIENCIAS) por la financiación recibida para desarrollar este proyecto.

A la Editorial Tirant lo Blanch y al Instituto Ibero-Americano de La Haya para la Paz, los Derechos Humanos y la Justicia Internacional (Países Bajos), por haber hecho posible la creación de la Red de Investigación sobre Respuestas a la Corrupción asociada al Crimen Organizado Transnacional.

A Aida Cecilia Gómez Solano por su paciencia y apoyo a lo largo de todos estos años, y en particular en aquellos momentos que han sido más difíciles.

Índice

Nota 8

Agradecimientos 9

Director Académico 17

Coordinadores 19

Red de Investigación sobre Respuestas a la Corrupción asociada al Crimen Organizado Transnacional: membresía en el periodo 2020-2025 21

Colaboradores en el proceso de elaboración de los Elementos de Análisis y Reflexión y del Programa de Acción no pertenecientes a la Red 45

Obras colectivas temáticas, Elementos de Análisis y Reflexión y Programa de Acción publicados por la Red de Investigación en el periodo 2024-2026.. 49

Autores que han presentado las obras colectivas temáticas, los Elementos de Análisis y Reflexión y el Programa de Acción 55

Seminarios internacionales realizados por la Red de Investigación en el periodo 2021-2025 59

Abreviaturas..... 65

Prólogo. Hacia una nueva arquitectura de la integridad pública..... 71
Ana Isabel Pérez Cepeda

Introducción. Primera aproximación al Programa de Acción resultante de la ejecución del Programa de Investigación 70593 sobre Respuestas a la Corrupción asociada al Crimen Organizado Transnacional..... 75
Héctor Olasolo

Tomo I
PROGRAMA DE ACCIÓN FRENTE AL FENÓMENO DE LA CORRUPCIÓN ASOCIADA AL CRIMEN ORGANIZADO TRANSNACIONAL: ESPECIAL ATENCIÓN A AMÉRICA LATINA Y COLOMBIA

Parte I
Programa de acción en relación con el pronunciado contraste entre las aproximaciones del derecho internacional a los fenómenos transnacionales de la corrupción y el crimen organizado

1. Programa de acción frente al marcado contraste entre las aproximaciones restrictiva y extensiva del derecho internacional a los fenómenos de la corrupción y el crimen organizado transnacionales..... 97

Parte II
Programa de acción en materia de derecho constitucional y electoral

2. Programa de acción relativo al derecho constitucional 111

3. Programa de acción relativo al derecho electoral 127

Parte III
Programa de acción en materia de derecho administrativo

4. Programa de acción relativo a las medidas transversales de prevención en el derecho administrativo..... 149

5. Programa de acción relativo a las medidas particulares de prevención en el derecho administrativo..... 185

6. Programa de acción relativo a las medidas de vigilancia, fiscalización y responsabilidad patrimonial y sancionatoria en el derecho administrativo..... 201

7. Programa de acción relativo a las cuestiones sobre el marco deontológico y el sistema disciplinario de los funcionarios de la administración de justicia y de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado 231

Parte IV
Programa de acción en materia de derecho financiero, tributario y cooperación internacional en materia fiscal, contra el lavado de activos y para su recuperación

8. Programa de acción relativo a la regulación del riesgo de conducta en el sistema financiero 255

9. Programa de acción relativo al derecho tributario..... 265

10. Programa de acción relativo a la cooperación internacional en materia fiscal, contra el lavado de activos y para su recuperación 285

11. Programa de acción relativo a los casos estudio realizados sobre Argentina, Brasil, Chile, Colombia y Perú desde el derecho financiero, tributario y la cooperación internacional en materia fiscal, contra el lavado de activos y para su recuperación..... 319

12. Programa de acción relativo a la regulación de las herramientas anticorrupción en materia de asuntos financieros derivadas de las nuevas tecnologías Regtech, Fintech y Blockchain..... 339

Parte V
Programa de acción en materia de intervención estatal en los mercados propensos al comercio ilícito y sometimiento a tributación de los ingresos obtenidos al margen de la ley

13. Programa de acción desde una estrategia de mayor intervención del Estado en los mercados propensos al comercio ilícito con base en las innovaciones tecnológicas y las nuevas aproximaciones tributarias a los ingresos obtenidos al margen de la ley..... 355

Parte VI
Programa de acción en materia de derecho privado, decomiso sin condena y cooperación internacional en el ámbito civil

14. Programa de acción relativo al liderazgo ético y las acciones colectivas para la transparencia en los negocios como herramientas anticorrupción de derecho privado..... 365

15. Programa de acción relativo a la recuperación de activos ilícitos a través de la acción autónoma de extinción de dominio o decomiso sin condena 373

16. Programa de acción relativo a la cooperación internacional en materia civil y el reconocimiento y ejecución de resoluciones firmes 379

Parte VII
Programa de acción en materia de derecho penal

17. Programa de acción relativo a las medidas transversales de naturaleza jurídico-penal 395

18. Programa de acción relativo a las medidas específicas de parte general de derecho penal aplicables a las personas físicas 403

19. Programa de acción relativo a las medidas específicas de parte general de derecho penal aplicable a las personas jurídicas 419

20. Programa de acción en materia de medidas específicas relativas a la regulación por la parte especial del derecho penal de los delitos a través de los cuales se han enfrentado tradicionalmente las prácticas de corrupción: el cohecho, la malversación, el tráfico de influencias, el abuso de funciones, el prevaricato, el enriquecimiento ilícito y la administración desleal 443

21. Programa de acción en materia de medidas específicas relativas a la regulación por la parte especial del derecho penal de otros delitos que pueden realizar una contribución importante a la lucha anticorrupción: la financiación ilegal de partidos políticos y campañas electorales, los delitos tributarios, el lavado de activos, los delitos de favorecimiento real y la obstrucción a la justicia 463

Parte VIII
Programa de acción en materia de derecho procesal penal y cooperación internacional en materia penal

22. Programa de acción relativo a los modelos institucionales de prevención, los incentivos para la denuncia, la protección de alertadores, denunciantes y testigos, la prescripción y los mecanismos de justicia penal negociada... 497

23. Programa de acción relativo al concepto de víctima en los delitos de corrupción y la participación y protección en el proceso penal de las víctimas y los terceros interesados que no tienen la condición de testigos 529

24. Programa de acción relativo a las actuaciones de investigación 541

25. Programa de acción relativo a la cooperación internacional en materia penal 569

Parte IX
Programa de acción en materia de derecho internacional de los derechos humanos

26. Programa de acción relativo al sistema universal de protección de los derechos humanos..... 597

27. Programa de acción relativo a los sistemas regionales de protección de los derechos humanos 611

Parte X
Programa de acción en materia arbitraje de tratados de inversión y derecho internacional penal

28. Programa de acción relativo al arbitraje de tratados de inversión 643

29. Programa de acción relativo al derecho internacional penal..... 653

Adendum. Medidas extrajurídicas para enfrentar las redes del narcotráfico marítimo y sus prácticas de corrupción en el entorno de la ciudad-puerto 671

Índice completo del Programa de Acción frente al fenómeno de la corrupción asociada al crimen organizado transnacional..... 687

Director Académico

Héctor Olasolo (España/Colombia)

Licenciado y doctor en Derecho por la Universidad de Salamanca (España). Maestría en Derecho por la Universidad de Columbia (EE. UU.). Presidente del Instituto Ibero-Americano de la Haya para la Paz, los Derechos Humanos y la Justicia Internacional (Países Bajos). Profesor Titular de Carrera Académica, Facultad de Jurisprudencia, Grupo de Investigación en Derecho Internacional, Universidad del Rosario (Bogotá, Colombia), donde dirige el Programa de Maestría en DI, la Clínica Jurídica Internacional, el Anuario Iberoamericano de Derecho Internacional Penal (ANIDIP) y la Colección *International Law Clinic Reports* (ILCR). Director las Redes de Investigación Perspectivas Ibero-Americanas sobre la Justicia y Respuestas a la Corrupción asociada al Crimen Organizado Transnacional. Director de la Red Ibero-Americana de Escuelas de Pensamiento sobre Justicia Internacional Penal. Acreditado como Catedrático de Universidad por la Agencia Nacional de Evaluación y Calidad (ANECA). Investigador Senior Minciencias (Colombia). Investigador Principal del Programa 70593 y del Proyecto 70817 de Minciencias sobre Corrupción asociada al Crimen Organizado Transnacional. ORCID: http://orcid.org/0000-0001-9724-0163.

Coordinadores

Juana Valentina Chinchilla (Colombia)

Especialista y Candidata a Magister en Derecho Internacional en la Universidad del Rosario (Colombia). Voluntaria del Instituto Ibero-Americano de La Haya para la Paz, los Derechos Humanos y la Justicia Internacional (Países Bajos).

Laura Vacca Moyano (Colombia)

Egresada en Jurisprudencia e integrante de la Clínica Jurídica Internacional de la Universidad del Rosario (Colombia). Voluntaria del Instituto Ibero-Americano de La Haya para la Paz, los Derechos Humanos y la Justicia Internacional (Países Bajos).

Oscar Fernando Rincón Galarza (Colombia)

Especialista y Candidato a Magister en Derecho Internacional en la Universidad del Rosario (Colombia). Voluntario del Instituto Ibero-Americano de La Haya para la Paz, los Derechos Humanos y la Justicia Internacional (Países Bajos).

Walter Santiago Cardozo Silva (Colombia)

Estudiante en Jurisprudencia e integrante de la Clínica Jurídica Internacional de la Universidad del Rosario (Colombia). Voluntario del Instituto Ibero-Americano de La Haya para la Paz, los Derechos Humanos y la Justicia Internacional (Países Bajos).

Luis Alejandro González Blanco (Colombia)

Especialista y Candidato a Magister en Derecho Internacional en la Universidad del Rosario (Colombia). Voluntario del Instituto Ibero-Americano de La Haya para la Paz, los Derechos Humanos y la Justicia Internacional (Países Bajos).

Mariana Vela González (Colombia)

Estudiante de Jurisprudencia e integrante de la Clínica Jurídica Internacional de la Universidad del Rosario (Colombia). Voluntaria del Instituto Ibero-Americano de La Haya para la Paz, los Derechos Humanos y la Justicia Internacional (Países Bajos).

Red de Investigación sobre Respuestas a la Corrupción asociada al Crimen Organizado Transnacional: membresía en el periodo 2020-2025

La Red de Investigación sobre Respuestas a la Corrupción asociada al Crimen Organizado Transnacional ("la Red") fue conformada en agosto de 2020 por alrededor de 300 investigadores vinculados a centros de investigación en Argentina, Bolivia, Brasil, Bulgaria, Chile, Colombia, Costa Rica, Colombia, Ecuador, España, Estados Unidos, Francia, Italia, México, Paraguay, Portugal, Polonia, Perú, Reino Unido, Sudáfrica, Uruguay y Venezuela. Su objetivo principal en el periodo 2020-2025 ha sido contribuir al desarrollo el Programa de Investigación 70593 relativo a la "Estrategia de respuesta integrada desde el derecho público comparado e internacional para enfrentar en Colombia la corrupción asociada al crimen transnacional organizado, a la luz de una aproximación evolutiva a las dinámicas del narcotráfico marítimo por medio de simulación de sistemas sociales" ("el Programa"), financiado por el Ministerio de Ciencia y Tecnología de Colombia (MINCIENCIAS) y por las Universidades del Rosario (Colombia) y Pontificia Javeriana (Colombia)[1].

El Programa, que ha contado también con el apoyo institucional y financiero del IIH (Países Bajos)[2], ha estado compuesto por los siguientes Proyectos de Investigación:

---

1 Para mayor información, vid.: el micrositio de la Red y del Programa: https://www.iberoamericaninstituteofthehague.org/formacion-e-investigacion/red-de-investigacion-respuestas-a-la-corrupcion-asociada-al-crimen-transnacional-organizado/contenido-y-compoicion-de-la-red-de-investigacion-respuestas-a-la-corrupcion-asociada-al-cot.

2 El apoyo institucional del IIH ha consistido, principalmente, en la creación de la Red de Investigación sobre Respuestas a la Corrupción asociada al Crimen Organizado Transnacional, la cual, bajo la dirección del Prof. Héctor Olasolo desde su creación en agosto de 2020, ha jugado un papel

1. Proyecto 71861: "Aproximación a la comprensión del comportamiento de las redes de narcotráfico marítimo, incluyendo las prácticas de corrupción asociadas al mismo, desde el marco evolutivo, a partir de la simulación de sistemas sociales".
2. Proyecto 71848: "La respuesta del Derecho público comparado para enfrentar en Colombia la corrupción asociada al crimen transnacional organizado, a la luz de las dinámicas de comportamiento del narcotráfico marítimo y de la respuesta ofrecida por el derecho internacional".
3. Proyecto 70817: "La respuesta del Derecho internacional a la corrupción asociada al crimen transnacional organizado, a la luz de las dinámicas de comportamiento del sistema de narcotráfico marítimo por medio de simulación de sistemas sociales".

Los profesores e investigadores a cargo del Programa, los tres Proyectos y la Red son las siguientes:

1. Líder del Programa 70593, Investigador Principal del Proyecto 70817 y Fundador y Director Académico de la Red de Investigación: Héctor Olasolo (Colombia/España): Universidad del Rosario, Facultad de Jurisprudencia (Colombia) & IIH (Países Bajos).
2. Investigadores Principales de Proyecto 71861: Angela Lucia Noguera (Colombia) & Oscar Palma (Colombia): Universidad del Rosario, Facultad de Estudios Internacional, Políticos & Urbanos (FEIPU) (Colombia).
3. Investigadores Principales del Proyecto 71848: Norberto Hernández (Colombia): Pontificia Universidad Javeriana, Facultad

---

central en la ejecución del Programa 70593 y de los tres Proyectos que lo configuran (70817, 71848 y 71861). En cuanto a su apoyo financiero, este se ha centrado en el coste de publicación en la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia, tras los correspondientes dictámenes favorables resultantes de las evaluaciones anónimas de los pares evaluadores, de las 27 obras colectivas elaboradas por los distintos equipos de la Red, así como de los 5 volúmenes relativos a los Elementos de Análisis y Reflexión y del volumen final en el que se recoge el Programa de Acción Propuesto.

de Ciencias Jurídicas (Colombia) & Vanessa Suelt Cock (Colombia): Universidad del Rosario, Facultad de Jurisprudencia (Colombia).

Desde la fecha de su creación y hasta la actualidad la Red, bajo la dirección académica del Prof. Héctor Olasolo, ha estado conformada por los siguientes 13 Grupos de Investigación: (a) perspectivas criminológicas; (b) dinámicas de adaptación del narcotráfico marítimo y la ciudad-puerto; (c) derecho constitucional y electoral; (d) derecho administrativo; (e) derecho disciplinario en los sectores justicia y seguridad; (f) derecho financiero y tributario y cooperación jurídica internacional en materia fiscal; (g) derecho privado, cooperación jurídica internacional en materia civil, intervención en mercados ilícitos y arbitraje de tratados de inversión; (h) derecho penal; (i) derecho procesal penal; (j) cooperación jurídica internacional en materia penal; (k) derecho internacional penal; (l) derecho internacional de los derechos humanos; y (m) política exterior y organizaciones internacionales.

La conformación de cada uno de los Grupos de Investigación se expone a continuación, junto con un listado de:

1. Los miembros de las cohortes de 2026 de los Programas de Especialización y Maestría en Derecho Internacional de la Universidad del Rosario que han colaborado durante el proceso de elaboración de los Elementos de Análisis y Reflexión y del Programa de Acción.
2. Los integrantes de la Clínica Jurídica Internacional organizada conjuntamente por la Universidad del Rosario en alianza con el IIH y la Oficina Pública de Defensa de las Víctimas (OPDV) de la Corte Penal Internacional (Países Bajos), que han colaborado en su proceso de edición.

GRUPO DE INVESTIGACIÓN SOBRE PERSPECTIVAS CRIMINOLÓGICAS

El Grupo ha sido dirigido académicamente por los profesores Héctor Olasolo (Universidad del Rosario, Colombia & IIH, Países

Bajos), Pablo Galain Palermo (Universidad Andrés Bello, Chile) y Eduardo Saad Diniz (Universidad de São Paulo, Brasil). Así mismo, ha contado con la colaboración en la coordinación administrativa de los consultores de la Universidad del Rosario, Luisa Villarraga Zschommler, Sofía Linares Botero, Gabriela Velásquez Medina, Ana María Martínez Agudelo y Federico Freydell Mesa. Además, ha tenido el apoyo de los integrantes de la Clínica Jurídica Internacional organizada por la Universidad del Rosario en alianza con el IIH y la OPDV, Valentina Ramírez Barrera, Pedro Montaño Vélez, Andrés Felipe Canizo Ramírez y Mariana Molina Flórez. Junto a quienes han sido mencionados, el Grupo ha estado compuesto por los siguientes investigadores:

1. Agapito, Leonardo Simões (Brasil): Universidad Estadual Paulista (UNESP-Franca, Brasil).
2. do Amaral Vieira, Flávia (Brasil): Observatorio de Justicia Ecológica (OJE) de la Universidad Federal de Santa Catarina (Brasil).
3. Antunes Madeira da Silva, Filipe (Brasil): Universidad del Rosario (Colombia).
4. Arantes Prata, Daniela (Brasil): London School of Economics (Reino Unido).
5. Armendáriz, Luis (Perú): Universidad Nacional San Marcos (Perú).
6. Bardazano, Gianella (Uruguay): Universidad de la República (Uruguay).
7. Barrilari, Claudia Cristina (Brasil): Universidad de São Paulo (Brasil).
8. Battigaglia da Silva, Júlia Carolina M. (Brasil): Universidad de São Paulo (Brasil).
9. de Carvalho Marin, Gustavo (Brasil): Universidad Federal de Uberlândia (Brasil).
10. Costanzo, Leandro (Argentina): Universidad de Buenos Aires (Argentina).

11. Christofoletti, Carolina (Brasil): Universidad de São Paulo (Brasil).
12. Duarte, Gabrielli (Brasil): Universidad de São Paolo (Brasil).
13. Escobar Bravo, María Eugenia (Paraguay): Universidad de Münster (Alemania).
14. Escalante Barreto, Estanislao (Colombia): Universidad Nacional de Colombia.
15. Fiorotto, Victoria del Rosario (Argentina): Universidad de Buenos Aires (Argentina).
16. Gajardo Orellana, Tania (Chile): Universidad Andrés Bello (Chile).
17. Giudice, Lucía (Uruguay): Universidad de la República (Uruguay).
18. Giupponi, Leopoldo (Argentina): Universidad de Buenos Aires (Argentina).
19. Guerrero, Gonzalo (Argentina): Universidad de Buenos Aires (Argentina).

GRUPO DE INVESTIGACIÓN SOBRE DINÁMICAS DE ADAPTACIÓN DEL NARCOTRÁFICO MARÍTIMO Y LA CIUDAD-PUERTO

El Grupo ha sido dirigido académicamente por los profesores Ángela Lucía Noguera Hidalgo y Óscar Palma (Universidad del Rosario, Colombia), coinvestigadores principales del Proyecto 71861 (adscrito al Programa 70593), con el acompañamiento del profesor Héctor Olasolo (Universidad del Rosario, Colombia & IIH, Países Bajos) en su condición de líder del Programa 70593 y director académico de la Red. Así mismo, ha contado con la colaboración en la coordinación administrativa de los consultores de la Universidad del Rosario, Juan Sebastián Hernández Sandoval, Sebastián Beltrán Valbuena, Ana María Martínez Agudelo y Gabriela Velásquez Medina. Ha tenido también el apoyo de: (a) Daniel Ávila (ingeniero industrial egresado de

la Universidad de Los Andes, Colombia), cuyo trabajó se ha centrado en el desarrollo del modelo de simulación por medio de la herramienta informática Net Logo 5.0; y (b) Nicolás López (coronel de Infantería de Marina (en retiro) y profesor de la Escuela Superior de Guerra, Colombia), cuyo apoyo ha resultado esencial para realizar las investigaciones de campo en Buenaventura y Cartagena. Junto a quienes han sido mencionados, el Grupo ha estado compuesto por los siguientes investigadores:

1. Carriazo Zapata, Ricardo Enrique (Colombia): Exfiscal Nacional especializado contra el narcotráfico de drogas en Colombia.
2. Echeverry Andrade, Fabio Héctor (Colombia): Universidad del Valle (Colombia) & Universidad de Cádiz (España).
3. García-Llave, Ruth (España): Universidad de Cádiz (España).
4. Godio, Leopoldo M. A. (Argentina): Universidad de Buenos Aires (Argentina).
5. Guzmán, Daniela (Colombia): Abogada e investigadora criminal (Colombia).
6. Masson Fiallos, Víctor (Ecuador): Capitán de Fragata (EM) de la Armada del Ecuador.
7. Ramírez Guerrero, Luis Alonso (Colombia): Director del Centro Internacional de Investigación y Análisis Contra el Narcotráfico Marítimo (CMCON) (Colombia).
8. Restrepo Parra, José Alejandro (Colombia): Oficial de la Armada Nacional de Colombia.
9. Sommer, Christian G. (Argentina): Universidad Nacional de Córdoba (Argentina).
10. Stępień, Barbara (Polonia): Universidad Jaguelónica de Cracovia (Polonia).
11. Suárez Naranjo, Daniela Andrea (Colombia): Experta en seguridad y crimen organizado trasnacional.
12. Vianna de Azevedo, Christian (Brasil): Agente Especial de la Policía Federal de Brasil; Subsecretario de Integración en la

Secretaria de Estado de Justicia y Seguridad Publica de Minas Gerais (Brasil).

13. Villalba Torres, Guillermo (Colombia): Subdirector del Centro Internacional de Investigación y Análisis Contra el Narcotráfico Marítimo, CMCON (Colombia).

GRUPO DE INVESTIGACIÓN SOBRE DERECHO CONSTITUCIONAL Y ELECTORAL

El Grupo ha sido dirigido académicamente por la profesora Vanessa Suelt Cock (Universidad del Rosario, Colombia), coinvestigadora principal del Proyecto 71848 (adscrito al Programa 70593), con el acompañamiento del profesor Héctor Olasolo (Universidad del Rosario, Colombia & IIH, Países Bajos) en su condición de líder del Programa 70593 y director académico de la Red. Así mismo, ha contado con la colaboración en la coordinación administrativa de: (a) Laura Melissa Flores Castilla (consultora de la Pontificia Universidad Javeriana, Colombia); y (b) Ana María Martínez Agudelo (consultora de la Universidad del Rosario). Junto a quienes han sido mencionados, el Grupo ha estado compuesto por los siguientes investigadores:

1. Alegre, Germán (Argentina): Universidad Nacional de La Plata (Argentina).
2. Arriola Echaniz, Naiara (España): Universidad de Deusto (España).
3. de Azevedo Pereira, Ana Flavia (Brasil): Cescon, Barrieu, Flesch & Barreto Advogados (Brasil).
4. Corres-Illera, María (España): Universidad Pontificia Comillas (España).
5. Criado De Diego, Marcos (España/Colombia): Universidad de Extremadura (España) & Universidad Externado (Colombia).
6. Curiel Uriarte, Graciela Victoria (Colombia): Universidad del Rosario (Colombia).

7. Gallo Olivares, Jorge Doménico (Colombia): Universidad del Rosario (Colombia).
8. García López, Luisa Fernanda (Colombia): Universidad del Rosario (Colombia).
9. Hermes, Manuellita (Brasil): Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa (Brasil).
10. Hernández Becerra, Augusto (Colombia): Universidad Externado (Colombia).
11. Hernández Vásquez, Carlos (México): Universidad Anáhuac (México).
12. Leal Da Silva, Júlia (Brasil): Universidad de São Paulo (Brasil).
13. Mora Gamboa, Juan Fernando Gabriel (Colombia): Universidad del Rosario (Bogotá).
14. Orozco Reynoso, Zulia Yanzadig (México): Universidad Autónoma de Baja California (México).
15. Ortíz López, Denisse (México): Universidad Autónoma de México.
16. Paffarini, Jacopo (Italia): Università degli Studi di Perugia (Italia).
17. Palermo Gianecchini, João Victor (Brasil): Universidad de São Paulo (Brasil).
18. Pavani, Giorgia (Italia): Universidad de Bolonia (Italia).
19. Pérez Morales, Vania (México): Universidad Nacional Autónoma de México.
20. Rodríguez, Víctor Gabriel (Brasil): Universidad de São Paulo (Brasil).
21. Rojas Villamil, Héctor David (Colombia): Universidad del Rosario (Colombia).
22. Ruiz Velásquez, Anabel (México): Universidad Nacional Autónoma de México.

23. Saad Diniz, Eduardo (Brasil): Universidad de São Paulo (Brasil).
24. Salgado Ruíz, Henry (Colombia): Pontificia Universidad Javeriana (Colombia).
25. Sponchiado, Jessica (Brasil): Universidad Anhembi-Morumbi (Brasil).
26. Tortolero, Francisco (México): Universidad Nacional Autónoma de México.

GRUPO DE INVESTIGACIÓN SOBRE DERECHO ADMINISTRATIVO

El Grupo ha sido dirigido académicamente por el profesor Manuel Alberto Restrepo Medina (Universidad del Rosario, Colombia), con el acompañamiento del profesor Héctor Olasolo (Universidad del Rosario, Colombia & IIH, Países Bajos) en su condición de líder del Programa 70593 y director académico de la Red. Así mismo, ha contado con la colaboración en la coordinación administrativa de los consultores de la Universidad del Rosario, Gabriela Velásquez Medina, Juan José Romero Morales, Ana María Martínez Agudelo y Sofía Linares Botero. Junto a quienes han sido mencionados, el Grupo ha estado compuesto por los siguientes investigadores:

1. Aprile, Natalia Soledad (Argentina): Universidad del Rosario (Colombia).
2. Díaz Perilla, Viviana Esned (Colombia): Abogada.
3. Duitama Pulido, Eliana Andrea (Colombia): Universidad del Rosario (Colombia).
4. Duque Botero, Juan David (Colombia): Abogado.
5. Latorre González, Indira (Colombia): Universidad del Rosario (Colombia).
6. Murillo Mena, Jessica (Colombia): Universidad del Rosario (Colombia).

7. Nieto Rodríguez, María Angélica (Colombia): Universidad del Rosario (Colombia).
8. Rojas Villamil, Héctor David (Colombia): Universidad del Rosario (Colombia).
9. Valencia Tello, Diana Carolina (Colombia): Universidad del Rosario (Colombia).

GRUPO DE INVESTIGACIÓN SOBRE DERECHO DISCIPLINARIO EN LOS SECTORES JUSTICIA Y SEGURIDAD

El Grupo ha sido dirigido académicamente por los profesores Héctor Olasolo (Universidad del Rosario, Colombia & IIH, Países Bajos) y Sandra Ramírez Montes (Universidad Santo Tomás, Colombia). Así mismo, ha contado con la colaboración en la coordinación administrativa de los consultores de la Universidad del Rosario, Gabriela Velásquez Mesa, Juan José Romero Morales y Sofía Linares Botero. Junto a quienes han sido mencionados, el Grupo ha estado compuesto por los siguientes investigadores:

1. Adib Casseb, Paulo (Brasil): Faculdades Metropolitanas Unidas-FMU (São Paulo. Brasil) & Tribunal de Justicia Militar del Estado de São Paulo (Brasil).
2. Hagio Nogueira de Lima, Caue (Brasil): Faculdades Metropolitanas Unidas (Brasil).
3. Hernández Calderón, Christian Daniel (Colombia): Universidad Santo Tomás (Colombia).
4. Peñafort Sarmiento, Hugo Alcides (Colombia): Oficina en Colombia del Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD).
5. Riquelme, Roberto Ramón (Argentina): Universidad del Salvador (Argentina) & Procuración General de la República Argentina.

6. Zapatero Gómez, Justino (España): Fiscal de la Sala Penal del Tribunal Supremo (España).

GRUPO DE INVESTIGACIÓN SOBRE DERECHO FINANCIERO Y TRIBUTARIO Y COOPERACIÓN JURÍDICA INTERNACIONAL EN MATERIA FISCAL

El Grupo ha sido dirigido académicamente por los profesores Héctor Olasolo (Universidad del Rosario, Colombia & IIH, Países Bajos) y David Fernando Varela (Pontificia Universidad Javeriana, Colombia), con el apoyo de Germán C. Garavano (Unidos por la Justicia, Argentina). Así mismo, ha contado con la colaboración en la coordinación administrativa de: (a) Daniel Alejandro Garavito Góez (consultor de la Pontificia Universidad Javeriana); y (b) Ana María Martínez Agudelo, Gabriela Velásquez Medina y Juan José Romero Morales (consultores de la Universidad del Rosario). Ha tenido también la asistencia de los integrantes de la Clínica Jurídica Internacional organizada por la Universidad del Rosario en alianza con el IIH y la OPDV, Laura Vacca Moyano, Mariana Molina Flórez, Andrés Felipe Canizo Ramírez, María Camila de la Peña Calderón y José Ángel Sánchez Quintero. Junto a quienes han sido mencionados, el Grupo ha estado compuesto por los siguientes investigadores:

1. Andrade Perilla, Mario (Colombia): Deloitte S-LATAM (Colombia).
2. Arias Barrera, Ligia Catherine (Colombia): Universidad Externado de Colombia.
3. de Castro, Mario (Estados Unidos): Whiteford, Taylor & Preston, LLP (EE.UU.).
4. Castro Arango, José Manuel (Colombia): Universidad Externado de Colombia.
5. Ferrari, César (Perú): Pontificia Universidad Javeriana (Colombia).
6. Irrigaray, Ignacio (Argentina): Universidad de Buenos Aires (Argentina) & Universidad Católica de Argentina.

7. Messick, Richard E. (EE.UU.): Grupo Messick (EE.UU.) & Centro de Derecho de la Universidad de Georgetown (EE. UU.).
8. Navarro-Schiappacasse, María Pilar (Chile): Universidad de O'Higgins (Chile).
9. Serrano Acero, Daniel (Colombia): Pontificia Universidad Javeriana (Colombia)
10. Yumi, Beatriz (Perú): Universidad de Lima (Perú).
11. Yumi, Liliana (Perú): Universidad de Lima (Perú).
12. Zagaris, Bruce (Brasil): Berliner, Corcoran & Rowe, LLP (EE. UU.).

GRUPO DE INVESTIGACIÓN SOBRE DERECHO PRIVADO, COOPERACIÓN JURÍDICA INTERNACIONAL EN MATERIA CIVIL, INTERVENCIÓN EN MERCADOS ILÍCITOS Y ARBITRAJE DE TRATADOS DE INVERSIÓN

El Grupo ha sido dirigido académicamente por el profesor Héctor Olasolo (Universidad del Rosario, Colombia & IIH, Países Bajos). Así mismo, ha contado con la colaboración en la coordinación administrativa de los consultores de la Universidad del Rosario, Juan José Romero Morales, Gabriela Velásquez Medina y Luisa Villarraga Zschommler. Ha tenido también el apoyo de la integrante de la Clínica Jurídica Internacional organizada por la Universidad del Rosario en alianza con el IIH y la OPDV, María Juliana Conde Arias. Junto a quienes han sido mencionados, el Grupo ha estado compuesto por los siguientes investigadores:

1. Cebrián Salvat, María Asunción (España): Universidad de Murcia (España).
2. Gómez Moreno, Juan Pablo (Colombia): Universidad de los Andes (Colombia) & Universidad del Bosque (Colombia).
3. Hernández-Zambrano, David (Colombia): Universidad del Rosario (Colombia).

4. López-Castro, Yira (Colombia): Universidad del Rosario (Colombia).
5. Martínez-Sánchez, Wilson Alejandro (Colombia): Universidad del Rosario (Colombia).
6. Prieto-Ríos, Enrique (Colombia): Universidad del Rosario (Colombia).
7. Rincón-Cárdenas, Erick (Colombia): Universidad del Rosario (Colombia).
8. Rodríguez Rodrigo, Juliana (España): Universidad Carlos III (España).
9. Salcedo Maldonado, Andrés Mauricio (Colombia): Universidad de los Andes (Colombia) & Universidad Externado de Colombia.
10. Tamayo-Álvarez, Rafael (Colombia): Universidad del Rosario (Colombia).

GRUPO DE INVESTIGACIÓN SOBRE DERECHO PENAL

El Grupo ha sido dirigido académicamente por los profesores Héctor Olasolo (Universidad del Rosario, Colombia & IIH, Países Bajos), Norberto Hernández Jiménez (Pontificia Universidad Javeriana, Colombia), quien a su vez se ha desempeñado como coinvestigador principal del Proyecto 71848, adscrito al Programa 70593, y Soledad Gil Nobajas (Universidad de Deusto, España), con el apoyo de Demelsa Benito Sánchez (Universidad de Deusto, España), Beatriz Goena Vives (Universidad Pompeu Fabra, Barcelona) y Daniel Sansó-Rubert Pascual (Universidad Nacional de Educación a Distancia, España). Así mismo, ha contado con la colaboración en la coordinación administrativa de las consultoras de la Universidad del Rosario Sofía Linares Botero (Colombia) y Ana María Martínez Agudelo (Colombia). Junto a quienes han sido mencionados, el Grupo ha estado compuesto por los siguientes investigadores:

1. Amaral, Bruno (Brasil): Centro Universitario de Brasilia (Brasil).
2. Amati, Enrico (Italia): Universidad de Udine (Italia).
3. Ariza, Libardo (Colombia): Universidad de los Andes (Colombia).
4. Ballesteros Sánchez, Julio (España): Universidad de Salamanca (España).
5. Barón, Luca (Italia): Universidad de Udine (Italia).
6. Beguelín, José Raúl (Argentina): Procuraduría de Buenos Aires (Argentina).
7. Benjumea Cardona, Carolina (Colombia): Deloitte Legal (Colombia).
8. Blanco, Isidoro (España): Universidad de Alicante (España).
9. Cancio Meliá, Manuel (España): Universidad Autónoma de Madrid (España).
10. Carneiro Molinaro, Wanessa (Brasil): Universidad do Estado do Río de Janeiro (Brasil).
11. del-Carpio-Delgado, Juana (España): Universidad Pablo de Olavide (España).
12. Collantes Camacho, Juan Carlos (Perú): Pontificia Universidad Católica del Perú (Perú).
13. de la Cuesta, José Luis (España): Universidad del País Vasco (España).
14. Dias, Leandro (Argentina): Universidad de Wurzburgo (Alemania).
15. Figueroa Ochoa, Juan Sebastián (Colombia): Pontificia Universidad Javeriana (Colombia).
16. Galloro, Rogerio (Brasil): Centro Universitario de Brasilia (Brasil).
17. Japiassú, Carlos (Brasil): Universidad Federal de Río de Janeiro (Brasil).

18. Jiménez Jiménez, Daniel Fernando (Colombia): Pontificia Universidad Javeriana (Colombia).
19. León Tamayo, Fernando (Colombia): Universidad de los Andes (Colombia).
20. López Velásquez, María Paula (Colombia): Universidad del Rosario (Colombia).
21. Matus, Jean Pierre (Chile): Universidad de Chile (Chile).
22. Naval Linares, Virginia (Perú): Abogada (Perú).
23. Odriozola, Miren (España): Universidad del País Vasco (España).
24. Pantoja Ruiz, Juan Pablo (Colombia): Pontificia Universidad Javeriana (Colombia).
25. Prado, Víctor (Perú): Universidad Nacional Mayor de San Marcos (Perú).
26. Ramírez Moncayo, Andrés Fernando (Colombia).
27. Romero Espinosa, David Ricardo (Colombia): Universidad de los Andes (Colombia).
28. Rangell, Pablo (Brasil): Centro Universitario de Brasilia (Brasil).
29. Santos Prada, Andrea (Colombia): Universidad Cooperativa (sede Santa Marta, Colombia).
30. Scoletta, Marco (Italia): Universidad de Milano (Italia).
31. Szenkman, Agustina (Argentina): Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Penal. Penal Juvenil, Contravencional y de Faltas (Buenos Aires, Argentina).
32. Tavares Ferreira, Ana Lucía (Brasil): Universidad Estácio de Sá (Brasil).
33. Taverriti, Sara (Italia): Universidad de Milano (Italia).
34. Trevejos Núñez, Jessie (Perú): Universidad Nacional Mayor de San Marcos (Perú).
35. Valdez Silva, Francisco (Perú): Abogado (Perú).

36. Vargas, Ligia (Colombia): Universidad de los Andes (Colombia).
37. Villarraga Zschommler, Luisa Fernanda (Colombia): Jurisdicción Especial para la Paz (Colombia).
38. Yshii Meza, Luis (Perú): Universidad Nacional Mayor de San Marcos (Perú).
39. Zúñiga Rodríguez, Laura (España/Perú): Universidad de Salamanca (España).

GRUPO DE INVESTIGACIÓN SOBRE DERECHO PROCESAL PENAL

El Grupo ha sido dirigido académicamente por los profesores Héctor Hernández Basualto (Universidad Diego Portales, Chile) y Héctor Olasolo (Universidad del Rosario, Colombia & IIH, Países Bajos), con el apoyo de Agustina Patricia Alvarado Urízar (Universidad Andrés Bello, Chile). Así mismo, ha contado con la colaboración en la coordinación administrativa de los consultores de la Universidad del Rosario, Luisa Villarraga Zschommler, Ana María Martínez Agudelo y Juan José Romero Morales. Además, ha contado con la asistencia de los integrantes de la Clínica Jurídica Internacional organizada por la Universidad del Rosario en alianza con el IIH y la OPDV, María Camila de la Peña Calderón y Andrés Felipe Canizo Ramírez. Junto a quienes han sido mencionados, el Grupo ha estado compuesto por los siguientes investigadores:

1. Alcaíno Arellanos, Eduardo (Chile): Universidad Diego Portales (Chile).
2. Álvarez León, José Antonio (México): UNAM Acatlán (México).
3. Chanjan Documet, Rafael (Perú): Pontificia Universidad Católica del Perú (Perú).
4. Cheng, Dennis (Costa Rica): Instituto de Gobernanza de Basilea (Costa Rica).

5. Correa Robles, Carlos (Chile): Universidad Adolfo Ibáñez (Chile).
6. Córdoba Pulido, Anamaria (Colombia): Universidad de Zúrich (Suiza).
7. Díaz Castillo, Ingrid Romina (Perú): Pontificia Universidad Católica del Perú (Perú).
8. Dunayevich Morales, Enzo (Perú): Pontificia Universidad Católica del Perú (Perú).
9. Fernández González, María Cristina (España): Universidad Europea (España).
10. Giudice Graña, Lucía Pilar (Uruguay): Universidad de la República (Uruguay).
11. González Monje, Alicia (España): Universidad de Salamanca (España).
12. González Reyna, José Alejandro (México): UNAM Acatlán (México).
13. Josistsch, Daniel (Suiza): Universidad de Zúrich (Suiza).
14. Morales Cortez, Luis Ángel (México): UNAM Acatlán (México).
15. Montoya Vivanco, Yvan (Perú): Pontificia Universidad Católica del Perú (Perú).
16. Ortiz Pradillo, Juan Carlos (España): Universidad Complutense (España).
17. Remersaro Coronel, Lucía (Uruguay): Universidad de la República (Uruguay).
18. Segovia, Antonio (Chile): Profesor Invitado de la Universidad Adolfo Ibáñez (Chile).
19. Solis Curi, Erika (Perú). Pontificia Universidad Católica del Perú (Perú).
20. Zubillaga Puchot, Daniel Rodrigo (Uruguay): Universidad de la República (Uruguay).

GRUPO DE INVESTIGACIÓN SOBRE COOPERACIÓN JURÍDICA INTERNACIONAL EN MATERIA PENAL

El Grupo ha sido dirigido académicamente por los profesores Demelsa Benito Sánchez (Universidad de Deusto, España) y Héctor Olasolo (Universidad del Rosario, Colombia & IIH, Países Bajos). Así mismo, ha contado con la colaboración en la coordinación administrativa de los consultores de la Universidad del Rosario, Luisa Villarraga Zschommler y Ana María Martínez Agudelo. Junto a quienes han sido mencionados, el Grupo ha estado compuesto por los siguientes investigadores:

1. Barba Álvarez, Rogelio (México): Universidad de Guadalajara (México).
2. Bustos Rubio, Miguel (España): Universidad Internacional de La Rioja (España).
3. Carrillo del Teso, Ana E. (España): Universidad de Salamanca (España).
4. Collazos, María Dolores (Colombia): consultora independiente (Países Bajos).
5. Duarte Cunha Medeiros, Thamara (Brasil): Universidad Presbiteriana Mackenzie (Brasil).
6. Hernández Cortés, Clara Esperanza (Colombia): Universidad del Rosario (Colombia).
7. López Gorostidi, Jon (España): Universidad de Deusto (España).
8. Pinheiro Aranha Filho, José Antônio (Brasil): Academia de Polícia do Estado de São Paulo (Brasil).
9. Ramazzini Bechara, Fábio (Brasil): Universidad Presbiteriana Mackenzie & Escola Superior do Ministério Público do Estado de São Paulo (Brasil).
10. Sales, João Paulo (Brasil): Universidad Presbiteriana Mackenzie (Brasil).

11. Sánchez Sarmiento, Andrés (Colombia): Universidad del Rosario (Colombia).
12. Varón Mejía, Antonio (Colombia): Universidad del Rosario (Colombia).
13. Villareal Palos, Arturo (México): Universidad de Guadalajara (México).

GRUPO DE INVESTIGACIÓN SOBRE DERECHO INTERNACIONAL PENAL

El Grupo ha sido dirigido académicamente por el profesor Héctor Olasolo (Universidad del Rosario, Colombia & IIH, Países Bajos). Así mismo, ha contado con la colaboración en la coordinación administrativa de los consultores de la Universidad del Rosario, Federico Freydell Mesa, Sofía Linares Botero, Andrés Sánchez Sarmiento, Ana María Martínez Agudelo y Gabriela Velásquez Medina. Junto a quienes han sido mencionados, el Grupo ha estado compuesto por los siguientes investigadores:

1. Bachvarova, Tatiana (Bulgaria): Consultora Jurídica basada en La Haya (Países Bajos).
2. Bobbio, Magali (Argentina): Corte Penal Internacional (Países Bajos).
3. Brusau, Jeremias Brusau (Argentina): Fiscalía ante la Cámara Federal de Casación Penal (Argentina); Universidad de Buenos Aires (Argentina).
4. Caroli, Paolo (Italia): Fundación Humboldt (Alemania).
5. Collazos Velasco, María Dolores (Colombia): Corte Penal Internacional (Paises Bajos).
6. Fries, Mirka (Alemania): Abogada (Alemania).
7. Fronza, Emanuela (Italia): Universidad de Bolonia (Italia).
8. Galain Palermo, Pablo (Uruguay): Universidad Andrés Bello (Chile).

9. Gasparian, Beatriz G. (Brasil): Tribunal Especial para el Líbano (Países Bajos).
10. Giannini, Alice (Italia): Universidad de Florencia (Italia).
11. Hernández Cortés, Clara Esperanza (Colombia): Universidad del Rosario (Colombia).
12. Insolera, Pietro (Italia): Universidad de Bolonia (Italia).
13. Jiménez Cortés, Claudia Cristina (España): Universidad Autónoma de Barcelona (España).
14. López Velásquez, María Paula (Colombia): Universidad del Rosario (Colombia).
15. Loyo Cabezudo, Joana (España): Universidad del País Vasco (España).
16. Manguel, Tomás (Argentina): STRALI (Italia).
17. Parisi, Piergiuseppe (Italia): Universidad de York (Reino Unido).
18. Pena González, Wendy (España): Universidad de Salamanca (España).
19. Pereira de Sousa, Antonia (Brasil): Corte Penal Internacional (Países Bajos).
20. Pérez Cepeda, Ana Isabel (España): Universidad de Salamanca (España).
21. Regué, Merixtell (España): Corte Penal Internacional (Países Bajos).
22. Reyes, Paola (Perú): Universidad Nacional Mayor de San Marcos (Perú).
23. Rodríguez, Yamila (Argentina): Universidad de Buenos Aires (Argentina).
24. Rodríguez Puerta, María José (España): Universidad Autónoma de Barcelona (España).
25. Rodríguez Rodríguez, Jorge (España): Universidad Complutense (España).

26. Varón Mejía, Antonio (Colombia): Universidad del Rosario (Colombia).
27. Ventura, Manuel (Perú): Organización para la Prohibición de las Armas Químicas (Países Bajos); Universidad de Western Sydney (Australia).
28. Villarraga Zschommler, Luisa Fernanda (Colombia): Universidad del Rosario (Colombia).
29. Zavala Giles, Oswaldo (Ecuador): Corte Penal Internacional (Países Bajos).

GRUPO DE INVESTIGACIÓN SOBRE DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

El Grupo ha sido dirigido académicamente por los profesores Héctor Olasolo (Universidad del Rosario, Colombia & IIH, Países Bajos), Pietro Sferraza Taibi (Universidad de Chile), Jorge Astudillo Muñoz (Universidad Andrés Bello, Chile), María Paula López (Universidad del Rosario, Colombia) y Antonio Varón Mejía (*Terre des hommes*, Suiza). Así mismo, ha contado con la colaboración en la coordinación administrativa de los consultores de la Universidad del Rosario, Ana María Martínez Agudelo, Sofía Linares Botero, Juan José Romero Morales y Federico Freydell Mesa. Además, ha contado con el apoyo de los integrantes de la Clínica Jurídica Internacional organizada por la Universidad del Rosario en alianza con el IIH y la OPDV, Valentina Ramírez Barrera y Pedro Montaño Vélez. Junto a quienes han sido mencionados, el Grupo ha estado compuesto por los siguientes investigadores:

1. Abello-Galvis, Ricardo (Colombia): Universidad del Rosario (Colombia).
2. Arévalo-Ramírez, Walter (Colombia): Universidad del Rosario (Colombia).
3. Castro Sierra, Lilia Rosa (Colombia): Universidad del Rosario (Colombia).

4. Cervell Hortal, María José (España): Universidad de Murcia (España).
5. Cuenca Curbelo, Salvador (España): Agencia Europea de la Guardia de Fronteras y Costas (Frontex).
6. Gálvez Piraquive, María Alejandra (Colombia): Universidad del Rosario (Colombia).
7. Mahecha Álvarez, Laura (Colombia): IIH (Países Bajos).
8. de Martini, Siro (Argentina): Universidad Católica Argentina (Argentina).
9. Olivier, Cheriee (Sudáfrica): Universidad de Pretoria (Sudáfrica).
10. Prieto, Julián (Argentina): Universidad Católica Argentina.
11. Solórzano Sánchez, Julián (Colombia): Universidad del Rosario (Colombia).

GRUPO DE INVESTIGACIÓN SOBRE POLÍTICA EXTERIOR Y ORGANIZACIONES INTERNACIONALES

El Grupo ha sido dirigido académicamente por los profesores Mario Iván Urueña-Sánchez (Universidad del Rosario, Colombia) & Héctor Olasolo (Universidad del Rosario, Colombia & IIH, Países Bajos). Así mismo, ha contado con la colaboración en la coordinación administrativa de los consultores de la Universidad del Rosario, Ana María Martínez Agudelo, Sofía Linares Botero, Federico Freydell Mesa, Gabriela Velásquez Medina, Clara Esperanza Hernández Cortés y Andrés Sánchez Sarmiento. Junto a quienes han sido mencionados, el Grupo ha estado compuesto por los siguientes investigadores:

1. Araújo Pains, Franciele (Brasil): Universidad Federal de Uberlandia (Brasil).
2. Back, Charlotth (Brasil): Instituto Joaquín Herrera Flores (Brasil).

3. Baquedano, María Elena (Argentina): Universidad del Sur (Argentina).
4. Bogado Bordazar, Laura (Uruguay): Universidad Nacional de la Plata (Argentina).
5. Bono, Laura (Argentina): Universidad Nacional de la Plata (Argentina).
6. Cardoso Squeff, Tatiana (Brasil): Universidad Federal de Uberlandia (Brasil).
7. Castro, Soledad Inés (Argentina): Universidad Católica de Argentina.
8. Danessa, Sofía Josefina (Argentina): Universidad Católica de Argentina.
9. Dermer Wodnicky, Miriam (Colombia): Universidad la Gran Colombia (Colombia).
10. França, Nathalia (Brasil): Pontificia Universidad Católica de Sao Paulo (Brasil).
11. Gonçalves, Gabriel Santiago (Brasil): Universidad Federal de Bahía (Brasil).
12. Jaramillo, Mauricio (Colombia): Universidad del Rosario (Colombia).
13. Long, Ryan (EE.UU.): Universidad Thomas Jefferson (EE. UU.).
14. López-Jacoiste, Eugenia (España): Universidad de Navarra (España).
15. Mack, Willie (EE.UU.): Veterans Assistance Comission of Cook County (EE.UU.).
16. Matwijkiw, Anja (EE.UU.): Universidad de Indiana (EE.UU.).
17. Matwijkiw, Bronik (EE.UU.): Universidad Estatal de Southeast Missouri (EE.UU.).
18. Olavarría Urra, María Alejandra (Chile): Univrersidad Andrés Bello (Chile).

19. Peixoto, Laura (Brasil): Universidad Federal de Uberlandia (Brasil).
20. Rangel Cortés, Víctor Manuel (México): UNAM Acatlán (México).
21. Roca Calderón, Josselyn (Perú): Pontificia Universidad Católica de Perú (Perú).
22. Uribe, Karina (Chile): Universidad de Valparaiso (Chile).
23. Velásquez Barrionuevo, Alejandro (Perú): Ministerio de la Producción-Dirección de Seguimiento y Evaluación de Compromisos Internacionales (Perú).
24. Vieira, Mauricio (Brasil): Universidad de las Naciones Unidas para la Paz (Costa Rica).
25. Zabyelina, Yulina (EE.UU.): Universidad de la Ciudad de Nueva York (EE.UU.).

Colaboradores en el proceso de elaboración de los Elementos de Análisis y Reflexión y del Programa de Acción no pertenecientes a la Red

INTEGRANTES DE LOS PROGRAMAS DE ESPECIALIZACIÓN Y MAESTRÍA EN DERECHO INTERNACIONAL DE LA UNIVERSIDAD DEL ROSARIO

Cohorte 2025

Fases I y II

Equipo 1: Criminología: Adriana Corena Simancas, Lena Camila Gómez León & Cristian Camilo Guzmán Pardo.

Equipo 2: Derecho constitucional, electoral y administrativo: Karen Tatiana Matiz Espinosa, Simón Ospina Pieschacón & Juan Manuel Ponguta Forero.

Equipo 3: Derecho financiero, tributario y privado y cooperación jurídica internacional en materia civil y administrativo-fiscal: Juana Valentina Chinchilla.

Equipo 4: Derecho penal, procesal penal y cooperación jurídica internacional en materia penal: Nicolás Barón González, Gabriel Andrés Concha Botero & Luis Alejandro González Blanco.

Equipo 5: Derecho internacional y relaciones internacionales: Melissa Vanessa Estrada Oliveira, Oscar Fernando Rincón Galarza & Alejandra Sofía Sánchez Ramírez.

Fase III

Coordinadores: Juana Valentina Chinchilla & Cristian Camilo Guzmán Pardo.

Integrantes del equipo: Adriana Corena Simancas, Luis Alejandro González Blanco & Oscar Fernando Rincón Galarza.

Cohorte 2026

Andrea Guerrero Huertas, Melissa Andrea Peña Avilés & Daniela Chica Portilla.

INTEGRANTES DE LA CLÍNICA JURÍDICA INTERNACIONAL ORGANIZADA POR LA UNIVERSIDAD DEL ROSARIO EN ALIANZA CON EL IIH Y LA OFICINA DE DEFENSA PÚBLICA DE VÍCTIMAS DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

Coordinación: Laura Vacca Moyano.

Cohorte 2022: Laura Daniela Guzmán Salinas, Jimena Hurtado & Daniela Velásquez Aponte.

Cohorte 2024: Andrés Felipe Canizo Ramírez & Mariana Molina Flórez.

Cohorte 2025: Walter Santiago Cardozo Silva, Paula Alejandra Gómez Matamoros & Luisa Fernanda Rojas Serrano.

Cohorte 2026: Salomé Vargas Cuida & Mariana Vela González.

VOLUNTARIOS DEL IIH

Año 2025

Francisca Gomes da Silva Seabra (Portugal) & Laura Rodríguez Martín (España).

Año 2026

Maria Aulet Salaza (España) & Jasmine Ahmidouch (Suiza).

Obras colectivas temáticas, Elementos de Análisis y Reflexión y Programa de Acción publicados por la Red de Investigación en el periodo 2024-2026

Los Grupos de Investigación de la Red han elaborado un total de 27 obras colectivas temáticas, las cuales, tras ser sometidas al correspondiente proceso de evaluación anónima de pares, han sido publicadas en los años 2024 y 2025 como volúmenes 16 a 42 de la Colección Perspectivas Ibero-Americanas sobre la Justicia de la Editorial Tirant lo Blanch (España). Así mismo, en 2026, se han publicado los 5 tomos de los Elementos de Análisis y Reflexión (volúmenes 43 a 47), que elaboran los aspectos principales desarrollados en dichas obras, y los dos tomos del Programa de Acción propuesto (volúmenes 54 y 55), los cuales han sido traducidos y publicados también en inglés en los volúmenes 56 a 62. Todas ellos son de libre acceso y pueden descargarse de forma gratuita desde el siguiente enlace: https://editorial.tirant.com/es/colecciones/perspectivas-iberoamericanas-sobre-la-justicia:

- Volumen 16: "Respuestas a la corrupción transnacional desde el derecho internacional penal. Parte I: mecanismos de aplicación y cooperación internacional".
- Volumen 17: "Respuestas a la corrupción transnacional desde el derecho internacional penal. Parte II: cuestiones sustantivas y procesales".
- Volumen 18: "Respuestas a la corrupción transnacional desde la cooperación jurídica en material penal".
- Volumen 19: "Respuestas a la corrupción transnacional desde la política exterior de los Estados latinoamericanos".

- Volumen 20: "Respuestas a la corrupción y su dimensión transnacional desde el derecho administrativo. Parte I. Medidas transversales de prevención".
- Volumen 21: "Respuestas a la corrupción y su dimensión transnacional desde el derecho administrativo. Parte II. Medidas particulares de prevención".
- Volumen 22: "Las respuestas a la corrupción y su dimensión transnacional desde el derecho administrativo Parte III. Respuestas en materia de vigilancia, sanción y responsabilidad patrimonial y sancionadora".
- Volumen 23: "Las respuestas a la corrupción transnacional desde el derecho administrativo. Parte IV. Cuestiones relativas al marco deontológico y al sistema disciplinario de los funcionarios de la administración de justicia y de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado".
- Volumen 24: "Las respuestas a la corrupción transnacional a la luz de los ejes de acción de las organizaciones regionales y subregionales".
- Volumen 25: "Las respuestas a la corrupción desde el derecho internacional de los derechos humanos. Parte I. Las respuestas desde el sistema universal de protección de los derechos humanos".
- Volumen 26: "Las respuestas a la corrupción desde el derecho internacional de los derechos humanos. Parte II. Las respuestas desde los mecanismos regionales de protección de los derechos humanos".
- Volumen 27: "El fenómeno del crimen organizado transnacional y su impacto en la corrupción pública y privada en América Latina. Parte I. La corrupción pública y privada y su medición".
- Volumen 28: "El fenómeno del crimen organizado transnacional y su impacto en la corrupción pública y privada en América Latina. Parte II. La corrupción pública y privada asociada al crimen organizado transnacional".

- Volumen 29: "El fenómeno del crimen organizado transnacional y su impacto en la corrupción pública y privada en américa latina. Parte III. Experiencias en la región amazónica y en Colombia".
- Volumen 30: "Dinámicas de adaptación del narcotráfico marítimo y la ciudad puerto. Análisis y respuestas al problema".
- Volumen 31: "Las respuestas a la corrupción desde el derecho constitucional. Especial atención a la corrupción asociada al crimen organizado transnacional".
- Volumen 32: "Las respuestas a la corrupción desde el derecho electoral. Especial atención a la corrupción asociada al crimen organizado transnacional".
- Volumen 33: "Las respuestas a la corrupción desde la parte general del derecho penal. particular atención a la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Parte I. Personas físicas".
- Volumen 34: "Las respuestas a la corrupción desde la parte general del derecho penal. particular atención a la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Parte II. Personas jurídicas".
- Volumen 35: "Las respuestas a la corrupción desde la parte especial del derecho penal. Particular atención a la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Parte I. Cohecho, malversación, tráfico de influencias, abuso de funciones, prevaricato, enriquecimiento ilícito y administración desleal".
- Volumen 36: "Las respuestas a la corrupción desde la parte especial del derecho penal. Particular atención a la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Parte II. Financiación ilegal de partidos políticos y campañas electorales, delitos tributarios, lavado de activos, delitos de favorecimiento real y delitos de obstrucción a la justicia".
- Volumen 37: "Las respuestas a la corrupción asociada al crimen organizado transnacional desde el derecho privado, la

cooperación internacional en materia civil, la regulación de mercados ilícitos y el arbitraje de tratados de inversión".

- Volumen 38: "Las respuestas a la corrupción desde los ámbitos financiero y tributario y la cooperación internacional en materia fiscal, contra el lavado de activos y para su recuperación. especial atención a la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Parte I. El fenómeno de la corrupción en américa latina y las respuestas internacionales".
- Volumen 39: "Las respuestas a la corrupción desde los ámbitos financiero y tributario y la cooperación internacional en materia fiscal, contra el lavado de activos y para su recuperación. Especial atención a la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Parte II. Los casos de Argentina, Brasil, Chile, Colombia y Perú".
- Volumen 40: "Las respuestas a la corrupción desde el derecho procesal penal. Especial atención a la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Parte I. Modelos institucionales de prevención, incentivos y protección de alertadores, denunciantes y testigos, prescripción y mecanismos de justicia penal negociada".
- Volumen 41: "Las respuestas a la corrupción desde el derecho procesal penal. Especial atención a la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Parte II. Cuestiones relativas al concepto de víctima en los delitos de corrupción y a la participación y protección en el proceso penal de las víctimas y los terceros interesados que no tienen la condición de testigos".
- Volumen 42: "Las respuestas a la corrupción desde el derecho procesal penal. Especial atención a la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Parte III. Las actuaciones de investigación".
- Volumen 43: "Elementos de análisis y reflexión sobre el fenómeno de la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Especial atención a América latina y Colombia. Tomo I. Elementos relativos a la primera aproximación al fenómeno,

al estudio de caso sobre el narcotráfico marítimo y la ciudad-puerto y al derecho constitucional, electoral y administrativo".

- Volumen 44: "Elementos de análisis y reflexión sobre el fenómeno de la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Especial atención a América latina y Colombia. Tomo II. Elementos de derecho financiero, tributario y privado y relativos a la regulación de los mercados ilícitos y a la cooperación internacional en materias civil y fiscal".
- Volumen 45: "Elementos de análisis y reflexión sobre el fenómeno de la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Especial atención a América latina y Colombia. Tomo III. Elementos de derecho penal y procesal penal y cooperación internacional en materia penal".
- Volumen 46: "Elementos de análisis y reflexión sobre el fenómeno de la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Especial atención a América latina y Colombia. Tomo IV. Elementos de derecho internacional y relaciones internacionales".
- Volumen 47: "Elementos de análisis y reflexión sobre el fenómeno de la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Especial atención a América latina y Colombia. Tomo V. Elementos relativos a las perspectivas criminológicas sobre la corrupción como un fenómeno de acción colectiva".
- Volumen 54: "Programa de acción frente al fenómeno de la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Especial atención a América Latina y Colombia. Tomo I. Medidas institucionales y jurídicas a la luz de las actuales normas y estrategias globales y nacionales anticorrupción que identifican el fenómeno de la corrupción con conductas individuales desviadas".
- Volumen 55: "Programa de acción frente al fenómeno de la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Especial atención a América Latina y Colombia. Tomo II. Programa de acción para abordar en su integridad el fenómeno

de la corrupción, incluyendo sus manifestaciones de carácter colectivo: hacia un nuevo paradigma".

– Volúmenes 56 a 62: Versión en inglés de volúmenes 43 a 47, 54 y 55, correspondientes a los Elementos de Análisis y Reflexión y al Programa de Acción.

Autores que han presentado las obras colectivas temáticas, los Elementos de Análisis y Reflexión y el Programa de Acción

Las 27 obras colectivas temáticas, los cinco tomos de los Elementos de Análisis y Reflexión y los dos volúmenes del Programa de Acción han sido presentados en los respectivos prólogos por los siguientes autores:

Bachmaier Winter, Lorena (España): Catedrática de Derecho Procesal de la Universidad Complutense de Madrid (España); Miembro (2022-2024) del Grupo de Expertos sobre Política Criminal de la Comisión Europea.

Berdugo Gómez de la Torre, Ignacio (España): Profesor Emérito, Rector (1994-2003) y Director (2013-2022) del Centro de Estudios de Brasil de la Universidad de Salamanca (España).

Böhm, María Laura (Argentina/Alemania): Doctora en Ciencias Sociales por la Universidad de Hamburgo (Alemania) y en Derecho por la Universidad de Múnich (Alemania): Directora de la Casa de Estudios (Alemania/Argentina).

Bujosa Vadell, Lorenzo (España): Catedrático de Derecho Procesal de la Universidad de Salamanca (España): Presidente del Instituto Ibero-Americano de Derecho Procesal (2018-2023).

Castresana Fernández, Carlos (España): Fiscal Antidroga, Anticorrupción y del Tribunal Supremo en España; Comisionado (2007-2010) de la Comisión Internacional contra la Impunidad en Guatemala (CIGIC) de la Organización de las Naciones Unidas.

de la Cuesta Arzamendi, José Luis (España): Presidente del Instituto Vasco de Criminología (IVAC-KREI); Presidente Honorario de la Asociación Internacional de Derecho Penal (AIDP-IAPL).

Días Meneses, Fernando (Brasil): Profesor Titular de Derecho Administrativo de la Universidad de São Paulo (Brasil); Director Administrativo de la Fundación de Apoyo a la Investigación Científica del Estado de São Paulo (Brasil).

Durán Villar, Carlos (España): Presidente de la Asociación Española para el Derecho Internacional de los Derechos Humanos (AEDIDH).

Garay, Cristian (Chile): Profesor Titular y Director del Programa de Maestría en Relaciones Internacionales en la Universidad de Santiago de Chile.

García Matamoros, Laura Victoria (Colombia): Profesora Titular de Derecho Internacional Privado y Decana (2022-2025) de la Universidad del Rosario (Colombia).

Hernández Basualto, Héctor (Chile): Legum Magister y Doctor en Derecho en la Albert-Ludwigs-Universität Freiburg im Breisgau (Alemania); Profesor Titular de Derecho Penal de la Universidad Diego Portales (Chile).

Herrera Carbuccia, Olga (República Dominicana): Magistrada (2012-2021) de la Corte Penal Internacional (Países Bajos).

Nieto Martín, Adán (España): Catedrático de Derecho Penal y Director del Instituto de Derecho Penal Europeo e Internacional de la Universidad de Castilla y La Mancha (España).

Pérez Cepeda, Ana Isabel (España): Catedrática de Derecho Penal de la Universidad de Salamanca (España).

de Prada, José Ricardo (España): Juez Internacional del Mecanismo Residual para Tribunales Internacionales (2012-2018) (Países Bajos); Juez Internacional de la Sala de Crímenes de Guerra de Bosnia y Herzegovina (2005-2008); Magistrado de la Sala Penal de la Audiencia Nacional (España).

Rivero Ortega, Ricardo (España): Catedrático de Derecho Administrativo y Rector de la Universidad de Salamanca (2017-2024) (España).

Sainz Borgo, Juan Carlos (Venezuela): Profesor de Derecho Internacional Público y Vicerrector de la Universidad de la Paz de la Organización de las Naciones Unidas (Costa Rica).

Shuenquener de Araujo, Valter (Brasil): Juez Federal y Representante del Poder Judicial ante la Organización de Estados Americanos; Profesor de la Universidad del Estado de Río de Janeiro (UERJ) (Brasil).

Silva Sánchez, Jesús (España): Catedrático de Derecho Penal de la Universidad Pompeu Fabra (España); Profesor *Honoris Causa* por las Universidades Austral (Argentina), Nacional Mayor de Marcos (Perú), Nacional de Atenas (Grecia), Nacional de Cuyo (Argentina), Nacional de Trujillo (Perú) y Católica San Pablo de Arequipa (Perú).

Steiner, Sylvia (Brasil): Magistrada de la Corte Penal Internacional (2003-2016) (Países Bajos).

Vervaele, John (Bélgica): Profesor Emérito de la Facultad de Derecho de la Universidad de Utrecht (Países Bajos): Presidente Honorario de la Asociación Internacional de Derecho Penal. (AIDP-IAPL).

Seminarios internacionales realizados por la Red de Investigación en el periodo 2021-2025

La pluralidad e interdisciplinariedad de los integrantes de los Grupos de Investigación de la Red, han permitido realizar, en Colombia y fuera de Colombia, toda una serie de seminarios internacionales (apropiación social del conocimiento) sobre las distintas temáticas estudiadas por el Programa 70593 y sus tres Proyectos, y cuyas grabaciones se pueden visionar en los siguientes enlaces:

- Seminario Internacional 1: Introducción al Programa 70593: Redes del Crimen Organizado y Respuesta del Derecho Público e Internacional: https://www.iberoamericaninstituteofthehague.org/formacion-e-investigacion/red-de-investigacion-respuestas-a-la-corrupcion-asociada-al-crimen-transnacional-organizado/seminario-internacional-1-introduccion-al-programa-70593-redes-del-crimen-organizado-transnacional-y-respuesta-integrada-desde-el-derecho-publico-comparado-e-internacional.
- Seminario Internacional 2: Teoría Evolutiva, Narcotráfico Marítimo y Puertos: https://www.iberoamericaninstituteofthehague.org/formacion-e-investigacion/red-de-investigacion-respuestas-a-la-corrupcion-asociada-al-crimen-transnacional-organizado/seminario-internacional-ii-teoria-evoluctiva-narcotrafico-maritimo-y-puertos.
- Seminario Internacional 3: Corrupción y Crimen Organizado Transnacional: Respuestas desde el Derecho Penal: https://www.iberoamericaninstituteofthehague.org/formacion-e-investigacion/red-de-investigacion-respuestas-a-la-corrupcion-asociada-al-crimen-transnacional-organizado/seminario-internacional-iii-corrupcion-y-crimen-organizado-transnacional-respuestas-desde-el-derecho-penal.
- Seminario Internacional 4: Corrupción y Crimen Organizado Transnacional: Respuestas desde el Derecho Procesal Penal: https://www.iberoamericaninstituteofthehague.org/formacion-e-investigacion/red-de-investigacion-respuestas-a-la-corrupcion-asociada-al-crimen-transnacional-organizado/seminario-internacional-4-corrupcion-y-crimen-organizado-transnacional-respuestas-desde-el-derecho-procesal-penal.
- Seminario Internacional 5: Corrupción y Crimen Organizado Transnacional: Respuestas desde el Derecho Administrativo: https://www.

iberoamericaninstituteofthehague.org/formacion-e-investigacion/red-de-investigacion-respuestas-a-la-corrupcion-asociada-al-crimen-transnacional-organizado/seminario-internacional-corrupcion-y-crimen-organizado-transnacional-respuestas-desde-el-derecho-penal-internacional.

- Seminario Internacional 6: Corrupción y Crimen Organizado Transnacional: Respuestas desde el Derecho Disciplinario en Justicia y Seguridad: https://www.iberoamericaninstituteofthehague.org/formacion-e-investigacion/red-de-investigacion-respuestas-a-la-corrupcion-asociada-al-crimen-transnacional-organizado/seminario-internacional-6-corrupcion-y-crimen-organizado-transnacional-respuestas-desde-el-derecho-disciplinario-en-justicia-y-seguridad.
- Seminario Internacional 7: Corrupción y Crimen Organizado Transnacional: Respuestas desde el Derecho Constitucional y Electoral: https://www.iberoamericaninstituteofthehague.org/formacion-e-investigacion/red-de-investigacion-respuestas-a-la-corrupcion-asociada-al-crimen-transnacional-organizado/seminario-internacional-7-corrupcion-y-crimen-organizado-transnacional-respuestas-desde-el-derecho-constitucional-7-electoral.
- Seminario Internacional 8: Corrupción y Crimen Organizado Transnacional: Respuestas desde el Derecho Tributario, Financiero y Cambiario: https://www.iberoamericaninstituteofthehague.org/formacion-e-investigacion/red-de-investigacion-respuestas-a-la-corrupcion-asociada-al-crimen-transnacional-organizado/seminario-internacional-8-corrupcion-y-crimen-organizado-transnacional-respuestas-desde-el-derecho-tributario-fiinanciero-y-cambiario.
- Seminario Internacional 9: Definición, Manifestaciones, Causas y Consecuencias de la Corrupción y el Crimen Organizado Transnacional: https://www.iberoamericaninstituteofthehague.org/formacion-e-investigacion/red-de-investigacion-respuestas-a-la-corrupcion-asociada-al-crimen-transnacional-organizado/seminario-internacional-9-definicion-manifestaciones-causas-y-consecuencias-de-la-corrupcion-asociada-al-crimen-organizado-transnacional.
- Seminario Internacional 10: Corrupción y Crimen Organizado Transnacional: Casos Estudios de Colombia y la Amazonía Brasileña: https://www.iberoamericaninstituteofthehague.org/formacion-e-investigacion/red-de-investigacion-respuestas-a-la-corrupcion-asociada-al-crimen-transnacional-organizado/seminario-internacional-10-corrupcion-y-crimen-organizado-transnacional-casos-estudios-de-colombia-y-la-amazonia.
- Seminario Internacional 11: Corrupción y Crimen Organizado Transnacional: Respuestas desde el Derecho Privado: https://www.iberoamericaninstituteofthehague.org/formacion-e-investigacion/

red-de-investigacion-respuestas-a-la-corrupcion-asociada-al-crimen-transnacional-organizado/seminario-internacional-11-corrupcion-y-crimen-organizado-transnacional-respuestas-desde-el-derecho-privado.

- Seminario Internacional 12: Corrupción y Crimen Organizado Transnacional: Respuestas desde la Cooperación Internacional: https://www.iberoamericaninstituteofthehague.org/formacion-e-investigacion/red-de-investigacion-respuestas-a-la-corrupcion-asociada-al-crimen-transnacional-organizado/seminario-internacional-12-corrupcion-y-crimen-organizado-transnacional-respuestas-desde-la-cooperacion-internacional.
- Seminario Internacional 13: Corrupción y Crimen Organizado Transnacional: Respuestas desde el Derecho Internacional Penal: https://www.iberoamericaninstituteofthehague.org/formacion-e-investigacion/red-de-investigacion-respuestas-a-la-corrupcion-asociada-al-crimen-transnacional-organizado/seminario-internacional-13-corrupcion-y-crimen-organizado-transnacional-respuestas-desde-el-derecho-internacional-penal.
- Seminario Internacional 14: Corrupción y Crimen Organizado Transnacional: Respuestas desde la Política Exterior en América Latina: https://www.iberoamericaninstituteofthehague.org/formacion-e-investigacion/red-de-investigacion-respuestas-a-la-corrupcion-asociada-al-crimen-transnacional-organizado/seminario-internacional-14-corrupcion-y-crimen-organizado-transnacional-respuestas-desde-la-politica-exterior-en-america-latina.
- Seminario Internacional 15: Corruption and Transnational Organized Crime: Responses from the US Foreign Policy: https://www.iberoamericaninstituteofthehague.org/formacion-e-investigacion/red-de-investigacion-respuestas-a-la-corrupcion-asociada-al-crimen-transnacional-organizado/seminario-internacional-15-corruption-and-transnational-organized-crime-responses-from-the-us-foreign-policy"\h
- Seminario Internacional 16: Corrupción y Crimen Organizado Transnacional: Respuestas desde los Derechos Humanos: https://www.iberoamericaninstituteofthehague.org/formacion-e-investigacion/red-de-investigacion-respuestas-a-la-corrupcion-asociada-al-crimen-transnacional-organizado/seminario-internacional-16-corrupcion-y-crimen-organizado-transnacional-respuestas-desde-los-derechos-humanos.
- Seminario Internacional 17: Corrupción y Crimen Organizado Transnacional: Respuestas desde el Derecho de los Espacios Marítimos: https://www.iberoamericaninstituteofthehague.org/formacion-e-investigacion/red-de-investigacion-respuestas-a-la-corrupcion-asociada-al-crimen-transnacional-organizado/seminario-internacional-17-corrupcion-y-crimen-organizado-transnacional-respuestas-desde-el-derecho-internacional-de-los-espacios-maritimos.

- Seminario Internacional 18: Respuestas a la Corrupción asociada al Crimen Organizado Transnacional: Resultados del Programa 70593 de Minciencias y de los Proyectos 70817, 71848 y 71861: https://www.iberoamericaninstituteofthehague.org/formacion-e-investigacion/red-de-investigacion-respuestas-a-la-corrupcion-asociada-al-crimen-transnacional-organizado/seminario-internacional-18-respuestas-a-la-corrupcion-asociada-al-crimen-organizado-transnacional.
- Seminario Internacional 19: Resultados del Proyecto 71848 - Respuestas desde el derecho público comparado a la corrupción asociada al crimen organizado transnacional: https://www.iberoamericaninstituteofthehague.org/formacion-e-investigacion/red-de-investigacion-respuestas-a-la-corrupcion-asociada-al-crimen-transnacional-organizado/seminario-internacional-19-resultados-del-proyecto-71848-respuestas-desde-el-derecho-publico-comparado.
- Seminario Internacional 20: Resultados del Proyecto 71861 - Aproximación a la comprensión del comportamiento de las redes de narcotráfico marítimo, incluyendo las prácticas de corrupción asociadas al mismo, desde el marco evolutivo: https://www.iberoamericaninstituteofthehague.org/formacion-e-investigacion/red-de-investigacion-respuestas-a-la-corrupcion-asociada-al-crimen-transnacional-organizado/seminario-internacional-20-narcotrafico-maritimo-y-sistemas-sociales-resultados-del-proyecto-71861-minciencias.
- Seminario Internacional 21: Presentación en La Haya: Resultados del Programa 70593 y de los Proyectos 70817, 71848 y 71861: https://www.iberoamericaninstituteofthehague.org/formacion-e-investigacion/red-de-investigacion-respuestas-a-la-corrupcion-asociada-al-crimen-transnacional-organizado/seminario-internacional-21-presentacion-en-la-haya-resultados.
- Seminario Internacional 22: Resultados sobre el Crimen Organizado Transnacional y la Corrupción en la Amazonía: Brasil y Colombia: https://www.iberoamericaninstituteofthehague.org/formacion-e-investigacion/red-de-investigacion-respuestas-a-la-corrupcion-asociada-al-crimen-transnacional-organizado/seminario-internacional-22-crimen-organizado-transnacional-y-corrupcion-en-la-amazonia-brasil-y-colombia.
- Seminario Internacional 23: Resultados relativos a las Respuestas a la Corrupción desde el Derecho Internacional de los Derechos Humanos: https://www.iberoamericaninstituteofthehague.org/formacion-e-investigacion/red-de-investigacion-respuestas-a-la-corrupcion-asociada-al-crimen-transnacional-organizado/seminario-internacional-23-resultados-las-respuestas-a-la-corrupcion-desde-el-derecho-internacional-de-los-derechos-humanos.

- Seminario Internacional 24: Resultados relativos a las Respuestas a la Corrupción Transnacional desde el Derecho Constitucional y el Derecho Electoral: https://www.iberoamericaninstituteofthehague.org/formacion-e-investigacion/red-de-investigacion-respuestas-a-la-corrupcion-asociada-al-crimen-transnacional-organizado/seminario-internacional-24-resultados-relativos-a-las-respuestas-a-la-corrupcion-transnacional-desde-el-derecho-constitucional-y-el-derecho-electoral.
- Seminario Internacional 25: Resultados relativos a las Respuestas a la Corrupción Transnacional desde el Derecho Internacional: https://www.iberoamericaninstituteofthehague.org/formacion-e-investigacion/red-de-investigacion-respuestas-a-la-corrupcion-asociada-al-crimen-transnacional-organizado/seminario-internacional-25.
- Seminario Internacional 26: Resultados relativos a las Respuestas a la Corrupción Transnacional desde Organizaciones Regionales y Subregionales en América Latina: https://www.iberoamericaninstituteofthehague.org/formacion-e-investigacion/red-de-investigacion-respuestas-a-la-corrupcion-asociada-al-crimen-transnacional-organizado/seminario-internacional-26-resultados-relativos-a-las-respuestas-a-la-corrupcion-transnacional-desde-organizaciones-regionales-y-subregionales-en-america-latina.
- Seminario Internacional 27: Resultados relativos a las Respuestas a la Corrupción Transnacional desde el Derecho Administrativo: https://www.iberoamericaninstituteofthehague.org/formacion-e-investigacion/red-de-investigacion-respuestas-a-la-corrupcion-asociada-al-crimen-transnacional-organizado/seminario-internacional-27.

Abreviaturas

ACNUDH	Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos
AGNU	Asamblea General de las Naciones Unidas
AIAMP	Asociación Ibero-Americana de Ministerios Públicos
AII	Acuerdos Internacionales de Inversión
AMERIPOL	Comunidad de Policías de América
BCT	*Regtech* y *Blockchain*
BEPS	*Base Erosion and Profit Shifting*
BM	Banco Mundial
CADH	Convención Americana sobre Derechos Humanos
CAJDH	Corte Africana de Justicia y Derechos Humanos
CGR	Contraloría General de la República
CDHNU	Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas
CICAD	Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas
CICC	Convención Interamericana contra la Corrupción
CIDH	Comisión Interamericana de Derechos Humanos
CIADI	Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones
CICIES	Comisión Internacional contra la Impunidad en El Salvador
CIGIC	Comisión Internacional contra la Impunidad en Guatemala
CNE	Consejo Nacional Electoral

CNUCC	Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción
CNUCD	Conferencia de las Naciones Unidas para el Comercio y el Desarrollo
COMJIB	Conferencia de Ministros de Justicia de los Países Iberoamericanos
COPLA	Corte Penal Latinoamericana y del Caribe
COSP	Grupo de Trabajo Interguernamental de Composición Abierta sobre Recuperación de Activos de la Conferencia de estados Parte
CP	Código Penal
CPP	Código de Procedimiento Penal
CPI	Corte Penal Internacional
CRS	Estándares Comunes de Reporte
CSNU	Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas
CtIDH	Corte Interamericana de Derechos Humanos
COT	Crimen Organizado Transnacional
DAPRE	Departamento Administrativo de la Presidencia de la República
DDHH	Derechos Humanos
DESCA	Derechos económicos sociales culturales y ambientales
DI	Derecho Internacional
DIAN	Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales
DIDH	Derecho Internacional de los Derechos Humanos
DIP	Derecho Internacional Penal
ECI	Equipos conjuntos de investigación
ECOSOC	Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas

ECPI	Elementos de los Crímenes de la Corte Penal Internacional
EEUU	Estados Unidos
EI	Enriquecimiento ilícito
EPU	Examen Periódico Universal
EUROJUST	*European Union Agency for Criminal Justice Cooperation*
EUROPOL	Oficina Europea de Policía
FMI	Fondo Monetario Internacional
GAFI	Grupo de Acción Financiera Internacional
GAFILAT	Grupo de Acción Financiera de Latinoamérica
GDO	Grupo Delictivo Organizado
GELAVEX	Grupo de Expertos para el control del Lavado de Activos
IASB	Consejo de Normas Internacionales de Contabilidad
IBERED	Red Iberoamericana de Cooperación Jurídica Internacional
IIH	Instituto Ibero-Americano de La Haya para la Paz, los Derechos Humanos y la Justicia Internacional
INTERPOL	Organización Internacional de Policía Criminal
ISO	Organización Internacional de Normalización
JCBNI	Jurisdicciones no cooperantes de baja o nula imposición
KYC	Políticas de conocimientto del cliente
KYD	Modelos basados en el concocimiento de los datos
LA	Lavado de activos
MACCIH	Misión de Apoyo contra la Corrupción y la Impunidad en Honduras

MESICIC	Mecanismo de Seguimiento de la Implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción
NIIF	Normas Internacionales de Información Financiera
OCDE	Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos
ODS	Objetivos de Desarrollo Sostenible
OEA	Organización de los Estados Americanos
ONG	Organización no gubernamental
ONU	Organización de las Naciones Unidas
PAcCTO	Programa de Asistencia contra el Crimen Transnacional Organizado
PEP	Personas expuestas políticamente
PPT	Programa de protección de testigos
PTEE	Programa de Transparencia y Ética Empresarial
RFP	Regímenes Fiscales Preferenciales
RPPJ	Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas
RUB	Registro Único de Beneficiarios Finales
SAE	Sociedad de Activos Especiales
SARLAFT	Sistema de Administración del Riesgo de Lavado de Activos y Financiación del Terrorismo
SEK	Salas Especializadas de Kósovo
SETC	Salas Extraordinarias en los Tribunales de Camboya
SIGEP	Sistema de Información y Gestión del Empleo Público
SPI	Sala de Primera Instancia
StAR	*Stolen Assets Recovery Initiative*
DH	Sistema Universal de Derechos Humanos

TEL	Tribunal Especial para el Líbano
TESL	Tribunal Especial para Sierra Leona
TH	Tribunales híbridos
TIP	Tribunales internacionales penales
TIPA	Tribunal Internacional Penal Anticorrupción
TPIY	Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia
TPIR	Tribunal Penal Internacional para Ruanda
UA	Unión Africana
UAF	Unidad de Análisis Finaciero
UE	Unión Europea
UIAF	Unidad de Información y Análisis Financiero
UIF	Unidad de Inteligencia Financiera
UNODC	Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito

Prólogo
Hacia una nueva arquitectura de la integridad pública

Las páginas que el lector tiene ante sí —articuladas en los dos tomos que conforman los volúmenes 54 y 55 de esta obra— no constituyen un mero ejercicio académico ni un compendio erudito sobre los males endémicos de nuestro tiempo. Son, más bien, la culminación de un ambicioso proceso de reflexión colectiva que se atreve a interrogar, con radicalidad y sin concesiones, los presupuestos mismos sobre los que se ha construido la lucha contemporánea contra la corrupción.

Nos encontramos ante algo más que una obra: estamos ante la formulación de un nuevo paradigma. El proyecto que aquí se presenta nace de una constatación incómoda, pero insoslayable: el fracaso de las estrategias globales y nacionales anticorrupción no puede explicarse únicamente por déficits de implementación. La evidencia acumulada a lo largo de los trabajos desarrollados por la Red de Investigación apunta, con claridad creciente, hacia un problema más profundo: un defecto estructural en la propia concepción del fenómeno.

Durante décadas, la corrupción ha sido pensada —y, en consecuencia, combatida— como un conjunto de conductas individuales desviadas. Esta aproximación, heredera de la racionalidad del Derecho penal liberal clásico, ha permitido sin duda la sanción de casos concretos. Pero ha resultado manifiestamente insuficiente para aprehender las formas más complejas, persistentes y dañinas del fenómeno.

La tesis que vertebra esta obra es, en este sentido, de una contundencia singular: la corrupción, en sus manifestaciones más relevantes, no es un accidente del sistema; es, con frecuencia, una de sus formas de funcionamiento. Lo que emerge del análisis desarrollado en estos volúmenes es la imagen de un entramado relacional, dinámico y adaptativo que opera en una vasta "zona gris", donde se desdibujan las fronteras entre lo público y lo privado, lo legal y lo ilícito, lo na-

cional y lo transnacional. En ese espacio híbrido, el poder no se ejerce únicamente a través de las instituciones formales, sino también mediante redes informales que capturan, condicionan o reproducen dichas instituciones.

Es precisamente esta comprensión la que justifica la arquitectura en dos tomos del Programa de Acción. El Tomo I se inscribe deliberadamente en el marco del paradigma vigente. A través de un análisis exhaustivo de las distintas ramas del ordenamiento jurídico —desde el derecho constitucional hasta el derecho penal, pasando por el derecho administrativo, financiero, tributario y privado, así como por los distintos mecanismos de cooperación internacional—, se exploran con rigor las posibilidades de mejora del modelo actual. Este ejercicio no es accesorio: constituye una exigencia metodológica. Solo agotando las potencialidades del paradigma dominante es posible demostrar, con solvencia, sus límites.

Y esos límites se hacen evidentes, el Tomo II representa, por ello, el momento de inflexión. A partir de los estudios de caso, del análisis de las manifestaciones colectivas de la corrupción y de la crítica sistemática a los fundamentos de la norma global anticorrupción, se articula una propuesta que desborda las categorías tradicionales. La corrupción aparece aquí no como suma de desviaciones individuales, sino como fenómeno de acción colectiva, incrustado en estructuras sociales, económicas y políticas que lo hacen posible y, en ocasiones, funcional.

La consecuencia de este desplazamiento conceptual es profunda, ya que si el problema es sistémico, la respuesta no puede seguir siendo predominantemente normativa ni punitiva. La obra propone, en este punto, un giro de gran calado: desplazar el centro de gravedad de la estrategia hacia el ámbito de las políticas públicas, las dinámicas económicas, los procesos sociopolíticos y los factores culturales.

En este contexto, el concepto de "capital social" de las redes corruptas adquiere una centralidad decisiva. La lucha contra la corrupción deja de entenderse como la persecución de individuos para convertirse en una estrategia de erosión progresiva de las condiciones que permiten la reproducción de dichas redes: sus fuentes de legitimidad, sus mecanismos de financiación, su capacidad de influencia

y su inserción en las estructuras de poder. Este enfoque comporta, inevitablemente, una redefinición del papel del derecho penal, que lejos de ocupar una posición axial, pasa a desempeñar una función complementaria, orientada también a la prevención, la reconstrucción institucional y la garantía de no repetición.

Es en este horizonte donde se sitúa una de las aportaciones más sugerentes de la obra: la noción de "sanciones reconstructivas". Con ella, la respuesta jurídica deja de concebirse exclusivamente como castigo para pensarse también como herramienta de regeneración del tejido social e institucional dañado. La densidad conceptual de esta propuesta se ve acompañada por una notable vocación operativa. La minuciosa articulación de programas de acción —desde los desarrollos sectoriales del Tomo I hasta los ejes estratégicos y las propuestas específicas para América Latina y Colombia del Tomo II— convierte esta obra en un instrumento de intervención, no solo de análisis.

Por todo ello, estamos ante un trabajo que no clausura un debate, sino que lo inaugura en nuevos términos. Un texto que interpela tanto a la comunidad académica como a los operadores jurídicos, a los responsables públicos y a la sociedad civil. Ciertamente, aquí se pone en cuestión no únicamente la eficacia de determinadas políticas, sino también la capacidad misma de nuestros sistemas jurídicos y políticos para hacer frente a formas de poder que desbordan las categorías con las que tradicionalmente han sido pensadas.

La Red de Investigación ha cumplido, en este sentido, una función esencial: ha dotado de lenguaje, de método y de propuesta a una intuición ampliamente compartida pero escasamente sistematizada. Ha hecho visible lo que durante demasiado tiempo ha permanecido en los márgenes del análisis. Corresponde ahora a quienes se aproximen a esta obra asumir el desafío que plantea.

En Salamanca, a 8 de abril de 2026.

Ana Isabel Pérez Cepeda
Catedrática de Derecho Penal de la Universidad de Salamanca (España)

Introducción
Primera aproximación al Programa de Acción resultante de la ejecución del Programa de Investigación 70593 sobre Respuestas a la Corrupción asociada al Crimen Organizado Transnacional

El Programa de Investigación 70593, desarrollado desde agosto de 2020 bajo el liderazgo del Prof. Héctor Olasolo, se ha dirigido a elaborar una estrategia de respuesta integrada desde el derecho público comparado e internacional para enfrentar en América Latina en general, y en Colombia en particular, la corrupción asociada al COT, a la luz de una aproximación evolutiva a las dinámicas del narcotráfico marítimo por medio de simulación de sistemas sociales. El Programa 70593 ha sido financiado por el Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación de Colombia (MINCIENCIAS) y las Universidades del Rosario y Pontificia Javeriana (ambas de Colombia). Ha contado además con el apoyo institucional y financiero del IIH.

El Programa 70593[1] ha estado compuesto por los Proyectos de Investigación 71861[2], 71848[3] y 70817[4], que se han dirigido a anali-

---

1 El título del Programa 70593 es: "Estrategia de respuesta integrada desde el derecho público comparado e internacional para enfrentar en Colombia la corrupción asociada al crimen transnacional organizado, a la luz de una aproximación evolutiva a las dinámicas del narcotráfico marítimo por medio de simulación de sistemas sociales".

2 El título del Programa 71861 es: "Aproximación a la comprensión del comportamiento de las redes de narcotráfico marítimo, incluyendo las prácticas de corrupción asociadas al mismo, desde el marco evolutivo, a partir de la simulación de sistemas sociales".

3 El título del Programa 71848 es: "La respuesta del derecho público comparado para enfrentar en Colombia la corrupción asociada al crimen transnacional organizado, a la luz de las dinámicas de comportamiento del narcotráfico marítimo y de la respuesta ofrecida por el derecho internacional".

zar: (a) las dinámicas del narcotráfico marítimo por medio de la simulación de sistemas sociales (Proyecto 71861); (b) las respuestas a la corrupción asociada al crimen transnacional organizado desde el derecho público comparado (Proyecto 71848); y (c) las respuestas a la corrupción asociada al COT desde el derecho internacional (Proyecto 70817)[5].

El Proyecto 71861 ha buscado, en particular, establecer una aproximación para la comprensión de las dinámicas de adaptación y flexibilidad del narcotráfico marítimo en las Américas, incluyendo la corrupción asociada al mismo, a través de la utilización de instrumentos de simulación de sistemas sociales. Ha abordado, por tanto, este fenómeno desde las perspectivas teóricas de "organizaciones como sistemas sociales" y de "sistemas complejos adaptativos". Estas perspectivas han permitido analizar y explicar el comportamiento flexible, adaptable y evolutivo del sistema organizacional transnacional de narcotráfico marítimo, más allá del paradigma de organizaciones jerarquizadas, rígidas y centralizadas, que caracteriza el estudio de las estructuras del narcotráfico. Así mismo, el Proyecto ha buscado entender las lógicas del comportamiento de los actores en la cadena de tráfico marítimo de drogas, las tareas que desempeñan, sus prácticas de corrupción, la distribución, los modos de transporte, y sus rutas.

---

4 El título del Programa 70817 es: "La respuesta del derecho internacional a la corrupción asociada al crimen transnacional organizado, a la luz de las dinámicas de comportamiento del sistema de narcotráfico marítimo por medio de simulación de sistemas sociales".

5 Como se ha visto *supra*, en la sección "Red de Investigación sobre Respuestas a la Corrupción asociada al Crimen Organizado Transnacional: membresía en el período 2020-2025": (a) el Líder del Programa 70593, el Investigador Principal del Proyecto 70817 y el Fundador y Director Académico de la mencionada Red de Investigación ha sido el profesor Héctor Olasolo (Universidad del Rosario, Facultad de Jurisprudencia, Colombia & IIH, Países Bajos); (b) los Investigadores Principales de Proyecto 71861 han sido los profesores Angela Lucia Noguera y Oscar Palma (ambos de la Universidad del Rosario, Facultad de Estudios Internacional, Políticos & Urbanos, FEIPU, Colombia); y (c) los Investigadores Principales del Proyecto 71848 han sido los profesores Norberto Hernández (Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Jurídicas, Colombia) y Vanessa Suelt Cock (Universidad del Rosario, Facultad de Jurisprudencia, Colombia).

Todas estas variables están sujetas a continuos procesos de cambio impuestos por las condiciones del contexto.

Por su parte, el Proyecto 71848 se ha dirigido específicamente a diseñar una estrategia para América Latina en general, y Colombia en particular, de respuesta a la corrupción asociada al COT, a partir de las experiencias del derecho público comparado y de una adecuada comprensión de las dinámicas de comportamiento del sistema de narcotráfico marítimo en Colombia y América Latina. El Proyecto se ha centrado, en primer lugar, en analizar el alcance y limitaciones que ofrece el derecho público colombiano, especialmente a través del derecho constitucional, electoral, administrativo, tributario, privado, penal y procesal penal para responder al fenómeno de la corrupción asociada al COT. Sobre esta base, se han explorado los mecanismos que ofrecen las experiencias de derecho público comparado en diversos Estados de la región, como Argentina, Brasil, Chile, México y Perú (así como en Estados no latinoamericanos como España, Estados Unidos e Italia), con el fin de determinar qué medidas sería aconsejable adoptar en el derecho interno colombiano para incrementar el nivel de eficacia en la lucha contra dicho fenómeno. Al realizar el análisis, se ha prestado particular atención a las medidas propuestas desde el derecho internacional, con el fin de favorecer la construcción de una respuesta integrada que incremente su eficacia.

Finalmente, el Proyecto 70817 ha tratado de diseñar una estrategia de respuesta a la corrupción asociada al COT, a partir del derecho internacional y de una adecuada comprensión de las dinámicas de comportamiento del sistema de narcotráfico marítimo en Colombia y América Latina, prestando particular atención a la respuesta ofrecida desde el derecho público comparado. Por un lado, el Proyecto ha estudiado las posibilidades que ofrece el derecho penal transnacional (DPT) y el derecho internacional penal (DIP) para abordar el fenómeno de la corrupción asociada al COT. En este contexto, se ha analizado si la creación de una institución de ámbito regional para promover la coordinación entre las autoridades nacionales y mejorar su cooperación en materia de prestación de ayuda judicial mutua y ejecución de peticiones de extradición, reforzaría la eficacia de las medidas que el derecho público comparado aconseja adoptar en el derecho interno colombiano. Así mismo, se ha estudiado si dicha efi-

cacia pudiera también verse reforzada por la utilización de algunos de los mecanismos de aplicación del DIP, como sería la creación de una Corte Latino-Americana y del Caribe contra el COT (con inclusión, o no, de una agencia supranacional de recogida y análisis de información).

El Programa 70593 y los Proyectos 71861, 71848 y 70817 han alcanzado los siguientes resultados:

1. Inicialmente, para su desarrollo, se conformó desde agosto de 2020 la Red de Investigación sobre Respuestas a la Corrupción asociada al COT (la Red), compuesta, como hemos visto, por 300 investigadores de América Latina, la UE y EE.UU, distribuidos, por especialidad, en los siguientes Grupos de Investigación: (a) perspectivas criminológicas; (b) dinámicas de adaptación del narcotráfico marítimo y la ciudad-puerto; (c) derecho constitucional y electoral; (d) derecho administrativo; (e) derecho disciplinario en los sectores justicia y seguridad; (f) derecho financiero y tributario y cooperación jurídica internacional en materia fiscal; (g) derecho privado, cooperación jurídica internacional en materia civil, intervención en mercados ilícitos y arbitraje de tratados de inversión; (h) derecho penal; (i) derecho procesal penal; (j) cooperación jurídica internacional en materia penal; (k) derecho internacional penal; (l) derecho internacional de los derechos humanos; y (m) política exterior y organizaciones internacionales.

2. La pluralidad e interdisciplinariedad de los integrantes de los grupos de investigación de la Red, han permitido desarrollar 27 seminarios internacionales en diferentes modalidades (presencial, híbrida y virtual) sobre las distintas temáticas estudiadas por el Programa 70593 y sus tres Proyectos.

3. Se ha elaborado (y enviado al Centro Internacional de Investigación y Análisis contra el Narcotráfico Marítimo (CMCON)) el concepto técnico (con número de referencia 1-2024-71861) titulado "sobre el modelo de simulación elaborado mediante el software NetLogo 5.0 para reflejar la dinámica social de la ciudad-puerto desde una perspectiva basada en agentes y la incidencia del fenómeno de la corrupción en el narcotráfico marítimo" (el concepto técnico), el

cual ha sido desarrollado en el marco de la colaboración mantenida con el CMCON durante la ejecución del Proyecto 71861.

Con el fin de proporcionar una aproximación que permita comprender las complejas dinámicas organizativas de la ciudad- puerto desde una perspectiva de sistemas sociales y la incidencia del fenómeno de la corrupción en el narcotráfico marítimo, el Proyecto 71861 ha elaborado un modelo de simulación mediante el software NetLogo 5.0. La simulación proporciona un escenario para el diseño y la construcción de espacios de experimentación, donde se exploran las actividades realizadas por las organizaciones criminales que utilizan terminales portuarias y estrategias de reclutamiento para llevar a cabo las actividades relacionadas con el narcotráfico. Este enfoque ofrece a investigadores y responsables de la gestión una perspectiva diferente para comprender los mecanismos de toma de decisiones en este contexto.

El concepto técnico explica cómo se ha elaborado dicho modelo de simulación, así como su funcionamiento y los resultados y las limitaciones que presenta, reflejando, en particular, como el narcotráfico marítimo se manifiesta como un sistema social complejo y adaptativo en el contexto de la ciudad-puerto, y cómo esta comprensión puede brindarnos una visión más clara de su funcionamiento.

4. Además de los artículos de investigación esperados en materia de lucha contra la corrupción asociada al COT (cuatro en el Proyecto 71861, tres en el Proyecto 70817 y dos en el Proyecto 71848), los grupos de investigación de la Red han publicado otros artículos y/o capítulos de investigación en materias muy relevantes para el estudio de dicho fenómeno, tales como: (a) una mayor comprensión del fenómeno objeto de estudio, con un énfasis particular en: (i) la distinción entre corrupción institucional y organizacional, y la creciente importancia de las redes complejas de corrupción (Proyecto 70817); (ii) la naturaleza y funcionamiento de las organizaciones del COT como proceso evolutivo de conocimiento, con especial referencia a las perspectivas para su aplicación en el estudio del narcotráfico (Proyecto 71861); (iii) la naturaleza y funcionamiento de las compañías militares y de seguridad privadas (Proyecto 71848); (b) una compresión territorial de los problemas presentados por ciertas políticas públicas antidroga aplicadas en las últimas décadas (Proyecto 71848); y

(c) el análisis de ciertos mecanismos anticorrupción internacionales que operan en los ámbitos regional y nacional, con especial atención a: (i) las bases teóricas y técnicas de las investigaciones realizadas desde el derecho internacional con una perspectiva crítica (Proyecto 70817); (ii) los mecanismos anticorrupción de naturaleza regional, como la Sección Especializada en Derecho Internacional Penal de la Corte Africana de Justicia y Derechos Humanos (Proyecto 70817); y (iii) los mecanismos internacionales anticorrupción que operan dentro de los sistemas nacionales para los cuales se establecen, con particular atención a las fortalezas y debilidades de las Comisiones y Misiones de Apoyo Internacionales, como mecanismo anticorrupción a la luz de las experiencias centroamericanas (Proyecto 70817).

5. Los trece grupos de investigación de la Red han elaborado un total de 27 obras colectivas temáticas, las cuales, tras ser sometidas al correspondiente proceso de evaluación anónima de pares, han sido publicadas en los años 2024 y 2025 como volúmenes 16 a 42 de la Colección Perspectivas Ibero-Americanas sobre la Justicia de la Editorial Tirant lo Blanch (España). Todas ellas son de libre acceso y pueden descargarse de forma gratuita desde el siguiente enlace: https://editorial.tirant.com/es/colecciones/perspectivas-iberoamericanas-sobre-la-justicia.

6. Las obras colectivas temáticas desarrolladas por los grupos de investigación han permitido la redacción de los cinco tomos que conforman los Elementos de Análisis y Reflexión que elaboran sus aspectos principales, con base en los capítulos de conclusiones de dichas obras colectivas, con los ajustes que han sido necesarios a la luz de: (a) las tensiones identificadas entre las propuestas presentadas en las diversas obras colectivas; y (b) las aportaciones de los distintos seminarios internacionales, artículos de investigación y conceptos realizados.

Debido a su extensión, los Elementos de Análisis y Reflexión se ha dividido en 5 tomos, sobre las siguientes temáticas: (a) Tomo I: Elementos relativos a la primera aproximación al fenómeno, al estudio de caso sobre el narcotráfico marítimo y la ciudad-puerto y al derecho constitucional, electoral y administrativo (volumen 43); (b) Tomo II: Elementos de derecho financiero, tributario y privado y relativos a la regulación de los mercados ilícitos y a la cooperación

internacional en materias civil y fiscal (volumen 44); (c) Tomo III: Elementos de derecho penal y procesal penal y cooperación internacional en materia penal (volumen 45); (d) Tomo IV: Elementos de derecho internacional y relaciones internacionales (volumen 46); y (e) Tomo V: Elementos relativos a las perspectivas criminológicas sobre la corrupción como un fenómeno de acción colectiva. Estos cinco tomos están compuestos por alrededor de 550 textos breves que tienen, como regla general, un máximo de cuatro páginas, y que han sido publicados en español como volúmenes 43 a 47 de la mencionada Colección, y cuya versión en inglés, que se prevé sea recogida en los volúmenes 56 a 60, se encuentra en este momento en pruebas.

7. Las 27 obras colectivas temáticas mencionadas y los 5 tomos de los Elementos de Análisis y Reflexión han permitido elaborar los 2 tomos del Programa de Acción, que han sido publicados en español como volúmenes 54 y 55 de la Colección, y que se prevé que sean, así mismo, publicados para finales del año 2026 en inglés como volúmenes 61 y 62. Los dos tomos del Programa de Acción, elaboran sus aspectos principales, con base en los capítulos de recomendaciones de las mencionadas obras colectivas, con los ajustes que han sido necesarios a la luz de: (a) las tensiones identificadas entre las propuestas presentadas en las diversas obras colectivas; y (b) las aportaciones de los distintos seminarios internacionales, artículos de investigación y conceptos realizados.

La división del Programa en dos tomos de Acción se debe a la tensión que se encuentran constantemente presente en las obras colectivas temáticas y en los Elementos de Análisis y Reflexión entre: (a) unas normas y estrategias globales y nacionales anticorrupción que han sido elaboradas desde el entendimiento de la corrupción como un fenómeno de conductas individuales desviadas llevadas a cabo por determinadas autoridades, funcionarios, accionistas, ejecutivos o empleados en instituciones públicas y organizaciones privadas que, en términos generales, funcionan correctamente (el objetivo principal de dichas normas y estrategias es, por tanto, identificar y neutralizar a las "manzanas podridas" que actúan de esta manera); y (b) las distintas manifestaciones de carácter colectivo del fenómeno de la corrupción —especialmente, la corrupción institucional, la corrupción organizacional, las redes complejas que promueven la

corrupción y las situaciones en las que la corrupción se ha convertido en elemento central de la gobernanza de los sectores público y privado— que muestran cómo en los países de América Latina el problema de la corrupción y su estrecha relación con el COT va mucho más allá de la mera existencia de algunas "manzanas podridas", al afectar a las instituciones, organizaciones o redes en su conjunto.

8. En el tomo I del Programa de Acción se recogen las propuestas realizadas desde las distintas áreas del derecho nacional (constitucional, electoral, administrativo, disciplinario, financiero y tributario, privado, penal y procesal penal), la cooperación internacional en materias civil, fiscal y penal, y ciertos regímenes jurídico internacionales especialmente relevantes (derecho internacional de los derechos humanos, arbitraje de tratados de inversión y derecho internacional penal), con el fin de incrementar la eficacia en el abordaje del fenómeno de la corrupción en general, y de la corrupción asociada al COT en particular, tanto en América Latina como en Colombia.

Las propuestas presentadas se distribuyen en diez programas de acción, cada uno los cuales corresponde a una de las diez partes —numeradas I a X— en que se subdivide el tomo I.

Los programas han sido elaborados sobre la base de estudios que, en su gran mayoría, han contrastado los principales estándares internacionales que les son aplicables, y su actual regulación en: (a) aquellos países latinoamericanos (Argentina, Brasil, Chile, Colombia, México y Perú), que por su tamaño, población y peso político y económico tienen una particular relevancia en la región; y (b) ciertos países no latinoamericanos que ejercen una especial influencia en América Latina, principalmente, Estados Unidos y España, pero también en ocasiones Alemania, Francia e Italia.

Esto significa que, si bien a veces se pone de manifiesto la necesidad de revisar algunos de los estándares internacionales actualmente aplicables, lo cierto es que los estudios realizados y los programas de acción propuestos han hecho énfasis, principalmente, en identificar los ajustes que sería recomendable introducir en los ordenamientos jurídicos nacionales analizados, con el fin de mejorar su contribución al abordaje del fenómeno objeto de estudio, con base en las aproximaciones adoptadas por la normativa internacional vigente.

En consecuencia, los tratados internacionales anticorrupción promovidos por las Naciones Unidas, la OEA y la OCDE, así como documentos de *soft law* de organismos como el Banco Mundial (BM), el Fondo Monetario Internacional (FMI) o el Grupo de Acción Financiera internacional (GAFI) e incluso estándares y buenas prácticas propuestos por organizaciones no gubiernamentales como Transparencia Internacional (TI), todos los cuales entienden el fenómeno de la corrupción, incluyendo su dimensión transnacional y las prácticas promovidas por el COT, como "abuso de un cargo público o poder para beneficio personal" (*abuse of entrusted power for private gain*), han sido relevantes como punto de referencia para analizar los sistemas internos y formular los programas de acción.

Como resultado, las recomendaciones contenidas en estos programas se realizan, como regla general, en el marco de un entendimiento del fenómeno de la corrupción inspirado en el modelo de la teoría del agente-principal, conforme a la cual, a través de un cálculo de costo-beneficio presente en los razonamientos individuales de "elección racional", quien se desempeña en el sector público o privado (agente) traiciona la confianza que le ha sido depositada por la institución o empresa en la que cumple sus funciones (principal), ya sea desviándose de la misión que le ha sido asignada o aprovechándose de una asimetría de información que utiliza en beneficio privado.

Sin embargo, es importante subrayar que los programas de acción propuestos no se limitan a recomendar la transposición al ámbito interno de los estándares internacionales tal y como se recogen en la normativa internacional, sino que reflejan la necesidad de contextualizar y ajustar las recomendaciones realizadas a luz de las tradiciones político-jurídicas y las realidades socioeconómicas de cada país.

Esto se debe a que, si bien para que la cooperación internacional pueda operar con mayor eficacia es necesario un nivel suficiente de armonización entre las legislaciones nacionales, la inserción automática de las medidas recogidas en determinados estándares internacionales o en los ordenamientos jurídicos de terceros países —sean o no latinoamericanos— no siempre garantiza que se vayan a obtener mejores resultados, porque pueden existir distintos factores internos y externos que, en ocasiones, justifiquen aproximaciones diversas.

Además, la aproximación adoptada en el tomo I del Programa de Acción no significa que se considere que las perspectivas adoptadas en la normativa internacional son adecuadas para abordar el fenómeno de la corrupción asociada al COT, porque como ya se apunta en algunos de los programas de acción presentados en este primer tomo, como los relativos al derecho constitucional, al derecho electoral, al derecho financiero y tributario y al derecho penal (capítulos 2, 3, 8, 15, 17 y 18), y como se elabora con mayor profundidad en el tomo II, parece necesaria su revisión.

9. El tomo I del Programa de Acción finaliza con un adendum en el que se recogen las medidas extrajurídicas propuestas para abordar la organización y funcionamiento de las redes que transportan la droga a través del mar y su impacto en las ciudades-puerto como lugares de salida y destino de las cargas ilícitas.

Las medidas propuestas a este respecto se han formulado con base en las actuales normas y estrategias globales y nacionales anticorrupción y anti-COT, caracterizadas por: (a) la mencionada identificación del fenómeno de la corrupción con ciertas conductas individuales desviadas; y (b) una aproximación prohibicionista al cultivo, elaboración, transporte, distribución y comercialización de las drogas, así como a la introducción de los beneficios ilícitamente obtenidos en la economía lícita (lavado).

Esto no quiere decir, sin embargo, como se ha indicado, que se considere que ambas aproximaciones son adecuadas para abordar el fenómeno de la corrupción asociada al COT, sino que el estudio realizado en el volumen 30 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia y las medidas propuestas en el adendum se centran en otros aspectos también relevantes. De hecho, en el propio adendum se subraya el valor de impulsar un debate internacional, con base en evidencia, para analizar los alcances y limitaciones de la política prohibicionista vigente, el cual podría desarrollarse en espacios multilaterales como la Asamblea General de las Naciones Unidas, permitiendo evaluar la eficacia del régimen actual y explorar alternativas.

Como resultado de lo anterior, no se proponen modificaciones al marco normativo vigente. Así mismo, no se incluyen medidas de

carácter jurídico por lo que las medidas propuestas han de ser leídas en conjunción con las propuestas realizadas en los capítulos precedentes en relación con las diversas áreas del derecho nacional e internacional. Por último, aunque se han sido diseñado teniendo en cuenta en particular la situación en las ciudades-puerto colombianas, son también en gran medida aplicables en los demás países latinoamericanos.

10. En el tomo II del Programa de Acción se incluyen ocho partes principales —numeradas XI a XVIII— en las que se: (a) explica cómo los estudios de caso realizados sobre las prácticas corruptas y su interacción con el COT en la región amazónica, el territorio colombiano y el narcotráfico marítimo y las ciudades-puerto, muestran que estas prácticas no se limitan a determinadas conductas individuales desviadas de quienes abusan de su posición o cargo para llevarlas a cabo a en beneficio propio, sino que reflejan cómo son las propias instituciones, organizaciones o redes las que actúan conforme a una dinámica colectiva desviada, que no se puede abordar de manera eficaz con medidas que están basadas en la premisa de su buen funcionamiento; y (b) afirma la falta de idoneidad de la norma y la estrategia globales y nacionales anticorrupción para explicar y abordar las manifestaciones de carácter colectivo del fenómeno de la corrupción, haciendo especial énfasis en la injustificada relevancia atribuida a las medidas institucionales y normativas, y en particular a las medidas jurídico-penales.

De esta manera, en la parte XI, se exponen las principales conclusiones alcanzadas en los mencionados estudios de caso realizados sobre las prácticas corruptas y su interacción con el COT, los cuales reflejan como la mayor parte de las prácticas corruptas identificadas no se limitan, ni mucho menos, a ciertas conductas individuales desviadas de determinadas "manzanas podridas" que abusan de su posición o cargo en instituciones públicas u organizaciones privadas para llevar a cabo conductas individuales desviadas en beneficio propio. Por el contrario, muestran una realidad mucho más compleja conforme a la cual son las propias instituciones, organizaciones o redes las que actúan conforme a una dinámica colectiva desviada, que no se puede abordar de manera eficaz con medidas que se presuponen

su correcto funcionamiento y se dirigen, principalmente, a identificar y neutralizar a aquellos individuos que pueden afectarlo.

En otras palabras, de poco sirve neutralizar algunas manzanas que están a punto de caer, si el problema radica, en realidad, en el manzano, lo cual, por otra parte, y tal y como se desarrolla en la parte XII, provee una explicación razonable a la aparente falta de correspondencia entre el relativamente alto grado de implementación en América Latina de la estrategia global anticorrupción y los pobres resultados obtenidos durante décadas en la lucha contra este fenómeno y su interacción con el COT

A continuación, las partes XIII y XIV explican: (a) la tensión histórica existente entre las distintas concepciones del fenómeno de la corrupción y cómo finalmente, en la década de 1990 se impuso la propuesta por EE.UU., la cual es instrumental al modelo de desarrollo económico neoliberal y se basa en la *Foreign Corruption Practices Act* de 1977, que pone el acento en la prohibición del soborno de funcionarios públicos extranjeros por empresas norteamericanas que busquen realizar operaciones u obtener contratos en sus respectivos países; (b) las características de las distintas manifestaciones de carácter colectivo del fenómeno de la corrupción, incluyendo la corrupción institucional, la corrupción organizacional, las redes complejas de corrupción y las situaciones en las que la corrupción se convierte en un elemento central de gobernanza en los ámbitos público y privado; y (c) el impacto en América Latina de este tipo de manifestaciones, incluyendo: (i) la normalización de las prácticas corruptas; (ii) el daño generado a la confianza ciudadana y a su participación política; (iii) la ineficacia normativa que caracteriza a la mayoría de los países latinoamericanos; y (iv) su escasa atención en el ámbito de su política exterior y en la actuación de las principales organizaciones regionales y subregionales.

Como resultado de lo anterior, la parte XV afirma la falta de idoneidad de la norma y la estrategia globales y nacionales anticorrupción para explicar y abordar las manifestaciones de carácter colectivo del fenómeno de la corrupción, destacando, en particular, cómo la función preponderante atribuida a las medidas institucionales y normativas, y en particular a las medidas jurídico-penales, no se encuentra justificada.

11. Ante la situación descrita, la parte XVI del segundo tomo del Programa de Acción plantea la necesidad de elaborar un programa específico para que los países latinoamericanos en general, y Colombia en particular, puedan abordar en su integridad el fenómeno de la corrupción y su estrecha relación con el COT, prestando especial atención a sus manifestaciones de carácter colectivo, dada la frecuencia con la que estas tienen lugar en dichos países.

Tal y como se explica al final del capítulo 45, se les recomienda a estos efectos adoptar un nuevo paradigma caracterizado por:

> […] promover la adopción a nivel internacional y aplicar a nivel interno un programa de acción conformado por los siguientes cuatro ejes de actuación, que, como se verá en los capítulos siguientes, requieren inevitablemente la aprobación de reformas importantes en las actuales normas y estrategias globales y nacionales anticorrupción, así como en aspectos centrales de los tratados internacionales anti-COT:
> 1. El primer eje de actuación estaría conformado por las medidas dirigidas a obtener la información necesaria para comprender mejor: (a) las distintas manifestaciones del fenómeno de la corrupción, las dimensiones económico-financieras, político-institucionales, socio-ambientales y ético-culturales que las caracterizan y su estrecha relación con el COT; (b) las situaciones en las que han llegado a ser la forma de funcionamiento habitual de instituciones públicas, organizaciones privadas y redes complejas, o incluso presentan una naturaleza estructural y sistémica que las ha convertido en un elemento central de gobernanza en los ámbitos público y privado; (c) las especificidades que caracterizan a las prácticas corruptas de carácter colectivo y su función central en la articulación de las relaciones entre el Estado y la sociedad; y (d) el contexto histórico y las características de las sociedades en las que se desarrollan estas manifestaciones o prácticas.
> 2. El segundo eje de actuación consistiría en aplicar prioritariamente las medidas económico-financieras, socio-políticas, ético-culturales, educativas y, de ser necesario, ambientales que no consistan en reformas institucionales o normativas, y se dirijan a limitar progresivamente el capital social que subyace a la corrupción institucional u organizacional, a las redes complejas que promueven las prácticas corruptas y a la corrupción como elemento central de gobernanza en los ámbitos público y privado. En este sentido, es importante tener en cuenta que las situaciones de profunda desigualdad socio-política y económico-financiera, que afectan a la mayoría de la población de los países periféricos, y en particular latinoamericanos, alimentan en gran medida la corrupción y con frecuencia generan injusticias estructurales, que no pueden ser transformadas a través de "medidas del pasado", las cuales suelen consistir en reformas institucionales y normativas que se olvidan de la necesidad de introducir los cambios necesarios para

> reducir las desigualdades que acentúan la conflictividad sociopolítica y favorecen formas patrimoniales de integración público-privada.
> 3. El tercer eje de actuación estaría compuesto por la aplicación de medidas institucionales y normativas que sean compatibles con las adoptadas en el marco de los dos primeros ejes y las complementen y refuercen, lo que supone, entre otras cosas: (a) determinar cuáles de las recomendaciones realizadas en el tomo I del Programa de Acción con base en las actuales normas y estrategias globales y nacionales anticorrupción pueden cumplir esta función —tarea que excede el alcance del programa de investigación que sirve de fundamento a esta obra y que queda, por tanto, pendiente para futuros proyectos—; y (b) el diseño de: (i) nuevas medidas que posean estas características, incluyendo, entre otras, la elaboración y aplicación de una nueva política criminal, el reconocimiento de las limitaciones que presentan los mecanismos de justicia penal negociada basados en recompensas, la atribución de una mayor relevancia a la justicia transicional —incluyendo la denominada "justicia transicional corporativa"— y a la justicia restaurativa, y el recurso a la categoría de los delitos colectivos; y (ii) las reformas legislativas a nivel interno que sean necesarias.
> 4. El cuarto eje de actuación consistiría en la aplicación, tanto en las relaciones bilaterales como multilaterales, de toda una serie de medidas de políticas exterior que complementen y refuercen las adoptadas en los dos primeros ejes y se desarrollen, en la medida de lo posible, de manera coordinada con las que forman parte del tercer eje.

12. En las partes XVII y XVIII del segundo tomo del Programa de Acción se desarrollan, con base en lo anterior y de acuerdo a los cuatro ejes de actuación que configuran el nuevo paradigma propuesto, los respectivos programas para América Latina y Colombia, los cuales han sido específicamente diseñados para abordar en su integridad el fenómeno de la corrupción y su estrecha relación con el COT.

En su elaboración, se hace especial énfasis en el carácter prioritario de la aplicación de las medidas recogidas en los dos primeros ejes de actuación, así como en la nueva función complementaria que a partir de ahora han de jugar las medidas de carácter institucional y normativo, y en especial las de naturaleza jurídico-penal, dejando, por tanto, de tener la centralidad que han tenido hasta el momento en cuanto que pilar fundamental de las normas y estrategias globales y nacionales anticorrupción.

Además, en materia de relaciones internacionales se recomienda a los Estados latinoamericanos y a las organizaciones regionales y subregionales que promuevan de forma coordinada y continuada en

el tiempo, de manera que se trate de auténticas políticas de Estado para estos países y de verdaderos ejes de actuación institucional para dichas organizaciones, la revisión de los actuales estándares internacionales que puedan suponer un obstáculo para la implementación de los programas de acción específicamente propuestos para abordar en su integridad el fenómeno de la corrupción y su interacción con el COT.

13. El tomo II del Programa de Acción finaliza también con un adendum que, en este caso, recoge unas breves reflexiones finales sobre las especificidades que requiere el abordaje del fenómeno de la corrupción y su interacción con el COT en la región amazónica, dada la importancia de: "[…] adoptar una estrategia de acción que priorice la transformación de la función económica que juega actualmente la articulación entre la corrupción y el COT como instrumento central para incorporar los recursos naturales ilícitamente extraídos o explotados en la Amazonia a las CGV".

En esta dirección buscan avanzar los procesos iniciados a raíz de: (a) la adopción y ratificación del Acuerdo de Escazú (2018); y (b) la Cumbre de la Amazonía de *Belém do Pará*, desarrollada en 2023 en el ámbito de la Organización del Tratado de Cooperación Amazónica (OTCA). Sin embargo, según se subraya en el propio Adendum:

> […] como ambos procesos podrían ser socavados por las limitaciones presupuestales, los problemas de gestión, la falta de capacidades y las tensiones propias de la geopolítica latinoamericana, adquieren especial importancia las medidas relativas a: [] adquieren especial importancia las medidas relativas a: (a) la bioeconomía, la cual es entendida como un modelo de producción industrial basado en el uso de recursos biológicos para ofrecer soluciones que buscan asegurar la sostenibilidad de los sistemas de producción, con el fin de reemplazar los recursos fósiles y no renovables; y (b) la economía de la sociobiodiversidad, que está conformada por los servicios con identidad cultural e incorporación de los valores y saberes locales, que garantizan la distribución justa y equitativa de los beneficios.

14. El nuevo paradigma propuesto en el tomo II del Programa de Acción refleja, en última instancia, la necesidad de reorientar a partir de ahora la investigación en este campo en una nueva dirección que permita comprender y abordar en su integridad el fenómeno de la corrupción, incluyendo sus manifestaciones de carácter colectivo,

y su estrecha relación con el COT. Como se indica en la sección de cierre de dicho tomo II:

> Esto supone articular en los próximos años el nuevo paradigma propuesto a través, entre otras, de las siguiente cuatro líneas de investigación, en las que se revela en particular la importancia de debería tener la agencia de América Latina y Colombia en su construcción y desarrollo:
> A. La obtención de la información a que se refiere el primer eje de actuación mencionado, incluyendo el análisis desde la psicología social de las manifestaciones de la corrupción de carácter colectivo como un fenómeno de acción colectiva, y las consecuencias que de ello se puedan derivar para su abordaje.
> B. La elaboración de un programa exhaustivo de medidas económico-financieras, socio-políticas, ético-culturales, educativas y ambientales, las cuales serían parte del segundo eje de actuación, puesto que las propuestas realizadas para América Latina y Colombia en las partes XVII y XVIII de este segundo tomo del Programa de Acción son de carácter indicativo y no tienen ánimo de exhaustividad.
> C. La determinación, en el marco del tercer eje de actuación, de las medidas de carácter institucional y normativo propuestas en los diez programas de acción recogidos en el tomo I que sean compatibles con las medidas adoptadas conforme a los dos primeros ejes de actuación y las complementen y refuercen, así como el diseño de las reformas legislativas que puedan ser necesarias a nivel nacional tanto en Colombia como en los demás países latinoamericanos.
> D. La elaboración de una estrategia de acción coordinada y continuada en el tiempo para que los Estados latinoamericanos y las organizaciones regionales y subregionales promuevan la reforma de las actuales normas y estrategias globales anticorrupción para que dejen de obstaculizar y favorezcan la adopción y aplicación de las medidas a que se refieren los dos primeros ejes de actuación —esta cuarta línea de investigación debería desarrollarse, en la medida de lo posible, de manera coordinada con la tercera.

Para finalizar esta introducción, es importante mencionar que en la elaboración de los Elementos de Análisis y Reflexión y del Programa de Acción, se ha contado con la inestimable colaboración de más de una decena de integrantes de los Programas de Especialización y Maestría en Derecho Internacional de la Universidad del Rosario (Colombia). Así mismo, para su edición se ha tenido también un gran apoyo de varios miembros de las cohortes de 2022, 2024, 2025 y 2026 de la Clínica Jurídica Internacional organizada por la Universidad del Rosario en alianza con el IIH y con la Oficina Pública de Defensa de las Víctimas de la Corte Penal Internacional (ODPV),

así como de algunos de los voluntarios del IIH en 2025 y 2026 que realizan sus estudios en la Universidad de La Haya para las Ciencias Aplicadas.

Por ello, con nuestro mayor agradecimiento por los aportes realizados, se han incluido los nombres de todos los participantes en la sección dedicada a los "Colaboradores en el proceso de elaboración de los Elementos de Análisis y Reflexión y del Programa de Acción no pertenecientes a la Red"; agradecimiento que también hacemos extensivo a los cerca de 300 investigadores que conforman la Red, y a los 20 autores de reconocido prestigio que han presentado, en sus respectivos prólogos, las obras colectivas publicadas por la Red desde 2024.

Sin su contribución, así como sin el apoyo editorial que nos ha ofrecido la editorial Tirant lo Blanch y el Instituto Ibero-Americano de La Haya, y sin el tiempo y recursos que han puesto a nuestra disposición MINCIENCIAS, las Facultades de Jurisprudencia y FEIPU de la Universidad del Rosario y la Facultad de Ciencias Jurídicas de la Pontificia Universidad Javeriana, hubiera sido imposible llevar a cabo un programa de investigación como el que se ha desarrollado.

En Bogotá (Colombia), a 1 de abril de 2026.

Héctor Olasolo

Investigador Principal, Programa 70593.
Director Académico, Red de Investigación sobre Respuestas a la Corrupción asociada al Crimen Organizado Transnacional

Tomo I
PROGRAMA DE ACCIÓN FRENTE AL FENÓMENO DE LA CORRUPCIÓN ASOCIADA AL CRIMEN ORGANIZADO TRANSNACIONAL: ESPECIAL ATENCIÓN A AMÉRICA LATINA Y COLOMBIA

Parte I

Programa de acción en relación con el pronunciado contraste entre las aproximaciones del derecho internacional a los fenómenos transnacionales de la corrupción y el crimen organizado

1. Programa de acción frente al marcado contraste entre las aproximaciones restrictiva y extensiva del derecho internacional a los fenómenos de la corrupción y el crimen organizado transnacionales[*]

1. PRINCIPALES PROBLEMAS IDENTIFICADOS

El análisis de los tratados internacionales anticorrupción (1996-2005) y de la Convención de Palermo (2000) muestra un sorpren-

---

[*] Este capítulo tiene su fundamento en: (a) el volumen 28 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia (en particular, los capítulos 10 y 11), publicado en 2025 con el título: "El fenómeno del crimen organizado transnacional y su impacto en la corrupción pública y privada en América Latina. Parte II. La corrupción pública y privada asociada al crimen organizado transnacional"); y (b) los dos artículos siguientes: (i) Olasolo, H., Tamayo, R. & Urueña-Sánchez. M.I. (2023). *Narrativa neoliberal y crítica: la construcción social de la norma global contra la corrupción* (publicado en *Anuario Colombiano de Derecho Internacional*, vol. 17, pp. 1-37, doi: 10.12804/revistas.urosario.edu.co/acdi/a.13423); y (ii) Olasolo, H. & Galain Palermo, P. (2022). *La insuficiencia del enfoque de los tratados internacionales anticorrupción para abordar la corrupción transnacional organizada* (publicado en *Revista de Derechos (Valdivia)*, vol. XXXV, núm. 2, pp. 227-249 doi: DOI: 10.4067/S0718-09502022000200227). Vid. también el volumen 46 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia, publicado en 2026 con el título: "Elementos de análisis y reflexión sobre el fenómeno de la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Especial atención a América Latina y Colombia. Tomo IV. Elementos de derecho internacional y relaciones internacionales". Las dos obras colectivas mencionadas se encuentran disponibles en acceso abierto en los siguientes enlaces: https://editorial.tirant.com/es/colecciones/perspectivas-iberoamericanas-sobre-la-justicia y https://repository.urosario.edu.co/collections/f4697391-fcb8-47d3-b77d-fde3aa51d6b0.

dente contraste entre: (a) la restrictiva aproximación de los primeros al fenómeno de la corrupción transnacional; y (b) la amplitud y ambigüedad con que la segunda aborda el COT y define el concepto de grupo delictivo organizado. Este tratamiento tan dispar es determinante en la construcción de la norma y estrategias internacionales anticorrupción y anti-COT. Además, como resultado de los procesos de implementación a nivel nacional de los estándares internacionales allí recogidos, los problemas identificados se han trasladado también al ámbito de los ordenamientos jurídicos internos.

1.1. La equiparación de la corrupción transnacional con conductas individuales desviadas en la norma y estrategia globales anticorrupción recogidas en los tratados internacionales adoptados en la materia entre 1996 y 2005

Los tratados internacionales anticorrupción promovidos por las OEA (1996), la OCDE (1997), la UE (1997), el Consejo de Europa (1999), las Naciones Unidas (2003) y la Unión Africana (2005), así como los documentos de *soft law* de organismos como el BM o el FMI, e incluso los estándares y buenas prácticas propuestos por ONG como TI, indican una prevalencia de un concepto de corrupción entendido como "abuso de un cargo público o poder para beneficio personal" (*abuse of entrusted power for private gain*).

Este concepto se inspira en el modelo derivado de las teorías del agente-principal y de la elección racional, conforme al cual a través de un cálculo de costo-beneficio presente en los razonamientos individuales basados en la elección racional, un servidor público (el agente) traiciona la confianza depositada en él por un tercero (el principal), ya sea desviándose de la misión que le ha sido asignada, o aprovechándose de una asimetría de información que utiliza en beneficio privado.

Esta forma de comprender la corrupción transnacional, que, tras más de dos décadas de controversia, se acabó consolidando en el Derecho Internacional (DI) a partir de mediados de los años 1990, ha determinado desde entonces el tipo de respuestas jurídicas que es posible adoptar para combatirla, en el entendido de que estas deben

ir dirigidas a identificar y sancionar a las "manzanas podridas", y a incautar los activos "robados", con el fin de evitar que otras personas se contaminen, y garantizar con ello el correcto funcionamiento institucional. De ahí, la importancia de comprender cómo llegó a la agenda internacional esta aproximación a la corrupción transnacional y cuál fue su proceso de evolución hasta su consolidación en los tratados internacionales anticorrupción.

Hasta la década de 1970, la corrupción transnacional fue considerada por la sociedad internacional como una modalidad tolerada y legítima de competencia por la apertura o consolidación de los mercados, constituyendo, por tanto, una variable de la libre competencia económica. Además, una parte de la doctrina subrayaba el papel positivo que jugaba en las inversiones económicas porque permitía destrabar los trámites administrativos en aquellos países en los que existía un fuerte control estatal y aceleraba los procedimientos allí donde era socialmente aceptada. De este modo, al no considerarse un factor de distorsión del desarrollo económico y de las inversiones, la mayoría de los países económicamente más desarrollados no solo no la prohibían, sino que permitían a sus empresas deducir del impuesto sobre sociedades las "inversiones" consistentes en el pago de sobornos en el extranjero.

Sin embargo, en 1972 dos desarrollos inesperados pusieron por primera el fenómeno de la corrupción en la agenda internacional. Por un lado, ante las filtraciones sobre cómo la multinacional norteamericana de telecomunicaciones IT&T había hecho todo lo posible, incluyendo la aportación de grandes sumas de dinero, para evitar que Salvador Allende ganara las elecciones chilenas de 1970, el gobierno de Chile denunció en la Conferencia de las Naciones Unidas para el Comercio y el Desarrollo (CNUCD), la influencia "corruptora" de las empresas multinacionales en la política interna de los países. Por otro lado, el escándalo *Watergate* reveló un comportamiento corporativo reprobable de las multinacionales estadounidenses, tanto entregando donaciones ilegales al Comité para la Reelección del presidente Richard Nixon, como realizando pagos ilícitos a gobiernos de terceros países.

La intensa presión que desde el interior de EE.UU. se ejerció sobre el gobierno norteamericano tras las investigaciones propiciadas

por el escándalo *Watergate*, terminó por traducirse en la aprobación en 1977 de la FCPA, que criminalizó ciertas conductas desviadas en las que las empresas norteamericanas solían incurrir en el extranjero, incluyendo, en particular, el ofrecimiento o entrega de cantidades en metálico, o beneficios en especie, a autoridades y funcionarios públicos de terceros países con el fin de que, en el ejercicio de sus funciones públicas, realizasen u omitiesen actos relacionados con transacciones económicas o comerciales (soborno activo transnacional).

Desde su aprobación, las multinacionales estadounidenses se quejaron de que la aplicación de la FCPA les restaba poder competitivo frente a las corporaciones japonesas y europeas en su lucha por conquistar el mercado mundial, por lo que, comenzando a finales de los años 1970, y siguiendo durante toda la década de 1980, el gobierno de EE.UU. presionó, sin éxito, al resto de países del centro o "desarrollados" para que aceptaran la internacionalización del modelo de la FCPA. Sin embargo, tanto Japón, como la mayor parte de los países europeos, mantuvieron su posición en favor de proteger las actuaciones de sus empresas en el extranjero, razón por la cual no mostraron ningún interés en frenar los sobornos realizados por sus multinacionales, a las que permitieron seguir deduciéndolos como "gastos de inversión" en sus declaraciones fiscales.

Mientras esto sucedía, los países del Sur Global buscaron sin éxito, a través del G-77 y del Grupo de los Países no Alineados, una regulación estructural para combatir la corrupción transnacional sistémica provocada por las empresas multinacionales, de la que las prácticas de soborno eran solamente la punta del iceberg.

El fin de la guerra fría, la nueva hegemonía de EE.UU. en la sociedad internacional y el avance del capitalismo neoliberal como modelo económico global, sentaron las bases para que, desde comienzos de los años 1990, hubiera un mayor apoyo a la posición estadounidense sobre cómo definir y abordar el fenómeno de la corrupción transnacional, destacando, a este respecto, el papel desempeñado por las organizaciones internacionales vinculadas a la economía y las finanzas, como el Banco Mundial, el Fondo Monetario Internacional, la OCDE y la Cámara de Comercio Internacional.

Como resultado, dicha posición fue el fundamento sobre el que se construyó la actual norma global anticorrupción recogida en los tratados internacionales arriba mencionados, según la cual la corrupción transnacional se encuentra conformada por ciertos actos concretos, especialmente el soborno, de desviación de la conducta debida para el correcto funcionamiento de las instituciones, los mercados y las relaciones comerciales internacionales —actos en lo que además se considera que están principalmente, aunque no exclusivamente, involucrados las autoridades o funcionarios públicos de los países periféricos.

De esta manera, a pesar de las reiteradas advertencias de la criminología, que son objeto del tomo II del Programa de Acción, las manifestaciones colectivas, estructurales y/o sistémicas del fenómeno de la corrupción transnacional han quedado excluidas de su definición en el DI y, por extensión (fruto de los procesos de implementación), en los ordenamientos jurídicos nacionales —a ello hay que sumar la limitada relevancia que dicha definición atribuye a la corrupción entre privados[**].

[**] Sobre las manifestaciones colectivas, estructurales y/o sistémicas del fenómeno de la corrupción transnacional, vid.: volumen 47 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia, publicado en 2026 con el título: "Elementos de análisis y reflexión sobre el fenómeno de la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Especial atención a América Latina y Colombia. Tomo V. Elementos relativos a las perspectivas criminológicas sobre la corrupción como un fenómeno de acción colectiva" (disponible en acceso abierto en los siguientes enlaces: https://editorial.tirant.com/es/colecciones/perspectivas-iberoamericanas-sobre-la-justicia y https://repository.urosario.edu.co/collections/f4697391-fcb8-47d3-b77d-fde3aa51d6b0). Vid. también: (a) Olasolo, H., Galain Palermo, P., & Blaise Maclean, R.J. (2025). "The Case for Considering Corruption as a Central Element of Governance: Institutional and Organizational Corruption and Complex Corruption Networks". *International Criminal Law Review*. Vol. 25(2-3). Pp. 217-246. https://doi.org/10.1163/15718123-bja10230; (b) Olasolo, H., Palermo, P. G., & Blaise Maclean, R.J. (2025). "Strategies to Fight Corruption as a Central Element of Governance". *International Criminal Law Review*. Vol. 25(4). Pp. 708-732. https://doi.org/10.1163/15718123-bja10233; (c) Olasolo, H. & Galain Palermo, P. (2024). "Corrupción institucional y organizacional: las redes complejas de corrupción". *Política Criminal*. Vol. 19. Núm. 37. Pp. 129-161, disponible en: https://politcrim.com/wp-con-

Además, fruto de lo anterior, los tratados internacionales anticorrupción, y especialmente la Convención de Mérida (2003), han adoptado una estrategia global anticorrupción que limita significativamente el elenco de respuestas posibles, al tiempo que hace especial énfasis en medidas como la Responsabilidad Penal de las Personas Juridicas (RPPJ), la lucha contra el Lavado de Activos (LA) y la persecución y devolución de los activos ilícitamente obtenidos a través de figuras como el embargo preventivo, la incautación y el decomiso. La implementación de esta estrategia en los ordenamientos jurídicos internos no ha hecho sino trasladarles sus limitaciones.

1.2. La definición demasiado amplia de grupo delictivo organizado en la Convención de Palermo

En contraste con la restrictiva aproximación del DI a la definición del fenómeno de la corrupción transnacional, la Convención de Palermo (2000), principal instrumento de ámbito universal que establece las bases para la cooperación internacional frente al COT, no contiene una definición precisa del fenómeno del COT, dado que: (a) no define esta expresión, o su equivalente "delincuencia organizada transnacional"; (b) no incluye una lista de los tipos de delitos que podrían constituirlo; y (c) se limita a ofrecer una definición muy amplia del concepto de "grupo delictivo organizado" (GDO).

Así, conforme al art. 2 (a) y (c) de la Convención, todo grupo que cumpla con los siguientes cuatro elementos es considerado un GDO:

1. Estar compuesto por "tres o más personas", en el entendido de que tres integrantes es un número suficiente para que pueda existir una verdadera organización en la que sea posible identificar una voluntad común, que se diferencie de la libertad individual en la toma de decisiones característica del derecho penal y de las formas de in-

---

tent/uploads/2024/07/Vol19N37A5.pdf; y (d) Galain Palermo, P. & Olasolo, H. (2023). "Actos individuales desviados, corrupción significativa, gran corrupción, captura del Estado y corrupción institucional". *Ius et Praxis.* Vol. 29(3). Pp.103-127. ISSN 0718-0012. http://dx.doi.org/10.4067/s0718-00122023000300103.

tervención punibles. No obstante, al requerirse tan pocos miembros se dificulta: (a) distinguir con nitidez un GDO de la simple concertación de voluntades propia de los supuestos de autoría, coautoría y complicidad; y (b) considerar a un GDO como una auténtica amenaza para el Estado y para la sociedad (nacional o internacional). En consecuencia, el desvalor de la acción de los GDO no parece reflejarse adecuadamente en esta definición.

2. Existir durante un "cierto tiempo", dado que la continuidad del grupo en el tiempo (permanencia), y su consiguiente estabilidad, son un aspecto indispensable para la materialización de su fin delictivo. Por lo tanto, a diferencia de los casos de coautoría, el grupo debe: (a) existir como una entidad propia e independiente de sus miembros; y (b) mantenerse en el tiempo. Esto supone a su vez que sus integrantes han de ser fungibles, de manera que la ausencia de cualquiera de ellos por abandono, muerte o condena penal pueda ser suplida por nuevos miembros que asuman sus funciones y mantengan la estabilidad del grupo —la Convención no especifica, sin embargo, ningún tipo de plazo mínimo a estos efectos.

3. Ser estructurado, en el sentido de que el grupo no haya sido formado fortuitamente para la comisión inmediata de un delito, sino que exista un proceso de toma de decisiones a su interior, que permita la generación de una voluntad propia (actuar concertado), que sea distinta a la de los sujetos que lo integran. No se exige, sin embargo, que haya una distribución formal de funciones entre sus integrantes, ni que haya continuidad en la condición de miembro. Además, tampoco se requiere que la estructura del grupo tenga un grado mínimo de desarrollo. En consecuencia, todo tipo de organizaciones, desde las verticales y jerarquizadas, hasta las más horizontales y flexibles articuladas en red, pueden ser consideradas como un GDO, dado que la Convención se limita a requerir que el grupo no se haya conformado fortuitamente y tenga, al menos: (a) un reparto informal de funciones en el que pueden no haberse especificado las tareas concretas a realizar; y (b) una estructura no desarrollada.

Como resultado, a pesar de que la organización es un elemento central de la definición, se crea el riesgo de diluir las fronteras con una simple asociación ilícita, entendida como todo conjunto de personas que se organizan en torno a un objetivo común, el cual com-

prende la finalidad de cometer delitos. Para eliminar este riesgo es necesaria una definición más exigente de GDO en la Convención, que aclare expresamente que se requiere una forma superior de grupo criminal que entrañe una especial peligrosidad para el Estado o la sociedad (nacional o internacional).

4. Tener un fin inmediato y otro mediato. El primero consiste en el propósito del grupo de cometer uno o más delitos graves, teniendo esta condición, según el art. 2(b) de la Convención, los que son castigados en las legislaciones nacionales con "una privación de libertad máxima de al menos cuatro años o con una pena más grave". De este modo, en lugar de utilizar un criterio material o cualitativo para definir la expresión "grave" con base en la antijuridicidad de la conducta, se recurre a un criterio cuantitativo relativo al tipo de pena y su duración en la normativa nacional. Esto crea el riesgo de que los Estados puedan: (a) dejar fuera ciertas actividades propias del COT; y (b) incluir delitos que, *a priori*, podrían no considerarse parte del COT, como el robo en sus diversas variantes.

Alternativamente, el fin inmediato del grupo puede consistir también en cometer uno o varios delitos que se encuentren tipificados en la propia Convención, lo que incluye la participación en un GDO (art. 5)[***], el lavado/blanqueo del producto del delito (art. 6), la corrupción (art. 8), la obstrucción a la justicia (art. 23), la RPPJ (art. 10) y los delitos contenidos en los protocolos, es decir, la trata de personas, el tráfico de migrantes y de armas.

Además, en ambas alternativas, los delitos graves o los tipificados conforme a la Convención han de ser, en todo caso, meramente instrumentales para que el grupo alcance su fin último, que debe ser la obtención directa o indirecta de un beneficio económico u otro de orden material (el lucro). Este fin mediato es el propósito que une el resto de los elementos analizados, de manera que la estructura organizativa, tenga o no una naturaleza jerárquica, debe ser idónea tanto

---

[***] Es importante anotar que para evitar que la definición de GDO se vuelva circular, es necesario en estos casos que el objeto inmediato de la organización sea participar en un GDO ya constituido (es decir, que cumpla de manera autónoma todos los requisitos de GDO recogidos en la Convención de Palermo).

para la comisión de los delitos, como para la obtención del lucro, lo cual podría llegar a excluir a los grupos terroristas, porque su fin último es de carácter político, de manera que todas sus actividades económicas tienen un propósito meramente instrumental.

Finalmente, en cuanto a la dimensión transnacional de la criminalidad organizada, esta es definida en el art. 3 (2) mediante un criterio objetivo de naturaleza causalista e individualista que afirma su existencia siempre que los delitos cometidos por los GDO tengan lugar en: (a) más de un Estado; o (b) dentro de un solo Estado, con tal que: (i) una parte sustancial de su preparación, planificación, dirección o control se lleve a cabo en otro Estado; (ii) entrañe la participación de un grupo que realiza actividades delictivas en más de un Estado; o (iii) tenga efectos sustanciales en otro Estado.

En consecuencia, se puede afirmar que la Convención no tiene en cuenta que lo realmente trascendente del COT es su estructura, su actividad organizativa, el reparto de funciones y la sistematicidad en sus actividades ilícitas, adoptando así una aproximación muy amplia frente al fenómeno del COT, que se basa en los mínimos comunes requeridos por la doctrina de la década de 1990 y que busca: (a) permitir la aplicación del concepto de GDO, y con ello de la Convención de Palermo, a la práctica totalidad de grupos delictivos y de actividades ilícitas graves con fines de lucro e implicaciones internacionales que existían en el momento de su aprobación; (b) favorecer la consideración como GDO de los nuevos tipos de grupos y actividades delictivas que puedan surgir en el futuro como consecuencia de los cambios que puedan experimentar las circunstancias locales, regionales, nacionales, internacionales y globales; y (c) tener la mayor aceptación posible en la sociedad internacional, con el fin de que el marco jurídico básico recogido en la Convención sea incorporado a las legislaciones nacionales para evitar la existencia de Estados-refugio donde puedan ocultarse los GDO.

Sin embargo, esta configuración como una definición de mínimos acaba siendo demasiado amplia (problema que se traslada también al ámbito interno como resultado de los respectivos procesos de implementación de la Convención a nivel nacional), lo que, en última instancia (a) impide centrar la atención en las formas más complejas y consolidadas de grupos delictivos que entrañan una particular pe-

ligrosidad para el Estado o la sociedad (nacional o internacional), debido al desarrollo de su estructura, a su capacidad logística y operacional para causar daños a las entidades públicas y a la percepción de inseguridad que generan en la población; y (b) atribuye a las autoridades encargadas de la persecución penal una excesiva discrecionalidad para decidir si dirigen sus actuaciones frente a pequeños GDO con una capacidad menor, o si, por el contrario, centran sus investigaciones en GDO con estructuras mucho más desarrolladas y mayor capacidad de acción.

2. PROGRAMA DE ACCIÓN PARA LOS ESTADOS PARTE DE LOS TRATADOS INTERNACIONALES ANTICORRUPCIÓN Y DE LA CONVENCIÓN DE PALERMO, INCLUYENDO LOS LATINOAMERICANOS, Y LAS ORGANIZACIONES INTERNACIONALES COMPETENTES

Para superar el marcado contraste entre la restrictiva aproximación de los tratados internacionales anticorrupción (1996-2005) al fenómeno de la corrupción transnacional y el carácter expansivo y poco preciso con que la Convención de Palermo (2000) aborda el COT y el concepto de GDO, es necesario no ser tan restrictivo con respecto al primer fenómeno, ni tan laxo respecto del segundo. Para ello, se requiere un cambio de paradigma en la norma y estrategias globales anticorrupción y anti-COT, con su correspondiente repercusión en los ordenamientos jurídicos nacionales.

El tomo II del Programa de Acción se dedica a este esfuerzo, prestando especial atención a la necesidad de:

1. Superar la equiparación de la corrupción transnacional a ciertas conductas individuales desviadas, con el fin de poder abordar: (a) sus manifestaciones colectivas, estructurales y sistémicas; (b) sus dimensiones económico-financieras, político-institucionales, socioambientales y ético-culturales; y (c) los múltiples factores de riesgo que interactúan entre sí, haciendo de la corrupción la norma, y no la

excepción, en la actuación de las entidades públicas y las organizaciones privadas.

2. Adoptar una aproximación holística que aborde de manera integral dichas manifestaciones, dimensiones y factores, incluyendo el impacto de terceros Estados, organizaciones internacionales y corporaciones transnacionales, así como sus manifestaciones en la producción normativa y el funcionamiento operativo de la administración pública y las empresas privadas.

Ahora bien, mientras este cambio de paradigma no se lleve a cabo, es necesario identificar las medidas que sería recomendable introducir en los ordenamientos jurídicos nacionales analizados, así como en los regímenes jurídicos internacionales estudiados, con el fin de mejorar su contribución al abordaje del fenómeno objeto de estudio, con base en las normas y estrategias globales anticorrupción y anti-COT actualmente vigentes. Esta obra colectiva, que configura el tomo I del Programa de Acción, busca cumplir este objetivo.

Finalmente, y en lo que se refiere específicamente a la definición de GDO recogida en la Convención de Palermo e implementada en la mayor parte de los ordenamientos jurídicos nacionales, es posible realizar desde ahora ciertas recomendaciones para su reforma, cuya implementación permitiría, al menos en cierta medida, abordar los dos problemas principales identificados: (a) la necesidad de centrar la atención en aquellos grupos delictivos que realmente entrañen una especial peligrosidad a nivel nacional o internacional; y (b) la importancia de limitar los márgenes tan amplios de discrecioalidad no reglada que tienen las autoridades competentes para decidir en qué tipo de grupos delictivos centran sus actividades de persecución penal. Dichas recomendaciones son las siguientes:

1. Modificar los criterios de membresía suficiente, permanencia en el tiempo y estructura del grupo delictivo, para poder enfocar realmente la atención, tanto a nivel nacional como internacional, en las formas más complejas y consolidadas de grupos delictivos, que generan una mayor peligrosidad, debido al desarrollo en el tiempo de su estructura, a su capacidad logística y operacional y a la percepción de inseguridad que generan en la población.

2. Evitar la utilización de criterios meramente formales, como el tipo de pena y su duración, para determinar los delitos a los que es aplicable la definición de GDO, y por consiguiente la Convención de Palermo, dado el riesgo que esta aproximación conlleva de inclusiones y exclusiones injustificadas.

3. Revisar hasta qué punto es adecuado seguir limitando el fin mediato de las actividades ilícitas de los GDO a la obtención de un lucro o beneficio material, dado el riesgo de excluir a todos aquellos grupos que, si bien se financian a través de actividades ilícitas transnacionales, tiene otro tipo de finalidades últimas.

4. Superar la aproximación causalista e individualista a la hora de determinar la dimensión transnacional del COT, porque impide dar la debida consideración a aspectos tan importantes como la estructura de los grupos delictivos, su actividad organizativa, la división de funciones entre sus miembros y la sistematicidad de sus actividades delictivas.

Parte II

Programa de acción en materia de derecho constitucional y electoral

2. Programa de acción relativo al derecho constitucional[*]

1. PRINCIPALES PROBLEMAS IDENTIFICADOS

Los países latinoamericanos son formalmente democráticos, pero tienden a la concentración del poder político y económico, lo que otorga a las diversas manifestaciones de la corrupción (desde la gran corrupción al soborno de menor cuantía) una función muy importante en la organización y el funcionamiento del Estado, la economía

---

[*] Este capítulo tiene su fundamento en los volúmenes 31 (en particular, el capítulo 8) y 43 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia, publicados respectivamente en 2024 y 2026 con el título: (a) "Las respuestas a la corrupción desde el derecho constitucional. especial atención a la corrupción asociada al crimen organizado transnacional"; y (b) "Elementos de análisis y reflexión sobre el fenómeno de la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Especial atención a América Latina y Colombia. Tomo I. Elementos relativos a la primera aproximación al fenómeno, al estudio de caso sobre el narcotráfico marítimo y la ciudad-puerto y al derecho constitucional, electoral y administrativo". Ambos se encuentran disponibles en acceso abierto en los siguientes enlaces: https://editorial.tirant.com/es/colecciones/perspectivas-iberoamericanas-sobre-la-justicia y https://repository.urosario.edu.co/collections/f4697391-fcb8-47d3-b77d-fde3aa51d6b0, destacando el análisis realizado en el volumen 31 sobre: (a) la situación actual en América Latina del fenómeno de la corrupción, incluyendo la que se encuentra asociada al COT; (b) sus especificidades en Argentina, Brasil, Chile, Colombia y México, países tomados como referencia debido a su tamaño, población y peso político y económico en la región; y (c) el impacto de esta situación en términos de gobernanza y buen/mal gobierno; y (d) la forma en la que pueden contribuir a responder a este fenómeno algunas de las principales herramientas del constitucionalismo liberal (Estado de derecho), social (principios de participación política y derechos de la ciudadanía) y democrático (equidad e inclusión). Una vez expuestas las conclusiones alcanzadas en las mencionadas obras colectivas, se expone a continuación, de manera sistematizada, el programa de acción propuesto para América Latina y Colombia, subrayando la necesidad de contextualizarlo y ajustarlo a la luz de las tradiciones político-jurídicas y las realidades socioeconómicas de cada país.

y la sociedad. De esta manera, según el Grupo Asesor de Expertos del Banco Interamericano de Desarrollo, en la mayor parte de los países de América Latina, la corrupción y la captura del Estado, entendida como la dependencia estructural de las autoridades y los agentes estatales respecto a los actores privados en la toma de decisiones, son sistémicas y afectan a todos los ámbitos de la sociedad.

A este respecto, el estudio comparado sobre las situaciones en Argentina, Brasil, Chile, Colombia y México, recogido en el volumen 31 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia, destaca los siguientes aspectos:

1. Las estrechas relaciones existentes entre la política y los actores económicos y financieros, lo que significa que las oligarquías se encuentran instaladas tanto en el ámbito de los negocios ilegales como en la administración pública, constituyendo uno de los principales obstáculos para la afirmación del constitucionalismo como teoría de la desconcentración del poder en la región; problema que no solo afecta a los países con liderazgos electorales populistas o abiertamente autoritarios, que al llegar al poder utilizan los poderes establecidos para capturar las instituciones de garantía.

2. La participación de los más altos representantes del Estado en las dinámicas de corrupción, lo que provoca que las crisis políticas les sigan afectando directamente, a pesar que las reformas que dieron continuidad a las transiciones democráticas en América Latina, han ampliado el catálogo de derechos a través de los mecanismos de acceso a la justicia y participación ciudadana en los procesos de toma de decisiones.

3. Las graves violaciones al principio de separación de poderes, promovidas tanto desde los respectivos gobiernos (politización de la justicia), como desde los órganos de investigación y enjuiciamiento penal (judicialización de la política o *lawfare*), las cuales, en países como Argentina y Brasil, se han tratado de justificar como necesarias para el fortalecimiento de la lucha anticorrupción. Sin embargo, en sociedades cada vez más polarizadas como las latinoamericanas, los actos de interpretación forzada, o en abierta violación, de la Constitución, son la expresión de una especie de "derecho del enemigo" que no es compatible con la democracia.

4. El estrecho vínculo entre corrupción y derechos humanos, el cual, en la realidad latinoamericana, presenta una doble faceta. Por un lado, la corrupción desencadena una serie de acontecimientos que favorecen las violaciones de derechos. Por otro, el reconocimiento y satisfacción de derechos fortalece la lucha anticorrupción. Además, si bien el DI contiene principios y directrices para quienes tienen la responsabilidad de gestionar los Estados, su nivel de aplicación en materia anticorrupción es bajo, lo que evita que se genere un vínculo jurídico claro entre la lucha contra la corrupción y la protección de los derechos humanos; razón por la cual han surgido desde el ámbito del DI ciertas preguntas, que afectan también al derecho constitucional, como las relativas a si es o no posible considerar las conductas corruptas como violaciones de derechos humanos y, en su caso, sancionarlas como tales.

5. Los problemas generados por tratar de abordar un fenómeno multidimensional tan complejo como el de la corrupción desde una perspectiva exclusivamente jurídica que lo equipara a determinadas conductas individuales.

2. PROGRAMA DE ACCIÓN PARA AMÉRICA LATINA Y COLOMBIA

A la luz de lo anterior, se presenta a continuación el programa de acción propuesto para América Latina y Colombia, el cual está conformado por un conjunto de recomendaciones generales y comunes, seguido de toda una serie de recomendaciones específicas. Todo ello sobre la base de que el COT y las prácticas corruptas que promueve requieren ser abordados mediante un sistema mixto que integre los enfoques preventivos y represivos, de manera que las recomendaciones constitucionales y electorales, centradas en la creación de órganos independientes, sanciones estrictas y control normativo, se articulen con las medidas preventivas del derecho administrativo, tales como los sistemas de integridad, el análisis de riesgos y el control social.

2.1. Recomendaciones generales

1. Regular los intereses privados en la política y la gestión pública ante las dinámicas de corrupción generadas por las estrechas relaciones oligárquicas entre actores políticos, económicos y financieros, lo que significa, entre otras cosas, promover la buena gobernanza en la lucha anticorrupción, con el fin de enfrentar de manera eficaz unas prácticas corruptas caracterizadas por la impunidad, la discrecionalidad, el abuso del poder y la arbitrariedad.

2. Adoptar mecanismos de participación ciudadana, teniendo siempre cuidado en evitar que los amplios poderes del presidencialismo latinoamericano (junto con la fragmentación de las asambleas parlamentarias) puedan menoscabar gravemente la autonomía y eficacia de las instituciones que garantizan la transparencia en los ámbitos político y de gestión de los recursos públicos (no basta con la meritocracia, la protección de la libre concurrencia y la garantía de la libertad de opinión).

3. Revisar los sistemas nacionales anticorrupción para que, en aras de la prevención, se regulen aquellos comportamientos que, sin ser constitutivos de ilícitos administrativos, civiles o penales, son poco transparentes o favorecedores de conflictos de intereses con el ejercicio de la función pública, incluyendo entre otros: (a) las actividades de cabildeo, cuya regulación es necesaria para permitir una mayor transparencia en la relación entre el mundo empresarial y los partidos políticos, y evitar confusiones entre lo que son prácticas corruptas y lo que no lo son; y (b) los conflictos de intereses, especialmente entre la política y las organizaciones económicas y financieras, con el fin de limitar la percepción de que la política de los partidos es un mundo oscuro dominado por intereses particulares, que corrompe la democracia constitucional, provocando la pérdida de confianza en las instituciones liberales representativas.

4. Abordar el problema de la participación de los más altos representantes del Estado en las dinámicas de corrupción, sin que la lucha anticorrupción se convierta en un factor de desequilibrio entre los poderes constitucionales, para lo cual es recomendable adoptar las siguientes medidas: (a) adaptar el principio de separación de poderes a la realidad política de los países de América Latina, lo que

hace que sea especialmente relevante garantizar la separación de los poderes del Estado entre sí y frente a los partidos políticos; (b) evitar profundizar en la centralización del poder, puesto que en el contexto latinoamericano no es una receta deseable para los Estados de la región, al favorecer su instrumentalización en el conflicto entre política y poder judicial (como ha puesto de manifiesto la operación *Lava Jato*); (c) evitar actos de interpretación forzada, o en abierta violación de la Constitución, que pueden ser expresión de una especie de "derecho del enemigo", el cual es incompatible con la democracia; (d) dejar de dar preferencia en el ámbito sustantivo al enfoque represivo y avanzar en un enfoque preventivo de la normativa anticorrupción destinado a reducir el riesgo de corrupción; y (e) establecer en el ámbito institucional órganos independientes o híbridos, cuya función no sea gobernar, sino ejercitar ciertas funciones regulatorias y fiscalizadoras.

5. Adoptar un enfoque de derechos humanos en la estrategia anticorrupción, al ser la corrupción causa de su violación sistemática y a gran escala, para lo cual puede servir como punto de partida el enfoque propuesto por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) (2019), el cual se caracteriza por los siguientes aspectos: (a) se basa en el principio de la centralidad de las víctimas como principio orientador y punto de referencia de toda política pública anticorrupción; (b) considera que los siguientes principios deben servir de guía de actuación para quienes son responsables tanto de gestionar y organizar el aparato estatal (en sus distintos niveles y áreas) para erradicar la corrupción, como de administrar los programas y mecanismos anticorrupción: (i) igualdad y no discriminación; (ii) participación e inclusión social; (iii) existencia de mecanismos de reclamo y acceso a la justicia; (iv) producción y acceso a la información como garantía de transparencia y rendición de cuentas; y (v) protección prioritaria a grupos en situación de discriminación histórica; y (c) busca evitar que las medidas anticorrupción afecten de manera diferenciada a grupos marginados, fomentado al mismo tiempo la adopción de acciones afirmativas que permitan mitigar esos impactos.

2.2. Recomendaciones específicas a la luz de los diversos tipos de constitucionalismos

Ante los problemas que la corrupción y su relación con el COT generan en las sociedades latinoamericanas, el constitucionalismo liberal busca abordar este fenómeno desde una aproximación formal al concepto de Estado de derecho que centra sus respuestas en reconfigurar: (a) las instituciones, órganos y dependencias existentes en los sistemas nacionales para promover, supervisar e implementar estrategias dirigidas a lograr una mejora regulatoria (especialmente en la administración pública); y (b) la forma en que los ordenamientos jurídicos nacionales buscan regular los análisis de impacto normativo o regulatorio. Por su parte, el constitucionalismo social trata de responder desde los derechos de participación política y los procesos deliberativos representativos, como parte de un esfuerzo más amplio para el fortalecimiento de las instituciones democráticas como entes más participativos y abiertos a los aportes de la ciudadanía. Finalmente, el constitucionalismo democrático alerta de la necesidad de responder al fenómeno de la corrupción y a su vinculación con el COT desde una adecuada comprensión de la relación entre corrupción, inequidad y exclusión[**], que explique la manera en que las secuelas del sistema de explotación colonial que fue aplicado en América Latina continúan influyendo en la situación de corrupción estructural y profunda desigualdad socioeconómica, étnico-racial y de género que persiste en la región.

[**] De este modo, el constitucionalismo democrático: (a) rechaza la visión que considera que el destino inevitable de la humanidad es la dominación de una minoría a través de mecanismos como el adoctrinamiento y la corrupción; y (b) afirma: (i) la posibilidad de un desarrollo democrático substancial, caracterizado por el trato equitativo, la inclusión y la satisfacción de los derechos fundamentales de todos los ciudadanos, incluyendo a quienes pertenecen a grupos históricamente discriminados, habitan en condiciones de vulnerabilidad y/o tienen pocos recursos; y (ii) la complejidad del proceso democrático, que hace que, para promover la equidad y la inclusión en el ejercicio de los derechos políticos básicos, en el acceso a los mecanismos de participación y en la configuración de la agenda y de los términos del debate sociocultural y político-económico, sea necesaria una experiencia previa de inequidad y exclusión.

2.2.1. Recomendaciones relativas a las instituciones que tienen como función promover, supervisar y aplicar estrategias para lograr una mejora regulatoria en la administración pública, y a la forma en que los ordenamientos jurídicos latinoamericanos han buscado regular los análisis de impacto normativo

2.2.1.1. Recomendaciones para América Latina

Si bien se puede afirmar que los países latinoamericanos han adoptado, en buena medida, los criterios técnicos recomendados por la OCDE para valorar la calidad normativa, elemento central de la respuesta del constitucionalismo liberal a la corrupción y al COT[***], no se ha alcanzado un grado suficiente de homogeneidad

[***] A nivel nacional, destaca la prioridad que el sistema norteamericano otorga a la calidad regulatoria, para cuyo fortalecimiento se ha establecido un órgano transversal a nivel federal que tiene como función apoyar a las demás agencias para que se garanticen ciertos estándares de calidad normativa (este modelo ha sido adoptado, en gran medida, en los estándares de la OCDE, por lo que ha tenido una amplia difusión internacional). El caso español no es ajeno a esta influencia y adopta una idea similar de una agencia de calidad regulatoria, a saber, la Oficina de Coordinación y Calidad Normativa. No obstante, existe una distinción importante entre ambos modelos, debido a la visión más amplia del análisis de la calidad regulatoria que se adopta en España, al no limitarse solamente a valorar la eficiencia normativa, sino que busca también evaluar su impacto sobre otros aspectos como el género, la infancia y la familia. Por su parte, en los sistemas argentino, brasileño, chileno, mexicano y peruano es posible identificar las siguientes tendencias: (a) la incorporación del análisis de impacto regulatorio mediante disposiciones legales y reglamentarias; (b) la adopción de políticas públicas encaminadas a mejorar la calidad normativa y a regular sus procesos de evaluación; (c) el control de las políticas públicas adoptadas por la administración; (d) la instauración de órganos de supervisión, monitoreo y consulta de los análisis de impacto regulatorio; y (e) la emisión de manuales, guías metodológicas y directrices para la realización de dichos análisis. De esta manera, los países latinoamericanos han adoptado desde 2017 diversas iniciativas para incorporar los análisis de impacto normativo mediante reformas legales (o incluso constitucionales como en Brasil) y disposiciones reglamentarias. Esto indica que la mejora de la calidad normativa ha sido parte de la agenda política de la región, existiendo un

en la región que haga posible aplicar las mismas soluciones a los distintos países: mientras Chile y México muestran reformas recientes que recogen planes ambiciosos y programas muy desarrollados que pueden servir como modelos para implementar los estándares de la OCDE, otros países como Argentina muestran un desarrollo disperso, poco coordinado y con vacíos importantes.

Además, al igual que sucede entre EE.UU. y España, se observa también en América Latina una tensión entre las visiones puramente costo-eficientes, como en México, y las que prevén otros fines adicionales para la valoración de la calidad normativa, como en Perú.

A la luz de lo anterior, cabe formular las siguientes recomendaciones, que han de ser, en todo caso, interpretadas a la luz de las especificidades de cada sistema nacional:

1. Establecer un órgano o instancia central de coordinación y seguimiento de la actividad reguladora, tal y como existe en EE.UU. y España.

2. Introducir nuevos estándares en los análisis de impacto regulatorio, siguiendo lo previsto en los sistemas español y peruano, porque al no limitarse solamente a valorar la eficiencia normativa, y buscar también evaluar su impacto sobre otros aspectos no económicos como el género, la infancia y la familia (aproximación que es más cercana a un enfoque de derechos humanos), se configuran como una garantía ciudadana y una limitación a la arbitrariedad administrativa.

---

propósito común de implementar estrategias para regular la evaluación de normas y políticas, lo que favorece la transparencia, la rendición de cuentas y la racionalización de la función pública mediante el monitoreo de su actividad. Además, se han establecidos órganos de supervisión, apoyo y consulta para facilitar el desarrollo de los análisis de impacto normativo, ya sea mediante entidades o agencias especializadas como en Brasil y Chile, o a través de órganos colegiados o dependientes de la presidencia como en Perú. Todo ello, se ha complementado con la expedición de manuales y guías para que las entidades estatales se familiaricen con las metodologías y los criterios aplicables en las evaluaciones de políticas públicas y normas reglamentarias.

3. Establecer formatos estandarizados para realizar dichos análisis, tal y como se ha hecho en Chile, en lugar de que cada agencia o entidad pública construya sus propios formatos.

4. Implementar nuevos niveles de evaluación en los análisis de impacto normativo, de manera que solo se sujeten a una evaluación escrita las regulaciones de mayor relevancia: el resto puede someterse a un análisis menos detallado que resulte menos oneroso en su desarrollo.

2.2.1.2. Recomendaciones para Colombia

A pesar de las recientes iniciativas dirigidas a implementar medidas relativas a la mejora regulatoria, el sistema colombiano es uno de los menos desarrollados y con más vacíos en esta materia en América Latina, sobre todo en relación con la evaluación del impacto normativo[****]. Por ello, le son aplicables todas las recomendaciones realizadas para los demás ordenamientos latinoamericanos. Además, dadas sus especificidades, es también aconsejable la adopción de las siguientes medidas:

1. Extender los análisis de impacto regulatorio más allá de los reglamentos técnicos, evitando restricciones arbitrarias sobre el tipo

---

[****] Aunque se observan ciertas iniciativas recientes para aplicar en Colombia algunas medidas de mejora regulatoria, lo cierto es que el Decreto 1468 (2020) restringe su ámbito de aplicación a los reglamentos técnicos (subgénero de las normas reglamentarias que recoge estándares sobre las características de un producto, sus procesos y métodos de producción, así como los requisitos administrativos que le son aplicables). Esta limitación es problemática porque, si bien las entidades y órganos administrativos tienen, bajo el principio de buen gobierno, la autonomía para evaluar la calidad regulatoria, se requiere una normativa general y vinculante que determine cómo se deben realizar las evaluaciones y en qué casos es obligatorio o aconsejable realizarlas. Además, existe una desarticulación entre el nivel central y las entidades territoriales, porque, ante la falta de regulación en los ámbitos local y regional, todas las entidades con funciones de mejora regulatoria pertenecen al ámbito nacional (el Departamento Administrativo de la Función Pública, la Superintendencia de Industria y Comercio y el Departamento Nacional de Planeación).

de normativa objeto de evaluación: es muy importante que esto se extienda a otros sectores administrativos distintos al de industria y comercio, mediante una regulación más amplia que sirva de guía y cree estándares vinculantes para evitar que se mantenga como una cuestión discrecional de cada entidad administrativa.

2. Incrementar la coordinación entre los niveles central y territorial con respecto a la aproximación a esta cuestión: así como es obligatorio realizar una memoria justificativa, una consulta pública y un análisis de viabilidad jurídica para todos decretos y resoluciones de carácter general del orden territorial, lo mismo debería suceder con los criterios para llevar a cabo los análisis de impacto regulatorio.

3. Establecer una entidad o agencia de coordinación técnica que se oriente a garantizar la coherencia normativa a través, entre otras cosas, de: (a) verificar que no haya inconsistencias entre las agendas normativas de las distintas entidades públicas; (b) buscar acuerdos cuando haya distintas posiciones sobre el contenido de una determinada regulación; (c) indicar a dichas entidades qué normas reglamentarias están pendientes de emisión según la ley; y (d) actuar como órgano asesor en relación con los análisis de impacto normativo.

2.2.2. Recomendaciones relativas al principio de participación política y los derechos de la ciudadanía

Para responder a la corrupción y estrecha relación con el COT, el constitucionalismo social busca fortalecer los derechos de participación política y los procesos deliberativos representativos, partiendo para ello de dos premisas fundamentales: (a) la comprensión de la democracia como un conjunto de procedimientos y derechos mediante los cuales los ciudadanos eligen a quienes gobiernan en las distintas administraciones territoriales (local, regional y nacional), influyen en sus decisiones políticas y les responsabilizan de sus actuaciones; y (b) el reconocimiento de que todas las dimensiones de la calidad democrática tienen asociadas derechos específicos que forman parte del espacio de participación que pretenden proteger, por lo que dicha calidad depende de la medida en que los ciudadanos pueden ejercitarlos de manera efectiva. Con el fin de reforzar estos

esfuerzos en América Latina y Colombia, se formulan las siguientes recomendaciones:

2.2.2.1. Recomendaciones para América Latina

1. Reforzar el Estado de derecho mediante: (a) la aplicación de medidas efectivas para combatir la corrupción, mejorar la seguridad ciudadana y garantizar la protección de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales; (b) el aumento de la capacidad administrativa del Estado para asegurar una gestión eficiente y profesionalizada del servicio público; y (c) el fortalecimiento de las fuerzas de seguridad del Estado y su capacidad para ejercer el monopolio de la violencia legítima.

2. Desarrollar las instituciones y los mecanismos de rendición de cuentas mediante: (a) el establecimiento de oficinas especializadas en sistemas horizontales de rendición de cuentas, tomando como referencia las experiencias internacionales exitosas en esta materia; (b) garantizar la preparación y cualificación del personal encargado de dichas instituciones, evitando así su captura por parte de proyectos hegemónicos; y (c) adaptar las soluciones a las realidades y necesidades de la región, procurando evitar la adopción acrítica de conceptos como "Estados débiles" o "Estados fallidos".

3. Fortalecer los partidos políticos y el sistema de partidos a través de: (a) la promoción de la transparencia en el manejo de las finanzas de los partidos y en sus procesos internos de selección de dirigentes y candidatos; (b) la búsqueda de mecanismos que fomenten la participación ciudadana en la definición de los programas políticos y en la toma de decisiones por los partidos; y (c) los esfuerzos por reconstruir la confianza de la sociedad en los partidos, abordando los problemas generados por la excesiva personalización de las campañas electorales.

4. Profesionalizar la política mediante: (a) el establecimiento de requisitos y mecanismos de evaluación para garantizar la formación y experiencia de los dirigentes políticos; (b) la creación de agencias independientes que supervisen y monitoreen el desempeño de dichos dirigentes antes, durante y después de sus mandatos; y (c) el

fomento de la participación activa de la sociedad en su evaluación y fiscalización.

5. Promover la participación ciudadana y la deliberación pública a través de: (a) el fomento de los procesos deliberativos representativos para facilitar dicha participación en la toma de decisiones públicas; (b) el establecimiento de asambleas de ciudadanos, jurados y paneles para abordar temas complejos y desarrollar propuestas colectivas; y (c) la institucionalización de la deliberación ciudadana como parte integral de las prácticas democráticas, asegurando la representatividad y el impacto en las decisiones públicas.

6. Evaluar las políticas anticorrupción y anticrimen organizado mediante: (a) el desarrollo de indicadores específicos para evaluar la efectividad de las políticas anticorrupción y contra el COT; (b) la consideración de la participación ciudadana como un indicador relevante en la evaluación de las políticas democráticas y de control institucional; y (c) la valoración de la oportunidad de crear un indicador regional que complemente el Índice de Percepción de la Corrupción, abordando sus limitaciones y ampliando su alcance.

7. Adaptar la democracia representativa mediante: (a) la transformación de las instituciones democráticas para otorgar a los ciudadanos un papel más directo en la configuración de decisiones públicas; (b) la consideración de la deliberación pública como una herramienta clave para fortalecer la democracia y generar confianza ciudadana; y (c) la búsqueda de nuevas formas de toma de decisiones colectivas que se adapten a la complejidad y desafíos del siglo XXI.

2.2.2.2. Recomendaciones para Colombia

Las recomendaciones recogidas en la sección anterior para América Latina son, en gran medida, aplicables también a Colombia, a quien se sugiere también adoptar las siguientes medidas específicas:

1. Fortalecer los mecanismos de participación ciudadana establecidos en la Constitución, como el plebiscito, el referéndum y la consulta popular, mediante el fomento de su utilización efectiva a través de campañas educativas y de difusión para garantizar la plena comprensión de estos instrumentos democráticos.

2. Empoderar a las asociaciones y organizaciones civiles mediante la implementación de políticas que respalden su organización y funcionamiento, garantizando su autonomía y proporcionando recursos para su participación activa en la supervisión de la gestión pública.

3. Incentivar la participación juvenil a través del desarrollo de programas específicos para fomentar la intervención activa de la juventud colombiana en los procesos democráticos, asegurando su representación y voz en las instancias de toma de decisiones.

4. Reforzar la transparencia en la gestión pública y promover mecanismos efectivos de supervisión ciudadana, garantizando el acceso a la información y la rendición de cuentas por parte de las autoridades.

5. Considerar la diversificación de los mecanismos participativos, permitiendo el desarrollo de nuevas formas de participación y control ciudadano que se adapten a las cambiantes realidades del país en los ámbitos político-institucional, económico-financiero, socioambiental y ético-cultural.

6. Garantizar la representación y participación activa de los sectores universitarios y sindicales en los procesos democráticos, reconociendo su papel clave en la construcción de una sociedad equitativa y justa.

7. Implementar programas continuos de sensibilización y educación cívica para informar a la población sobre los mecanismos de participación ciudadana, fomentando una ciudadanía informada y comprometida.

8. Realizar evaluaciones periódicas de la efectividad de los mecanismos de participación ciudadana, identificando las áreas de mejora y ajustando las regulaciones para asegurar su relevancia y eficacia.

9. Promover la inclusión de la diversidad cultural colombiana en los procesos participativos, reconociendo y respetando las distintas realidades y perspectivas que enriquecen la democracia del país.

10. Revisar y fortalecer la legislación existente, en especial la Ley 134 (1994), para adaptarla a los cambios y necesidades actuales, asegurando que no obstaculice otras formas de participación y control ciudadano que puedan contribuir al desarrollo democrático del país.

2.2.3. Recomendaciones relativas a los principios de equidad e inclusión

Como señala el constitucionalismo democrático, las estrategias planteadas por organismos internacionales como la OCDE y el GAFI para luchar contra la corrupción (especialmente cuando se encuentra vinculada al COT), adolecen de una aproximación lo suficientemente holística como para responder a este fenómeno de manera eficaz. Además, relegan a un segundo plano la visión de que todas las dimensiones de la calidad democrática tienen asociados derechos específicos, los cuales constituyen un aspecto central del espacio de participación que pretenden proteger —esto en contraposición con lo planteado por el constitucionalismo liberal (e incluso por una parte de la doctrina defensora del constitucionalismo social), que considera que el Estado de derecho y la rendición de cuentas son dos dimensiones separadas de la calidad democrática, limitando solo a la segunda el análisis sobre la existencia y el grado de efectividad de los derechos.

Por ello, al analizar cada una de las dimensiones de la calidad democrática es necesario abordar la cuestión de la existencia y efectividad de los derechos, lo que además debe hacerse en un contexto global en el que las estructuras institucionales nacionales que acogen modelos y sistemas de control y participación ciudadana están sujetas a una constante erosión.

La situación se complica todavía más porque el persistente contexto de corrupción estructural y profunda desigualdad socioeconómica, étnico-racial y de género, que mantiene a la mayor parte de la población latinoamericana en situación de discriminación, vulnerabilidad y/o precariedad, refleja algo mucho más profundo: las graves secuelas dejadas por un sistema de explotación colonial, generador de relaciones de profunda desigualdad social, que se han mantenido durante los últimos 200 años tras la independencia de los países de la región, lo que se ha traducido en una permanente "desigualdad constitucional" de los grupos indígenas, las poblaciones afrodescendientes y las mujeres, entre otros colectivos.

En este contexto, las prácticas corruptas constituyen un mecanismo especialmente eficaz para mantener, y profundizar, las dinámicas

de discriminación y exclusión, por lo que se mantiene la necesidad apremiante de reconducir esta realidad hacia una sociedad que garantice una igualdad material a todos los ciudadanos.

A estos efectos, la CIDH (2018) considera necesario que las estrategias contra la corrupción y el COT se basen en un enfoque en derechos y se dirijan a fortalecer: (a) la independencia, imparcialidad, autonomía y capacidad de los sistemas de justicia; (b) la transparencia, el acceso a la información y la libertad de expresión; (c) el grado de cumplimiento de las obligaciones estatales relativas a los Derechos Económicos Scocio Culturales y Ambientales (DESCA) de la población discriminada, vulnerable y/o precarizada; y (d) la cooperación internacional, incluyendo el intercambio de información, la creación de unidades de investigación multilaterales, y el apoyo, participación y cooperación de la sociedad civil. Sin embargo, aunque esta estrategia puede ayudar a enfrentar en el corto y medio plazo algunos de los síntomas del problema, es insuficiente para abordar de manera eficaz su raíz.

Por ello, para alcanzar el objetivo de: (a) mitigar primero y poner fin después al proceso de exclusión de la convivencia social de los grupos discriminados, vulnerables y/o precarizados; y (b) garantizar su efectiva ciudadanía, se formulan las siguientes recomendaciones comunes para América Latina y Colombia:

1. Aplicar un proyecto de integración, promoción y desarrollo de la igualdad material de los grupos discriminados y/o vulnerables, con base en la diversidad y la unión solidaria[*****].

[*****] Este proyecto debería estar basado en la realización de estudios y el diseño de estrategias de acción que hagan énfasis en los siguientes aspectos: 1. Las secuelas del sistema de explotación colonial aplicado en América Latina, el cual, al estar basado en la violencia, la fuerza armada y la supuesta superioridad intelectual occidental, generó relaciones de profunda desigualdad social en torno a la dominación europea, que se apoyó en el concepto de raza, la subordinación de la mujer y la invisibilización de las narrativas alternativas de los pueblos vencidos. 2. El mantenimiento de esta jerarquía del poder en las relaciones económico-financieras, político-jurídicas, socioambientales y ético-culturales después de los procesos de independencia de las primeras décadas del siglo XIX, resultando en una permanente "desigualdad constitucional" hasta, al menos, finales del siglo XX con respecto a los

2. Evitar reproducir esquemas epistemológicos que desconozcan las particularidades histórico-estructurales de la región cuando se adopten ciertos estándares técnicos internacionales, como algunas de las recomendaciones planteadas por la OCDE o el GAFI, lo que significa que han de ser siempre abordadas de una manera crítica y contextualizada.

3. Tomar en consideración aquellas corrientes de pensamiento jurídico que han sido sistemáticamente invisibilizadas a raíz de la exclusión de "las otras subjetividades".

4. Poner fin a la práctica de limitar la interpretación y la enseñanza del derecho al texto de la ley, y recuperar el método histórico para la interpretación jurídica, de manera que se tengan en cuenta las perspectivas necesarias para que se pueda consolidar un verdadero desarrollo democrático, en el que la equidad, la inclusión y la satisfacción de los derechos fundamentales de todos los ciudadanos sean aspectos primordiales.

---

grupos indígenas, las poblaciones afrodescendientes y las mujeres, entre otros colectivos. 3. La persistencia de las graves secuelas dejadas por la colonización en términos de inequidad y exclusión, como refleja la profunda desigualdad socioeconómica, étnico-racial y de género que sigue caracterizando actualmente la región. 4. El grave daño que las dinámicas de corrupción estructural existentes en América Latina, entre las que cabe destacar las promovidas por el COT, causa al desarrollo democrático, al deslegitimar los gobiernos y reducir notablemente los recursos disponibles para ejecutar políticas públicas dirigidas a garantizar la satisfacción de los derechos humanos (sobre todo los DESCA) de los sectores sociales discriminados y/o vulnerables. 5. El hecho de que las prácticas corruptas estructurales constituyan un mecanismo especialmente eficaz para mantener, e incluso profundizar, las dinámicas de discriminación y exclusión, por lo que se mantiene la necesidad apremiante de reconducir esta realidad hacia una sociedad que garantice una mayor igualdad material a todos los ciudadanos.

3. Programa de acción relativo al derecho electoral[*]

1. PRINCIPALES PROBLEMAS IDENTIFICADOS

Los países latinoamericanos han venido confrontando desde la década de 1990 el fenómeno de la corrupción política en el ámbito

---

[*] Este capítulo tiene su fundamento en los volúmenes 32 (en particular, los capítulos 6 y 7) y 43 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia, publicados respectivamente en 2024 y 2026 con el título: (a) "Las respuestas a la corrupción desde el derecho electoral. Especial atención a la corrupción asociada al crimen organizado transnacional"; y (b) "Elementos de análisis y reflexión sobre el fenómeno de la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Especial atención a América Latina y Colombia. Tomo I. Elementos relativos a la primera aproximación al fenómeno, al estudio de caso sobre el narcotráfico marítimo y la ciudad-puerto y al derecho constitucional, electoral y administrativo". Ambos se encuentran disponibles en acceso abierto en los siguientes enlaces: https://editorial.tirant.com/es/colecciones/perspectivas-iberoamericanas-sobre-la-justicia y https://repository.urosario.edu.co/collections/f4697391-fcb8-47d3-b77d-fde3aa51d6b0, destacando el análisis realizado en el volumen 32 sobre: (a) la situación actual en América Latina en relación con la interacción entre el COT (especialmente el narcotráfico), la corrupción política y los procesos electorales; y (b) su impacto en términos de gobernanza. Además, trata de analizar lo que pueden aportar para responder a este fenómeno algunas de las principales herramientas con las que cuenta el derecho electoral, como los mecanismos para la selección de las candidaturas a cargos de elección popular, la financiación de los partidos políticos y las campañas electorales, los mecanismos de vigilancia, control y sanción del cumplimiento de la normativa electoral (en particular, en materia de financiación) y la regulación de otros mecanismos de influencia indebida en la formulación de políticas públicas, como las actividades de cabildeo y lobby. En la medida en que ha sido posible, cada uno de estos aspectos ha sido objeto de un estudio comparado que contrasta los principales estándares internacionales que le son aplicables, y su actual regulación en: (a) aquellos países latinoamericanos (Argentina, Brasil, Chile, Colombia, México y Perú), que por su tamaño, población y peso político y económico tienen una particular relevancia en la región; y (b) ciertos países no latinoamericanos que ejercen una especial

electoral y su relación con el COT a través de sucesivas reformas constitucionales y legislativas para: (a) fortalecer la democracia interna de los partidos políticos, promover una mayor representación de las mujeres en las listas electorales y fomentar la participación ciudadana en los procesos de elección popular; (b) incorporar los estándares internacionales en relación con las fuentes públicas y privadas de financiación de los partidos y las campañas electorales, sus límites y prohibiciones; y (c) ajustar los mecanismos de vigilancia, control y sanción de los partidos y los candidatos electorales a los estándares internacionales sobre fiscalización del cumplimiento de la normativa electoral, especialmente en materia de financiación.

Además, algunos países como Chile y Perú han dado pasos relevantes para regular otros mecanismos que facilitan una influencia indebida en la formulación de las políticas públicas, como es el caso de las actividades de cabildeo o *lobby* y la gestión de intereses particulares.

Sin embargo, como el volumen 32 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia señala, los resultados obtenidos a través de este proceso de reforma normativa no han sido los esperados porque, entre otras cuestiones: (a) muchos de los partidos han dejado de realizar primarias cuando estas no son obligatorias, puesto que su celebración no garantiza un mejor resultado electoral; (b) la democratización en la selección de las candidaturas no ha supuesto necesariamente un mayor pluralismo, ni una mayor representación de las mujeres en las listas seleccionadas, excepto en los casos de cuotas obligatorias; (c) los mecanismos de vigilancia, control y sanción de la nueva normativa electoral siguen siendo ineficaces, especialmente en lo que se refiere a la fiscalización de los procesos de

---

influencia en América Latina (principalmente, Estados Unidos (EE.UU.) y España) o tienen particular experiencia en la lucha contra el COT (Italia). Una vez expuestas las principales conclusiones alcanzadas en los volúmenes 32 y 43 de la Colección, el presente capítulo recoge el programa de acción propuesto para América Latina y Colombia, con el fin de promover una contribución más eficaz desde el derecho electoral a la lucha contra la corrupción, especialmente cuando es promovida por el COT y el narcotráfico, subrayando la necesidad de contextualizarlo y ajustarlo a la luz de las tradiciones político-jurídicas y las realidades socioeconómicas de cada país.

selección de las candidaturas electorales y las fuentes de financiación de los partidos y las campañas; y (d) la regulación detallada de las actividades de cabildeo y *lobby* en países como Chile y Perú no ha permitido reducir las notables asimetrías de acceso a los organismos públicos de toma de decisiones, debido a las grandes disparidades socioeconómicas que caracterizan a estos países.

Todo esto ha provocado que en gran parte de América Latina se mantenga la naturaleza estructural de la corrupción política y la captura del Estado, las cuales se encuentran cada vez más vinculadas al COT. Además, como resultado de lo anterior, los niveles de desconfianza de la ciudadanía hacia las instituciones y las políticas públicas han aumentado significativamente.

Dos parecen ser las causas principales que explican esta situación. Por un lado, el intento de abordar este fenómeno desde un enfoque sumamente restrictivo, basado exclusivamente en una aproximación normativa a la gobernanza y al buen gobierno, que no tiene en cuenta sus dimensiones político-institucional, económico-financiera, socioambiental y ético-cultural.

Por otro lado, la debilidad institucional y la inoperancia de los organismos responsables de vigilar y controlar los partidos políticos y los procesos electorales como resultado de su falta de independencia o autonomía, la ausencia de personal especializado y/o los limitados recursos presupuestarios, logísticos y tecnológicos con los que cuentan, lo que impide velar por el cumplimiento de la nueva normativa electoral.

Además, la ausencia (Argentina y Brasil) o insuficiencia (Colombia y México) de la regulación relativa a determinados mecanismos, como las actividades de cabildeo o *lobby*, a través de los cuales los intereses particulares ejercen una influencia indebida en la formulación de las políticas públicas, no ha hecho sino agravar el problema porque: (a) afecta al principio de transparencia de la información, al seguimiento de las decisiones públicas y a la participación ciudadana; y (b) facilita que las decisiones públicas respondan, directa o indirectamente, a los intereses del COT.

Esta insuficiencia regulatoria se extiende también a otras prácticas, como las "puertas giratorias", que son doblemente nocivas

porque, además de favorecer la influencia indebida de los intereses privados en las decisiones públicas, en perjuicio del interés general, promueven la financiación ilegal de los partidos políticos y las campañas electorales, al facilitar el lavado de una buena parte de los activos ilícitos del COT y el narcotráfico[**].

2. PROGRAMA DE ACCIÓN PARA AMÉRICA LATINA Y COLOMBIA

Aunque algunos de los problemas identificados pueden ser abordados desde una perspectiva estrictamente normativa, cada vez hay más voces que alertan de la insuficiencia de esta perspectiva para abordar las diversas manifestaciones del fenómeno de la corrupción política en el ámbito electoral y su relación con el COT.

Esto se debe, por un lado, a los elevados niveles de concentración oligárquica del poder político y económico en los países latinoamericanos, con la consiguiente dependencia estructural de los funcionarios públicos hacia el sector privado a través de la: (a) la financiación de los partidos y las campañas; (b) las actividades no reguladas de cabilderos con acceso preferencial a organismos y entidades públicas; y (c) la incorporación al gobierno de funcionarios con vínculos

---

[**] Las "puertas giratorias" consisten en profesionales que pasan: (a) del sector privado al sector público, de manera que, tras haber desempeñado posiciones directivas en el comercio o la industria, se convierten en funcionarios de alto nivel, donde participan de decisiones que pueden beneficiar a las empresas privadas donde antes sirvieron, o perjudicar a sus competidores; o (b) del sector público (ex altos funcionarios estatales) al sector privado, de modo que, tras finalizar su mandato en las instituciones públicas, son reclutados por empresas privadas para que les aporten el *know how* adquirido en el servicio público, información privilegiada y la red de relaciones personales que se ponen a disposición de sus nuevos empleadores. Desafortunadamente, las inhabilidades existentes en las legislaciones latinoamericanas (como, por ejemplo, para impedir que ex miembros de una junta o consejo directivo de una corporación pública, o ex funcionarios, contraten con su respectiva entidad una vez han salido de la misma) son insuficientes, tienen una breve temporalidad de 1 o 2 años, o su aplicación no es objeto de vigilancia, control y sanción eficaces.

familiares o profesionales con el mundo empresarial y financiero. Y, por otro lado, a las distintas dimensiones involucradas en la cada vez más estrecha relación entre narcotráfico, corrupción política y procesos electorales.

Por ello, si se quiere tener un cierto nivel de eficacia en la lucha contra la corrupción política y su estrecha relación con el COT en América Latina, esta no puede ser solo abordada desde una perspectiva normativa, sino que, como se verá en mayor detalle en el tomo II del Programa de Acción, requiere ser enfrentada en su integridad, mediante reformas estructurales que, partiendo de una adecuada comprensión de la función central que juega este fenómeno en la articulación de las relaciones entre el Estado y la sociedad, aborden también sus dimensiones político-institucional, económico-financiera, socioambiental y ético-cultural del fenómeno.

A la luz de lo anterior, se presenta a continuación el programa de acción propuesto desde el derecho electoral para América Latina y Colombia, el cual, como se señaló en el capítulo precedente, parte de la base de que el COT y las prácticas corruptas que promueve requieren ser abordados mediante un sistema mixto que integre los enfoques preventivos y represivos, de manera que las recomendaciones constitucionales y electorales, centradas en la creación de órganos independientes, sanciones estrictas y control normativo, se articulen con las medidas preventivas del derecho administrativo, tales como los sistemas de integridad, el análisis de riesgos y el control social.

2.1. Recomendaciones generales

Si se quiere tener un cierto nivel de eficacia en la lucha contra la corrupción política y su estrecha relación con el COT en América Latina, esta no puede ser solo abordada desde una perspectiva normativa, sino que, como se verá en mayor detalle en el tomo II del Programa de Acción, requiere ser enfrentada en su integridad, abordando sus dimensiones político-institucional, económico-financiera, socioambiental y ético-cultural del fenómeno. Ello incluye adoptar, entre otras, las siguientes medidas:

1. Tener en consideración a la hora de abordar íntegramente este problema las siguientes dinámicas que han caracterizado la región en los últimos años: (a) la gran influencia ejercida sobre los gobiernos por la financiación privada de la política, incluyendo la proveniente del COT; (b) las relaciones estructurales entre el narcotráfico, la corrupción política y los procesos electorales, que han permitido al primero incidir en las decisiones de política pública con el fin de favorecer sus actividades al margen de la ley; (c) la incapacidad de los organismos de supervisión para identificar los recursos obtenidos mediante prácticas corruptas, lo que se ha visto facilitado en gran medida por los avances tecnológicos y la desregulación; y (d) la consolidación de las redes internacionales de corrupción.

2. Poner fin a las prácticas de los gobiernos de la región de: (a) atacar los pilares centrales de la democracia; y (b) limitarse a aprobar reformas coyunturales, generalmente consistentes en un endurecimiento legislativo, como reacción a los escándalos de corrupción política, con la única finalidad de gestionar la indignación social y recuperar la legitimidad a corto plazo.

3. Buscar, en la medida de lo posible, armonizar el respeto a: (a) la construcción histórica que cada sociedad ha realizado de sus instituciones y de su concepción de la democracia; y (b) el entendimiento e interpretación que la jurisprudencia y las opiniones consultivas del sistema interamericano brindan sobre los aspectos centrales de la democracia.

4. Abordar íntegramente los siguientes problemas: (a) el enriquecimiento personal a costa de los bienes públicos, incluyendo la malversación y el peculado de las autoridades elegidas en las distintas administraciones territoriales (local, regional y nacional); (b) la concepción de la actividad política como una forma de hacer negocios; (c) la opacidad y falta de participación democrática en la organización y funcionamiento de los partidos y movimientos políticos; (d) la función de los políticos de oficio; (e) la compra de votos en los procesos electorales; (f) los elevadísimos niveles de impunidad ante las infracciones de la legislación electoral; (g) el cabildeo informal de las élites socioeconómicas ante las instituciones estatales; (h) la falta de transparencia en las relaciones entre las corporaciones públicas y quienes están a cargo de las distintas administraciones territoriales; y

(i) la desconexión del entorno político con la realidad socio-económica de la población sin recursos.

5. Fortalecer la cultura política y la participación democrática, fomentando que el ciudadano tenga un papel preponderante en el ejercicio democrático y asuma una mayor responsabilidad social en la actividad electoral.

6. Promover un mayor escrutinio ciudadano de los partidos políticos y los procesos electorales a través de las nuevas tecnologías y las redes sociales, incentivando un control ciudadano más informado, activo y participativo que coadyuve a la labor fiscalizadora y sancionadora del Estado.

2.2. Recomendaciones específicas

2.2.1. Recomendaciones relativas a la selección de las candidaturas electorales

Los mecanismos de selección de las candidaturas electorales son especialmente vulnerables a la corrupción política, y en particular a la promovida por el COT y el narcotráfico, debido a: (a) la constante interacción de estos últimos con los actores privados que crean los partidos políticos e influyen en su forma de organización y funcionamiento; y (b) el diseño poco estructurado de los procesos de selección de las candidaturas electorales, lo que facilita que se reproduzcan las prácticas corruptas. En este contexto, los mecanismos de vigilancia y control estatal y de la sociedad civil sobre la selección de las candidaturas a cargos de elección popular constituyen "barreras" importantes frente a la influencia arbitraria de los intereses privados en los procesos de selección, lo que a su vez reduce los incentivos para que los candidatos finalmente elegidos incurran en prácticas corruptas.

2.2.1.1. Recomendaciones para América Latina

1. Aumentar la intervención estatal en los procesos de selección interna de los candidatos de los partidos políticos a cargos de elección popular.

2. Establecer la obligatoriedad de los procesos de democracia interna o elecciones primarias para la determinación de las candidaturas electorales de los partidos.

3. Establecer los requisitos que deben cumplir todos los aspirantes a ser nombrados candidatos electorales de los partidos.

4. Establecer la obligación de los partidos de crear órganos internos responsables de organizar y controlar los procesos de selección de sus candidatos a cargos de elección popular.

5. Establecer un sistema de transparencia, donde sean públicas las hojas de vida, trayectoria, investigaciones en curso y relacionamiento con grupos de presión de quienes: (a) aspiran a convertirse en candidatos electorales de los partidos; y (b) son finalmente designados/as a estos efectos.

6. Aprobar normas vinculantes en materia de representación de las mujeres en las listas electorales, que puedan ser exigidas judicialmente.

7. Considerar prever, siguiendo el ejemplo colombiano, la cancelación de la personería jurídica a los partidos y movimientos políticos que den el aval para la inscripción a cargos o corporaciones de elección popular a candidatos que no reúnan los requisitos necesarios, se encuentren incursos en causales objetivas de inhabilidad o incompatibilidad, o hayan sido condenados (o lleguen a serlo durante el periodo para el cual resulten elegidos) por delitos relacionados con el narcotráfico, vinculación a grupos armados ilegales, delitos contra la participación democrática o crímenes de lesa humanidad.

2.2.1.2. Recomendaciones para Colombia

En cuanto a Colombia, además de serle aplicables la mayor parte de las recomendaciones realizadas para los países latinoamericanos, se propone la adopción de las siguientes medidas:

1. Establecer la obligación de que se constituyan en los partidos y movimientos políticos: (a) nuevos mecanismos de selección interna, control ético y toma de decisiones que permitan garantizar la transparencia en sus actuaciones internas; y (b) órganos que se encarguen

específicamente de controlar la adecuada ejecución del proceso interno de postulación, selección e inscripción de las candidaturas electorales, teniendo en cuenta las normas estatutarias.

2. Garantizar normativamente la independencia y autonomía de los órganos de vigilancia, control y sanción de los partidos y movimientos políticos y las campañas electorales. Para ello se requiere, en particular, reformar la manera de elección de los miembros del Consejo Nacional Electoral (CNE), con el fin de evitar que sus miembros tengan que ejercer sus funciones sobre los congresistas que los eligen y sobre los partidos políticos a los que pertenecen.

3. Atribuir al CNE o, alternativamente, a un nuevo órgano autónomo e independiente que se pueda crear en su lugar (como la Corte Electoral propuesta por la Misión Especial Electoral en 2017), la función de vigilancia y control sobre: (a) el contenido de los estatutos de los partidos y movimientos políticos, sobre todo en lo que se refiere a la regulación de los mecanismos de postulación, selección e inscripción de las candidaturas electorales; (b) el cumplimiento de la legislación electoral en los procesos de consultas internas, populares e interpartidistas; (c) la postulación o elección de candidatos electorales incursos en inhabilidades e incompatibilidades; y (d) la participación de los partidos y movimientos políticos en prácticas de corrupción asociada al COT.

2.2.2. Recomendaciones relativas a las fuentes de financiación de los partidos políticos y las campañas electorales

En un primer momento, los fundadores de los partidos políticos los organizaban como consideraban oportuno y recurrían a diversas fuentes de financiación para atender a sus gastos ordinarios de funcionamiento y a los extraordinarios de las campañas, incluyendo sus propios recursos, los de sus partidarios, las aportaciones de sus "mecenas" nacionales y extranjeros y la recaudación obtenida mediante compromisos con empresas, contratistas u otros sectores de la sociedad que buscaban beneficiarse de futuros "aliados" en el gobierno. Posteriormente, tras el encarecimiento de las campañas electorales, los partidos comenzaron a recurrir a donaciones condicionadas, depredación del patrimonio público, captura de las nóminas oficiales,

negociaciones en torno al presupuesto público o peculado a gran escala, normalizando así ciertas prácticas corruptas estrechamente ligadas con la financiación. Y cuando esto ya no fue suficiente, entonces se recurrió a la financiación del narcotráfico.

Es en este contexto, en el que, desde la década de 1990, comenzó un ciclo de reformas en los sistemas electorales latinoamericanos que ha tratado de regular la financiación, estableciendo condiciones y límites, y definiendo fuentes de financiación de origen público o mixto en condiciones equitativas para los distintos actores políticos.

2.2.2.1. Recomendaciones generales para América Latina y Colombia

2.2.2.1.1. América Latina

1. Asegurar que la regulación contemple el ciclo completo de los procesos políticos, esto es: las precampañas, las campañas, las elecciones, el periodo posterior a la toma de posesión, así como las actividades ordinarias de los actores políticos.

2. Tratar de limitar la creación de nuevas regulaciones y centrarse en la aplicación efectiva de la legislación existente mediante un sistema de vigilancia, control y sanción más eficaz.

3. Establecer la obligación, siguiendo el modelo de la legislación colombiana, de que una parte de la financiación obtenida se dedique a la realización de actividades permanentes para fortalecer la capacidad de liderazgo y la inclusión en la política.

2.2.2.1.2. Colombia

Respecto al sistema colombiano, y teniendo en cuenta que las recomendaciones realizadas para los países latinoamericanos son también aplicables en Colombia, se recomienda específicamente lo siguiente:

1. Unificar la legislación existente, para dotar, tanto a las autoridades electorales, judiciales y administrativas, como a la ciudadanía en general, de certeza y seguridad jurídica, en tanto que la dispersión

existente en la actualidad no garantiza una aplicación coherente de las Leyes 130 (1994), 996 (2005) y 1475 (2011).

2. Unificar el régimen de las fuentes de financiación prohibidas y permitidas para partidos, movimientos y campañas, poniendo especial atención en la determinación, con la mayor claridad posible, de qué personas jurídicas pueden participar en la financiación y bajo qué condiciones.

3. Establecer un límite máximo al monto de ingresos que pueden obtener las campañas, complementando así los topes de gastos actualmente previstos en la legislación colombiana.

2.2.2.2. Recomendaciones específicas frente a la financiación del narcotráfico

Teniendo en cuenta que la financiación ilícita de los partidos políticos y las campañas electorales compra abiertamente la influencia en los gobiernos de todos los ámbitos territoriales, coloca testaferros en las distintas administraciones públicas, paga decisiones gubernamentales y obtiene la adjudicación ilícita de contratos, se realizan las siguientes recomendaciones para limitar en América Latina y Colombia las contribuciones financieras del COT, y en particular del narcotráfico. Todo ello, teniendo en cuenta que la desinstitucionalización y el debilitamiento de los partidos políticos en la región, y su reciente transformación en coaliciones de organizaciones políticas unipersonales, familiares, religiosas, o simplemente empresariales, no hace sino aumentar significativamente el problema.

1. Reducir y controlar estrictamente los aportes privados y prohibir el uso de dinero en efectivo en la financiación política, dado que las contribuciones privadas facilitan en gran medida la injerencia del crimen organizado, lo que es un incentivo para el LA.

2. Establecer requisitos especiales para las candidaturas individuales que no son avaladas por los partidos políticos, puesto que el dinero del narcotráfico puede ingresar con mayor facilidad en la dinámica electoral a través de este tipo de candidaturas.

3. Establecer topes vinculantes razonables de ingresos y gastos electorales, porque cuanto más altos son, mayor es el riesgo de que las campañas sean financiadas con recursos ilegales. De hecho, uno de los efectos principales de la financiación del narcotráfico es el incremento de los costos electorales, lo que a su vez aumenta la competencia entre actores y partidos por conseguir más ingresos.

4. Adoptar medidas en relación con el reciente fenómeno de las coaliciones conformadas por organizaciones políticas unipersonales, familiares, religiosas o empresariales, porque supone un grave riesgo para el ingreso en la política de fondos del narcotráfico, ya sea para obtener influencia indebida sobre los futuros gobernantes o legisladores, ya sea para lavar activos ilícitos.

5. Revisar la conveniencia de mantener la figura de la reelección teniendo en cuenta que facilita la penetración del narcotráfico en las estructuras estatales, puesto que quien está en el poder busca acumular fondos para poder asumir los gastos de la siguiente elección (este fenómeno no se presenta en la primera elección, sino solamente en las sucesivas por los incentivos para mantenerse en el cargo).

2.2.3. Recomendaciones relativas a los mecanismos de vigilancia, control y sanción de la normativa electoral: especial atención al cumplimiento de la normativa sobre la financiación de los partidos políticos y las campañas electorales

La debilidad institucional y la inoperancia de los mecanismos de vigilancia, control y sanción de la nueva normativa electoral adoptada en América Latina desde la década de 1990 es la razón principal, desde una perspectiva normativa, de su fracaso en limitar la corrupción política en los procesos electorales y en evitar su cada vez más estrecha relación con el COT y el narcotráfico. De ahí, la relevancia de las recomendaciones que se exponen a continuación, cuyo éxito y funcionalidad dependen, en todo caso, del combate a ciertos problemas de gobernabilidad, tales como la impunidad, la opacidad o la falta de recursos humanos y presupuestarios para llevar a cabo una fiscalización eficiente y oportuna.

2.2.3.1. Recomendaciones para América Latina

1. Promover la transparencia, la rendición de cuentas, una contabilidad apropiada y la bancarización de los ingresos y gastos de los partidos políticos y las campañas electorales, prohibiendo especialmente el uso del dinero en efectivo.

2. Garantizar normativamente la independencia y autonomía de los órganos de vigilancia, control y sanción de los partidos y las campañas, de manera que se eviten situaciones como la del CNE de Colombia (la independencia real de los órganos a cargo de la supervisión de los procesos electorales frente al gobierno y a los partidos y candidatos que han de fiscalizar es fundamental).

3. Someter a minuciosas auditorías externas los ingresos y gastos de los partidos y las campañas.

4. Fortalecer los mecanismos de procesamiento de datos para facilitar la vigilancia, control y sanción del cumplimiento por los partidos y las campañas de la normativa electoral, especialmente en materia de financiación.

5. Incrementar las facultades de las autoridades de vigilancia, control y sanción para reforzar su eficacia.

6. Dotar a dichas autoridades de personal especializado y de los recursos presupuestarios, logísticos y tecnológicos necesarios para realizar sus funciones de manera efectiva.

7. Modernizar y apoyar las instituciones de justicia penal y electoral para que sean más eficaces en la investigación, enjuiciamiento y aplicación de sanciones, con el fin de evitar que la impunidad se convierta en un incentivo para continuar delinquiendo.

8. Promover la coordinación interinstitucional en relación con la investigación y sanción de la financiación ilícita de los partidos y las campañas.

9. Generar espacios que permitan una mayor armonización de las normas electorales en la región, ya sea a través de la creación de normas marco regionales que puedan ser desarrolladas a nivel nacional, ya sea mediante el establecimiento de entidades supranacionales que puedan avocar el conocimiento de las infracciones graves

en materia de financiación de partidos y campañas (especialmente cuando dichas violaciones se encuentren relacionadas con el COT o el narcotráfico).

2.2.3.2. Recomendaciones para Colombia

Respecto al sistema colombiano, y teniendo en cuenta que las recomendaciones formuladas para los países latinoamericanos también son, en gran medida, aplicables en Colombia, se recomienda específicamente lo siguiente:

1. Establecer, en línea con lo planteado por la Misión Especial Internacional en 2017, un nuevo organismo judicial electoral, la Corte Electoral, que, a diferencia del actual CNE, sea independiente de los partidos políticos y asuma las funciones de jurisdicción electoral que, en la actualidad, competen a los tribunales de lo contencioso administrativo.

2. Revisar las funciones del CNE, o incluso la necesidad de su existencia, especialmente en caso de que se acabe creando la Corte Electoral.

3. Modificar la forma de elección de los magistrados que componen el CNE, que en la actualidad son designados por el Congreso, para garantizar, en la mayor medida posible, su independencia y autonomía. Alternativamente, si la rama legislativa continúa eligiendo a los miembros del CNE, se recomienda que sea el Congreso saliente el que designe a sus miembros, con el fin de evitar que el CNE ejerza sus funciones sobre quienes han determinado su composición.

4. Ampliar los términos para el ejercicio de la facultad sancionatoria, que en la actualidad es de tres años, dado que este no es un periodo suficiente para adelantar de forma completa las investigaciones, especialmente cuando se trata de grandes procesos electorales como campañas a la Presidencia o al Congreso.

5. Unificar lo establecido en el art. 39 de la Ley 130 (1994) y en la Ley 1475 (2011), en materia de régimen sancionatorio aplicable a los candidatos y demás personas que transgredan la normativa electoral, con el fin de superar la confusión existente a este respecto.

6. Extender el régimen jurídico aplicable a las cuentas bancarias de las campañas electorales a las cuentas de los partidos y movimientos políticos, con el fin de poder ejercer sobre los mismos, de manera más eficaz, las funciones de vigilancia y control.

2.2.4. Recomendaciones relativas a otros mecanismos de influencia indebida en la formulación de políticas públicas

En los países donde las actividades de cabildeo o *lobby* están reguladas, estas constituyen un medio legítimo para que los grupos de interés (incluyendo actores económicos y organizaciones sociales) expongan a las autoridades competentes, de manera transparente y en condiciones equitativas de acceso, su perspectiva sobre las cuestiones que les afectan, lo que a su vez es positivamente valorado por estas últimas porque les permite tener una mejor información con la que poder adoptar sus decisiones. Sin embargo, donde no existe esta regulación, o la normativa resulta insuficiente, lo que se produce son interacciones opacas por quienes tienen el privilegio de acceder a los organismos públicos competentes (normalmente debido a su estatus socioeconómico) para que se legisle o se deje de legislar, o para que se dicten medidas administrativas o no se expidan, con el fin de que se favorezcan sus intereses particulares en detrimento del interés general.

Esta parece ser, desafortunadamente, la situación en la mayor parte de los países latinoamericanos, donde, al margen de las normativas de Chile y Perú (con sus falencias en materia de acceso equitativo), no ha existido hasta el momento la voluntad política de abordar los riesgos de corrupción asociados con el *lobby* no regulado, favoreciendo así que las relaciones entre el sector privado y el público se sigan desarrollando de manera informal y velada. Además, en países como Colombia se ha observado una auténtica "cruzada" de los propios lobistas contra las diversas propuestas de regulación del cabildeo presentadas por la Secretaría de Transparencia de la Presidencia de la República desde su creación en 2016, lo que constituye un síntoma inequívoco de su apuesta porque el cabildeo siga siendo una actividad informal, que se ejerce, principalmente, en el ambiente discreto

de reuniones de alto nivel, en los encuentros periódicos de los gremios con el gobierno nacional y en los clubes sociales[***].

Finalmente, en relación con la práctica de las "puertas giratorias"- paso de ex altos funcionarios públicos al sector privado o de directivos empresariales a cargos de toma de decisiones en el sector público, cabe subrayar cómo las inhabilidades existentes en las legislaciones latinoamericanas (como, por ejemplo, para impedir que ex miembros de una junta o consejo directivo de una corporación pública, o ex funcionarios, contraten con su respectiva entidad una vez han salido de la misma), son insuficientes, tienen una breve temporalidad de 1 o 2 años, o su aplicación no es objeto de vigilancia, control y sanción eficaces.

2.2.4.1. En relación con las actividades de cabildeo o lobby, la práctica de las "puertas giratorias" y la gestión de intereses particulares

2.2.4.1.1. Recomendaciones para América Latina

1. Con respecto a los países que no cuentan con regulación en la materia (como Argentina o Brasil) o que cuentan con regulaciones

---

[***] Este no es el único ejemplo reciente de la férrea oposición en Colombia a las reformas dirigidas a limitar el alcance de la corrupción política. Otro caso notorio lo podemos encontrar en la retirada del Proyecto de Reforma Política presentado en octubre de 2022 por iniciativa del actual gobierno y varios sectores del Congreso, ante la constatación, tras meses de debate, que no era posible alcanzar los apoyos suficientes para su aprobación. En este Proyecto se incluían las principales propuestas realizadas por la Misión Especial Electoral constituida en 2017 como resultado del Acuerdo de Paz entre el Gobierno de Colombia y las FARC-EP. Además del mencionado establecimiento de una Corte Electoral, la Misión recomendó en su informe final las siguientes medidas: (a) la supresión de las listas abiertas; (b) el voto obligatorio; (c) la elección de representantes a la cámara por circunscripciones plurinominales y distritos uninominales; (d) el mandato de posición alternada entre hombres y mujeres (listas cremallera) en las listas de candidatos; (e) el fortalecimiento del organismo electoral para auditar la gestión financiera de las organizaciones partidistas; (f) las medidas sobre inclusión y representación política de las mujeres; y (g) la reorganización democrática de las agrupaciones políticas.

parciales y muy limitadas (como México), se recomienda desarrollar sistemas normativos internos que definan y regulen específicamente el cabildeo y la gestión de intereses particulares, mediante la adopción de medidas dirigidas a:

1.1. Incrementar el nivel de transparencia y acceso a la información, para lo cual se puede tener en cuenta lo previsto en las recomendaciones de la OCDE y en la normativa de EE.UU., Chile y Perú. Si bien es importante ser cautelosos porque recientes investigaciones realizadas por la OCDE y Transparencia Internacional han identificado problemas relativos al nivel de transparencia que ofrecen estas tres regulaciones nacionales, esto no impide que, dado su mayor grado de desarrollo, puedan servir, al menos, como punto de partida para inspirar reformas en los demás sistemas latinoamericanos. Además, siempre será necesario introducir modificaciones a la luz de las tradiciones político-jurídicas y las realidades socioeconómicas (incluyendo el grado de economía informal) del país de que se trate.

1.2. Promover la participación ciudadana en el control de la toma de decisiones públicas.

1.3. Formular normas éticas que puedan guiar la actuación de los implicados, es decir, los funcionarios responsables de la toma de decisiones públicas y los particulares que representen a grupos de interés o estén implicados en actividades específicas de cabildeo.

1.4. Establecer un sistema efectivo de vigilancia, control y sanción, ya sea de naturaleza administrativa con posterior revisión judicial, o exclusivamente judicial, del cumplimiento de la normativa que regula las actividades de cabildeo y la gestión de intereses particulares.

1.5. Promover la investigación y sanción penal en casos de graves infracciones a dicha normativa, sobre todo si están relacionadas con el COT o el narcotráfico.

2. Fomentar la igualdad de acceso a los procesos de toma de decisiones públicas para los distintos grupos de interés, lo cual es particularmente importante en contextos nacionales históricamente marcados por asimetrías socioeconómicas. Esto es especialmente relevante en los sistemas chileno y peruano que, a pesar de contener una regulación detallada de las actividades de cabildeo y la gestión

de intereses particulares, no prevén medidas concretas en materia de acceso equitativo.

3. Adoptar las siguientes medidas para enfrentar la práctica de las "puertas giratorias": (a) extender las inhabilidades existentes en el tiempo, dado que las recogidas en las legislaciones latinoamericanas son insuficientes al limitarse, normalmente, a breves periodos de 1 o 2 años; (b) crear nuevas inhabilidades para cubrir los supuestos que actualmente no se encuentran regulados; y (c) aprobar las medidas necesarias para proveer a los organismos competentes para su aplicación de la suficiente independencia y autonomía, así como de los recursos humanos y presupuestarios necesarios para que puedan ser consistentemente aplicadas de manera eficaz.

2.2.4.1.2. Recomendaciones para Colombia

Respecto al sistema colombiano, y teniendo en cuenta que las recomendaciones realizadas para los países latinoamericanos también son, en gran medida, aplicables en Colombia, se recomienda específicamente lo siguiente:

1. Consolidar un sistema normativo nacional que: (a) abarque todas las competencias involucradas en la regulación del cabildeo y la gestión de intereses particulares; (b) defina los conceptos de: (i) decisiones públicas/políticas; (ii) grupos de interés; y (iii) cabildeo o *lobby*; (c) determine los requisitos que han de cumplirse para la práctica profesional de las actividades de *lobby* y los límites éticos y legales de su ejercicio; y (d) proporcione transparencia y acceso a la información a los ciudadanos, registrando las agendas de los funcionarios públicos con poder de decisión respecto de las reuniones que sostengan con grupos de interés que puedan influir en sus decisiones, así como su resultado/contenido.

2. Regular los deberes de los funcionarios públicos en su actuación frente a los grupos de interés y los profesionales que desempeñan actividades de cabildeo.

3. Orientar la regulación del cabildeo y la gestión de intereses particulares con base en la protección de los derechos humanos, como forma de controlar a quienes presionan para que se adopten deci-

siones políticas que favorecen exclusivamente a intereses privados, a pesar de que afectan o vulneran los derechos garantizados a todos los miembros de la sociedad.

4. Adoptar medidas concretas que puedan promover la igualdad de acceso a los distintos grupos de interés, especialmente de aquellos grupos históricamente afectados por la corrupción, teniendo en cuenta las asimetrías o desigualdades socioeconómicas existentes.

Parte III

Programa de acción en materia de derecho administrativo

*4. Programa de acción relativo a las medidas transversales de prevención en el derecho administrativo**

1. PRINCIPALES PROBLEMAS IDENTIFICADOS

En su concepción, el modelo burocrático de administración pública se caracterizaba por la existencia de atribuciones oficiales fijas, ordenadas a través de reglas, leyes o disposiciones administrativas,

---

* Este capítulo tiene su fundamento en los volúmenes 20 (en particular, los capítulos 7 y 8) y 43 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia, publicados respectivamente en 2024 y 2026 con el título: (a) "Las respuestas a la corrupción y su dimensión transnacional desde el derecho administrativo. Parte I. Medidas transversales de prevención"; y (b) "Elementos de análisis y reflexión sobre el fenómeno de la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Especial atención a América Latina y Colombia. Tomo I. Elementos relativos a la primera aproximación al fenómeno, al estudio de caso sobre el narcotráfico marítimo y la ciudad-puerto y al derecho constitucional, electoral y administrativo". Ambos se encuentran disponibles en acceso abierto en los siguientes enlaces: https://editorial.tirant.com/es/colecciones/perspectivas-iberoamericanas-sobre-la-justicia y https://repository.urosario.edu.co/collections/f4697391-fcb8-47d3-b77d-fde3aa51d6b0, destacando el análisis realizado en el volumen 20 sobre los siguientes ámbitos de incidencia de la administración pública, con el fin de identificar medidas preventivas transversales para luchar contra las prácticas corruptas, incluyendo las promovidas por el COT: (a) la creación de sistemas de integridad para el sector público basados en la gestión de riesgos, el control interno, las auditorías y la protección de los denunciantes; (b) la utilización estratégica de los datos digitales de libre uso; (c) el establecimiento de una administración pública, abierta y segura a través de las tecnologías de la información y las comunicaciones; (d) el control social, y en particular las denuncias, las veedurías ciudadanas y las movilizaciones populares; (e) la regulación de las actividades de cabildeo como manifestación de la gobernanza de los intereses privados (complementando así el análisis realizado desde el derecho electoral); y (f) la regulación de los conflictos de intereses. Cada uno de estos ámbitos ha sido objeto de un estudio comparado que contrasta los principales estándares internacionales

dentro de un sistema organizado de mando y subordinación, cuya actividad implicaba un detallado aprendizaje profesional. En este modelo, la vinculación y permanencia del funcionariado respondía a una carrera basada en el mérito, de manera que el servicio civil se convertía en el protector imparcial del interés público. No obstante, y en contra de lo pretendido con su formulación, el comportamiento de la administración fue derivando hacia el abuso del poder y de los privilegios derivados de las atribuciones inherentes al ejercicio de la función, llevando a una desviación de la conducta del servidor público para ponerse al servicio de intereses privados.

Al mismo tiempo, la pretendida modernización del Estado en respuesta a la crisis del modelo burocrático, impulsada por los partidarios de reducir su tamaño e influencia, para sustituir el intervencionismo por una agresiva presencia de actores del mercado (especialmente grandes corporaciones transnacionales) como prestadores y proveedores de bienes y servicios públicos, ha llevado a otra forma de captura de los recursos y las rentas públicas que busca obtener beneficios como resultado de los procesos de privatización, desregulación, tercerización de los servicios de apoyo y aplicación de la tecnología a la gestión.

Ante esta evolución, el análisis comparado realizado en el volumen 20 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia permite afirmar que:

1. La corrupción no es un fenómeno particular de ningún país, sino que hace presencia y metástasis a lo largo y ancho de la geografía

---

que le son aplicables, y su actual regulación en: (a) aquellos países latinoamericanos (Argentina, Brasil, Chile, Colombia, México y Perú), que por su tamaño, población y peso político y económico tienen una particular relevancia en la región; y (b) ciertos países no latinoamericanos que ejercen una especial influencia en América Latina (principalmente, Estados Unidos (EE.UU.) y España). Tras exponer las conclusiones alcanzadas en los volúmenes 20 y 43 de la Colección, el presente capítulo expone, de manera sistematizada, el programa de acción propuesto para América Latina y Colombia, subrayando la necesidad de contextualizarlo y ajustarlo a la luz de las tradiciones político-jurídicas y las realidades socioeconómicas de cada país.

mundial independientemente de su nivel de desarrollo y de las condiciones de pobreza y marginalidad de su población.

2. Es necesario superar el tradicional enfoque anticorrupción centrado en desarrollar la regulación penal y procesal penal de mecanismos como los canales de denuncia, la protección de los denunciantes, la persecución a los flujos financieros ilícitos y la RPPJ, dado que se ha mostrado ineficaz, lo cual se ha debido a tres razones principales: (i) la corrupción en América Latina y Colombia no responde, por regla general, a lógicas de conductas individuales que se desarrollan de manera aislada, sino a dinámicas colectivas, las cuales son funcionales a la forma de operar del sistema político-social y son promovidas por aparatos de corrupción sofisticados cuyas actividades trascienden las fronteras nacionales; (ii) la respuesta normativa e institucional ha tendido a girar más en torno a retos coyunturales y al cumplimiento de estándares internacionales que a la planeación coordinada de una respuesta interinstitucional a este fenómeno; y (iii) las propias autoridades encargadas de llevar a cabo las investigaciones penales se encuentran, con relativa frecuencia, involucradas en los propios hechos punibles.

3. Las recomendaciones de las organizaciones internacionales y la perspectiva comparada de los sistemas nacionales analizados permite afirmar que, para poder contar con administraciones públicas transparentes y eficientes, es fundamental que las medidas que se tomen se dirijan a limitar aquellas condiciones en las que se ha constatado que la corrupción prospera y que la actividad administrativa del Estado se convierte en funcional a los intereses del COT. En consecuencia, el fomento de administraciones públicas transparentes y eficientes ha de suponer, por regla general, un obstáculo para el desarrollo de la corrupción y una limitación a la instrumentalización de la actividad administrativa en favor de intereses particulares.

En este contexto, la prevención de la corrupción desde el derecho administrativo se ha de dirigir a aplicar políticas y mecanismos normativos encaminados al fomento de la integridad pública en los procesos administrativos, mediante la aplicación de técnicas de prevención situacional basadas en el análisis de riesgos. Esto no significa, sin embargo, que el programa de acción propuesto respecto a las medidas transversales identificadas como estratégicas para prevenir

la corrupción desde el régimen jurídico que regula el ejercicio de la función administrativa, sea una receta infalible para enfrentar este fenómeno y sus perniciosos efectos. Por el contrario, es a todas luces manifiesto que los interesados en mantener este *status quo*, incluyendo el COT, pondrán todo tipo de dificultades y obstáculos para evitar su aplicación. Además, se ha podido constatar que los procesos de transformación que han emprendido las administraciones públicas para modernizarse y superar las disfuncionalidades del modelo weberiano, han encontrado toda clase de resistencias desde adentro, lo que supone el reto adicional de evitar bloqueos internos que puedan impedir la aplicación de las propuestas de prácticas innovadoras, mayores controles e intervención de veedurías externas.

Lo anterior pone de presente cómo una política de fomento de la integridad pública, que es el cimiento indispensable para la aplicación de las medidas propuestas, solamente tiene visos de poder ser impulsada cuando maduren las condiciones sociales y políticas que la hagan posible. Esto supone que, antes que pensar en sus contenidos técnicos y aun en la racionalidad económica que las justifica, un proceso de transformación como el que se propone ha de tener en cuenta que su implementación requiere un profundo cambio cultural, que solo puede darse con la voluntad y participación decidida de los agentes políticos y los actores sociales con capacidad para promoverlo.

En consecuencia, poner en marcha el programa de acción que se expone a continuación implica para América Latina en general, y para Colombia en particular, terminar de implantar los objetivos todavía pendientes del modelo burocrático y avanzar en la construcción de la gobernanza. Lo primero necesita de la instauración completa de un sistema público profesional y meritocrático y del pleno respeto por la legalidad. Lo segundo requiere: (a) generar incentivos institucionales para los nuevos modos de cooperación público-privada, la cual debe, en todo caso, someterse a estrictas reglas de transparencia, trazabilidad y control social, para evitar que se convierta en un mecanismo de influencia indebida o lavado de activos; (b) recuperar los roles redistributivos del Estado para superar la apropiación privada del aparato estatal y el sesgo particularista de las políticas públicas; y (c) desarrollar formas innovadoras de control que faciliten tanto la

influencia directa de los ciudadanos sobre la administración pública, como su influencia indirecta a través de sus representantes políticos.

2. PROGRAMA DE ACCIÓN PARA AMÉRICA LATINA Y COLOMBIA

2.1. Recomendaciones relativas al fortalecimiento de los sistemas de integridad del sector público

Aunque los sistemas de integridad del sector público analizados no contienen medidas específicamente dirigidas a la prevención de la corrupción asociada a COT, no es menos cierto que índices de cumplimiento más altos de los servidores públicos con los principios éticos favorecen el respeto al principio de legalidad y el mantenimiento de una cultura de probidad en la administración pública, disminuyendo el riesgo de que la función pública sea instrumentalizada por el COT. De ahí la importancia de adoptar medidas para fortalecer dichos sistemas de integridad, las cuales, dado que no existen modelos jurídicos claramente delimitados, sino múltiples esfuerzos institucionales que tienen ciertas semejanzas e influencias mutuas, deberían: (a) evitar adoptar automáticamente las lógicas de funcionamiento y características de las instituciones jurídicas recogidas en los estándares internacionales o en los ordenamientos jurídicos de terceros países; y (b) basarse en los rasgos compartidos por los sistemas de integridad de los ordenamientos jurídicos latinoamericanos y no latinoamericanos analizados (evitando con ello las consecuencias negativas de tratar de definir modelos contrapuestos para buscar cuál es más idóneo y aplicarlo integralmente).

Con base en lo anterior, y a la luz del análisis comparado realizado, se formulan las siguientes recomendaciones para los países latinoamericanos estudiados, incluyendo Colombia:

1. Contar con un órgano asesor experto del más alto nivel, que provea a todos los actores de una visión técnica e integral sobre la ética pública, mediante la formulación de recomendaciones para la creación o ajuste del diseño del sistema en cada país, acorde con su estructura y organización administrativa, y para garantizar su adecua-

da implementación por parte de cada una de las entidades, incluyendo la respuesta a las consultas que estas últimas le presenten.

2. Establecer mecanismos efectivos de recepción de denuncias y de seguimiento a las investigaciones por faltas a la ética por parte de las dependencias competentes, incluyendo el recaudo de las pruebas, que han de ser puestas a disposición de quien deba tomar la decisión sobre la apertura formal del trámite que pueda resultar en la imposición de una sanción por la vulneración de las reglas sobre integridad, sin perjuicio de las demás implicaciones que estas conductas puedan llegar a acarrear.

3. Crear canales internos de denuncia, cuya efectividad dependerá, en última instancia, de la iniciativa de los informantes, quienes, como empleados de la entidad pública son las personas con mayor facilidad para enterarse sobre la realización de prácticas indebidas. Por ello, dados los elevados costos asociados a las delaciones, en términos de estabilidad laboral y riesgos para la integridad personal y familiar, deben diseñarse protocolos que, a la vez que eviten la presentación de denuncias falsas o irrelevantes, garanticen la protección de la identidad de los denunciantes y establezcan incentivos adecuados, no perversos, para su presentación.

4. Disponer que la capacitación en integridad de los servidores públicos: (a) constituya una precondición para su nombramiento o, al menos, se lleve a cabo tempranamente, de forma que desde el comienzo del vínculo con la administración el servidor pueda ajustar su conducta a los respectivos estándares; (b) sea constante y actualizada, de manera que puedan identificar cómo los principios deben guiar su conducta ante contextos cambiantes específicos; y (c) incorpore un módulo específico sobre faltas a la ética que puedan constituir conductas generadoras de responsabilidad penal, disciplinaria o patrimonial, dado que no todos los servidores tienen conocimiento de estas implicaciones, sobre todo si su titulación profesional no incluye formación jurídica.

5. Ampliar la población objeto de la capacitación más allá de los servidores públicos, para incluir a otros agentes relevantes en materia

de probidad pública[**]. Así, si bien algunas legislaciones nacionales, como la normativa colombiana, prevén la difusión de los principios de integridad en el sector privado, lo que resulta innovador, es recomendable buscar el espectro más amplio de agentes relevantes incluyendo a la sociedad civil y a los partidos políticos, en concordancia con el principio de *whole society* de la OCDE. En este sentido, la legislación argentina puede servir de ejemplo al prever que la integridad pública debe ser enseñada en los diferentes niveles educativos.

6. Dotar de obligatoriedad a las recomendaciones de las agencias comités u oficinas de ética para generar mejoras en el cumplimiento de los valores y principios organizacionales, porque, aunque no sean sanciones, esto no significa que no deban ser vinculantes, de manera que su seguimiento no pueda ser potestativo. Además, deben indicar los pasos, las actuaciones, los procedimientos y los términos para que la dependencia o servidor sepa de manera concreta como aplicarlas. El seguimiento de las recomendaciones no debe ser potestativo.

7. Requerir a las agencias, comités u oficinas de ética que verifiquen el cumplimiento de sus recomendaciones, teniendo instrumentos para supervisar y exigir a los destinatarios que cumplan o justifiquen decisiones en contrario.

8. Atribuir a las agencias, comités u oficinas de ética la función de emitir periódicamente recomendaciones estructurales para que las dependencias con competencia adopten las medidas requeridas (su construcción conjunta es recomendable para que los primeros puedan aprovechar el conocimiento y las experiencias que cada dependencia tiene sobre la mejor forma de abordar los asuntos de integridad). De esta manera, las fallas estructurales de la organización, como, por ejemplo, las referidas a sus procedimientos, reglamentos

---

[**] Llama la atención, por ejemplo, que la Agencia Antifraude de Cataluña capacita a los miembros de los partidos políticos. Por el contrario, en países como Colombia la función pedagógica no se amplía a estos sujetos y esto muestra una limitación del modelo porque es precisamente en los partidos donde se encuentran las personas que aspiran a ocupar cargos de elección popular y ejercer el poder público. Por ello, se recomienda enfocarse en ellos como focos de difusión de los estándares de integridad, lo que, sin duda, constituye una medida preventiva y formativa.

y diseño institucional, también pueden ser objeto de programas de mejora, con base en lo evidenciado en casos concretos o en los análisis del riesgo ético.

9. Atribuir a las agencias, comités u oficinas internas de ética la función de emitir informes que puedan servir como fundamento para las reformas normativas por parte de las autoridades competentes (insumo valioso para la actividad legislativa y regulatoria, a pesar de no ser vinculantes). Esto debido a que: (a) los asuntos sobre los que se formulan recomendaciones pueden estar por fuera de la competencia de la autoridad administrativa a la que se dirigen, sobre todo si se trata de recomendaciones estructurales sobre las que se puede carecer de competencia reglamentaria o incluso sobre las que puede recaer una reserva de ley; y (b) es recomendable aprovechar la ventaja epistémica que las agencias, comités u oficinas internas de ética tienen para identificar déficits estructurales específicos en el funcionamiento de cada organización y dependencia, con el fin de mejorar la integridad de la entidad.

10. Apoyar al poder punitivo por parte del sistema de integridad, al no resultar adecuado desvincular el aspecto sancionatorio del funcionamiento del sistema de integridad, dado que este último puede servir de apoyo para el ejercicio del poder punitivo[***].

[***] En el caso de EE.UU. encontramos que la *Office of Government Ethics* (OGE) cumple una función de supervisión de cumplimiento de la actividad disciplinaria interna de la entidad, dado que, aun sin tener competencia sancionatoria, puede conminar a que se ejerza en casos en que se evidencien fallas que así lo exijan. Así mismo, acompaña la imposición de sanciones para verificar que las actividades que vulneran la integridad pública cesan (algo similar se identificó en la Agencia Valenciana Antifraude). En esta misma línea, el sistema de integridad puede ayudar a prevenir la comisión de faltas penales y disciplinarias con medidas como el *ethics briefing* que aplica la OGE, que consiste en un acompañamiento a los funcionarios para que identifiquen sus conflictos de competencia, los declaren y eviten intervenir en esos asuntos. En este ámbito, el sistema de integridad opera preventivamente dando un acompañamiento al servidor público y verificando que efectivamente se actúe conforme al deber de probidad.

2.2. Recomendaciones relativas a la utilización estratégica de los datos digitales de libre uso

La utilización estratégica de los datos digitales de libre uso es fundamental para que las estrategias anticorrupción sean eficaces, sobre todo si se opera, como ocurre en la actualidad, en un contexto transnacional, razón por la cual es necesario fortalecer la cooperación internacional para diseñar e implementar herramientas tecnológicas y modelos de innovación abiertos que garanticen que los datos sean de buena calidad y sirvan de insumo para la co-creación de herramientas anticorrupción, que permitan verificar el manejo de los recursos y bienes públicos, protejan el erario y fortalezcan los valores democráticos. Todo ello sin olvidar la importancia de: (a) tener en cuenta las realidades nacionales, regionales y locales de los países latinoamericanos, incluyendo Colombia, con especial atención a las zonas rurales; y (b) introducir los ajustes que sean necesarios con base en las mismas.

2.2.1. Recomendaciones para América Latina

1. Impulsar el desarrollo de estándares de gobernanza, producción, interoperabilidad y comunicación de los datos, como parte del desarrollo de las iniciativas de gobierno abierto, proveyendo de información a la ciudadanía mediante la apertura de datos digitales de libre uso, sin necesidad de demandas explícitas de su parte. A estos efectos, se recomienda que los gobiernos tengan en consideración las recomendaciones dadas por entidades como TI, *Open Government Partnership* (OPG) y GIFT, porque el acceso generalizado a la información pública es un paso decisivo para el empoderamiento ciudadano del control de lo público y, por ende, para la detección y denuncia de la corrupción.

2. Mejorar la capacidad de desarrollo de softwares propios que permitan a las entidades públicas ser las custodias y administradoras responsables de la información de la población, los datos que generan y su intercambio, fomentando para ello una cultura de digitalización y fortalecimiento de las Tecnologías de la Información y la Comunicación (TIC) en el Estado en todos sus niveles, con el fin de

evitar los graves riesgos que supone una administración indebida de la información.

3. Garantizar que las herramientas tecnológicas utilizadas cumplen con las regulaciones específicas de cada país y se adaptan a sus respectivas realidades y las de sus regiones y zonas rurales.

4. Comunicar a los ciudadanos la publicación de los datos generados por las entidades públicas, no solo informando de su existencia a través de comunicados de prensa, mensajes internos, mensajes en redes sociales o campañas informativas, sino sensibilizando sobre los beneficios de su uso, mediante infografías, artículos o videos. Todo ello, con el fin de que los datos se puedan utilizar para detectar riesgos o denunciar prácticas de corrupción, entre otras cosas.

5. Establecer mecanismos para identificar y difundir los servicios y la documentación, incluyendo artículos periodísticos e investigaciones académicas, que utilicen los datos generados por las entidades públicas.

6. Adelantar proyectos para vincular a los diferentes actores del ecosistema de datos para que promuevan la reutilización de la información disponible, difundan soluciones desarrolladas con datos abiertos e implementen iniciativas para identificar nuevas posibilidades de uso. Cuanto mayor sea la utilización de los datos públicos, mayor será el nivel de transparencia y, por consiguiente, mayor la capacidad para detectar y denunciar irregularidades. Todo ello, como resultado de facilitar, mediante la reutilización de los datos abiertos, los procesos de investigación y control social sobre el manejo de los dineros públicos por parte de las organizaciones de la sociedad civil y otros grupos de interés como la academia y los periodistas.

7. Incentivar el uso de los datos abiertos en las auditorías de control interno y en las que realizan las autoridades de inspección, vigilancia y control para identificar riesgos de corrupción en los trámites administrativos, como sucede en relación con aquellas oficinas, despachos o dependencias en los que existen: (a) mayores tiempos de espera para la obtención de respuestas de los peticionarios de bienes o servicios públicos; (b) más reclamaciones y quejas por insatisfacción, baja calidad o incumplimiento en la prestación de los servicios; (c) una concentración inusual de trámites, a pesar de la existencia

de sistemas de reparto; y (d) la prestación recurrente de servicios a usuarios no residentes ni domiciliados en los lugares de atención al público.

2.2.2. Recomendaciones para Colombia

En Colombia, existe desde 2018 una hoja de ruta para aumentar el aprovechamiento de los datos generados por las entidades públicas mediante el desarrollo de las condiciones necesarias para que se reconozca el valor que generan desde la perspectiva de la provisión de bienes públicos, al brindar respuestas efectivas y útiles frente a las necesidades sociales. Sin embargo, hasta el momento, distintas circunstancias han dificultado la digitalización, la apertura de datos y la interoperabilidad entre las entidades públicas colombianas, lo que, en buena medida, ha impedido la disponibilidad generalizada de los datos, como condición esencial para su reutilización y aprovechamiento. Por ello, se recomienda que los organismos de control hagan seguimiento al grado de implementación efectiva de las estrategias definidas a este respecto en el Documento CONPES 3920 (2018), las cuales se dirigen a la consecución de los siguientes objetivos, teniendo en cuenta las realidades regionales y de las zonas rurales de Colombia y recomendando, con base en las mismas, los ajustes que puedan ser necesarios en su implementación:

1. Generalizar la disponibilidad de datos públicos digitales accesibles, utilizables y de calidad, adoptando para ello las siguientes medidas: (a) diseñar e implementar la infraestructura de datos, con el fin de facilitar la digitalización de servicios, procesos y toma de decisiones en el sector público, prestando especial atención al desarrollo de softwares propios que permitan a las entidades públicas custodiar y administrar de manera responsable los datos por ellas generados y su intercambio; (b) materializar la apertura por defecto para así fomentar la disponibilidad de datos públicos y fortalecer las políticas de datos abiertos de la administración; y (c) reglamentar y fortalecer técnicamente la habilitación general para el intercambio de información entre entidades públicas, con el fin de fortalecer la interoperabilidad en los sistemas de información de la administración y así facilitar el intercambio y reutilización de datos.

2. Generar seguridad jurídica para el aprovechamiento y reutilización de los datos, a través de la adopción de las siguientes medidas en relación con los datos generados por las entidades públicas: (a) reconocer jurídicamente que dichos datos generan valor desde la perspectiva de la provisión de bienes públicos, al brindar respuestas efectivas y útiles frente a las necesidades sociales; (b) articular el marco jurídico relacionado con su generación, recolección, intercambio, adición y aprovechamiento; (c) solventar el déficit de protección jurídica y ética; y (d) armonizar el marco jurídico con los avances tecnológicos.

3. Incrementar las capacidades técnicas en las entidades públicas en materia de manejo y análisis de datos mediante la adopción de las siguientes medidas: (a) incrementar los perfiles especializados en el manejo y análisis de datos; (b) medir la brecha de formación en este ámbito entre los funcionarios; (c) actualizar las competencias a través de la capacitación; y (d) promover los bienes y servicios que se basan en el uso de datos.

4. Generar una cultura de datos mediante la creación de las condiciones necesarias y la provisión de incentivos para que aumente el aprovechamiento de los datos generados por las entidades públicas.

2.3. Recomendaciones relativas al establecimiento de una administración pública, abierta y segura a través de las tecnologías de la información y las comunicaciones

Uno de los principales desafíos de la administración pública es transformar su organización para que la tecnología pueda contribuir a dotarla de mayor transparencia y promueva la utilización de los datos digitales de uso libre para limitar las prácticas corruptas, incluyendo aquellas asociadas al COT. Por ello, el diseño digital de la administración debería tener como principales objetivos: (a) permitir controlar las actuaciones del sector público de manera transparente, eficaz y eficiente, a partir de la rendición continua de cuentas y la participación activa de ciudadanos, ONG, otros actores de la sociedad civil y entidades privadas en el monitoreo de la acción estatal; y (b) crear nuevos entornos de interactividad con la administración para fortalecer el Estado de derecho mediante el uso correcto de las TIC. Además, dado el contexto actual de globalización, se debería

promover que se preste un adecuado servicio público digital transfronterizo e intersectorial, en cooperación con los demás Estados. Ahora bien, como ya se señaló en la sección anterior, todo esto ha de desarrollarse: (a) teniendo en cuenta las realidades nacionales, regionales y locales de los países latinoamericanos, incluyendo Colombia, con especial atención a las zonas rurales; y (b) realizando los ajustes necesarios con base en las mismas.

2.3.1. Recomendaciones para América Latina

1. Promover una verdadera transformación educativa que permita disminuir la brecha digital, adquirir nuevas habilidades digitales, aprovechar las oportunidades que ofrece la generalización del conocimiento y empoderar a todos los ciudadanos para democratizar esta clase de procesos. Todo ello, sin olvidar que: (a) la generalización de estas competencias no debe constituir un fin en sí mismo, sino ser el resultado de un proceso social, crítico y situado, dirigido a democratizar el acceso desde la infraestructura y a cultivar una ciudadanía digital crítica; y (b) el progreso tecnológico en la administración pública debe ser gradual, con el fin de lograr que los gobiernos sean inclusivos, accesibles, receptivos, centrados en los ciudadanos y responsables.

2. Expedir donde todavía no existan leyes de acceso a la información pública que: (a) garanticen su difusión mediante el uso de las TIC; y (b) contengan las necesarias garantías judiciales para los casos de incumplimiento. Con ello, se fomentaría el conocimiento de la acción de las autoridades, especialmente de las que tienen a su cargo la formulación y ejecución de las políticas públicas, facilitando su control social y cerrando espacios a la corrupción.

3. Promover que las entidades públicas desarrollen la capacidad necesaria para desarrollar, administrar y codificar softwares propios que les permitan custodiar y administrar de manera responsable los datos que generan y su intercambio, garantizando que las herramientas tecnológicas utilizadas cumplen con sus respectivas regulaciones nacionales y se adaptan a sus realidades y a las de sus regiones y zonas rurales.

4. Maximizar el acceso a la información pública disponible a través del uso de las TIC mediante las siguientes acciones: (a) ampliar la infraestructura de las redes de conectividad para todas las personas; (b) promover que las herramientas interactivas entre la administración y el administrado sean lo más empáticas y fáciles de utilizar que sea posible; (c) brindar a todos los ciudadanos capacitación sobre el manejo de las herramientas digitales; y (d) proveer la información en un lenguaje sencillo y accesible. Todo ello con el fin de facilitar un ejercicio más amplio de veeduría ciudadana sobre los recursos públicos y las actuaciones de las autoridades.

5. Formular políticas públicas de inclusión algorítmica en las que el co-diseño de las herramientas digitales tengan como foco la equidad de género y las minorías o comunidades marginadas o subrepresentadas, con el fin de acabar con la discriminación estructural que estos grupos han sufrido históricamente.

6. Poner a disposición de los ciudadanos plataformas que permitan compartir informes sobre prácticas corruptas, situaciones de resistencia al pago de cohechos, casos de ayuda por funcionarios honestos para no tener que hacerlo y procedimientos que han funcionado para evitar dichos pagos. La creación de estos espacios virtuales para hablar de corrupción facilita la denuncia a las personas victimizadas, dándoles mayor visibilidad. Además, con los datos así obtenidos se puede presionar a las autoridades para que permitan que los propios ciudadanos pongan en el dominio público sugerencias para eliminar las prácticas corruptas[****].

7. Ampliar la agenda de gobierno abierto mediante el desarrollo de aplicaciones tecnológicas que faciliten el acceso a los servicios, con estrategias apropiadas de comunicación para lograr su difusión a la mayor cantidad posible de usuarios, de manera que no solamente se facilite el monitoreo desde dentro de la administración, sino también externamente. Esto permitiría reducir el riesgo de corrupción en el acceso a los servicios, sobre todo en lo que se refiere a la mala

---

[****] El caso de la plataforma india *I paid a bribe* (http://www.ipaidabribe.com/#gsc.tab=0), que se ha convertido en la plataforma anticorrupción de fuentes colectivas más grande del mundo, es un ejemplo paradigmático en este sentido.

praxis derivada de la interacción directa y personal de quienes requieren la prestación de los servicios con los encargados de asignar citas y turnos, con independencia de la naturaleza pública, privada o mixta del prestador.

8. Utilizar la tecnología para mejorar la gestión de los recursos humanos en la administración pública, agilizando procesos internos y cerrando espacios para prácticas fraudulentas, mediante el desarrollo de sistemas digitales para la tramitación de las solicitudes de incapacidad, licencia y permiso remunerado de los servidores públicos. Esto permitiría: (a) dar una respuesta más rápida; (b) verificar la autenticidad de los soportes documentales de cada solicitud; y (c) identificar patrones indicativos de fraude, como la presentación de numerosas solicitudes con un mismo sello médico o la petición de una cantidad de días muy superior a lo que corresponde a la patología indicada, gracias a la recopilación sistemática y al procesamiento de los datos.

9. Buscar un grado suficiente de armonización de los ordenamientos jurídicos latinoamericanos con los estándares internacionales en materia de lucha anticorrupción y anti-COT, a partir de estrategias que garanticen la seguridad jurídica y fomenten la confianza en el uso de la tecnología en el sector público (esto es especialmente relevante para aquellos sistemas nacionales, como el colombiano, que se caracterizan por la sub-regulación en este ámbito).

10. Profundizar la cooperación internacional con los demás Estados latinoamericanos y con otras regiones del mundo con el fin de permitir establecer primero, y consolidar después, una red fluida para las comunicaciones de manera segura, utilizando, cuando sea necesario, sistemas criptográficos. Todo ello con el fin de garantizar la privacidad, la confidencialidad, la integridad y la autenticación de la información, en un entorno en el que se busque maximizar la disponibilidad de la información del sector público en condiciones transparentes, para poderla reutilizar en aras de contrarrestar las prácticas corruptas a través de medidas como los sistemas de alertas tempranas.

11. Fomentar un entorno político para promover iniciativas internacionales abiertas en las que, además de compartir conocimientos,

tecnologías e infraestructuras digitales de manera segura, justa, ética y legal, se pueda explorar la posibilidad de desarrollar normas técnicas de aplicación global. Para ello, se recomienda establecer un grupo de expertos que lideren este proceso de diálogo interdisciplinario y pluricultural que tenga en cuenta, en particular, las realidades nacionales, regionales y locales de los distintos países, con especial atención a sus zonas rurales. Esto debería venir de la mano de la creación de un observatorio que, con base en el análisis del *big data*, estudie las buenas prácticas de los países con menores índices de percepción de corrupción, y establezca mecanismos interactivos a través de los cuales, los ciudadanos, las ONG, otros actores de la sociedad civil y las entidades privadas puedan participar en los esfuerzos normativos y tecnológicos encaminados a erradicar la corrupción transnacional.

12. Estudiar la viabilidad político-jurídica y económica-tecnológica para establecer un sistema electrónico internacional de generación de alertas de riesgo para proteger a las personas que denuncian prácticas corruptas (ya sea a nivel nacional o internacional), el cual: (a) se apoye en dispositivos y programas de geolocalización; y (b) permita a las autoridades competentes adoptar medidas inmediatas de reacción y, de ser necesario, esquemas de seguridad personal y familiar, cambios de lugar de residencia e incluso cambios de identidad.

2.3.2. Recomendaciones para Colombia

En relación con el sistema colombiano, se recomienda la adopción de las siguientes medidas teniendo siempre en cuenta que las formuladas para los demás países latinoamericanos le son también, en gran parte, aplicables:

1. Potenciar la difusión de la información que genera el Estado sobre sus actividades, en cumplimiento de la Ley 1712 de Transparencia y Acceso a la Información Pública (2014), comprometiendo a los medios de comunicación, las organizaciones de la sociedad civil y la academia a que, desde sus roles, contribuyan a: (a) hacer más visible para los ciudadanos la acción estatal; (b) procesar esta información; (c) generar alertas; y (d) investigar casos de corrupción que pueden ser detectados con la lectura y análisis de la información disponible a

través de las TIC (especialmente la obtenida por la obligada publicación, conforme al art. 11 de la Ley 1712, de los informes de gestión, evaluación y auditoría de los sujetos obligados y de los mecanismos internos y externos de vigilancia y control). A estos efectos, es también recomendable que entidades como la Secretaría de Transparencia o la Procuraduría General de la Nación diseñen y apliquen una estrategia de sensibilización, especialmente en el nivel territorial.

2. Desarrollar un programa de concienciación cívica sobre la importancia de vigilar el uso de los recursos públicos y denunciar sus desviaciones, utilizando las TIC para generalizar su difusión y promover una cultura de aprecio y veeduría de lo público, a partir de la cual la propia población podría generar dinámicas de búsqueda de la información a la que, según la Ley 1712 (2014), tiene el derecho a acceder, con el fin de mejorar su capacidad para llevar a cabo veedurías efectivas. Para ello, se recomienda que el Ministerio Público, en aplicación del mandato establecido en el art. 30 de Ley 1712, adelante un programa de capacitación sobre la ley más amplio que el que hasta ahora ha desplegado, el cual se ha concentrado en los servidores públicos y únicamente ha atendido como actores de la sociedad civil a algunos pueblos indígenas.

3. Promover la formulación de denuncias ciudadanas mediante el desarrollo, la puesta en marcha y la difusión de un portal digital que garantice la privacidad y la confidencialidad de los datos personales de los denunciantes, así como la integridad e inalterabilidad de los documentos que sean allegados como soportes de las denuncias. El portal debería diseñarse de manera que la información se encuentre disponible y pueda ser evaluada por las autoridades encargadas de su investigación, eliminando así la necesidad de presentar varias denuncias, o de esperar al reenvío de los hechos denunciados a las entidades públicas competentes. En cuanto a su desarrollo, se recomienda que se encargue a la Secretaría de Transparencia de la Presidencia de la República, y que se diseñe de manera interoperable para que pueda ser accesible en línea y en tiempo real por la Fiscalía General de la Nación y los organismos de control.

2.4. Recomendaciones relativas a las denuncias, las veedurías ciudadanas y las movilizaciones populares como instrumentos de control social

La participación de la sociedad civil juega un papel muy relevante en el control de las actividades de la administración pública y la limitación de sus prácticas corruptas, incluyendo las promovidas por el COT, porque genera mayor transparencia en los procesos de toma de decisiones, lo que a su vez hace que las medidas adoptadas sean más equilibradas y democráticas. Entre los mecanismos a través de los cuales la sociedad civil ejerce ese control destacan las denuncias, las veedurías ciudadanas y las movilizaciones populares, al estimular en mayor medida la participación y la rendición de cuentas. América Latina ha desarrollado estos mecanismos más que EE.UU. o Europa, debido a la desconfianza hacia la administración pública ante los graves conflictos y problemas sociales, contando para ello con un cierto respaldo normativo, incluso a nivel constitucional, como lo refleja el sistema colombiano, que es uno de los más avanzados del mundo en materia de veedurías ciudadanas. Sin embargo, este es solo un primer paso, porque para que puedan ser verdaderamente eficaces es necesario que se consolide una auténtica cultura de la rendición de cuentas y de la veeduría a la gestión pública.

2.4.1. Recomendaciones para América Latina

1. Reducir la tolerancia social hacia la corrupción que es, normalmente, generada por: (a) la percepción de que: (i) los costos de la corrupción se compensan con otros beneficios privados que se obtienen a partir de las prácticas corruptas; y/o (ii) los funcionarios son eficientes porque, aunque roban, hacen; (b) la afinidad política o ideológica; (c) las relaciones clientelistas; y (d) la prevalencia de normas sociales que desalientan la denuncia. Para ello, se recomienda realizar inversiones sostenidas a través del sistema educativo tradicional y otros espacios de aprendizaje y transmisión de valores, con el fin de informar y concienciar a los ciudadanos, empleando intervenciones conductuales de personas influyentes (*role models*) para promover

la denuncia y contrarrestar las normas sociales que invitan a guardar silencio ante las irregularidades.

2. Fomentar que existan suficientes motivaciones y garantías que lleven al ciudadano a creer en los instrumentos de control social y a participar activamente.

3. Tener en cuenta a la hora de adoptar cualquier iniciativa de control social: (a) el contexto de pobreza que se vive en la región, el cual dificulta y desincentiva la participación, en el sentido de que los ciudadanos no se involucran porque se imponen otras preocupaciones y prioridades, como, por ejemplo, la búsqueda de empleo y de ingresos para sí mismos y sus familias; y (b) la violencia que, sobre todo en contextos de mucha convulsión, puede materializarse durante las protestas o movilizaciones ciudadanas, aun cuando estas no sean las generadoras del actuar violento (las autoridades encargadas de brindar seguridad deberían considerar, en particular, este factor al aplicar sus protocolos de actuación).

4. Propiciar un cambio en la cultura reactiva, para avanzar hacia una cultura preventiva, porque, así como es recomendable que las respuestas al fenómeno de la corrupción sean integrales, las estrategias deberían adoptar un enfoque preventivo, que brinde suficientes garantías y que instale las condiciones necesarias para que la ciudadanía pueda ejercer el control y exigir la rendición de cuentas.

5. Concienciar a la sociedad en su conjunto, y a los actores principalmente involucrados, de que, si bien es deseable que existan regulaciones normativas específicas que aporten un marco claro y concreto (por ejemplo, en materia de protección de los denunciantes de prácticas corruptas), también está demostrado que la sola presencia de estas reglas no es suficiente, siendo primordial la voluntad institucional de respetar, promover y hacer respetar estas reglas.

6. Fomentar la credibilidad de quienes difunden la información relativa a la rendición de cuentas de las autoridades, especialmente de las encargadas de liderar la formulación material y la ejecución presupuestaria de las políticas públicas. Para ello se recomienda adoptar medidas para: (a) garantizar la libertad de prensa; (b) obligar a los propietarios de los medios de comunicación, directores y periodistas a declarar sus conflictos de intereses; y (c) promover

que las ONG operen con altos grados de transparencia en su financiación. Todo ello con el fin de evitar que se generen conflictos de intereses o se incurra en corporativismo.

7. Desarrollar las condiciones para que las personas entiendan y utilicen la información que es producida y divulgada por el Estado para ejercer eficazmente el control social. Para ello, se recomienda poner en marcha: (a) programas permanentes de formación con el fin de incrementar su conocimiento sobre las formas de desviación de los recursos públicos y los medios para su denuncia; y (b) campañas periódicas de sensibilización e información masiva sobre las manifestaciones y consecuencias de la corrupción.

8. Garantizar que los mecanismos de participación y control ciudadano sean accesibles para el conjunto de la población, de manera que: (a) su uso no represente un costo alto en términos de tiempo y dinero; (b) la información pública se encuentre fácilmente disponible y sea comprensible para el ciudadano común; y (c) existan reglas de funcionamiento verificables para evitar que sean cooptados por intereses particulares. Con ello se busca evitar incentivos negativos que hagan inoperante su existencia y limiten el compromiso cívico de la ciudadanía con la lucha anticorrupción, el cual se materializa formulando demandas y reclamos o directamente presentando denuncias.

9. Instalar canales de denuncia adecuados a fin de garantizar la seguridad de los denunciantes, dando prioridad a los canales directos y especializados en la atención de las denuncias de corrupción, a las llamadas o alertas frente a tales prácticas, y la asignación de funcionarios especializados para su recepción y procesamiento. Así mismo, es recomendable que: (a) se permita la realización de denuncias anónimas, las cuales sean procesadas conforme a ciertos criterios que ayuden a detectar denuncias fraudulentas; (b) se prevean ciertos tipos de beneficios o incentivos concretos para la denuncia, como las recompensas recogidas en las legislaciones argentina, mexicana y peruana; y (c) se establezcan medidas para la protección de la identidad de los denunciantes durante los procesos de investigación, como el uso de códigos para identificar a los protegidos, la utilización de sistemas electrónicos que permitan proteger su identidad y el cambio de identidad cuando sea necesario.

10. Establecer canales de denuncia y de protección de denunciantes en organismos independientes, con competencias claras que no se superpongan con las de otros canales. De esta manera, además de los canales internos, debe considerarse la intervención de entidades externas para la recepción de las denuncias de corrupción, incluyendo la posibilidad de denunciar ante los medios de comunicación, que también deberían de contar con garantías para proteger sus fuentes de información.

11. Ampliar las medidas de protección tanto en lo laboral como en lo personal, y extender el criterio de determinación de los beneficiarios para que puedan ser cubiertos por las mismas todos aquellos que se encuentren amenazados o en riesgo frente a una denuncia.

12. Promover que las veedurías ciudadanas o herramientas similares sean tenidas en cuenta por los Estados que todavía no las han implementado, partiendo, por ejemplo, de la experiencia colombiana y de los aprendizajes que surgen de los diagnósticos sobre la efectividad y el impacto de estos espacios de participación.

13. Fomentar las condiciones necesarias para que la tecnología anticorrupción basada en herramientas digitales y con carácter preventivo pueda ser una herramienta fundamental para pronosticar y activar alertas sobre malas prácticas.

14. Articular acciones en red que involucren a distintos sectores de la sociedad para promover un diálogo constructivo, que permita promover la denuncia y la crítica.

15. Aplicar los lineamientos y principios que los organismos internacionales sugieren en términos de buenas prácticas en relación con los instrumentos de control social de la corrupción, adaptándolos a los contextos específicos de cada país y a los marcos jurídicos existentes.

2.4.2. Recomendaciones para Colombia

Colombia se caracteriza por tener una amplia institucionalidad en términos de participación y control social de las actividades de la administración pública, existiendo un amplio desarrollo normativo

de los mecanismos para su ejercicio, sobre todo en lo que se refiere a las veedurías ciudadanas. Sin embargo, esto no ha evitado que hayan persistido dificultades importantes para su aplicación y uso efectivos como herramientas de lucha anticorrupción. Con el fin de que el sistema colombiano pueda superar estos obstáculos, se formulan las siguientes recomendaciones, teniendo en cuenta que las formuladas para los demás países latinoamericanos le son también, en gran medida, aplicables:

1. Abrir nuevos espacios de monitoreo comunitario para que las comunidades participen activamente en el control de la implementación de las políticas públicas, mediante: (a) campañas de información centradas en los grupos poblacionales beneficiarios sobre el funcionamiento y las ventajas derivadas de los bienes y servicios públicos que se entregan y proveen a las personas; (b) espacios de interacción entre los ciudadanos y las entidades que ofrecen bienes y servicios públicos sobre el desempeño de los proveedores, con el fin de canalizar demandas de mejora y acordar planes de acción; (c) auditorías sociales por medio de las cuales se realice un seguimiento regular a la ejecución y operación de proyectos específicos y se informe de sus resultados a las comunidades directamente interesadas. Con esta recomendación se busca ampliar el espectro de mecanismos de participación ciudadana en la vigilancia sobre lo público, de manera que se complemente la regulación prevista en la Ley 563 (2000), sobre las veedurías ciudadanas, con la presentación de un Proyecto de Ley Estatutaria que regule los espacios de monitoreo comunitario que se proponen.

2. Promover a través de campañas de difusión, el conocimiento de los canales de denuncia para incentivar su uso por la ciudadanía.

3. Revisar la regulación normativa en materia de denuncias y protección física, económica y psicológica de los denunciantes, siendo particularmente recomendable contar con una ley que: (a) contemple expresamente las denuncias por corrupción, tomando como ejemplo la normativa peruana o la argentina; (b) establezca medidas concretas de protección jurídica para los denunciantes que sean víctimas de represalias, o de algún tipo de acoso laboral o contractual, por haber presentado una denuncia por corrupción; y (c) adopte un protocolo de protección de los alertadores de las prácticas corruptas,

como sucede, por ejemplo, en Chile, el cual brinde garantías de anonimato y medidas concretas de protección a denunciantes y testigos. Para ello, bastaría con incorporar a la legislación colombiana, con los ajustes que sean pertinentes, los contenidos de: (a) la Ley Modelo de la OEA para Incentivar y Facilitar la Denuncia de Actos de Corrupción y Proteger a sus Denunciantes y Testigos, que sigue los contenidos de las convenciones internacionales en la materia; y (b) las recomendaciones del Mecanismo de Seguimiento de la Implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción (MESICIC) en materia de protección de los denunciantes.

4. Revisar y fortalecer los canales de denuncia para brindar mayores garantías en torno al anonimato y a la protección de datos de los denunciantes, instalando un canal específico de denuncias para casos de corrupción, de carácter independiente, que cuente con personal especializado en la materia, como existe en Argentina.

5. Eliminar la actual limitación a los servidores públicos de la normativa existente en materia de protección a los denunciantes, siendo recomendable su aplicación a otro tipo de personas que informan sobre prácticas corruptas.

6. Garantizar que las medidas de protección sean más integrales y abarquen no solo los riesgos laborales, sino también la protección física, económica y hasta psicológica del alertador o denunciante. Además, es también recomendable generar condiciones para reducir los sesgos en el desarrollo de los procesos participativos cuando los GDO controlan a los dirigentes sociales y a sus organizaciones (los programas de protección de testigos pueden ser una experiencia a considerar en este aspecto).

7. Realizar ciertos arreglos institucionales con el fin de disminuir los riesgos que existen en materia de seguridad para quienes se involucran en veedurías ciudadanas, los cuales desincentivan la participación, adoptando las medidas necesarias para proteger la identidad y garantizar la confidencialidad.

8. Apoyar de manera expresa y permanente la participación ciudadana en el control social, creando tanto las condiciones para su ejercicio, como la confianza de que se respetarán las debidas garantías por los servidores públicos, dado que la ciudadanía es un actor

indispensable para abordar los asuntos colectivos, y su participación en el control de la acción pública es una exigencia propia del sistema democrático. No basta, por tanto, con un discurso oficial en ese sentido, sino que es recomendable adoptar las medidas necesarias para amparar la participación cuando se produzca a través de las movilizaciones sociales, de manera que se inste a las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado a: (a) respetar los principios de legalidad, precaución, necesidad, proporcionalidad y no discriminación en el uso de la fuerza para el control de las manifestaciones; y (b) utilizar las armas de fuego como último recurso ante una amenaza inminente de lesiones graves o muerte.

9. Tener especialmente en consideración al momento de evaluar el alcance y desarrollo de la participación ciudadana que esta se produce en el marco de graves problemas socio políticos y en un contexto generalizado de violencia asociado con el conflicto armado. En consecuencia, se recomienda que quienes promueven iniciativas de control social tengan en cuenta, por ejemplo, que mecanismos como las manifestaciones sociales se pueden acabar tiñendo de violencia, opacando con ello la estrategia de reclamo de quienes se expresan de manera democrática y desincentivando la participación futura por el riesgo de represalias y el temor a que se ponga en riesgo la vida de los denunciantes si se hacen visibles los casos de corrupción.

10. Hacer que la Procuraduría General de la Nación y la Defensoría del Pueblo, en cuanto que organismos encargados de garantizar la protección de la participación ciudadana a través de las movilizaciones sociales, rindan informes periódicos y hagan una rendición de cuentas sobre las actuaciones realizadas, y los resultados alcanzados, conforme a lo previsto en la guía de acompañamiento a las movilizaciones ciudadanas del Ministerio Público —deber que para poder ser exigible es recomendable que se establezca expresamente mediante una adición al Decreto 003 (2021), por el que se expide el Protocolo de acciones preventivas, concomitantes y posteriores, conocido como el Estatuto de reacción, uso y verificación de la fuerza legítima del Estado y protección del derecho a la protesta pacífica ciudadana.

2.5. Recomendaciones relativas a la regulación de las actividades de cabildeo o lobby como manifestación de la gobernanza de los intereses privados

Son muy pocas, en la actualidad, las normativas nacionales que prevén una regulación detallada de las actividades de cabildeo o *lobby,* a pesar de los riesgos que, como señalan varios estudios, la interacción de los intereses privados con el sector público acarrea en materia de corrupción y COT, incluyendo, entre otros, los siguientes: (a) la promoción de prácticas corruptas, con el fin de obtener beneficios al margen del ordenamiento jurídico y del interés general; (b) el fomento de la ingobernabilidad, al convertir el poder público en un poder oculto que da lugar a una especie "criptogobierno" o "subgobierno", caracterizado por actuar de manera invisible para satisfacer intereses particulares; y (c) la extensión del impacto a nivel transnacional mediante organizaciones que funcionan en red.

2.5.1. Recomendaciones para América Latina

1. Reconocer la complejidad propia de las interacciones entre el Estado, la sociedad y el mercado, en un contexto marcado por cambios y fluctuaciones constantes y globales, como base para regular las actividades de cabildeo y vincularlas con las normas y políticas anticorrupción y anti-COT.

2. Priorizar en la agenda política la realización de un diagnóstico cuidadoso y actualizado sobre asuntos tales como: (a) la interacción entre los representantes de intereses privados y los sujetos encargados de los procesos de toma de decisiones públicas; (b) la influencia del cabildeo en políticas públicas específicas; (c) la forma en que el fenómeno de la corrupción, entendido desde una dimensión jurídica y política, se presenta en este ámbito; y (d) la extensión de estas dinámicas y su alcance transnacional en los últimos años.

3. Determinar el fundamento constitucional de las actividades de cabildeo, sobre el cual sea posible formular futuros proyectos de regulación y adoptar un instrumento definitivo en el orden nacional que se aplique a las dinámicas de interacción entre el sector privado

y todas las ramas del poder público, sin limitar su alcance a la gestión del legislativo.

4. Reconocer el cabildeo como una actividad legal de carácter profesional, susceptible de ser regulada mediante el establecimiento de determinados requisitos que: (a) garanticen su ejercicio idóneo y adecuado, así como el régimen laboral y prestacional que sería aplicable a cabilderos o lobistas, en el desarrollo de las dinámicas de interacción con todas las ramas del poder público y demás organismos estatales; y (b) fomenten la prevención de la corrupción en su ejercicio mediante la revelación y publicación de cierta información a través de registros públicos obligatorios y de acceso público gratuito.

5. Conocer de primera mano las percepciones surgidas en diferentes contextos sobre el ejercicio del cabildeo y diseñar herramientas que puedan ser más relevantes y eficaces para supervisar y controlar su desarrollo bajo parámetros de *accountability*. Esto debido a que, tal y como se ha evidenciado, abordar la credibilidad de los órganos que participan formalmente en la toma de decisiones públicas y fortalecer las condiciones institucionales subyacentes que dan forma a este tipo de procesos, implica investigar en profundidad las prácticas de cabildeo, en aras de garantizar una toma de decisiones justa y un campo de juego nivelado para todas las partes interesadas que buscan influir en este tipo de procesos.

6. Considerar, con el fin de enriquecer el debate en torno a la configuración y control de las actividades de cabildeo desde la perspectiva de sus implicaciones contractuales: (a) las dinámicas en las que otros grupos hacen contrapeso a los cabilderos, como es el caso de los sindicatos; y (b) las contribuciones que se hayan realizado, de manera directa o indirecta, en sede judicial.

7. Hacer una transición hacia la obligatoriedad en el régimen de revelación y publicación de información a través de registros por quienes ejercen las actividades de cabildeo y por aquellos frente a quienes se ejercen. Se recomienda, por tanto, la progresiva adopción en las legislaciones nacionales del esquema de registros públicos obligatorios y de acceso público gratuito. Se trata de una medida transversal que busca promover el escrutinio y control ciudadano so-

bre los procesos de toma de decisiones a los que subyacen actividades en representación de intereses privados.

8. Incorporar en la normativa sobre las actividades de cabildeo: (a) los elementos clave de la información a publicar con el fin de poder evaluar y uniformar la calidad de la información revelada a través de los registros; y (b) instrumentos claros de verificación y rectificación de la información publicada. Todo esto teniendo en cuenta los recursos para financiar y sostener los registros públicos de las actividades de cabildeo, los intereses y las preocupaciones del país de que se trate y los ajustes que pueden ser necesarios en sus sistemas a estos efectos.

9. Crear, gestionar y custodiar un sistema de información conformado por todos los documentos públicos generados en el desarrollo de las actividades de cabildeo, con el fin de tener un mejor conocimiento y control sobre las dinámicas suscitadas por estas actividades. Con base en esta recopilación, sería recomendable aplicar analítica de datos para realizar cruces con los sistemas de información de las autoridades competentes para la investigación de prácticas de corrupción y establecer eventuales correlaciones.

10. Tener en cuenta las particularidades del contexto local de cada país a la hora de regular las actividades de cabildeo, incluyendo consideraciones político-institucionales, económico-financieras, socioambientales y ético-culturales, así como el grado en que dichas actividades se desarrollan de manera formal/profesional o informal y la tipología de cuestiones de interés público que podría generar su regulación.

11. Con respecto a la prevención y lucha contra la corrupción y el COT, se recomienda desarrollar diagnósticos específicos y detallados sobre la posible influencia que pueden tener las actividades de cabildeo en la configuración de actividades delictivas que trascienden las fronteras, dado que, en la legislaciones anticorrupción de los países estudiados, el enfoque adoptado se predica principalmente de empresas (como personas jurídicas) del sector privado (económico-comercial) que ejercen una influencia indebida sobre funcionarios públicos, pero aún no se ha adoptado un enfoque que incluya expresamente la actividad de los cabilderos como factor de riesgo de

corrupción y, mucho menos, se ha considerado su potencial de despliegue transfronterizo en relación con el COT.

12. Buscar, teniendo siempre presente la necesidad de ajustar la regulación en materia de cabildeo al contexto nacional, un nivel suficiente de armonización de los ordenamientos jurídicos latinoamericanos con los estándares internacionales, con el fin de: (a) prevenir la consolidación de prácticas de cabildeo corruptas en Estados en los cuales las sanciones son laxas (sobre todo cuando dichas prácticas puedan tener incidencia en terceros Estados); y (b) fortalecer los mecanismos que favorezcan la cooperación internacional en la prevención y sanción de las prácticas corruptas relacionadas con el cabildeo.

13. Reformular las políticas de lucha contra la corrupción vinculadas al COT, integrando las variables mencionadas, para lo cual, instrumentos como la Estrategia Nacional contra el Crimen Organizado y la Delincuencia Grave 2019-2023 de España, pueden constituir un buen punto de partida sobre el que formular los ejes o pilares de un programa de acción que aborde el ejercicio del cabildeo, la corrupción entendida como fenómeno político y su potencial de afectar escenarios de carácter transnacional.

2.5.2. Recomendaciones para Colombia

En relación con el sistema colombiano, cuya regulación en materia de cabildeo se encuentra en un estado muy incipiente, se recomienda la adopción de las siguientes medidas, teniendo siempre en cuenta que las recomendadas para los demás países latinoamericanos le son también, en gran parte, aplicables:

1. Realizar estudios que detallen el alcance del cabildeo y las esferas del poder público donde tiene una incidencia real, dado que en la actualidad solo existe una perspectiva limitada al ámbito legislativo. Para ello, se cuenta con herramientas, como las previstas en la Ley 2195 (2022), que ofrecen información suficiente para realizar un dictamen inicial preliminar sobre el comportamiento de los actores que intervienen en la interacción público-privada propia del cabildeo.

2. Promover que la regulación del cabildeo aparezca como algo prioritario en la agenda legislativa del país, puesto que, a pesar de los múltiples intentos regulatorios que se han propuesto desde hace años, todos ellos han terminado en la retirada temprana de los proyectos de ley que han intentado regular esta actividad.

3. Precisar el alcance del cabildeo y, siguiendo el ejemplo de otros países latinoamericanos, distinguir a nivel normativo qué actividades lo conforman desde un criterio sustancial y eventualmente económico.

4. Aprobar una Ley Estatutaria que, con base en el contenido de derechos fundamentales como el de petición y el de participación, refleje las mejores prácticas que se han identificado para el ejercicio del cabildeo, mediante la adopción de una normativa que regule en forma extensiva los siguientes aspectos: (a) si pueden ejercer las actividades de cabildeo solo las personas naturales o también las jurídicas; (b) el carácter profesional de la actividad; (c) los requisitos para su ejercicio; (d) su armonización con otros derechos y libertades; (e) el grado de publicidad al que debería estar sujeta este tipo de actividad; (f) la creación de un registro público y digitalizado; (g) los contenidos que eventualmente serían cargados a ese registro y los requisitos que garanticen la calidad de la información ingresada; (h) las formas de interacción entre los cabilderos y los servidores públicos; (i) las prohibiciones para los cabilderos; y (j) el establecimiento de un régimen sancionatorio. Se trata, en definitiva, de que la voluntad política expresada en la modificación efectuada al art. 144 de la Constitución por el art. 7 del Acto Legislativo 1 (2009), se concrete en la presentación, tramitación y expedición de un Proyecto de Ley que abarque los contenidos mencionados y reglamente el ejercicio del cabildeo. A estos efectos, se recomienda retomar y potenciar el Proyecto de Ley No. 015/2020 C, que amplía sustancialmente lo dispuesto en la Resolución MD-2348 (2011), y adopta la figura del registro público obligatorio, la cual resulta indispensable para efectos de dotar de mayor transparencia el desarrollo de las actividades de cabildeo.

5. Garantizar que la regulación del cabildeo tenga un carácter bilateral (destinado a lobistas y a funcionarios) y aborde el problema sociopolítico del nivel de impacto que tienen las actividades de *lobby*

de los distintos grupos de interés/presión en los procesos de toma de decisiones públicas.

6. Realizar un análisis comparado que permita la formulación en futuros proyectos de ley de una propuesta integral que no solo se centre en el establecimiento de un registro público, sino en la formulación de principios y reglas que, de forma expresa y clara, delimiten las vías de interacción entre los poderes públicos y los intereses privados en el proceso de toma de decisiones. A manera de ejemplo, la identificación en todos los sectores de funcionarios con capacidad decisoria, el establecimiento de un catálogo con prohibiciones claras para los cabilderos, el establecimiento y determinación del alcance de la obligación de las autoridades públicas de revelar información de trascendencia y la creación de un régimen sancionatorio preciso, podrían ser elementos rescatables de las legislaciones de terceros países.

7. Establecer un régimen sancionatorio claro y especializado para las actividades de cabildeo, en el que podría incluso pensarse en la creación de una autoridad independiente con competencias exclusivas al respecto. Una alternativa podría consistir en examinar las competencias de la Procuraduría General de la Nación y ampliar, ajustar o especificar las existentes con el fin de ofrecer un fundamento jurídico al ejercicio de la competencia sancionatoria en este ámbito de las interacciones entre lo público y lo privado.

8. Armonizar la Ley Estatutaria que se adopte con otras normas vigentes en el ordenamiento colombiano que resultan de gran relevancia, como es el caso de la Ley 1474 (2011) y el Código Penal, las cuales establecen conductas como la corrupción privada y los delitos de tráfico de influencias de los servidores públicos y los particulares. Estos delitos resultan cruciales en la medida en que persiguen tipificar y sancionar las conductas consistentes en la obtención de beneficios haciendo uso indebido de: (a) la influencia derivada del ejercicio de un cargo; o (b) la presión o influencia ejercida sobre un funcionario público con un propósito determinado.

9. Realizar un diagnóstico detallado sobre el alcance que pueden tener las actividades de cabildeo en la configuración de prácticas de corrupción y COT que trascienden fronteras, analizando en parti-

cular el relacionamiento existente entre la representación de intereses, la influencia sobre autoridades públicas y la licitud o ilicitud subyacente a los procesos de toma de decisiones con una perspectiva transnacional.

10. Mantener y reglamentar los avances recogidos en la Ley 1778 (2016), puesto que su art. 2 todavía no alcanza un nivel de precisión suficiente que permita vincular las actividades de cabildeo en sus distintas facetas con la configuración de las conductas previstas en esta ley[*****].

11. Introducir un conjunto de normas o de reformas a través de las cuales: (a) se amplíe el conjunto de actores privados con capacidad de influencia para cometer ilícitos penales o administrativos relacionados con el ofrecimiento de beneficios indebidos a autoridades públicas nacionales o extranjeras; y (b) se reconozca que no solamente las personas jurídicas de derecho privado cuentan con dicha capacidad. Esto teniendo en cuenta el alto nivel de desarrollo de otras normas recogidas en el ordenamiento jurídico colombiano en materia de transparencia, prevención de la corrupción y lucha contra el COT.

12. Hacer un llamado para que en Colombia se movilicen distintos sectores académicos e investigativos, así como organizaciones de la sociedad civil y grupos vulnerables de las distintas regiones del territorio colombiano, con el fin de consolidar un diagnóstico unificado y armónico sobre las actividades de cabildeo, la forma en que sus prácticas pueden ser consideradas corruptas y su potencial para fomentar el COT (teniendo, además, en cuenta la importancia de los procesos de posconflicto que se viven en la actualidad y la mayor

---

[*****] El art. 2 de la Ley 1778 (2016) establece un régimen de responsabilidad y sanciones administrativas contra personas jurídicas que a través de empleados, contratistas, administradores, o asociados (propios o de cualquier persona jurídica subordinada) den, ofrezcan, o prometan, a un servidor público extranjero, directa o indirectamente, sumas de dinero, cualquier objeto de valor pecuniario u otro beneficio o utilidad a cambio de que el servidor público extranjero realice, omita, o demore cualquier acto relacionado con el ejercicio de sus funciones y en relación con un negocio o transacción internacional.

prevalencia que en el futuro puedan tener los principios de transparencia, probidad, certeza y seguridad en el ámbito político-jurídico colombiano).

2.6. Recomendaciones relativas a la regulación de los conflictos de intereses

La importancia de la regulación de los conflictos de intereses radica en que constituye el fundamento para reprochar diversas situaciones vinculadas, de una u otra manera, con la corrupción, el tráfico de influencias, el nepotismo, el uso indebido de información privilegiada, la concusión y, en general, todos aquellos eventos que son sinónimo de aprovechamiento de la función pública con fines personales. Dado que ninguna normativa permite evitar que los intereses de los servidores públicos desaparezcan, o al menos medir la forma en que el juicio de un funcionario ha sido afectado por ellos, las regulaciones buscan más bien evitar, o prohibir, el desarrollo de ciertos tipos de intereses, para así impedir que se entre en una relación donde exista la tentación de sucumbir al conflicto, incluyendo aquellos casos en los que este es promovido por la criminalidad organizada nacional o transnacional.

2.6.1. Recomendaciones para América Latina

1. Complementar las legislaciones nacionales con aquellos aspectos ausentes de lo que sería un estatuto integral para: (a) la prevención y gestión de las situaciones que podrían configurar conflictos de intereses, con particular énfasis en el adelantamiento de programas de formación y capacitación, y en la creación y operatividad de instancias de asesoría y acompañamiento; (b) el control del cumplimiento de las normas preventivas; y (c) el fomento de la investigación y sanción de sus infracciones.

2. Incluir en la normativas nacionales sobre prevención, declaración y sanción de las situaciones de conflicto de intereses, las siguientes medidas: (a) definir lo que se entiende por conflicto real y por conflicto potencial de intereses; (b) señalar las relaciones que

pueden dar lugar a que los mismos se generen; (c) establecer la obligación de declarar los intereses propios en un registro público; (d) regular la declaración de impedimentos y la formulación de recusaciones; (e) disponer el deber institucional de formación y asesoramiento en esta materia; y (f) prever las consecuencias jurídicas derivadas de la inobservancia de las obligaciones mencionadas.

3. Regular los conflictos de intereses de tal manera que no se restrinja excesivamente el acceso a la función pública, como sucedería, por ejemplo, con un sistema sobredimensionado de carencias *ex ante* y *ex post*, debido a que: (a) se corre el riesgo de no poder contar con ciudadanos experimentados en ciertas áreas con escasez de personal capacitado, con lo que se perjudicaría la calidad de los servidores públicos; y (b) es necesario neutralizar el riesgo de que los tomadores de decisiones públicas se sientan paralizados ante un marco regulatorio demasiado engorroso, lo cual afectaría también la dinámica de la gestión pública.

2.6.2. Recomendaciones para Colombia

En el caso colombiano, se requiere, en particular, la adopción de una normativa que: (a) se ocupe de la tipificación de las clases de conflictos de intereses y del procedimiento para su identificación y declaración; (b) se complemente con medidas de prevención como la obligación institucional de formación y asesoramiento en esta materia o la adecuada regulación del registro público de intereses; y (c) establezca todas las consecuencias jurídicas derivadas de: (a) no declarar los conflictos (hoy limitadas a las implicaciones disciplinarias); y (b) consignar información falsa o incompleta en el registro. A tales efectos, se realizan las siguientes recomendaciones:

1. Completar la regulación del registro público de intereses establecido por la Ley 2013 (2019), para que: (a) se definan las situaciones que dan lugar a que se pueda configurar un conflicto de intereses; (b) se determine la información que para su prevención debe ser reportada en dicho registro; y (c) se atribuya a alguna entidad ya existente, o se cree una nueva con este fin, la función de verificar el cumplimiento y la completitud del suministro de la información.

2. Hacer explícitas en el régimen jurídico que regule los conflictos de intereses todas las relaciones que podrían dar lugar a su configuración, cuando, al realizar las actividades propias de sus cargos, los servidores públicos atiendan o se relacionen con: (a) un familiar o amigo cercano; (b) una organización, sociedad o asociación a la cual pertenecieron o de la que continúan siendo miembros; (c) una persona perteneciente a su comunidad; o (d) una persona u organismo con el que tienen algún tipo de obligación jurídica o profesional, comparten una propiedad, negocio o cuestiones similares, tienen alguna deuda, han trabajado previamente o continúan trabajando.

3. Recoger expresamente en la ley que un servidor público es susceptible de tener un conflicto de intereses cuando ha sido beneficiario de dádivas, regalos, comisiones, honorarios o pago de salarios por parte de quien es sujeto de regulación, control, gestión o decisión por razón del ejercicio de las funciones propias de su cargo. Este nivel de detalle conferiría mayor seguridad jurídica y aumentaría la prevención de los conflictos de intereses.

4. Establecer la obligación de divulgar la existencia y facilitar la consulta del registro público de intereses, como una medida complementaria a la regulación normativa integral de los conflictos de intereses, encaminada a fortalecer su prevención o, eventualmente, permitir su detección y sanción. De esta manera, en el evento en que un servidor público no declare el conflicto frente a una situación concreta, sería posible, a partir del conocimiento público de sus intereses privados consignados en el registro: (a) que cualquier persona lo pudiera recusar; y (b) que se hagan efectivas las consecuencias jurídicas derivadas de dicha omisión.

5. Establecer la obligación jurídica para quienes deben proponer o elegir servidores públicos para los más altos niveles de la judicatura o de los organismos de control, de consultar el registro público de intereses con el fin de que conozcan, con anterioridad a la decisión de postulación o escogencia, de los conflictos potenciales de intereses que podrían llegar a convertirse en conflictos reales una vez en ejercicio de sus cargos. Esto con el fin de que cuenten con elementos de juicio para valorar la conveniencia de la postulación o elección de ciertos candidatos.

6. Incluir en el curso de inducción al cargo de todos los servidores públicos una capacitación sobre la regulación de los conflictos de intereses, e incorporar en los programas anuales de formación un recordatorio y actualización.

7. Establecer un funcionario o cuerpo asesor encargado de resolver las consultas de los funcionarios sobre la aplicación del régimen jurídico relativo a los conflictos de intereses, en especial para facilitar la identificación de aquellas circunstancias que generarían la obligación de declarar su existencia.

8. Retomar, para completar el régimen jurídico vigente, el contenido sobre el que se alcanzó a avanzar en el trámite del Proyecto de Ley No. 353 (2019) / Cámara, el cual aborda la mayor parte de las cuestiones que tendrían que ser reguladas en una legislación con pretensión de completitud (solo quedaría por incluir lo relativo al deber de formación y asesoramiento). De esta manera, el legislador no necesita partir desde cero para diseñar una regulación comprehensiva de esta temática.

*5. Programa de acción relativo a las medidas particulares de prevención en el derecho administrativo**

1. PRINCIPALES PROBLEMAS IDENTIFICADOS

El análisis realizado en el volumen 21 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia en relación con los ámbitos

---

* Este capítulo tiene su fundamento en los volúmenes 21 (en particular, los capítulos 5 y 6) y 43 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia, publicados respectivamente en 2024 y 2026 con el título: (a) "Las respuestas a la corrupción y su dimensión transnacional desde el derecho administrativo. Parte I. Medidas particulares de prevención"; y (b) "Elementos de análisis y reflexión sobre el fenómeno de la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Especial atención a América Latina y Colombia. Tomo I. Elementos relativos a la primera aproximación al fenómeno, al estudio de caso sobre el narcotráfico marítimo y la ciudad-puerto y al derecho constitucional, electoral y administrativo". Ambos se encuentran disponibles en acceso abierto en los siguientes enlaces: https://editorial.tirant.com/es/colecciones/perspectivas-iberoamericanas-sobre-la-justicia y https://repository.urosario.edu.co/collections/f4697391-fcb8-47d3-b77d-fde3aa51d6b0, destacando el análisis realizado en el volumen 21 sobre aquellos ámbitos del ejercicio de la actividad administrativa del Estado, en los cuales se suelen presentar las mayores oportunidades y casos de falta de integridad pública y prácticas de corrupción: (a) el régimen de la función pública; (b) la contratación de bienes y servicios; (c) la gestión de las empresas públicas; y (d) la expedición de licencias, permisos y autorizaciones. Cada uno de estos ámbitos ha sido objeto de un estudio comparado que contrasta los principales estándares internacionales que le son aplicables, y su actual regulación en: (a) aquellos países latinoamericanos (Argentina, Brasil, Chile, Colombia, México y Perú), que por su tamaño, población y peso político y económico tienen una particular relevancia en la región; y (b) ciertos países no latinoamericanos que ejercen una especial influencia en América Latina (principalmente, Estados Unidos (EE.UU.) y España). Todo ello con el fin de identificar las respuestas que desde el régimen jurídico aplicable a la estructura y actividad administrativas del Estado se pueden dar para prevenir dichas prácticas corruptas, incluyendo

del ejercicio de la actividad administrativa del Estado en los cuales se suelen presentar los riesgos más altos de falta de integridad y corrupción, muestra la capacidad que tienen los actores corruptos para socavar las ramas del sector público a partir de: (a) la financiación ilegal de las campañas políticas; y (b) su penetración en las instituciones mediante un uso estratégico del cabildeo o *lobby*, y la falta de una regulación adecuada de la práctica de las puertas giratorias y de los conflictos de intereses.

Además, si bien la conciencia sobre la gravedad de esta situación y su profundo impacto ha llevado a la adopción de normas, políticas y programas anticorrupción, lo cierto es que: (a) su abordaje sigue siendo marcadamente reactivo y punitivo; y (b) se mantiene la atomización de las responsabilidades, que se encuentran dispersas en la frondosa estructura administrativa y de control del Estado, sin que las medidas de lucha contra la corrupción se hayan articulado bajo una mirada integral de la gestión institucional. Todo ello ha provocado una falta de visión estratégica y articulada a largo plazo para responder a los retos que presenta el fenómeno analizado.

Ante esta situación, y como ya se señaló en el capítulo anterior, se requiere un cambio de enfoque que haga énfasis en dos aspectos principales. Por un lado, la adopción de medidas de prevención en los ámbitos en los cuales se observa una mayor incidencia de la corrupción en la gestión pública. Por otro lado, el fortalecimiento normativo en aquellos ámbitos de la gestión pública y la gobernabilidad

---

las promovidas por el COT. Expuestas las conclusiones alcanzadas en los volúmenes 21 y 43, se presenta en este capítulo el programa de acción formulado para abordar, tanto en América Latina como en Colombia, dichas prácticas, teniendo en cuenta que: (a) en los cuatro ámbitos analizados es posible adoptar estrategias específicas basadas en técnicas de prevención situacional, las cuales se apoyan en el análisis de riesgos en el ejercicio de la función administrativa y su desempeño; (b) la mayor parte de las estrategias sugeridas para los países de la región son, por regla general, aplicables también en el caso colombiano; (c) las recomendaciones realizadas parten de un análisis de las similitudes, rasgos comunes e influencias recíprocas de los estándares internacionales y los sistemas nacionales estudiados; y (d) es importante contextualizar y ajustar dichas recomendaciones a la luz de las tradiciones político-jurídicas y las realidades socioeconómicas de cada país.

institucional que presentan un riesgo más alto de corrupción, entre los que destacan los siguientes:

1. El régimen jurídico de la función pública, donde es fundamental apostar por el fortalecimiento de la estructura administrativa a través de un modelo profesionalizado del servicio civil, que se aplique, en particular, en las entidades territoriales (eslabón más débil y más expuesto a recibir presiones o amenazas de grupos delictivos), dado que las prácticas corruptas entre funcionarios públicos y delincuentes se extienden cuanto mayor es la debilidad estatal.

2. La contratación de bienes y servicios, y especialmente los contratos de construcción de obras públicas, dado que este es el rubro de la contratación estatal que presenta mayores riesgos debido a: (a) el alto valor que suelen tener los contratos; (b) las dificultades para verificar la calidad de cada detalle de la ejecución, lo que permite muchas oportunidades de captura de rentas, como el uso de materiales y procesos de menor calidad; y (c) el que las firmas elegibles para los contratos de gran cuantía deban cumplir con requisitos exigentes de experiencia y capacidad de financiamiento, creando así importantes barreras a la entrada, que a su vez repercuten en una menor competencia entre las empresas licitantes, facilitando con ello también la captura de rentas.

3. La gestión de las empresas públicas, donde es importante garantizar la adopción y aplicación de modelos de gobierno y gobernanza corporativos, con el fin de evitar los dos grandes tipos de riesgos que amenazan la transparencia y eficiencia de sus actividades: (a) las interferencias políticas indebidas, dada su pertenencia al sector público; y (b) la distorsión de la libre competencia mediante la regulación o el control de la actividad económica, con el fin de impedir que tengan que operar en condiciones de igualdad con las demás empresas.

4. La expedición de licencias, permisos y autorizaciones administrativas, donde es necesario simplificar trámites y procedimientos para reducir el riesgo de corrupción (sobre todo en relación con los permisos o licencias para la tenencia y el uso o porte de armas, dada su frecuente instrumentalización para facilitar las actividades ilícitas del COT), dado que la intervención del Estado para permitir el desa-

rrollo de determinadas actividades o el disfrute de ciertos derechos ha sido un caldo de cultivo propicio para que la corrupción florezca y se reproduzca.

Para llevar a cabo el cambio de enfoque requerido es necesario, en todo caso: (a) entender la interacción entre las entidades y los procesos de lucha anticorrupción; (b) fortalecer las capacidades de las instituciones para no solo combatir la corrupción desde una aproximación tradicional, sino también desde una mirada que incluya su forma de accionar en redes complejas de corrupción; (c) priorizar ámbitos y sectores clave de la gestión pública; y (d) incluir una mirada descentralizada que involucre a los diferentes territorios. Además, las medidas adoptadas deben ser aplicadas a la luz de las tradiciones político-jurídicas y de las realidades socioeconómicas de cada país, porque no es posible garantizar que las medidas que han funcionado en otras latitudes, o que son auspiciadas por las organizaciones internacionales, vayan a generar los resultados esperados.

2. PROGRAMA DE ACCIÓN PARA AMÉRICA LATINA Y COLOMBIA

2.1. Recomendaciones relativas al régimen de la función pública

2.1.1. Recomendaciones para América Latina

Las recomendaciones que se formulan a continuación deban implementarse teniendo en cuenta que cualquier tipo de reforma que se pretenda aplicar en materia de función pública en los países latinoamericanos requiere de más tiempo y profundidad que en los países no latinoamericanos analizados, debido a la compleja situación político-institucional, económico-financiera, socioambiental y ético-cultural desde la que se parte:

1. Impulsar un consenso político que permita promover políticas públicas y un modelo de administración permanente y profesional que trascienda los mandatos de los gobiernos, con base en las garantías constitucionales y legislativas existentes, que promueven un

servicio civil de carrera basado en el mérito, la idoneidad y el buen desempeño.

2. Trabajar en la reputación del sector público y mejorar las percepciones y expectativas de los ciudadanos sobre el mismo, para atraer candidatos moralmente íntegros y profesionalmente idóneos, de manera que las campañas anticorrupción sean acompañadas de un componente comunicacional que visibilice los logros en materia de transparencia e integridad. Así como los indicios de una baja moral pública atraen a candidatos con menor nivel de integridad y desalientan a aquellos para quienes la probidad es un valor importante, la percepción de alta integridad y eficacia en las instituciones estatales puede atraer a individuos más idóneos y fomentar círculos virtuosos de integridad.

3. Establecer en las distintas administraciones territoriales un servicio civil profesional en el cual: (a) el mérito sea el criterio central en el ingreso, permanencia y promoción en la función pública; (b) los funcionarios públicos cuenten con una protección efectiva frente a los despidos injustificados; y (c) la regla general de incorporación al servicio civil sea la realización de concursos en los que: (i) las plazas disponibles y los procesos de selección correspondientes sean adecuadamente publicitados; (ii) se facilite un amplio acceso a las convocatorias; y (iii) se realice una evaluación imparcial basada en criterios técnicos, objetivos y transparentes de medición de la idoneidad y las competencias de los candidatos.

4. Reducir las vinculaciones laborales bajo condiciones de excepción y el uso de contratos temporales de prestación de servicios, que en muchos casos se convierten en la modalidad principal de incorporación de personal, limitándolas a los casos en que estén realmente justificados. Para lograr esto, se pueden imponer restricciones a su uso, pero sobre todo se deben mejorar los canales de selección regular mediante la realización rutinaria de concursos de méritos u oposiciones.

5. Aplicar evaluaciones técnicas de desempeño para determinar la permanencia y la promoción en la función pública, que estén basadas en la contribución efectiva al logro de los objetivos institucionales más que en el cumplimiento rutinario de funciones. Ello con el

fin de superar el desincentivo al esfuerzo que supone la garantía de estabilidad en el empleo (esta última, si bien es una barrera contra despidos injustificados, puede afectar negativamente el rendimiento de los funcionarios y la calidad de la gestión pública).

6. Adoptar y poner en marcha diseños institucionales, como el Sistema de Alta Dirección Pública de Chile, con el fin de profesionalizar el nivel directivo de las entidades públicas, ofreciendo niveles competitivos de compensación si se quiere atraer candidatos capaces. Esta recomendación se basa en el convencimiento de que, si bien casi todos los países de la región optan por designar a los cargos directivos de las entidades públicas con base en criterios de confianza y discrecionalidad, porque de esta manera se garantiza la responsabilidad frente al mandato otorgado, esta práctica acaba jugando en contra de la capacidad técnica y la autonomía en la gestión.

7. Garantizar la disponibilidad presupuestal para poder llevar a cabo las reformas necesarias a la función pública, para lo cual es recomendable, por un lado, recurrir a la cooperación y al apoyo de organismos internacionales, y, por otro, comprometer a la opinión pública, de modo que sea la ciudadanía empoderada la que asuma el liderazgo de estas transformaciones con la exigencia de rendición de cuentas a funcionarios y políticos (este es un factor esencial para incrementar los niveles tanto de eficacia y eficiencia como de integridad y probidad de quienes se desempeñan en el sector público).

2.1.2. Recomendaciones para Colombia

Dado que la normativa y las prácticas administrativas colombianas predisponen, en gran medida, para incurrir en prácticas corruptas, se realizan las siguientes recomendaciones específicas para Colombia, teniendo en cuenta que aquellas formuladas para América Latina también le son, en gran parte, aplicables:

1. Establecer mecanismos de articulación y coordinación entre la Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC) y el Departamento Administrativo de la Función Pública (DAFP) para fortalecer el funcionamiento de la carrera administrativa, especialmente en el nivel territorial, ya que las demoras en su aplicación efectiva favo-

recen la provisionalidad, la temporalidad y la discrecionalidad en la gestión del empleo público (factores todos ellos favorecedores de la corrupción). Además, se recomienda mejorar significativamente la asignación de recursos financieros para irse poniendo al día con la realización de los procesos de selección por méritos. Estas dos recomendaciones podrían atenderse con la celebración de uno o varios convenios interadministrativos de cooperación entre las dos entidades, al tenor de lo dispuesto en el art. 95 de la Ley 489 (1998), y con una modificación al art. 13 (5) de la Ley 909 (2004), que garantice la autonomía presupuestal plena de la CNSC.

2. Superar las fisuras del régimen de la función pública mediante la eliminación de la práctica recurrente y extendida de celebrar contratos de prestación de servicios de apoyo a la gestión, con el fin de: (a) evitar las relaciones clientelistas de patronazgo con los contratistas, que pueden conllevar prácticas corruptas o permitir que ingresen al sector público personas que pueden estar involucradas en redes u organizaciones criminales; y (b) reducir el riesgo de condenas judiciales que declaren la existencia de relaciones de trabajo. Si bien la Directiva Presidencial 08 (2022) es un paso en esta dirección, con el fin de que sea una decisión normativa que no dependa de la voluntad del gobierno de turno, se recomienda reformar la Ley 80 (1993) para restringir la utilización de los contratos de prestación de servicios de apoyo a la gestión.

3. Modificar el régimen jurídico de los empleos de gerencia pública, estableciendo que, para la selección de los cargos que conlleven el ejercicio de responsabilidades directivas en la administración pública nacional o territorial, es necesario que se realice: (a) una verificación habilitante de antecedentes académicos y experiencia profesional; y (b) una o varias pruebas de evaluación de los conocimientos y aptitudes necesarias para su desempeño, las cuales han de estar a cargo de una universidad acreditada, una empresa consultora externa experta en selección de directivos o la propia CNSC. Hacer esta modificación marcaría una ruptura en la manera en que se piensa en Colombia la relación entre política y administración pública en esta materia, y enviaría un importante mensaje reputacional, cuya implementación se realizaría con base en la reforma del art. 49 de la Ley 909 (2004).

4. Revisar y mejorar el sistema de evaluación del desempeño de los servidores públicos de carrera, ya que no hay una correspondencia entre los resultados de las evaluaciones sobre la gestión institucional que realizan los organismos de control fiscal y las calificaciones individuales de desempeño. Se recomienda que estas últimas estén asociadas a los indicadores de eficiencia y eficacia de cada entidad y al grado de contribución al logro de los objetivos institucionales, para lo cual debería realizarse una adición en este sentido al art. 38 de la Ley 909 (2004).

2.2. Recomendaciones sobre la contratación pública de bienes y servicios con particular atención a la contratación de obras públicas

2.2.1. Recomendaciones para América Latina

1. Definir las variables de desempeño que permitan evaluar la pertinencia y la efectividad de las inversiones, de manera que la rendición de cuentas sobre la ejecución de los planes de infraestructura se haga más sobre los servicios entregados y su calidad, y menos sobre la cantidad de obras e insumos. Desarrollar procesos que operen bajo esta lógica puede ser muy exigente, pero es el objetivo hacia el que deberían apuntar los programas de infraestructuras tanto para seleccionar los proyectos, como para desincentivar la construcción de obras costosas y socialmente ineficientes.

2. Garantizar la independencia entre los procesos de definición de las obras a realizar y la elección de los proveedores, para lo cual sería de utilidad separar las agencias de planificación de los departamentos encargados de la ejecución de los proyectos. Esto aliviaría posibles conflictos de intereses y reduciría el riesgo de utilizar los proyectos de infraestructura para de retribuir favores o beneficiar a contratistas, ya que la captura es más fácil cuando las unidades que los definen y priorizan mantienen un nivel alto de influencia sobre la composición de los comités de selección de quienes los van a ejecutar.

3. Integrar en el proceso de contratación más instancias de monitoreo independiente, en las que puedan participar organizaciones la sociedad civil en representación de la ciudadanía.

4. Regular los procesos de renegociación de los contratos adjudicados y en proceso de ejecución para evitar acuerdos colusorios o fraudulentos. Para ello, se recomienda: (a) atribuir la renegociación a comités que tengan un alto grado de independencia y capacidad técnica; y (b) prohibir cierto tipo de modificaciones, como, por ejemplo, la incorporación de obras adicionales a través de adendas a los contratos existentes (este tipo de obras deberían procurarse solamente mediante licitaciones independientes y competitivas).

5. Aprovechar las herramientas digitales para dejar registro de las licitaciones, incluyendo la información generada a lo largo de todo el ciclo, de manera que cualquier renegociación o modificación contractual se encuentre disponible junto a los documentos originales, tal y como proponen, por ejemplo, los *Open Contracting Data Standard* de la *Open Contracting Partnership*.

6. Desarrollar instrumentos legislativos y administrativos que permitan lidiar con los casos de corrupción en las obras públicas de manera más flexible de lo que permite una medida de nulidad, de manera que se logre equilibrar la imposición de sanciones ejemplares con la preservación y continuidad de las obras. Esta recomendación se debe a que las normas de derecho administrativo de la región prevén la declaración de nulidad como principal respuesta ante el descubrimiento de un hecho de corrupción asociado a la firma de un contrato, lo que acarrea costos económicos importantes porque implica la pérdida de validez del contrato entre el Estado y el concesionario o el contratista de la obra, y de todas las relaciones contractuales asociadas, sin disponer mecanismos para facilitar la continuidad tanto de la obra como de los actores no implicados en la conducta corrupta.

2.2.2. Recomendaciones para Colombia

Colombia no ha sido ajeno a los macro casos de corrupción de la región, razón por la cual, las recomendaciones realizadas para el ámbito regional son también aplicables para el caso colombiano. Además, cabe formular las siguientes recomendaciones específicas:

1. Modificar el trámite de los procesos de selección para, mediante la reforma de la normativa que los regula en la Ley 80 (1993), permitir la intervención de terceros que no hayan participado como oferentes.

2. Diseñar herramientas digitales que permitan a los interesados conocer: (a) los criterios técnicos, financieros y jurídicos con base en los cuales se adoptan las decisiones de adjudicación en materia de contratación estatal; y (b) los datos a los que se aplican dichos criterios en los procesos de selección para obtener los resultados finales. A través del acceso a esta información, y disponiendo de un canal de comunicación virtual, se facilitaría a los interesados la posibilidad de realizar observaciones encaminadas a la corrección o ajuste de los criterios, y a recurrir los actos de adjudicación cuando se advierta su aplicación errónea. Además, con el fin de hacer obligatoria la difusión de los datos, los criterios y los resultados de su aplicación en los procesos de selección, se recomienda que la Agencia Nacional de Contratación Pública, en ejercicio de sus competencias regulatorias, emita una circular externa regulando los aspectos sustantivos, procedimentales y técnicos pertinentes.

3. Hacer más estricto el régimen de inhabilidades para contratar con el Estado de quienes han sido condenados penalmente por la comisión de delitos relacionados con la corrupción, de manera que tampoco puedan contratar a través de personas jurídicas creadas por personas interpuestas o en las que no tengan la calidad de socios mayoritarios.

4. Reformar la Ley 80 (1993) para que, cuando se pruebe la existencia del tipo de maniobras mencionadas en el punto anterior, se declare automáticamente la caducidad del contrato estatal y se haga efectiva la cláusula penal pecuniaria y las garantías, con la consiguiente inhabilitación tanto para la persona jurídica contratista como para sus socios y administradores. Con este fin, se propone impulsar un Proyecto de Ley ordinaria ante el Congreso, por la cual se adicione en este sentido un literal (j) al art. 8 (1) de la mencionada Ley 80 (1993).

2.3. Recomendaciones para la gestión de las empresas públicas

2.3.1. Recomendaciones para América Latina

1. Crear mecanismos institucionales de gobernanza para que el Estado ejerza sus derechos de propiedad en las empresas en las que tiene participación accionaria o son de su titularidad, estableciendo protocolos para supervisar a estas empresas y elegir a sus representantes en las juntas directivas, con el fin de promover el cumplimiento de los estándares de integridad en su gestión.

2. Contemplar en la política de propiedad del Estado un organismo que ejerza la representación de sus derechos, ya sea una entidad centralizada que se cree a estos efectos, o una entidad preexistente que actúe como instancia coordinadora. Al unificar este rol se mejoraría la supervisión y el monitoreo sobre la gestión y la integridad de las empresas de propiedad pública. Así mismo, y con independencia de la opción que se adopte, se recomienda que dicha entidad sea responsable ante el parlamento y presente periódicamente informes de desempeño.

3. Definir criterios claros para la selección de los miembros de las juntas directivas de las empresas públicas, que deberían estar integradas por personas independientes y capaces, seleccionadas a través de procesos objetivos y transparentes. Es recomendable que estos criterios sean fijados por la entidad que represente la propiedad accionarial o el capital estatal.

4. Promover que las juntas directivas de las empresas públicas tengan mandatos claros sobre las expectativas de desempeño e integridad, así como sobre su autonomía para hacerlos cumplir, de manera que el resto de las agencias estatales no interfieran en su gestión cotidiana.

5. Crear un espacio de información en el que se hagan públicos los resultados consolidados de la gestión de las empresas públicas, preferiblemente de manera sectorizada, de modo que se fomente una política de transparencia en la rendición de cuentas, que es un elemento esencial en la lucha contra la corrupción.

6. Introducir reformas en la regulación sobre la forma de operar de las empresas públicas y privadas para responder a la necesidad de corregir las fallas del mercado, porque cuando la regulación es excesiva o demasiado rígida se crean incentivos para actuar por fuera de la legalidad.

2.3.2. Recomendaciones para Colombia

Considerando que las recomendaciones formuladas para América Latina son también, en gran medida, aplicables a Colombia, se realizan las siguientes recomendaciones específicas para el sistema colombiano:

1. Fortalecer el ejercicio del control de tutela por parte de los ministerios y los departamentos administrativos sobre las empresas públicas adscritas o vinculadas, conforme a los parámetros definidos al respecto por la Ley 489 (1998) sobre entidades descentralizada. Ello con el fin de que tanto en las instrucciones que se impartan, como en los informes de evaluación y gestión presentados o requeridos, se incluyan o reporten las estrategias y acciones referidas a la promoción de la integridad pública. A estos efectos, se recomienda incluir estas actividades de manera específica en la regulación sobre orientación y coordinación sectorial contenida en el art. 44 de dicha ley.

2. Empoderar a las juntas directivas para evitar la interferencia indebida de otras entidades o agencias, lo que a su vez pueda diluir su responsabilidad. Para ello, se recomienda añadir un parágrafo al art. 68 de la Ley 489 (1998), que dote a las empresas públicas de un esquema de gobierno corporativo al frente de su gestión, conforme al cual sean sus integrantes quienes, debido a su autonomía para tomar decisiones, sean los únicos responsables por sus resultados. De esta manera, al concentrar la responsabilidad en los miembros de las juntas, estos quedarían obligados a tomar todas las previsiones necesarias para que la gerencia lidere un desempeño institucional eficaz, eficiente y ajustado a la probidad.

2.4. Recomendaciones sobre la expedición de licencias, permisos y autorizaciones

2.4.1. Recomendaciones para América Latina

1. Reducir las interacciones directas y presenciales entre los usuarios y los servidores públicos, con el fin de reducir las oportunidades para que se verifiquen actos de concusión o de cohecho. Para ello, se recomienda impulsar la comunicación gubernamental a través de internet, avanzar en la digitalización de los trámites y fomentar y facilitar la realización de los pagos de aportes, tasas, tarifas, impuestos y contribuciones a través de medios electrónicos.

2. Modificar la regulación de los trámites para la expedición de licencias, permisos y autorizaciones con el fin de reducir al máximo posible los márgenes de discrecionalidad de las autoridades en los procesos de toma de decisiones (a menor grado de discreción, menor probabilidad de que se cometan irregularidades), tanto mediante reglas *ex ante* que limiten las atribuciones de los funcionarios, como a través de controles *ex post* que fiscalicen estas decisiones y acciones una vez que han sido ejecutadas. Ahora bien, como imponer límites a las atribuciones de los funcionarios acarrea costos en términos de agilidad en la administración pública, se recomienda diseñar estas reglas de manera cuidadosa para evitar consecuencias negativas, ya que los funcionarios pueden percibir que las modalidades más exigentes ralentizan mucho sus procesos, de manera que, incluso sin tener motivaciones corruptas, eviten deliberadamente su aplicación.

3. Adoptar una política permanente de simplificación de trámites, ya que su complejidad y duración abren las puertas al cobro de pagos indebidos a cambio de su agilización, y sesgan la prestación de los servicios en contra de las personas con menos recursos. Se recomienda, en particular, eliminar los trámites secuenciales en los que los ciudadanos tienen que interactuar con distintos funcionarios (uno tras otro), dado que, en contextos de baja integridad, este tipo de procesos son especialmente vulnerables a las prácticas corruptas y el resultado puede ser aún peor que tener que interactuar con un solo funcionario corrupto. Específicamente en relación con la expedición de licencias para la tenencia y el uso o porte de armas, es recomen-

dable que los países de la región: (a) realicen un diagnóstico sobre aquellos vacíos o zonas grises existentes en sus respectivas normativas que puedan generar oportunidades para las prácticas de corrupción en estos trámites; y (b) adopten las medidas preventivas pertinentes, para cuya aplicación es conveniente contar con el acompañamiento de algún organismo asesor especializado e independiente, al margen de los cuerpos de policía y de las fuerzas de seguridad del Estado.

4. Aplicar evaluaciones de riesgo, según los dispuesto en el Tratado sobre el Comercio de Armas (2014), para determinar si las armas que se prevé ingresarán al comercio contribuirán a la paz y a la seguridad o, por el contrario, podrían ser destinadas a cometer o facilitar la comisión de: (a) infracciones graves del Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH); (b) violaciones graves del DIDH; o (c) delitos previstos en convenios o protocolos internacionales relativos al terrorismo y/o al COT.

5. Utilizar como punto de partida para los futuros esfuerzos regulatorios la Ley Modelo de la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, en la medida en que supone una respuesta a las necesidades específicas de asistencia técnica identificadas por los Estados miembros para alcanzar un nivel suficiente de armonización de sus respectivas legislaciones nacionales con los requisitos establecidos en los instrumentos internacionales en materia de tráfico de armas y COT.

6. Incorporar la perspectiva de género y la intervención en materia de salud mental como factores para la expedición de licencias de tenencia y uso o porte de armas, con el fin de que sean considerados por las autoridades de los países de la región como criterios orientadores de su gestión.

2.4.2. Recomendaciones para Colombia

La administración pública colombiana cuenta desde 2016 con el Protocolo para la Identificación de Riesgos de Corrupción asociados a la Prestación de Trámites y Servicios, que establece los criterios que han de aplicar las entidades públicas para identificar dichos riesgos en los procesos que contengan procedimientos relacionados con trá-

mites, conforme a lo establecido en la Guía para la Gestión de Riesgos de Corrupción del DAFP. En su versión actualizada de 2018, el Protocolo señala expresamente que cada entidad pública presenta: (a) debilidades internas que provocan riesgos de corrupción, incluyendo la existencia de amplios espacios de discrecionalidad en la toma de decisiones, fallas en el diseño de los procesos, una normatividad excesivamente compleja, altos costos administrativos, sistemas de información inadecuados, mecanismos de selección de personal inapropiados, ausencia de manuales y una tecnología obsoleta o carente de controles; y (b) amenazas del entorno, como las provocadas por la actuación de los carteles de contratistas y las organizaciones del COT, así como las generadas por una participación y control social débiles, la fragilidad en el control externo o la existencia de recursos públicos que no son regulados efectivamente. Además, el Protocolo describe en una matriz el paso a paso estandarizado de un cierto trámite y los riesgos de corrupción que se pueden presentar en cada paso, destacando dos momentos principales: (a) cuando se efectúa el trámite en el marco de la interacción entre ciudadano y servidor público; y (b) cuando se ejecutan los procedimientos al interior de la entidad para dar cumplimiento al trámite. A la luz de lo anterior, se realizan las siguientes recomendaciones específicas para Colombia, teniendo en cuenta que aquellas formuladas para América Latina también le son, en gran parte, aplicables:

1. Verificar desde el sistema de control interno de cada entidad pública la caracterización y tratamiento de los siguientes factores de riesgo: (a) la inexistencia de mecanismos que validen la veracidad de los requisitos acreditados; (b) la ausencia de criterios técnicos o jurídicos claros para determinar el cumplimiento de los requisitos; (c) la inexistencia de mecanismos de seguridad informática; (d) la existencia de tramitadores privadores que alteren o generen documentación falsa o justifiquen la calidad del requisito al margen de la norma técnica; (e) las prácticas de borrar información institucional en beneficio propio; (f) el contacto informal entre los servidores públicos aprobadores o analizadores de información y los tramitadores privados; (g) la ausencia de mecanismos de supervisión directos o a través de herramientas tecnológicas sobre la información registrada en las visitas técnicas; (h) la falta de autonomía en la aplicación de los criterios técnicos por los servidores públicos aprobadores; (i) las

fallas en la confidencialidad de las decisiones, al ser filtradas a grupos de interés; (j) la búsqueda por los tramitadores privados para que, mediante pagos, se apliquen criterios más flexibles para la aprobación de las solicitudes; (k) el pago directo a los servidores públicos para adulterar la información registrada en las visitas técnicas; (l) las actividades de cabildeo o *lobby* dirigidas a presionar a los directivos, las cuales son normalmente acompañadas de dádivas, para provocar la aprobación por encima de los criterios técnicos de los analistas; y (ll) el pago por extraer información previa a la formalización de las decisiones.

2. Incluir expresamente los factores de riesgo mencionados en la Guía para la Gestión de Riesgos de Corrupción del DAFP, con el fin de garantizar que se verifique su concurrencia, así como su tratamiento en la gestión de los riesgos relacionados con la corrupción.

3. Verificar a través del sistema de control interno de cada entidad pública que las autoridades a cargo de los trámites de expedición de licencias, permisos y autorizaciones han adoptado las siguientes medidas: (a) implementar una interfaz entre la página institucional y el Sistema Único de Información de Trámites; (b) establecer ventanillas únicas virtuales; (c) ampliar los puntos de atención o realizar convenios con entidades de ámbito nacional, así como con sus sedes regionales, para la recepción de documentos; (d) efectuar verificaciones aleatorias automatizadas para detectar anomalías; (e) diseñar aplicativos o mecanismos de interoperabilidad para la consulta o verificación de requisitos con el fin de evitar falsificaciones y reducir los costos administrativos y de tiempo; (f) reducir los tiempos en el proceso de análisis de la información; (g) optimizar los puntos de control para verificar la información; (h) utilizar tecnología de grabación en vivo en las visitas técnicas o inspecciones; (i) diseñar aplicativos, que incluyan un banco de datos, para su consulta por los equipos que validan y emiten conceptos en casos similares; (j) simplificar los procesos y variables a analizar en la fase de toma de decisiones de los trámites; (k) diseñar e implementar aplicativos en línea que permitan verificar el estado del trámite con el número de radicado; y (l) realizar las notificaciones de manera electrónica.

*6. Programa de acción relativo a las medidas de vigilancia, fiscalización y responsabilidad patrimonial y sancionatoria en el derecho administrativo**

1. PRINCIPALES PROBLEMAS IDENTIFICADOS

Como se ha señalado en los dos capítulos precedentes, es necesario superar el tradicional enfoque anticorrupción centrado en el

---

* Este capítulo tiene su fundamento en los volúmenes 22 (en particular, los capítulos 7 y 8) y 43 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia, publicados respectivamente en 2025 y 2026 con el título: (a) "Las respuestas a la corrupción y su dimensión transnacional desde el derecho administrativo. Parte III. Medidas en materia de vigilancia, fiscalización y responsabilidad patrimonial y sancionatoria"; y (b) "Elementos de análisis y reflexión sobre el fenómeno de la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Especial atención a América Latina y Colombia. Tomo I. Elementos relativos a la primera aproximación al fenómeno, al estudio de caso sobre el narcotráfico marítimo y la ciudad-puerto y al derecho constitucional, electoral y administrativo". Ambos se encuentran disponibles en acceso abierto en los siguientes enlaces: https://editorial.tirant.com/es/colecciones/perspectivas-iberoamericanas-sobre-la-justicia y https://repository.urosario.edu.co/collections/f4697391-fcb8-47d3-b77d-fde3aa51d6b0, destacando el análisis realizado en el volumen 22 en relación con: (a) la facultad de vigilancia y fiscalización sobre el uso adecuado de los recursos públicos, a través del control interno y el control externo o fiscal; y (b) los mecanismos para la determinación de responsabilidades en el campo administrativo, tanto desde una perspectiva pecuniaria o patrimonial (responsabilidad fiscal en la gestión de los recursos públicos y acción de repetición), como desde el ámbito sancionatorio (faltas administrativas y disciplinarias). Cada uno de estos ámbitos ha sido objeto de un estudio comparado que contrasta los principales estándares internacionales que le son aplicables, y su actual regulación en: (a) aquellos países latinoamericanos (Argentina, Brasil, Chile, Colombia, México y Perú), que por su tamaño, población y peso

derecho penal y fortalecer la prevención de la corrupción desde el derecho administrativo a través de la aplicación de políticas y mecanismos normativos encaminados a fomentar la integridad pública en los procesos administrativos. Todo ello, teniendo en cuenta que las recomendaciones de las organizaciones internacionales y la perspectiva comparada permiten afirmar que hay un denominador común: las medidas que se tomen para contar con administraciones públicas transparentes y eficientes han de dirigirse a limitar las condiciones para que la corrupción prospere y la actividad estatal sea funcional a intereses privados o del COT.

Para ello, es imprescindible que los funcionarios públicos en general, y las autoridades competentes en materia de vigilancia, control y sanción en particular: (a) sigan nuevas políticas y guías de actuación que prevean la aplicación de técnicas de prevención situacional basadas en el análisis de riesgos; y (b) realicen un uso intensivo de la tecnología que se corresponda con la sofisticación que han alcanzado las redes de corrupción, incluyendo la georreferenciación, el uso de imágenes y la utilización de sistemas de seguimiento y confirmación de transacciones financieras que se valgan de herramientas como la inteligencia artificial, la minería de datos y el análisis predictivo y prospectivo.

En este contexto, los controles interno y externo adquieren especial importancia al dirigirse a promover la consecución efectiva de los objetivos y resultados esperados, fomentando la responsabilidad de los funcionarios por la gestión de los recursos públicos. Ambos constituyen, por tanto, manifestaciones de la facultad de vigilancia y

---

político y económico tienen una particular relevancia en la región; y (b) ciertos países no latinoamericanos que ejercen una especial influencia en América Latina (principalmente, Estados Unidos (EE.UU.) y España). Tras exponer las conclusiones alcanzadas en los volúmenes 22 y 43 de la Colección, este capítulo presenta el programa de acción propuesto para abordar el fenómeno de la corrupción (especialmente cuando está vinculado al COT), tanto en América Latina, como en Colombia, teniendo en cuenta que la mayor parte de las estrategias sugeridas para los países de la región son, por regla general, aplicables también en el caso colombiano, y que es necesario contextualizarlas y ajustarlas a la luz de las tradiciones político-jurídicas y las realidades socio-económicas de cada país.

fiscalización del uso de los recursos públicos, constituyendo sus informes de auditoría herramientas de gerencia pública para la adopción y aplicación de planes encaminados a mejorar la gestión de riesgos, incluyendo el riesgo de corrupción. Además, como consecuencia del desarrollo de estos controles, y en función de las incidencias atribuidas a los hallazgos de auditoría, es posible activar, tanto desde la perspectiva pecuniaria o patrimonial, como desde la órbita sancionatoria, mecanismos de realización de responsabilidades, los cuales, aunque no se corresponden con las respuestas punitivas que ofrece el derecho penal, complementan a este último.

El control interno es un proceso que incumbe a todos los funcionarios que hacen parte de las entidades y organismos que integran la administración pública, empezando por quienes conforman sus máximos órganos de gobierno. Su finalidad es garantizar, de manera razonable (la seguridad absoluta nunca puede darse), que la organización cumpla sus fines, y, en particular, que cumpla con los siguientes tres tipos de objetivos: (a) actuar de manera eficaz y eficiente; (b) manejar información que sea adecuada y veraz tanto interna como externamente; y (c) cumplir con las leyes que afectan a la entidad, lo que incluiría gestionar los riesgos de corrupción para evitar las prácticas corruptas.

Por su parte, el control externo o fiscal se centra en la evaluación de la regularidad y desempeño de la gestión fiscal, lo que lo convierte en un mecanismo idóneo para: (a) detectar: (i) fallas en la administración de los recursos públicos que pueden tener su origen o dar lugar a prácticas de corrupción; y (ii) la utilización de ciertos instrumentos de gestión fiscal, sobre todo la contratación pública, para el LA provenientes del COT; y (b) promover la adopción por las entidades públicas de planes de mejora que recojan acciones de detección y prevención de las prácticas corruptas en general, y del LA en particular. Esto último, podría incluir, por ejemplo, la modificación de los manuales de contratación para requerir ir más allá de la mera revisión de los certificados de carencia de inhabilidades por condenas penales de los proponentes, sus socios y administradores, y analizar su posible inclusión en determinadas listas restrictivas o vinculantes, como la lista de la Oficina de Control de Activos Extranjeros de EE.UU., también conocida como la lista Clinton.

Como señala el estudio realizado en el volumen 22 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia, para hacer más eficaces los mecanismos de vigilancia y fiscalización, incluyendo los relativos a la supervisión del recaudo y el uso de los recursos del erario (de cuya verificación puedan llegar a derivarse consecuencias resarcitorias o sancionatorias para los responsables de su gestión), resulta importante dotar a los órganos competentes de guías metodológicas y mecanismos apropiados para llevar a cabo un seguimiento permanente a los recursos públicos. Ello implica que la supervisión no sea reactiva, en función de la recepción de quejas o denuncias, sino proactiva y, en la medida de lo posible, preventiva, de tal manera que sea concebida como un proceso planeado, y no como una sucesión de intervenciones puntuales sin ninguna articulación. Con este fin, se requiere que haya: (a) una definición previa por parte de los órganos competentes en materia de vigilancia y fiscalización de las actividades de seguimiento que van a realizar y los objetivos y resultados esperados; y (b) una etapa de ejecución en la que se apliquen los procedimientos para obtener la información necesaria, analizarla y determinar la efectividad de los controles a los riesgos identificados, o a situaciones no previstas, que puedan tener efectos adversos en los recursos públicos.

Los resultados obtenidos no solo han de servir como insumos para la formulación y ejecución de planes de mejora de la gestión, sino que han de aportar la base probatoria para la determinación de las responsabilidades pecuniarias o sancionatorias a que pueda haber lugar. En este sentido, conviene no olvidar que, si bien no existe una denominación estándar para hacer referencia a la responsabilidad derivada por el mal manejo de quienes tienen a su cargo recursos públicos, en todos los sistemas analizados existe este tipo de responsabilidad, la cual es un elemento clave para detectar prácticas corruptas. Además, a la hora de determinar la efectividad de los sistemas de responsabilidad fiscal no basta con analizar cómo se configura esta última, sino que es necesario examinar también el tipo de sistema de control fiscal que la aplica: tribunales de cuentas con funciones jurisdiccionales, auditorías o sistemas híbridos. Esto es importante porque ciertos sistemas presentan más obstáculos que otros para el establecimiento de responsabilidades, como sucede, por ejemplo, cuando las decisiones de las Entidades de Fiscalización Superior

(EFS) son impugnables ante órganos judiciales (caso colombiano), o cuando se requiere el agotamiento de la vía administrativa para poder acudir al tribunal de cuentas (caso brasileño). En consecuencia, cuantas menos barreras de acceso haya para presentar los casos y menos obstáculos existan para tomar una decisión final sobre ellos, mayor grado de efectividad.

En materia de responsabilidad pecuniaria, el Estado tiene la facultad la recuperar el dinero que tuvo que pagar como resultado de una sentencia, un acta de conciliación o cualquier otro mecanismo alternativo de solución de conflictos en el que se determinó que una acción u omisión dolosa o gravemente culposa de un agente público (funcionario, exfuncionario o particular con funciones públicas) causó un daño antijurídico. Para ello cuenta con la acción de repetición, también conocida como acción reversiva, que puede tener naturaleza administrativa (EE.UU., España, Francia y Chile) o judicial (Colombia). Como constituye un mecanismo implícito anticorrupción de carácter preventivo (al promover la moralidad y el ejercicio ético, objetivo, imparcial, diligente, transparente e intachable de la función pública) y correctivo (devolución al Estado del dinero pagado a un tercero en concepto de indemnización), debería: (a) ser fortalecido procesal, sustantiva y técnicamente, mediante el desarrollo de buenas costumbres, la adopción de códigos éticos o de buen gobierno y la aprobación de normas legislativas y manuales de buenas prácticas contra la corrupción; y (b) ser acompañado de políticas públicas dirigidas a lograr que las conductas de los agentes públicos sean ejemplares, incluyendo su formación ético-jurídica, con el fin de prevenir que incurran en daños antijurídicos y prácticas corruptas.

Cuando no funcionan el resto de medidas, la administración debe hacer uso de su potestad administrativa sancionadora, la cual se configura en los sistemas latinoamericanos, incluyendo el colombiano, siguiendo el modelo europeo continental (especialmente el español), por lo que presenta las siguientes características: (a) es parte del *ius puniendi* del Estado, siendo su aplicación informada por los mismos principios que informan la aplicación del derecho penal; (b) opera sin una definición jurídica precisa del concepto de sanción administrativa; y (c) se regula a través de una legislación dispersa que atribuye una amplia discrecionalidad a los órganos administrativos

sancionadores a la hora de declarar la responsabilidad y determinar la sanción. Además, algunos países como Brasil[**], Colombia[***] y México[****] prevén expresamente sanciones administrativas diseñadas específicamente para combatir la corrupción asociada al COT, las cuales, salvo en el caso mexicano donde se permite el arresto hasta por 36 horas, no incluyen la privación de la libertad. De esta manera, el nuevo enfoque anticorrupción requiere el fortalecimiento de la institucionalidad administrativa sancionatoria, de modo que el efecto disuasorio del *ius puniendi* estatal se complemente con el fortalecimiento del régimen disciplinario y de las instituciones a través del cual se aplica.

Finalmente, todo lo anterior debe venir acompañado de la promoción del control social como medida transversal clave para la prevención y denuncia de la corrupción, por lo que las entidades y dependencias competentes en materia de vigilancia, control y sanción han de fomentar la participación activa de la ciudadanía mediante, por ejemplo, la convocatoria de audiencias públicas o jornadas especiales de recepción de quejas y denuncias.

2. PROGRAMA DE ACCIÓN PARA AMÉRICA LATINA Y COLOMBIA[*****]

2.1. Recomendaciones sobre el control interno

2.1.1. Recomendaciones para América Latina

1. Fomentar una adecuada implementación de los sistemas de control interno, sea que estén basados en el modelo COSO[******], o en

---

[**] Vid.: Ley 12.846 (2013), sobre responsabilidad administrativa y civil de las personas jurídicas por actos contra la administración pública brasileña, también denominada Ley Anticorrupción o Ley de la Empresa Limpia.

[***] Vid.: Ley 2195 (2022), sobre medidas sancionatorias de carácter administrativo en materia de transparencia, prevención y lucha contra la corrupción.

[****] Vid.: Ley General de Responsabilidades Administrativas (2016).

[*****] Esta sección está basada en el capítulo 8 del volumen 22 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia (2025).

[******] El modelo COSO ha sido desarrollado por el Comité de Organizaciones Patrocinadoras de la Comisión *Treadway*

otro modelo, lo cual implica que: (a) las autoevaluaciones sean continuas, constituyéndose en operaciones integradas en los diferentes procesos o áreas de la entidad y realizadas en tiempo real por las personas a su cargo; y (b) las auditorías se verifiquen como actividades independientes y objetivas de aseguramiento y consulta, concebidas para agregar valor y mejorar las operaciones de la entidad (al evaluar la eficacia de los procesos de gestión de riesgos, control y gobierno, las auditorías deben analizar sus fortalezas y debilidades, así como los obstáculos y desvíos en la consecución de las metas y objetivos trazados).

2. Incluir la gestión del riesgo de corrupción dentro del componente de administración de riesgos, entendiendo que se trata de un proceso que se desarrolla para contextualizar, identificar, analizar, evaluar, atender, monitorear y comunicar el riesgo de que, por acción u omisión, mediante el abuso del poder y/o el uso indebido de recursos y/o de información, empleo, cargo o comisión, se puedan dañar los intereses de una institución, para la obtención de un beneficio particular o de terceros. Esto es recomendable, en particular, en relación con aquellos procesos o temáticas relacionados con las áreas financieras, presupuestales, de contratación, de información y documentación, de investigación y sanción, y de trámites y/o servicios internos y externos.

3. Acometer un cambio cultural para comprender y aplicar todos los componentes del control interno al nuevo entorno de la administración electrónica, que facilita el tratamiento masivo de datos, permitiendo así: (a) comprobar con rapidez todas las transacciones realizadas por una entidad, sin necesidad de recurrir a procedimientos de inferencia estadística para obtener conclusiones a partir de pequeñas muestras; y (b) incrementar la capacidad de análisis de los auditores, al multiplicarse la potencia de cálculo para seleccionar y agregar datos, compararlos, ordenarlos y clasificarlos. Con la aplicación de esta última recomendación se contribuiría a superar el formalismo que ha caracterizado al control interno y que ha limitado el alcance de su capacidad preventiva. Sin embargo, para lograr este cambio cultural es necesario buscar un equilibrio razonable entre los objetivos fijados para los distintos niveles organizacionales, los incentivos, los mecanismos de medición y las consecuencias asociadas

al cumplimiento o desvío. Esto debido a que un excesivo nivel de presión puede redundar en que se eludan los controles existentes o que, para determinados puestos, resulte ventajoso elaborar informes de resultados artificiales o que no guarden correspondencia con la realidad.

4. Adoptar las siguientes medidas para que se pueda llevar a cabo el cambio cultural recogido en la recomendación anterior, dado que el mismo no puede realizarse sin el liderazgo y el compromiso decidido de la alta dirección de las entidades públicas, cuyos miembros son responsables de establecer un entorno de control eficaz en las organizaciones a su cargo a partir de predicar con el ejemplo: (a) garantizar que el talento humano existente cuente con, y mantenga, un nivel de competencia para desarrollar sus funciones; (b) establecer claramente la línea de mando y definir los niveles de autoridad y responsabilidad dentro de la estructura organizacional; (c) fijar las líneas para la presentación de informes; (d) adoptar políticas y procedimientos de control basadas en el análisis de riesgos; y (e) supervisar constantemente el desarrollo de las operaciones para facilitar la detección oportuna de desviaciones, errores u omisiones en los procesos.

2.1.2. Recomendaciones para Colombia

Para el caso colombiano, se puede afirmar que la clave para mejorar la función preventiva del control interno es concretar la pretendida articulación del Modelo Estándar de Control Interno (MECI) al Modelo Integrado de Planeación y Gestión (MIPG), mediante la efectiva aplicación de las líneas de defensa en los ámbitos de autocontrol, administración del riesgo y auditoría interna.

2.1.2.1. Autocontrol

El marco estratégico (direccionamiento y planeación) que contempla el MIPG como su primera dimensión, constituye el andamiaje sobre el cual se afirma el posterior desarrollo de la gestión operativa de la entidad. Esto se debe a que: (a) traza la hoja de ruta para la ejecución de las acciones a cargo de toda la organización; y (b) es de-

terminante para encaminarla al logro de los objetivos, metas, programas y proyectos institucionales. Para garantizar que el conjunto del personal de la entidad sigue ese mismo camino, la alta dirección de la entidad tiene que hacer seguimiento a la adopción, implementación y aplicación por parte de los responsables de: (a) los componentes de la gestión orientada a resultados; y (b) los medios, mecanismos y procedimientos de control que aseguren que sus competencias se ejercen de manera eficaz y eficientemente para la obtención de los resultados pretendidos. Ello implica que tanto desde el nivel estratégico de la entidad (alta dirección), como desde la gestión (gerencia operativa), deberían establecerse los puntos y las medidas de control que aseguren de manera razonable la obtención de información confiable, oportuna y suficiente, el cumplimiento del marco jurídico de actuación de la entidad y la transparencia en el manejo y protección de los recursos públicos.

La gestión para resultados, que se construye sobre el marco estratégico y constituye la segunda dimensión del MIPG se caracteriza porque requiere que los responsables adopten mecanismos de control encaminados a garantizar en cada uno de sus componentes: (a) el cumplimiento de las leyes y las regulaciones; (b) la exactitud e integridad de la información; (c) la eficacia y la eficiencia operacional de la entidad; y (d) la corrección oportuna de las deficiencias. Además, es recomendable que la existencia, aplicación y efectividad de tales controles se verifique a través de la autoevaluación y se compruebe por medio de la auditoría interna.

En función de lo anterior, en las actividades de ejecución de los componentes de las dimensiones relativas al marco estratégico y a la gestión para resultados del MIPG, es recomendable adelantar las siguientes acciones de control:

1. Establecer, actualizar, corregir o reforzar los puntos y mecanismos de control en todos los procesos, sistemas, programas y proyectos que conforman la gestión de la entidad, con el fin de verificar que estén orientados a la generación de los resultados esperados en el desempeño institucional.

2. Efectuar periódicamente mediciones del desempeño institucional en cada uno de los ámbitos que conforman el sistema integrado

de planeación y gestión, y documentar los resultados y las medidas adoptadas para mejorar el sistema y para la prevención y corrección de las debilidades y deficiencias advertidas.

3. Adoptar las medidas necesarias para que la información relevante que se genere sea adecuada para la toma de decisiones y el logro de los objetivos, metas, programas y proyectos, así como para cumplir con las distintas obligaciones a las que la entidad o sus dependencias están sujetas, en los términos de las disposiciones legales y administrativas aplicables.

4. Aplicar medidas específicas de control sobre las operaciones, la confiabilidad de la información financiera y presupuestal y el cumplimiento normativo, tales como: (a) el seguimiento y la revisión por parte de los responsables de las diversas funciones o actividades; (b) la comprobación de la exactitud, completitud y autorización pertinente de las transacciones; (c) los controles físicos patrimoniales; y (d) los mecanismos de control para restringir el acceso a los activos y registros.

5. Establecer controles específicos en los procesos en los cuales se obtienen (recaudaciones e ingresos) y se comprometen y aplican (erogaciones y gastos) los recursos financieros de la entidad, con el fin de prevenir desviaciones o sobrecostos y promover la generación de ahorros, la recuperación de activos y la mejora en la eficiencia de tales procesos.

6. Aplicar controles generales sobre los sistemas automatizados de información, cuyo propósito es asegurar la continuidad de la operación mediante el mantenimiento del hardware y el software, el aseguramiento físico de los centros de procesamiento de datos, la actualización del soporte técnico, la administración de las bases de datos y el manejo de las contingencias.

7. Establecer controles específicos sobre la aplicación de los sistemas automatizados de información, los cuales se refieren a la operación de cada sistema y funcionan para lograr el procesamiento, integridad y confiabilidad de la información. Esto se puede conseguir mediante la aplicación de los niveles de autorización y validación correspondientes, así como a través de la interoperabilidad con otros sistemas de los que reciben o a los que entregan información.

8. Poner en marcha canales adecuados de comunicación: (a) hacia el interior de las entidades, para que el personal conozca sus responsabilidades sobre el control de sus actividades y genere información y retroalimentación hacia la alta dirección y la gerencia operativa; y (b) hacia el exterior, como medio idóneo de obtención o suministro de información de/para los usuarios, clientes, proveedores, contratistas y organismos de vigilancia y control.

9. Establecer las medidas que sean necesarias para la identificación, investigación y sanción de las omisiones de los servidores públicos en la aplicación de los mecanismos de control inherentes a las actividades propias de los componentes del sistema integrado de planeación y gestión y del sistema de control interno.

2.1.2.2. Administración del riesgo

Los servidores públicos que ejercen funciones de dirección y supervisión son responsables de identificar los principales riesgos en los procesos sustantivos institucionales relativos a sus respectivos ámbitos de competencia, con el fin de evaluarlos, prevenirlos, administrarlos o corregirlos, de modo que su neutralización o mitigación facilite el cumplimiento de los objetivos, metas, programas y proyectos institucionales. Por ello, la administración de riesgos debería: (a) tener como fundamento el establecimiento de los objetivos, tanto de la organización como un todo, como de sus actividades relevantes; y (b) llevarse a cabo en relación con los factores que amenacen su cumplimiento, considerando especialmente la identificación y gestión de los riesgos específicos asociados con los cambios, tanto los que influyen en el entorno de la entidad, como en su interior. En consecuencia, la supervisión y evaluación sistemática sobre las actividades diarias debería permitir observar si efectivamente los objetivos de control se están cumpliendo y si los riesgos se están gestionando adecuadamente, correspondiendo a la alta dirección y a la gerencia operativa determinar si el sistema de control es efectivo o no lo es, y tomar las acciones de mejora y corrección que cada situación requiera. A la luz de lo anterior, es recomendable que las entidades públicas colombianas se aseguren que las siguientes medidas en materia de administración de riesgos son adecuadamente implementadas:

1. Establecer una metodología institucional para administrar los riesgos.

2. Alinear los riesgos identificados con los objetivos y metas estratégicas de la institución.

3. Aplicar la metodología establecida institucionalmente para identificar, evaluar, atender y hacer seguimiento a los riesgos de cada proceso.

4. Documentar formalmente los riesgos que pueden afectar el logro de los objetivos y las metas institucionales.

5. Identificar los factores externos e internos que pueden aumentar la probabilidad y el impacto de los riesgos identificados en los procesos.

6. Identificar y evaluar los cambios internos y externos en los procesos que pueden impactar en la identificación de los riesgos.

7. Establecer formalmente un procedimiento para la asignación de responsabilidades respecto a la mitigación y administración de los riesgos por parte de quienes operan los procesos.

8. Crear formalmente un procedimiento que establezca las obligaciones de los responsables de las áreas que intervienen en los procesos de aplicación del programa de administración de riesgos.

9. Definir un procedimiento especial para identificar los riesgos de corrupción, abusos y fraudes que puedan afectar a la entidad, y adoptar las medidas necesarias para identificarlos y mitigarlos.

Además, es también recomendable incluir la gestión de riesgos de corrupción dentro del componente de administración de riesgos para que, tanto en el nivel micro (sistema de control interno de cada entidad), como en el macro (comités sectoriales o territoriales de control interno), se cuente con matrices de análisis que permitan identificar y ponderar las situaciones endógenas y exógenas de abuso de poder o uso indebido de recursos, datos o posiciones. Esto en el entendido de que este tipo de situaciones pueden provocar la obtención ilícita o indebida de beneficios particulares o la afectación negativa de los intereses de cada entidad o sector en materia financiera, presupuestal, contractual, documental o misional, siendo, por tanto,

fundamental evitar su ocurrencia o mitigar su impacto en el evento en que sucedan.

2.1.2.3. Auditoría interna

La evaluación de los controles internos, como objeto del MECI en el marco de un modelo de control articulado con el MIPG, debería conducir a identificar los controles débiles, insuficientes o innecesarios, para promover su fortalecimiento a través de una evaluación independiente por la Oficina de Control Interno de las actividades de autocontrol y administración de riesgos desarrolladas conforme al MIPG. A estos efectos, se realizan las siguientes recomendaciones en relación con las auditorías practicadas por dicha Oficina:

1. Evaluar la calidad de los controles aplicados en función de su efectividad para lograr los objetivos, metas, programas y proyectos institucionales, incluyendo la identificación y valoración de la efectividad de las acciones de mejora continua.

2. Determinar el alcance y la frecuencia de las evaluaciones de riesgos efectuadas y la eficacia de los procedimientos de supervisión.

3. Entrar a verificar: (a) la autoevaluación periódica de cada responsable de área sobre el funcionamiento de sus controles internos y la implementación de acciones para su mejora; (b) la revisión periódica de los controles internos por parte de la alta dirección, la gerencia operativa y el comité coordinador del Sistema de Control Interno (SCI); (c) la toma de decisiones por parte de los responsables dirigidas al fortalecimiento de los controles en los casos de información sobre debilidades detectadas; y (d) la supervisión y adopción por la alta dirección de la entidad de las medidas necesarias para garantizar que la gerencia operativa atiende las observaciones y recomendaciones.

4. Proporcionar información objetiva sobre la efectividad de los controles, así como de los procedimientos de supervisión y seguimiento del sistema de control (el trabajo de los auditores internos puede ser complementado por especialistas de otros campos cuando así se requiera). Al estudiar y evaluar el control interno, el auditor debe obtener información que le permita determinar posibles riesgos, deficiencias, inconsistencias o irregularidades que impliquen

la vulneración del marco jurídico de actuación de la entidad y/o la afectación de la integridad de su patrimonio.

5. Realizar auditorías bajo los parámetros de importancia relativa y materialidad, dándose a conocer sus resultados a sus destinatarios junto con las recomendaciones para que la administración tome las medidas preventivas pertinentes y se introduzcan los ajustes necesarios en la estructura y en los procedimientos de las dos primeras líneas de defensa del sistema de control interno (la autoevaluación y la administración del riesgo).

6. Garantizar que las auditorías internas al autocontrol se enfoquen en verificar la existencia, aplicación y efectividad de los controles sobre las actividades que conforman las dimensiones del MIPG, considerando de manera particular los siguientes aspectos: (a) el establecimiento formal de políticas y procedimientos para llevar a cabo las operaciones sustantivas y de apoyo relevantes; (b) la existencia de medios apropiados y seguros para dar a conocer posibles desviaciones o prácticas corruptas; (c) la existencia de objetivos e indicadores del nivel de desempeño del personal y su conocimiento por quienes deban cumplirlos; (d) el cumplimiento de la obligación de todo integrante del personal de rendir cuentas sobre el cumplimiento de sus obligaciones y de las tareas encomendadas; (e) el conocimiento y la aplicación de todas las disposiciones del régimen de la carrera administrativa (ingreso, permanencia, promoción, retiro, remuneración, incentivos, bienestar, capacitación, etc.); (f) la descripción de los puestos de trabajo en la que se especifiquen tanto las funciones a desempeñar como las competencias requeridas para ocuparlos; (g) la periodicidad en la revisión y actualización de las políticas, procesos, procedimientos y sistemas; (h) la documentación de las políticas, procesos y procedimientos, su integración en manuales, guías o instructivos y su conocimiento y aplicación por parte del personal; (i) la supervisión sistemática de la aplicación de las políticas y procedimientos y de evaluación de su cumplimiento; (j) la asignación a los servidores públicos involucrados en los procesos misionales de sus atribuciones y responsabilidades; (k) la existencia de una revisión periódica de los controles internos por los responsables de los procesos; (l) la adecuada separación de actividades para evitar que las que son incompatibles se concentren en una misma persona; (ll) la

existencia y aplicación de procedimientos formales de autorización para proteger el acceso a la información; (m) la atención oportuna de las observaciones y recomendaciones de la Oficina de Control Interno, la Contraloría y los organismos de vigilancia y control; (n) la evaluación de la confiabilidad de los procedimientos de obtención, procesamiento, consulta y presentación de la información; (ñ) la salvaguarda de la integridad y confidencialidad de la información institucional; (o) la revisión y evaluación periódica de la efectividad de los controles internos de los sistemas informáticos de la entidad; (p) el cumplimiento de las disposiciones legales sobre transparencia y acceso a la información pública; (q) la atención a las peticiones, solicitudes, quejas y reclamos de la ciudadanía; (r) la clasificación de la información reservada y confidencial y el manejo documental de acuerdo con las normas de archivística; (s) el soporte de la medición y evaluación del desempeño en la información generada por los sistemas institucionales; (t) la alimentación de los indicadores de desempeño con información institucional confiable y oportuna; y (u) la atención oportuna y diligente a los requerimientos de información de la Oficina de Control Interno, la Contraloría y los organismos de vigilancia y control.

7. Garantizar que las auditorías a la administración de riesgos se enfoquen en la evaluación de la gestión de riesgos, de manera que se describan los riesgos más relevantes a los que está expuesta la entidad, y se establezca si han sido adecuadamente identificados y si se han formulado las estrategias y adelantado las acciones preventivas y correctivas para su adecuado tratamiento por los responsables. Para ello, se debería entrar a verificar los siguientes aspectos: (a) la administración de riesgos de la entidad de acuerdo con los elementos de control definidos en el Manual Técnico del MECI para Colombia o en el documento que lo venga a reemplazar; (b) la existencia de un mapa de riesgos institucional, que permita ubicar la probabilidad de impacto, así como la prioridad en su atención; (c) la identificación por parte de los responsables de cada objetivo, meta, programa o proyecto, de los principales riesgos que puedan afectar el cumplimiento; (d) el conocimiento de los riesgos y de la forma de minimizar su impacto si se materializan, por parte del personal involucrado en el logro de las metas; (e) la alineación de las metas de las áreas con la misión y los objetivos institucionales, y su oportuna

transmisión al personal responsable de su cumplimiento a través del correspondiente canal de comunicación; (f) la inclusión de normas de medición o desempeño apropiadas y adecuadas a la naturaleza de los objetivos y metas de los planes y programas de la entidad; y (g) la asignación correcta de responsabilidades con respecto al cumplimiento de los objetivos.

8. Indicar las deficiencias en la identificación de los riesgos institucionales, así como las causas, procesos y áreas o dependencias con debilidades de control interno y mayor exposición a riesgos, tal y como son detectadas en las auditorías.

En definitiva, mientras que para una adecuada implementación del MECI las evaluaciones deberían ser continuas, constituyéndose en operaciones rutinarias integradas a los diferentes procesos o áreas de la entidad y llevadas a cabo en tiempo real por quienes los lideran, las auditorías internas deberían configurarse como actividades independientes y objetivas de garantía y consulta, concebidas para agregar valor y mejorar las operaciones de la entidad. Esto permitiría que, al evaluar la eficacia de los procesos de gestión de riesgos, control y gobierno, se analizaran, al mismo tiempo, las debilidades y fortalezas del control y de la gestión, así como el desvío de los avances de las metas y objetivos trazados.

2.2. Recomendaciones sobre el control externo o control fiscal

2.2.1. Recomendaciones para América Latina

Los procesos de democratización en América Latina han supuesto el establecimiento, mediante reformas constitucionales y legales, de mecanismos de rendición de cuentas y supervisión relacionados con el gasto público, dirigidos a garantizar la independencia de las EFS y fortalecer el alcance de su mandato, adoptando estándares internacionales para la realización de auditorías sobre la legalidad, impacto y eficacia del gasto. Sin embargo, la actual complejidad de las administraciones públicas requiere cambios profundos que permitan mejorar los procesos de planeación, gestión y control de los distintos procesos administrativos. Por ello, las auditorías externas de las EFS son una herramienta esencial para una buena administración de lo

público, que garantice la participación ciudadana, la rendición de cuentas y la eficacia, eficiencia y efectividad en el uso de los recursos públicos para satisfacer los intereses de las comunidades más vulnerables; razón por la cual se realizan las siguientes recomendaciones frente a los principales desafíos de las EFS en América Latina:

1. Garantizar diseños institucionales que impidan injerencias políticas indebidas en el desarrollo del control fiscal, para lo cual se requiere analizar detalladamente las principales causas que han favorecido las prácticas patrimonialistas y clientelistas en el control a la administración, con el fin de promover reformas que fomenten el fortalecimiento institucional y al combate contra la corrupción.

2. Evitar que la publicación de los informes de auditoría dependa del aval del Congreso o de los órganos de dirección de las EFS, dado que, al basarse las auditorías en criterios objetivos previstos en normas técnicas, los informes deberían publicarse sin condiciones con el fin de facilitar el control político con base en información confiable. Esto permitiría, así mismo, respetar el ámbito de competencia entre el control político y el control fiscal.

3. Adoptar estándares objetivos para la realización del control fiscal en todas las etapas (previa o posterior) y en todos los tipos de auditoría, con el fin de garantizar la calidad en sus informes y así promover la mejora continua de todos los procesos auditados.

4. Garantizar que las auditorías financieras, jurídicas, de desempeño, de cumplimiento o de gestión cuenten con criterios y procedimientos claros para: (a) facilitar el diálogo entre las EFS y las entidades auditadas; y (b) elaborar informes de auditoría de alta calidad.

5. Mejorar la coordinación entre las EFS centrales y las territoriales para evitar la duplicidad de funciones y los conflictos de competencia, estandarizando, donde sea aún necesario, las normas de control fiscal entre los niveles federal y estatal o departamental para que sea posible el diálogo y la coordinación entre los distintos actores involucrados.

6. Mejorar la coordinación y comunicación entre las EFS y las entidades auditadas, lo que a su vez permitiría limitar las discrepancias entre las normas de control interno y de control externo.

7. Fortalecer la carrera administrativa de todo el personal vinculado a las EFS, y ofrecer una formación continua adecuada para que puedan desarrollar sus funciones en los distintos sectores de gobierno.

8. Distinguir adecuadamente en los informes de auditoría el control externo de la responsabilidad fiscal de los administradores públicos, haciendo especial énfasis en las acciones de mejora continua que deberían ser adoptadas para un mayor fortalecimiento institucional, o, cuando sea necesario, para combatir hechos de corrupción o de mala administración pública.

9. Redactar los informes de auditoría de forma breve y precisa con el fin de facilitar su lectura y comprensión por los entes auditados y la ciudadanía en general.

10. Adoptar protocolos para un uso adecuado de los datos y la seguridad de la información, teniendo en cuenta las últimas innovaciones en materia de inteligencia artificial, *big data* y *machine learning*. En relación con esta última recomendación, es también necesario investigar y reflexionar con mayor profundidad sobre las cuestiones relativas al impacto de las nuevas tecnologías en la gestión pública en general, y en los mecanismos de control y verificación de los controles interno y externo en particular, con el fin de que puedan identificarse buenas prácticas y factores de riesgo que permitan elaborar normas claras y precisas y estándares objetivos que garanticen los derechos fundamentales de todos los administrados.

2.2.2. Recomendaciones para Colombia

Dados los problemas específicos identificados en relación con el caso colombiano, se recomienda que, además de aplicar las medidas propuestas para América Latina, se adopten las siguientes medidas:

1. Realizar una reforma constitucional dirigida a mejorar el control fiscal y de las contralorías, estableciendo mecanismos más apropiados, y menos politizados, para la elección de los contralores general y territoriales, así como la obligatoriedad de la carrera administrativa y la coordinación entre los controles interno y externo.

2. Evaluar la conveniencia de que la Contraloría General de la República (CGR) continúe desempeñando tanto las funciones de control fiscal como las de responsabilidad fiscal, dada la importancia de distinguir adecuadamente entre el control a la gestión y las sanciones que pueden ser impuestas por violaciones a las normas constitucionales y legales.

3. Desarrollar una reflexión profunda y un debate público sobre las condiciones técnicas e institucionales que deberían tener la CGR y las contralorías territoriales para centralizar los datos de todas las entidades públicas, teniendo en cuenta la actual coyuntura de avances en materia de inteligencia artificial y *big data*.

4. Llevar a cabo nuevos estudios para evaluar la pertinencia y efectividad de las reformas realizadas por los Actos Legislativos 02 (2015) y 04 (2019), así como por el Decreto-Ley 403 (2020).

2.3. Recomendaciones sobre la responsabilidad fiscal en la gestión de los recursos públicos de los agentes estatales

2.3.1. Recomendaciones para América Latina

1. Incorporar en los sistemas jurídicos una noción de gestor fiscal (servidor público o particular habilitado legal, convencional o contractualmente para el manejo de los recursos públicos) susceptible de ser aplicada a toda la gama de actores que pueden llegar a producir daños al erario. Esto con el fin de que la figura de la responsabilidad fiscal incluya todas las situaciones de afectación patrimonial que deban ser resarcidas.

2. Subrayar la importancia del carácter indemnizatorio y autónomo de este tipo de responsabilidad. Lo primero porque es necesario contar con un mecanismo que permita resarcir los daños y recuperar los recursos perdidos. Lo segundo porque, si bien puede estar vinculada con la responsabilidad disciplinaria o penal, la configuración independiente de la responsabilidad fiscal es necesaria para dar el valor necesario al cuidado de los recursos públicos.

3. Contar con criterios precisos que permitan determinar qué tipo de actuaciones están comprendidas en los distintos niveles del con-

cepto de culpa, para así poder tener certeza sobre el potencial de resarcimiento del daño. Esto es especialmente relevante porque, al configurarse normalmente la responsabilidad fiscal como una forma de responsabilidad de tipo subjetivo, los regímenes jurídicos de los países analizados requieren que se haya actuado con dolo o culpa para que surja, llegando algunos a exigir expresamente la exigencia de culpa grave.

4. Abrir el debate sobre la posibilidad de que el legislador establezca regímenes de responsabilidad objetiva para ciertos tipos de daños, lo cual requeriría previamente determinar cuál sería el fundamento de este tipo de responsabilidad.

2.3.2. Recomendaciones para Colombia

La Ley 42 (1993) se caracterizaba por el gran atraso y lentitud en los procesos de responsabilidad fiscal, lo que provocó la ineficiencia del aparato de control fiscal, privó al Estado del uso óptimo de sus recursos al no ser vigilados eficientemente y fomentó la desorganización administrativa, la corrupción y la impunidad. La reforma introducida con la Ley 610 (2000) permitió superar los problemas relativos a la garantía y protección de los derechos de los implicados, ofreciendo a las contralorías y a los gestores fiscales unas reglas de juego claras sobre la materia al determinar con precisión sus deberes, facultades y garantías, pero no logró la eficiencia esperada en la protección del erario.

Dos décadas después, el Acto Legislativo 4 (2019) introdujo una reforma constitucional al régimen de responsabilidad fiscal sin adentrarse en las causas de la falta de eficiencia en la gestión de los procesos de responsabilidad fiscal, lo cual se debió a que, en lugar de reconocer el carácter jurisdiccional de estos procesos para impedir que sus fallos declarativos pudieran seguir siendo impugnados ante el contencioso administrativo, se limitó a establecer un término máximo de un año para la revisión judicial. En consecuencia, al continuar operando un sistema híbrido en el que las contralorías continúan decidiendo sobre las responsabilidades de los gestores fiscales a través de procedimientos administrativos, cuyas decisiones pueden ser sometidas a revisión judicial a pesar de adoptarse mediante procesos

que tienen una auténtica estructura jurisdiccional, no parece posible lograr la efectividad. Por ello, cualquier reforma legal que se limite a cuestiones puramente procedimentales mantendrá la situación actual, permitiendo así que la responsabilidad fiscal siga sin ser un instrumento propicio para prevenir y reprimir la corrupción. Con base en lo anterior, se recomienda a Colombia:

1. Aprobar una reforma constitucional que ponga fin al actual modelo híbrido y opte por uno de los dos modelos clásicos de control: (a) el encarnado en un tribunal de cuentas con funciones jurisdiccionales que decide con carácter de cosa juzgada las responsabilidades de los gestores fiscales; o (b) el consistente en auditorías de carácter administrativo que deja la determinación de las responsabilidades en manos de los órganos jurisdiccionales. Todo ello teniendo en cuenta que este último modelo tiene más probabilidades de ser aprobado debido a: (a) la tradicional resistencia política en Colombia a la figura del tribunal de cuentas, que ya existió hasta que se creó la CGR en 1923; y (b) el hecho de que no implicaría la creación de nuevas entidades, ni la transformación de las ya existentes, sino una mera redistribución de competencias entre ellas. Como resultado, las contralorías, con base en los resultados de las auditorías, actuarían como demandantes en procesos judiciales ante la jurisdicción contencioso administrativa, a la cual se le atribuiría la función de juzgar y decidir sobre la responsabilidad patrimonial de los gestores fiscales demandados, como ya sucede en la actualidad con el ejercicio de la acción de repetición por las entidades que tienen que pagar indemnizaciones debido a las actuaciones de sus funcionarios. En todo caso, la reforma propuesta requiere que se presente y apruebe un proyecto de Acto Legislativo para modificar el art. 268 (5) de la Constitución y adecuar la normativa existente en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo en materia de competencias y trámite.

2. Abordar el problema relativo a la baja calidad de los hallazgos de auditoría, lo que genera que un alto porcentaje de las actuaciones fiscales para el establecimiento de responsabilidades patrimoniales sean archivadas al no haber sido el daño al patrimonio público bien configurado y determinado en el proceso auditor. Con este fin, se recomienda adoptar las siguientes medidas: (a) cualificar el ejercicio

de la función fiscalizadora, porque, aunque constitucionalmente se reconoce a los servidores públicos que la ejercen como de carrera administrativa especial, su existencia no ha sido aprovechada para introducir como requisito previo a su ingreso (o como condición de promoción dentro de la misma para quien no lo haya acreditado al momento de su incorporación) el contar con una formación específica en auditoría gubernamental (independientemente de que haya obtenido en las escuelas de capacitación de las propias contralorías, o a través de programas que impartan las instituciones de educación superior); (b) desarrollar un programa permanente de capacitación especializada, que tenga como finalidad perfeccionar y evaluar las habilidades y competencias requeridas para realizar la planeación y ejecución de las auditorías y elaborar los informes, haciendo énfasis en la importancia de la estructuración y validación de los hallazgos; y (c) establecer mecanismos para verificar la calidad de la configuración técnica de los hallazgos recogidos en las auditorías de control interno (que realizan las contralorías) y en las realizadas por la Auditoría General de la República como entidad de vigilancia de su gestión.

2.4. Recomendaciones sobre la acción de repetición contra los agentes del Estado

2.4.1. Recomendaciones para América Latina

1. Socializar mediante jornadas de sensibilización la importancia de que los funcionarios públicos conozcan las responsabilidades jurídicas y ético-morales que rigen el ejercicio de la función pública, e insistir en su deber de informar a las autoridades competentes sobre las prácticas de corrupción a efectos de preservar la confianza en su integridad.

2. Evaluar la posibilidad de: (a) modificar los requisitos jurídicos para adoptar como medida cautelar el embargo de los bienes de quienes sean demandados por el Estado a través de la acción de repetición en casos de corrupción; (b) reformar el régimen de prestación de caución por parte del Estado para garantizar el pago de los eventuales perjuicios que se puedan ocasionar con la medida caute-

lar; y (c) permitir que los demandados soliciten el levantamiento de la medida cautelar cuando presten caución monetaria o constituyan garantía bancaria o de compañía de seguros.

3. Incrementar la cooperación internacional con base en los tratados vigentes para lograr la identificación en el exterior de bienes sobre los cuales decretar medidas cautelares que garanticen el pago de las sentencias que ordenen el resarcimiento patrimonial a favor del erario.

4. Recurrir al art. XXVII de la Convención Interamericana contra la Corrupción (CICC) para que se someta a la consideración de los Estados parte un proyecto de protocolo adicional que establezca que, para contribuir al logro de los propósitos enunciados en el art. II, y en virtud de lo previsto en el art. XIV sobre asistencia y cooperación, se extienda la aplicación del art. XV a los bienes de propiedad de las personas naturales o jurídicas que hayan sido condenadas en acciones de repetición en cualquier otro Estado parte de la Convención.

5. Incluir en la legislación interna de los Estados latinoamericanos una nueva causal de inhabilidad para contratar con cualquier entidad pública o empresa en cuyo capital tenga participación el Estado, o para ser designado o tomar posesión de un cargo público. Esta causal consistiría en la existencia de una condena judicial fruto de una acción de repetición en cualquier otro Estado de la región. Para ello, se propone crear una plataforma interoperable entre los Estados en la que se registre y se pueda consultar la información relativa a este tipo de condenas.

2.4.2. Recomendaciones para Colombia

Con respecto a Colombia se realizan las siguientes recomendaciones específicas, teniendo además en cuenta que las formuladas a nivel regional le son también, en gran medida, aplicables:

1. Regular la necesidad de: (a) dar prioridad al trámite y decisión de las acciones de repetición, la cual solo cedería frente a las acciones constitucionales de protección de los derechos fundamentales; y (b) establecer un plazo perentorio para su tramitación, máxime teniendo en cuenta que la legitimación por activa es de titularidad

del Estado. Con este fin, se podría seguir lo dispuesto en relación con la protección del patrimonio público a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, cuyo plazo para dictar una sentencia declarativa es de un año desde su interposición.

2. Establecer la obligación de informar a los representantes legales de las entidades afectadas que deben ejercitar con carácter preferente la acción de repetición en aquellos casos en los que el daño causado por el Estado, además de haber sido consecuencia de una conducta dolosa o gravemente culposa, es el resultado de un acto de corrupción.

3. Ampliar la legitimación activa para que las personas naturales y jurídicas interesadas en proteger el patrimonio público y contrarrestar los efectos nocivos de la corrupción puedan ejercer la acción de repetición a favor del Estado. Además, sería recomendable abrir el debate sobre la posibilidad de otorgar un incentivo o estímulo igual o superior al 1% o 2% del total del valor de lo recuperado para el Estado, sin perjuicio de que cuando se actúe con temeridad o mala fe se pueda, asimismo, imponer una multa.

4. Tramitar un Proyecto de Ley para modificar la regulación contenida en las Leyes 678 (2001) y 1437 (2011) sobre las acciones de repetición, en los siguientes aspectos: (a) ampliar el término de caducidad para el ejercicio de la acción, así como el término de prescripción para ejercitar la pretensión de cobro coactivo de las sentencias condenatorias; (b) atribuir a las contralorías la legitimación por activa para ejercer subsidiariamente la acción de repetición, reduciendo el plazo para su ejercicio subsidiario cuando la entidad condenada a pagar una indemnización no lo haga; y (c) remover la reserva de ley para permitir que las entidades con legitimación por activa para interponer la acción de repetición puedan solicitar

información para ubicar los bienes o rentas pertenecientes a los demandados o condenados, con el fin de solicitar la adopción de medidas cautelares o ejecutivas o para ejercitar la acción pauliana, según corresponda.

5. Modificar, mediante un Acto Legislativo que reforme la redacción del art. 122 de la Constitución, la inhabilidad constitucional vigente para el desempeño de cargos públicos y la contratación con

entidades estatales de quienes no pagan la condena impuesta en la acción de repetición, con el fin de extenderla a todos los condenados por esta acción hasta un plazo mínimo de cinco años desde la realización del pago. Con ello se busca que la satisfacción pecuniaria no baste para redimir al infractor, evitando así fomentar la impunidad de las conductas que provocan el pago de indemnizaciones a terceros por el Estado, especialmente cuando el daño antijurídico ha sido producto del actuar doloso del agente estatal.

6. Impulsar iniciativas que visibilicen el nivel de efectividad de las acciones de repetición en la lucha contra la corrupción, como, por ejemplo, la creación de un "tablero de seguimiento" a través del cual la ciudadanía pueda tener información sobre los casos de repetición y los procesos ejecutivos que se adelanten para recuperar el patrimonio perdido por el erario como consecuencia de la condena. La información que se ponga a disposición de la ciudadanía debería incluir la etapa procesal en la que se encuentran estos procesos, el sentido del fallo y el porcentaje de recaudo a favor del Estado, tanto en virtud de la imposición de una sentencia condenatoria como de la celebración de un acuerdo de conciliación.

2.5. Recomendaciones relativas a la responsabilidad administrativa de los agentes del Estado

2.5.1. Recomendaciones para América Latina

1. Adoptar políticas legislativas dirigidas a la efectiva implementación de las garantías del debido proceso y a la reducción del amplio margen de discrecionalidad que los distintos ordenamientos jurídicos de la región prevén en el ámbito administrativo sancionador. Esta recomendación busca superar la situación actual, puesto que se presta tanto para favorecer como para presionar a quienes están sujetos a inspección administrativa, favoreciendo ciertas prácticas corruptas que, debido a los vacíos legislativos y a la opacidad normativa, pueden ocultarse en las decisiones como actos revestidos de aparente legalidad. El problema es particularmente grave en lo concerniente a la graduación y dosificación de las sanciones, razón por la cual se requiere establecer criterios normativos más rigurosos de interpreta-

ción a la luz de una debida aplicación del principio de proporcionalidad.

2. Capacitar a los servidores públicos de las entidades administrativas de inspección, vigilancia y control en el uso combinado de las tecnologías de la información y la comunicación y de las metodologías para el procesamiento de datos. Esta recomendación permitiría: (a) identificar de forma más precisa aquellas transacciones que presentan ciertas características que las hacen sospechosas de irregularidades; y (b) centrar en ellas los esfuerzos de fiscalización.

3. Aprovechar los desarrollos en el ámbito del procesamiento de datos para emplear técnicas algorítmicas más sofisticadas que permitan mejorar significativamente el desarrollo de las funciones de inspección, vigilancia y control, dada la imposibilidad de auditar el universo de sujetos y operaciones. Esta recomendación permitiría: (a) evitar tramitar aquellos procesos administrativos sancionatorios que no lo ameriten; y (b) centrar los esfuerzos en los casos que sí parezcan estar justificados.

4. Aplicar las técnicas de análisis (descriptiva, diagnóstica, predictiva y prescriptiva) a los datos masivos en poder de la administración pública o de libre acceso en Internet, con el fin de identificar patrones ocultos, correlaciones y tendencias que no podrían obtenerse de otra manera. De este modo, se conocerían casos, que hasta entonces permanecían ocultos debido a la complejidad de su medición y análisis por otros medios, que serían mecedores de la iniciación y tramitación de procedimientos administrativos sancionadores.

5. Adoptar las medidas legislativas y/o administrativas necesarias para: (a) garantizar la especialización de las autoridades encargadas de investigar, tramitar y resolver los procedimientos administrativos sancionadores; y (b) implementar programas de ética y auditoría interna con respecto a las mismas.

2.5.2. Recomendaciones para Colombia

En relación con Colombia se realizan las siguientes recomendaciones particulares, teniendo en cuenta que la mayor parte de las medidas propuestas para América Latina le son también aplicables:

1. Garantizar que el sistema procesal inquisitivo por el cual se tramitan los procedimientos administrativos sancionatorios se ajuste plenamente a las exigencias del debido proceso, estableciendo para ello criterios más rigurosos de interpretación, especialmente en la graduación y dosificación de las sanciones.

2. Asegurar la especialización de las autoridades administrativas encargadas de investigar, tramitar y resolver los procedimientos administrativos sancionatorios. Esto requiere al menos: (a) que haya una separación funcional, así no sea orgánica, entre la investigación y el enjuiciamiento, de tal manera que el funcionario que investigue y formule los cargos no sea el mismo que profiera la decisión (garantía de imparcialidad); y (b) que se garantice que los funcionarios competentes sean de carrera, de tal manera que no puedan ser removidos por el superior jerárquico que luego tenga que resolver la apelación (garantía de independencia), con el fin de preservar la validez convencional y constitucional de las sanciones impuestas.

3. Implementar de manera obligatoria programas de ética y auditoría interna en las personas jurídicas bajo vigilancia de las Superintendencias.

4. Adoptar programas de divulgación para garantizar la transparencia en el ejercicio de la potestad administrativa sancionatoria, para lo cual se propone adicionar un parágrafo al art. 47 de la Ley 1437 (2011) que regula los procedimientos administrativos sancionatorios.

2.6. Recomendaciones relativas a la responsabilidad disciplinaria de los agentes del Estado

2.6.1. Recomendaciones para América Latina

1. Someter a la consideración de los Estados parte de la CICC un proyecto de protocolo adicional con el objeto de contribuir al logro de los propósitos enunciados en su art. II, por medio del cual se disponga que los Estados parte: (a) adopten las medidas legislativas y administrativas que sean necesarias para tipificar como faltas disciplinarias en su derecho interno los actos de corrupción descritos en el

art. VI.1; y (b) apliquen a dichas faltas las demás disposiciones de la CICC en aquello en que sean pertinentes.

2. Mejorar la técnica legislativa en la descripción de las conductas constitutivas de las faltas disciplinarias, porque su vaguedad e imprecisión promueven márgenes demasiado amplios de discrecionalidad y se prestan para un manejo politizado de la potestad disciplinaria. Esto, a su vez: (a) favorece a los correligionarios y afines, y persigue y presiona a los contradictores; y (b) permite considerar atípicos ciertos comportamientos sancionables, así como interpretar el principio *in dubio pro disciplinado* para que sea funcional a los intereses de los servidores públicos involucrados en prácticas corruptas. Lo anterior se traduciría en estándares procesales mucho más garantistas encaminados a limitar la influencia de la corrupción en los procesos disciplinarios, y a eliminar los vacíos normativos y la opacidad existente alrededor de sus normas aplicables.

3. Incrementar los niveles de publicidad y transparencia respecto a la implementación de los estándares internacionales en materia de faltas disciplinarias, para aumentar así la vigilancia sobre el funcionamiento de: (a) los sistemas de diagnóstico; y (b) los instrumentos de control y evaluación de la gestión disciplinaria.

2.6.2. Recomendaciones para Colombia

En relación con Colombia se formulan las siguientes recomendaciones específicas, teniendo en cuenta que la mayor parte de las medidas propuestas para los países latinoamericanos le son también aplicables:

1. Describir de forma precisa en el Código Disciplinario las conductas que constituyen faltas graves y leves, estableciendo parámetros estrictos de graduación de las sanciones disciplinarias, incluyendo aquellas relativas a hechos de corrupción vinculados al COT. Todo ello con el fin de garantizar la aplicación de los principios de legalidad y tipicidad de las sanciones, y evitar así que ciertas decisiones judiciales puedan dejar sin efecto aquellas sanciones disciplinarias, cuya imposición se encuentra plenamente justificada desde una perspectiva sustantiva.

2. Realizar los ajustes al ordenamiento interno ordenados por la CtIDH en la sentencia del caso Petro Urrego vs. Colombia (2020), mediante la expedición por el Congreso de una ley que regule el régimen de responsabilidad de los servidores públicos de elección popular. Esto debido a que, mientras se persista en el incumplimiento de la jurisprudencia interamericana, los esfuerzos institucionales por sancionar disciplinariamente a estos servidores públicos por la comisión de faltas constitutivas de actos de corrupción están abocados a ser estériles, al poder presentarse cualquiera de los tres escenarios siguientes: (a) que los jueces de tutela ordenen a la Procuraduría General de la Nación abstenerse de investigar disciplinariamente a dichos servidores públicos y dejar sin efectos las sanciones que les hayan sido impuestas por el Ministerio Público cuando se les investigue por una falta sancionable con suspensión, destitución o inhabilidad o cuando les sea impuesta alguna de esas sanciones; (b) que el Consejo de Estado, al recibir de la Procuraduría General de la Nación los actos administrativos sancionadores para el trámite del recurso extraordinario de revisión, se abstenga de darles trámite (como, en su momento, aconteció en relación con los fallos declarativos de responsabilidad fiscal proferidos por las contralorías); o (c) que el caso termine llegando de nuevo al sistema interamericano, con la previsible reiteración de la condena a Colombia por persistir en la vulneración del art. 23 (2) de la CADH.

3. Garantizar que las autoridades que ejercen la potestad disciplinaria dan la necesaria publicidad a los indicadores de gestión relativos a las actuaciones de su competencia, incluyendo que las que pueden ser constitutivas de faltas disciplinarias por prácticas corruptas vinculadas al COT. Para ello, es necesario diseñar mecanismos que permitan dar cumplimiento efectivo a la Ley Estatutaria 1712 (2014), de transparencia y acceso a la información pública, lo que requiere que la Procuraduría General de la Nación actualice la directiva que establece la información que hay que diligenciar en relación con el índice de transparencia y acceso a la información pública, para incluir la obligación de informar sobre los mencionados indicadores de gestión. Esto permitiría materializar la aplicación del principio de divulgación proactiva de la información, lo que a su vez promovería un mejor ejercicio del control social y reduciría el riesgo de que se

adopten decisiones en connivencia con los involucrados en conductas corruptas.

*7. Programa de acción relativo a las cuestiones sobre el marco deontológico y el sistema disciplinario de los funcionarios de la administración de justicia y de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado**

1. PRINCIPALES PROBLEMAS IDENTIFICADOS

La corrupción no es un hecho aislado entre los funcionarios del ámbito judicial, policial y militar, sino una realidad arraigada que se

---

* Este capítulo tiene su fundamento en los volúmenes 23 (en particular, los capítulos 9 y 10) y 43 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia, publicados respectivamente en 2024 y 2026 con el título: (a) "Las respuestas a la corrupción y su dimensión transnacional desde el derecho administrativo. Parte IV. Cuestiones relativas al marco deontológico y al sistema disciplinario de los funcionarios de la administración de justicia y de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado"; y (b) "Elementos de análisis y reflexión sobre el fenómeno de la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Especial atención a América Latina y Colombia. Tomo I. Elementos relativos a la primera aproximación al fenómeno, al estudio de caso sobre el narcotráfico marítimo y la ciudad-puerto y al derecho constitucional, electoral y administrativo". Ambos se encuentran disponibles en acceso abierto en los siguientes enlaces: https://editorial.tirant.com/es/colecciones/perspectivas-iberoamericanas-sobre-la-justicia y https://repository.urosario.edu.co/collections/f4697391-fcb8-47d3-b77d-fde3aa51d6b0, destacando el análisis realizado en el volumen 23 sobre la manera en la que el derecho disciplinario puede contribuir al control y disminución de las diversas manifestaciones de la corrupción, en particular cuando se encuentran vinculadas al COT. Para ello, se centra en dos expresiones de la función pública que son esenciales en la lucha anticorrupción, la administración de justicia y el mantenimiento de la seguridad interna y externa, las cuales se caracterizan porque los funcionarios públicos a su cargo están constantemente expuestos a las influencias del COT, subrayando la importancia de estructurar: (a) un marco deontológico que recoja con claridad los principios éticos que guían su actuación; y (b) un sistema

aprovecha de la confidencialidad de sus operaciones y del acceso a información reservada, en la que el crimen organizado juega un papel central porque despliega activamente estrategias para corromper la administración de justicia y las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado, asegurando así la impunidad de sus miembros y salvaguardando los enormes beneficios económicos derivados de sus actividades ilícitas. Todo ello hace que dichos funcionarios se encuentren, a lo largo del tiempo y de forma continua, expuestos a prácticas corruptas, lo que provoca que, incluso quienes las han rechazado durante años puedan, sin el apoyo, reconocimiento y protección necesarios, cambiar de opinión, ante la falta de resultados a pesar de sus esfuerzos.

---

disciplinario eficaz que, ante sus infracciones, reaccione imponiendo sanciones dirigidas a corregir el daño institucional, restituir la confianza social, disuadir de futuras infracciones a los servidores públicos y educar a los transgresores. Como resultado, aborda, en particular, los siguientes aspectos, acudiendo, en la medida de lo posible, a una perspectiva comparada en la que se contrastan los instrumentos internacionales aplicables y la regulación en España, Italia y aquellos países latinoamericanos (Argentina, Brasil, Colombia, Chile, México y Perú), que por su tamaño, población y peso político y económico tienen especial relevancia en la región: (a) los principios relativos a los marcos deontológicos que deberían cimentar los sistemas disciplinarios de los funcionarios de la administración de justicia y de los miembros de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado; (b) la naturaleza complementaria del sistema disciplinario como herramienta de lucha anticorrupción y la necesidad de garantizar su eficacia mediante la resolución de las cuestiones relativas al juicio de antijuridicidad de la falta disciplinaria; (c) los fines de las sanciones disciplinarias y los tipos de sanciones previstas para las faltas más graves, como son aquellas vinculadas con el crimen organizado nacional o transnacional; y (d) ciertos elementos fundamentales del procedimiento disciplinario, sobre todo cuando es aplicable a las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado. Expuestas las conclusiones alcanzadas en los volúmenes 23 y 43 de la Colección, el presente capítulo expone, de manera sistematizada, el programa de acción propuesto para los ámbitos latinoamericano y colombiano, subrayando la necesidad de contextualizarlo y ajustarlo a la luz de las tradiciones político-jurídicas y las realidades socio-económicas de cada país.

Ante esta situación, el fortalecimiento de los principios deontológicos y los sistemas disciplinarios, junto con medidas preventivas como el deber de declarar los conflictos de intereses, deberían conformar una primera barrera de protección, sobre todo si tenemos en cuenta que los recursos asignados a la tramitación de los procedimientos disciplinarios son limitados, por lo que abrir constantemente sumarios no hace más que sobrecargar a las autoridades competentes, extender los plazos y reducir la calidad de los expedientes y las decisiones adoptadas. Sin embargo, a pesar de los marcos de referencia contenidos en los instrumentos internacionales, y de los pasos dados en esta dirección por algunos países latinoamericanos, como Colombia y Perú, queda todavía un largo camino por recorrer.

Desde una perspectiva ética y de transformación de la cultura institucional, es necesario ajustar los marcos deontológicos y los programas de formación para reforzar el compromiso ético de los funcionarios más allá de la legalidad, de manera que incluya también su comportamiento íntegro, su mayor transparencia y la reducción, en la mayor medida posible, del secreto de sus actuaciones. Todo esto, sin olvidar, la importancia en la lucha anticorrupción de los principios de jerarquía y disciplina en los ámbitos policial y militar.

Por su parte, en relación con los sistemas disciplinarios, si se quiere que sean mínimamente eficaces para enfrentar las prácticas corruptas asociadas al COT en los ámbitos estudiados, es necesario realizar reformas estructurales que pongan fin a la grave indefinición existente en sus elementos centrales, dado que, en la mayor parte de los países de América Latina analizados, la normativa aplicable responde a las siguientes características:

1. Hunde sus raíces en períodos dictatoriales finalizados hace más de treinta años.

2. No determina si la antijuridicidad de la infracción disciplinaria tiene una naturaleza formal o material, ni ofrece criterios concretos para identificar su contenido.

3. No recoge los fines de las sanciones disciplinarias.

4. Define de manera muy imprecisa, recurriendo a conceptos indeterminados propios de otras épocas, como, por ejemplo, el deco-

ro, la dignidad, la imagen, el descrédito, el desprestigio, la honra o la moral, las infracciones, las circunstancias agravantes y las propias sanciones.

5. Adolece de una adecuada clasificación de las sanciones (leves, graves y muy graves), y, por lo tanto, omite establecer una correspondencia precisa y apropiada entre infracciones y sanciones.

6. Articula procedimientos disciplinarios exclusivamente internos que no prevén la participación en las actuaciones de las víctimas, los terceros interesados o los representantes de las instituciones encargadas de garantizar el respeto a la legalidad, impidiendo así que se pueda realizar algún tipo de veeduría o control externo de legalidad.

7. Atribuye excesivos márgenes de discrecionalidad difusa a los órganos decisores de los procedimientos disciplinarios, y no proveen revisiones automáticas de las decisiones absolutorias o de archivo de las actuaciones.

Se trata, en definitiva, de cuestiones básicas cuyo abordaje integral, como se ha hecho, al menos parcialmente, en Colombia, es imprescindible para evitar la opacidad, el corporativismo (más intenso, si cabe, en sistemas descentralizados como el aplicable en la administración de justicia brasileña) y la ineficacia para corregir el daño institucional causado, disuadir a potenciales infractores, recuperar la confianza social y reeducar a quienes han incurrido en conductas reprobables. Además, se requiere una modernización de la administración de justicia y de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado, porque las faltas y sanciones disciplinarias y los institutos procesales responden, en última instancia, a las funciones desempeñadas por las instituciones en las que son aplicables. Solo entonces, sus sistemas disciplinarios podrán estar en disposición de configurar, junto con sus respectivos marcos deontológicos, una primera línea de respuesta efectiva frente al fenómeno de la corrupción asociada al COT y a su enorme capacidad de infiltración.

2. PROGRAMA DE ACCIÓN PARA AMÉRICA LATINA Y COLOMBIA

2.1. Recomendaciones comunes a los marcos deontológicos y a los sistemas disciplinarios aplicables a los ámbitos de la justicia, policial y militar

1. Considerar los marcos deontológicos y los sistemas disciplinarios (faltas, responsabilidad, procedimiento y sanciones) como herramientas relevantes y complementarias para contribuir a ofrecer una respuesta más eficaz a las prácticas corruptas de los funcionarios de la administración de justicia y de los miembros de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado, incluso cuando se encuentran vinculadas al COT.

2. Incorporar en los ámbitos de la justicia, la policía y las fuerzas armadas elementos éticos y deontológicos, medidas preventivas, como la declaración de conflictos de intereses, y sistemas disciplinarios más efectivos para combatir la corrupción. Esto es especialmente importante allí donde el alcance de la confidencialidad plantea desafíos para los sistemas de vigilancia y control, como ocurre, en particular, en el sector militar.

3. Adoptar sistemas disciplinarios integrales con énfasis en la transparencia y democratización del control, en los que las sanciones impuestas en los casos que lo ameriten respondan a una finalidad precisa, priorizando sus funciones educativas y preventivas.

4. Adoptar las medidas necesarias para limitar el hermetismo, la opacidad y la falta de transparencia hacia la ciudadanía que caracterizan a los procedimientos disciplinarios desarrollados en América Latina en los ámbitos de la justicia, la policía y, sobre todo, de las fuerzas armadas. Si bien la confidencialidad en el sector militar puede estar justificada en relación con los aspectos operativos, tácticos y estratégicos, no cabe afirmar lo mismo con respecto a su estructura general de funcionamiento. Además, es importante reconocer que no existen estudios empíricos que demuestren que las fuerzas militares son menos vulnerables a la corrupción que otros funcionarios estatales debido a su deontología y valores profesionales.

5. Estandarizar y aclarar los motivos de las decisiones adoptadas por los actores jurídicos en los procesos disciplinarios, con el fin de limitar su ámbito de discrecionalidad, y con ello evitar desviaciones en relación con los fines que se busca alcanzar mediante la imposición de las sanciones disciplinarias.

6. Limitar la centralización de los sistemas de gestión e incrementar el bajo nivel de supervisión externa al que están sometidas las actuaciones de los miembros de las fuerzas armadas, incluyendo sus procedimientos disciplinarios, lo que acaba afectando a: (a) la aplicación de los criterios éticos de actuación recogidos en sus códigos deontológicos; (b) la aplicación de controles internos y externos rigurosos; y (c) la eficacia de los procedimientos disciplinarios.

2.2. Recomendaciones comunes sobre los principios que informan los marcos deontológicos en los ámbitos de la justicia, policial y militar

1. Establecer marcos éticos deontológicos claros basados en los riesgos específicos a los que cada funcionario, debido a la naturaleza de su función, se ve expuesto, como base para el establecimiento de sistemas disciplinarios efectivos y eficientes. Esta recomendación tiene su fundamento en que la existencia de lineamientos institucionales claros con los cuales los funcionarios puedan identificarse, es fundamental para la construcción de una identidad institucional solidaria y, por tanto, para un ejercicio probo de su función.

2. Abordar el problema de la corrupción y su asociación al crimen organizado, nacional y transnacional, desde un marco ético y deontológico, a través del cual los servidores públicos interioricen los impactos de su rol en la sociedad y comprendan, más allá de sus intereses personales, el valor de ejercer su función de manera proba.

3. Actualizar y dar la publicidad necesaria a los estándares éticos aplicables a la actividad de cada funcionario público, dada la estrecha relación entre la existencia de manuales éticos deontológicos bien diseñados y la capacidad de los funcionarios de prevenir internamente la comisión de faltas disciplinarias.

4. Mejorar los programas pedagógicos enfocados en la ética y la deontología de la función pública, con el fin de que: (a) puedan generar un sentimiento de pertenencia y propiedad con el servicio que se está prestando, fomentando así estructuras más sólidas y resistentes a los intentos de infiltración por parte del crimen organizado; (b) se basen en los dictados de la democracia y los derechos humanos; y (c) fomenten acciones equilibradas y moderadas que eviten incurrir en faltas disciplinarias y sean respetuosas con los principios que informan la organización interna de las respectivas instituciones (justo la antítesis de la conducta corrupta). Para ello, se recomienda tomar como ejemplo los programas permanentes de actualización, capacitación y profundización ética existentes en Colombia.

2.3. Recomendaciones específicas sobre los principios que informan el marco deontológico aplicable a los funcionarios de la administración de justicia

1. Incluir como elemento integral de la estrategia anticorrupción en el ámbito de la justicia el fortalecimiento de su marco deontológico sobre la base de los principios/valores de legalidad y lealtad, transparencia y confianza, e integridad y actuación recta, de manera que se promueva entre sus funcionarios: (a) un compromiso ético más allá de la legalidad; (b) una mayor transparencia en su conducta que permita aumentar la confianza de los ciudadanos y limite a lo estrictamente necesario la confidencialidad en las actuaciones judiciales; y (c) un comportamiento recto, probo e intachable que refleje su integridad.

2.4. Recomendaciones específicas sobre los principios que informan el marco deontológico aplicable a los miembros de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado

1. Incluir como elemento integral de la estrategia anticorrupción en los ámbitos policial y militar un marco deontológico que refleje expresamente la importancia de los principios de jerarquía y disci-

plina, en cuanto que valores centrales sobre los que se sustentan su existencia, estructura y operatividad.

2. Revisar el marco deontológico de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado para que, tomando como referencia la normativa colombiana, se incorporen los principios democráticos y de derechos humanos, y se haga énfasis en la formación ética.

2.5. Recomendaciones relativas a la antijuridicidad de las faltas disciplinarias de los funcionarios de la administración de justicia y de los miembros de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado

1. Limitar en la medida de lo posible el ámbito de discrecionalidad difusa de quienes están a cargo de la tramitación y decisión de los procedimientos disciplinarios como consecuencia de la indeterminación normativa de: (a) la naturaleza formal o material del elemento de antijuridicidad de la falta disciplinaria; y (b) el contenido concreto del elemento de ilicitud material.

2. Recoger expresamente en la legislación disciplinaria el principio de antijuridicidad material de la falta disciplinaria, de manera que esta solo se produzca cuando la conducta, además de violar formalmente la norma disciplinaria, afecte o ponga en peligro la función pública.

3. Utilizar en el ámbito disciplinario la técnica legislativa dirigida a anticipar la barrera de protección de los intereses jurídicos, como se hace a través de los delitos de peligro en el derecho penal, lo cual no es ajeno al derecho administrativo, como lo demuestran los regímenes de inhabilidades e incompatibilidades para prevenir los conflictos de intereses.

4. Promover, como resultado de lo anterior, una evolución hacia un sistema de riesgos, donde el reproche se dé a partir de la incidencia que haya tenido el funcionario en aumentar injustificadamente el peligro sobre la ejecución efectiva de la función pública que tiene a su cargo. De esta manera, se reforzaría la salvaguarda de la independencia, la imparcialidad y la transparencia de quienes están a cargo de tramitar y decidir los procedimientos disciplinarios, constituyen-

do, al mismo tiempo, una estrategia frente a las organizaciones que fomentan la corrupción, incluyendo las redes del COT.

5. Realizar en cada país un estudio de las conductas disciplinarias que pueden ser objeto de reproche, eliminando de la redacción de la norma disciplinaria supuestas finalidades o afectaciones de la función. Esta recomendación se fundamenta en que la mayoría de las conductas merecedoras de reproche disciplinario implican una vulneración sustancial de valores o finalidades centrales, sin que sea necesario incluir en el tipo disciplinario otros elementos adicionales.

6. Reformar los tipos disciplinarios de manera que su nueva redacción lleve incluido el juicio de antijuridicidad de la conducta. De esta manera, conductas como el enriquecimiento injustificado o la no declaración del patrimonio podrían, por ejemplo, ser tipificadas como faltas disciplinarias, autónomas del régimen penal, fungiendo como medidas preventivas para identificar a los funcionarios no aptos para continuar en sus puestos. En particular, en países como Argentina, se recomienda una reforma de la normativa disciplinaria para que, con base en una remisión expresa a ciertas normas jurídicas preexistentes, se puedan imputar actos de mera conducta dignos de reproche disciplinario. Con ello se permitiría al ente investigador realizar mejor sus funciones, al tiempo que se brindarían garantías y protecciones a los funcionarios encausados.

2.6. Recomendaciones comunes sobre los fines de las sanciones disciplinarias en la administración de justicia y en las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado

1. Resaltar la importancia de reconocer la independencia entre las esferas penal y disciplinaria, puesto que el valor del derecho disciplinario reside en su capacidad de complementar e incluso prevenir la intervención penal del Estado, por lo que estructurar de forma clara las normas exigibles en concreto, más allá de un estándar ético abstracto, es fundamental. Esta recomendación se basa en que los sistemas que la han adoptado encuentran beneficios significativos en la lucha contra conductas ilícitas graves como la corrupción y el COT, porque: (a) la independencia facilita la incoación y tramitación de

procedimientos disciplinarios sin verse obstaculizados por acciones penales, agilizando el proceso y evitando desgastes innecesarios en la reputación de los funcionarios afectados; (b) la celeridad, menor costo y capacidad de corregir de manera continua las desviaciones de la conducta debida son aspectos destacados de las sanciones disciplinarias, por lo que pueden tener un impacto positivo en la lucha anticorrupción y anti-COT; (c) las pruebas obtenidas pueden ser, en ocasiones, suficientes para establecer la existencia de una infracción disciplinaria, pero no de un delito; y (d) las sanciones disciplinarias pueden ser, en ocasiones, satisfactorias para combatir la corrupción, sobre todo las consistentes en el retiro forzoso de la institución.

2. Coordinar esfuerzos a nivel nacional para obtener un diagnóstico sobre la situación general en que se encuentran los regímenes disciplinarios, y, con base en el mismo, promover la modernización de los fines de las sanciones disciplinarias, de manera que: (a) respondan a su contexto sociocultural; y (b) tengan en cuenta que estas últimas complementan al castigo penal en la lucha contra la corrupción y el COT.

3. Establecer expresamente en la legislación disciplinaria de los países de la región que las sanciones de los funcionarios públicos se dirigen principalmente a alcanzar los fines siguientes: (a) correctivo (busca remediar el daño institucional causado); (b) preventivo-disuasivo (trata de recordar a quienes aceptaron cumplir con la función pública confiada que los estándares de conducta establecidos son vinculantes); (c) restitutivo (se dirige a restaurar la confianza social afectada por la conducta desviada de los funcionarios deshonestos); y (d) educativo (busca hacer entender al infractor las consecuencias de su proceder antirreglamentario). Es fundamental garantizar que la normativa disciplinaria recoja expresamente la finalidad preventiva de las sanciones, puesto que su propósito ha dejado de ser exclusivamente punitivo (como ocurría en los contextos autoritarios).

4. Prever expresamente que es el Estado quien asume las consecuencias por la conducta irregular de sus servidores públicos, y por tanto quien tiene la responsabilidad de enmendar la situación y redirigirla hacia el logro de los objetivos institucionales prometidos y esperados por la sociedad. Por ello, si las sanciones disciplinarias no presentan un propósito integral correctivo se está subestimando la

importancia de la transgresión hacia las instituciones y la necesidad de remediar los problemas estructurales en su organización y funcionamiento.

5. Recoger expresamente en la legislación disciplinaria de los funcionarios de la administración de justicia y de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado los mencionados fines de las sanciones, tomando para ello como ejemplo los sistemas colombiano y peruano.

2.7. Recomendaciones específicas sobre los fines de las sanciones disciplinarias aplicables a los miembros de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado

1. Garantizar que la legislación disciplinaria aplicable a los miembros de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado no se limite a subrayar que los intereses jurídicos protegidos son la jerarquía y la disciplina, sin hacer referencia a los fines de las sanciones disciplinarias mencionados en el acápite anterior.

2. Distinguir expresamente entre los medios correctivos y los sancionatorios, como mecanismos para alcanzar los fines de las sanciones disciplinarias, para lo cual se recomienda tomar como referencia la distinción introducida a estos efectos en la normativa colombiana.

2.8. Recomendaciones comunes sobre las sanciones disciplinarias aplicables a los funcionarios de la administración de justicia y a los miembros de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado

1. Abordar los siguientes problemas presentados por las legislaciones disciplinarias de la mayor parte de los países latinoamericanos: (a) el uso de una terminología anticuada que, a menudo, es contradictoria con los principios fundamentales del derecho disciplinario en un marco democrático; (b) el recurso a la tipificación abierta o imprecisa de las sanciones, violando gravemente los principios del derecho administrativo sancionador en los que deben basarse las sanciones y los procedimientos disciplinarios (las referencias excesivamente ambiguas e imprecisas que generan una amplia discre-

cionalidad difusa rompen la armonía en los regímenes y favorecen arbitrariedades que en la práctica desnaturalizan los objetivos del procedimiento sancionador); (c) la existencia de sanciones irrelevantes o insuficientes para inhibir conductas; y (d) la ausencia de una clasificación clara y precisa de los distintos tipos de infracciones.

2. Realizar una revisión terminológica siguiendo el ejemplo de Colombia, que ha reinterpretado y actualizado su normativa disciplinaria, a través de un proceso de revisión permanente que permite adoptar periódicamente actualizaciones pertinentes, lo que ha permitido eliminar las referencias al "decoro", la "dignidad", la "imagen", la "credibilidad", el "respeto" o el "prestigio de la Institución", que se recogían en el anterior reglamento disciplinario policial.

3. Tomar como referencia para abordar los otros tres problemas mencionados: (a) el modelo recogido en la Ley Complementaria 75 de Brasil, que asocia la aplicación de la sanción directamente a la infracción; o, alternativamente; (b) el modelo colombiano, que recoge una legislación clara y objetiva en la cual: (i) se describen en detalle las faltas graves: (ii) se correlacionan con sanciones efectivas; (iii) se establece una gradación en las sanciones; y (iv) se vinculan las sanciones disciplinarias muy graves con infracciones relacionadas con el DIH.

4. Ajustar la regulación de las sanciones disciplinarias a lo que es esperable en un Estado de derecho, teniendo en cuenta que la mayoría fueron aprobadas durante regímenes dictatoriales y que, pese a ciertas modificaciones parciales, aún conservan reminiscencias inadecuadas sobre las que es preciso legislar. Para ello es necesario, en particular, diseñar sanciones que, además de tener un propósito integral correctivo, se dirijan a: (a) recordar a los funcionarios de la administración de la justicia y a los miembros de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado que: (i) su profesión supone "una forma de vida" basada en la honestidad (la sanción, con su imposición, viene a reafirmar este mensaje cuando algún servidor público lo olvida o no lo toma en consideración) (fin disuasivo); y (ii) es necesario observar ciertas reglas de comportamiento para poder recuperar la credibilidad de la comunidad a la que sirven (fin restitutivo); y (b) corregir y capacitar a los infractores sobre la base de que los funcionarios se encuentran inmersos en un proceso de enseñanza y aprendizaje (o

reaprendizaje) social, que trata de abordar las causas que dieron lugar a su conducta inadecuada (fin educativo).

5. Elevar a falta disciplinaria grave o muy grave el incremento injustificado del patrimonio o su no declaración, tal y como se ha hecho en Colombia y México. Esto como estrategia de protección anticipada de la función pública frente a los riesgos de cooptación por las organizaciones criminales nacionales o transnacionales.

6. Reconocer que la adopción de algunas sanciones disciplinarias, como el retiro forzoso de la Corporación, puede ser, en ocasiones, un medio eficaz para apartar a los agentes involucrados en actividades ilícitas y servir como ejemplo preventivo para disuadir futuras conductas similares.

7. Prever sanciones disciplinarias severas si su objetivo es inhibir la corrupción y el COT, afectando salarios actuales y futuros, la jubilación y la posibilidad de reincorporarse al servicio público a nivel administrativo (este es el caso, por ejemplo, de la pena de destitución del cargo sin goce de sueldo y sin posibilidad de reincorporarse al Poder Judicial, prevista en Perú). No obstante, al adoptar este tipo de sanciones es importante tener en cuenta que la inhibición de una conducta no deseada está más relacionada con la alta probabilidad de que se aplique la sanción que con la severidad de esta última. Por ello, las sanciones disciplinarias severas pueden solo ocupar un lugar destacado en la lucha anticorrupción y anti-COT si es posible aplicarlas de forma efectiva.

8. Garantizar que las sanciones disciplinarias que suponen la privación de libertad son proporcionales a la gravedad de las faltas cometidas y se ajustan al principio de legalidad, lo que implica que: (a) sean equilibradas; (b) se ajusten a la naturaleza de las conductas ilícitas; y (c) no infringen la prohibición de las detenciones arbitrarias.

2.9. Recomendaciones específicas sobre las sanciones disciplinarias aplicables a los funcionarios de la administración de justicia

1. Fomentar el desarrollo de regímenes disciplinarios específicos para los funcionarios de la administración de justicia, que recojan las conductas que infrinjan los principios de Bangalore (relativos a

la independencia judicial y a la imparcialidad en el ejercicio de las funciones jurisdiccionales, la integridad en su comportamiento, la corrección y la apariencia de corrección de su conducta, la igualdad en el trato dado a todas las partes en las actuaciones y la competencia y diligencia en su tramitación) y resulten en una afectación al servicio de la función pública.

2. Adoptar sanciones disciplinarias que: (a) se ajusten a las leyes, características sociales y necesidades nacionales; y (b) resuelvan las tensiones entre la supervisión efectiva a los jueces y la garantía de su independencia judicial, al tiempo que garanticen la equidad y la justicia social.

2.10. Recomendaciones comunes sobre el procedimiento disciplinario aplicable a los funcionarios de la administración de justicia y a los miembros de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado

1. Exponer en las decisiones disciplinarias los principios deontológicos vulnerados por la conducta transgresora, de manera que la motivación de la sanción en el caso específico y la orientación que pueda darse sobre cómo comportarse en el futuro desincentiven las infracciones disciplinarias consistentes en prácticas corruptas, incluidas las asociadas con el COT.

2. Implementar mecanismos que aseguren la publicidad de las decisiones disciplinarias, especialmente en relación con los procedimientos tramitados en los ámbitos policial y militar, dado que, incluso en estos sectores, las cuestiones de seguridad no justifican la confidencialidad de este tipo de decisiones, debido al interés público en conocer y controlar los actos de sus agentes contrarios a los valores deontológicos de la carrera. En este sentido, conviene recordar que, mientras el secreto es la seña de identidad de las dictaduras, la publicidad de los actos estatales es un logro fundamental de la democracia porque permite el control popular de los actos gubernamentales. Por ello, son preocupantes las dificultades existentes para acceder a los procesos y decisiones disciplinarias por infracciones relacionadas con prácticas de corrupción asociadas al COT, lo que compromete su

fuerza preventiva y debilita sus efectos pedagógicos de instruir positivamente la actuación futura de los agentes públicos.

2.11. Recomendaciones específicas sobre el procedimiento disciplinario aplicable a los funcionarios de la administración de justicia

1. Eliminar, o al menos limitar, la existencia de sistemas corporativistas descentralizados como en Brasil, puesto que la existencia de sistemas muy complejos y/o hiper regionalizados tiende a dificultar la aplicación de las sanciones sin ningún beneficio real a cambio, permitiendo una mayor incidencia del corporativismo (más intenso en modelos donde los funcionarios son investigados y sancionados por sus propios pares). Para ello, se podrían utilizar como referentes: (a) el sistema argentino consistente en el establecimiento de Consejos Sancionadores integrados por representantes de diversos sectores de la sociedad, los cuales están encargados de investigar de forma independiente los hechos e interpretar las normas aplicables (es recomendable la inclusión en estos Consejos de miembros externos en número igual o superior al de los internos); o (b) el sistema colombiano, caracterizado por el establecimiento de órganos técnicos centralizados, que actúan con base en una legislación clara y objetiva que describe en detalle las infracciones y sanciones graves.

2. Respetar las garantías inherentes a los cargos de juez, fiscal y funcionario judicial, puesto que, aunque un exceso de garantías puede hacer inviable la aplicación de las sanciones, la ausencia o insuficiencia de garantías imposibilita que los funcionarios de justicia actúen libremente. Por ello, es necesario: (a) equilibrar las garantías y las responsabilidades para asegurar un mejor funcionamiento del sistema, reduciendo la distancia entre lo aplicable al poder judicial y al ministerio fiscal, por un lado, y al resto de funcionarios del ámbito de la justicia, por otro; y (b) garantizar que no obstaculizan la transparencia con la que se deben manejar los procesos disciplinarios y dictar las sanciones, destacando a este respecto el sistema argentino que recoge todos los procesos de esta naturaleza (juzgados y en trámite) en la página del Consejo de la Magistratura del Poder Judicial de la Nación, con el fin de que puedan ser consultados por cualquier interesado (distinta es la situación del sistema colombiano

que, a pesar de sus elementos positivos, en materia de transparencia y posibilidad de seguimiento por parte del público puede mejorarse significativamente, como lo muestra el caso argentino).

3. Eliminar los márgenes de discrecionalidad difusa con la que cuentan quienes están a cargo de la tramitación de los procedimientos disciplinarios en el ámbito judicial, mediante, entre otras cosas, la definición y clasificación de manera más concreta y precisa de las infracciones, las circunstancias agravantes y las sanciones, incluyendo, en todo caso, en su definición el juicio de antijuridicidad material.

4. Fortalecer las capacidades técnicas y financieras de las entidades de supervisión, y dotarlas de la legitimación necesaria para que puedan personarse en los procedimientos disciplinarios con el fin de cumplir con su función de garantía de la legalidad.

2.12. Recomendaciones específicas sobre el procedimiento disciplinario aplicable a los miembros de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado

1. Implementar mecanismos que aseguren la publicidad y el acceso a las decisiones adoptadas, y a sus motivaciones, en la tramitación de los procedimientos disciplinarios de los ámbitos policial y militar.

2. Promover sistemas de control interno de los procedimientos disciplinarios de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado. El control interno, implementado por la propia entidad que emite la decisión, debería detectar situaciones de falta de respeto a la publicidad, a través de informes periódicos al mando de la entidad y al departamento gubernamental al que está vinculado el organismo ante el cual se tramita el procedimiento. Además, el lento o mal funcionamiento del control interno debería generar la responsabilidad de los agentes públicos a su cargo. En consecuencia, la principal respuesta para mejorar el sistema de sanciones no reside tanto en su reforma legislativa, como en la implementación de políticas de control de las actividades policiales y militares más efectivas, de manera que, a partir de esta inspección, se puedan iniciar actuaciones disciplinarias respecto a las infracciones detectadas.

3. Publicar un *ranking* de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado que más facilitan la publicidad y acceso a las diferentes etapas de sus procedimientos disciplinarios, incluyendo un reconocimiento oficial a través de la concesión de un sello de excelencia democrática.

4. Garantizar la revisión automática por un órgano preferentemente jurisdiccional (o, al menos, administrativo) de las decisiones adoptadas en los procedimientos disciplinarios, ante la opacidad (ausencia de rendición de cuentas y de controles o veedurías externas) que caracteriza al ejercicio disciplinario en los ámbitos policial y militar. A pesar de que esto es especialmente importante en relación con las decisiones absolutorias o de archivo de las actuaciones, solo Perú prevé su revisión de oficio ante un órgano administrativo, mientras que lo más frecuente es su revisión jurisdiccional a instancia del propio investigado (quien normalmente no tiene ningún interés en solicitarla).

5. Reducir el amplio margen de discrecionalidad difusa de quienes están encargados de tramitar y decidir los procedimientos disciplinarios, tal y como se ha recomendado en la sección anterior para el ámbito judicial. Con respecto a los ámbitos policial y militar, es particularmente relevante limitar dicha discrecionalidad frente a la adopción de medidas preventivas o cautelares, incluyendo la suspensión de funciones o la separación temporal del cargo. Para ello, se recomienda reformular el lenguaje ambiguo y técnicamente impreciso que se puede encontrar en la mayoría de las legislaciones disciplinarias revisadas, en las que es habitual el uso de expresiones como "decoro", "dignidad", "descrédito", "desprestigio", "honra", "moral" y otras semejantes que apelan al juicio subjetivo de quien decide sobre la adopción, o no, de la medida cautelar.

6. Ampliar las posibilidades de participación procesal de las víctimas o los afectados en las distintas etapas de los procedimientos disciplinarios, al constituir una forma esencial de control de legalidad y de escrutinio de las actuaciones disciplinarias. La aplicación de esta recomendación: (a) es fundamental para contrarrestar la tendencia a diseñar procedimientos cerrados, sin relación interinstitucional, en los que impera la opacidad, lo que dificulta la identificación de las redes que buscan influir en el ejercicio del poder de decisión de los servidores públicos; y (b) es, sobre todo, recomendable en

casos de faltas graves o muy graves que se encuentran asociadas a la corrupción, la desviación o la apropiación de fondos públicos o a la posible infiltración del crimen organizado nacional o transnacional. Las legislaciones chilena o colombiana, donde se permite dicha participación en casos de acoso laboral, violaciones graves al DIDH e infracciones graves del DIH, pueden servir de modelo a estos efectos.

2.13 Recomendaciones específicas para Colombia

Teniendo en cuenta que una gran parte de las recomendaciones realizadas para América Latina son también aplicables a Colombia, se presentan a continuación las formuladas específicamente para el ordenamiento jurídico colombiano.

2.13.1. Recomendaciones comunes a la normativa disciplinaria aplicable a la administración de justicia y a las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado

1. Actualizar de manera constante la información sobre las normas internacionales relativas a los sistemas disciplinarios y a su aplicación, y continuar cumpliendo las recomendaciones dadas en esta materia por la CIDH y la CtIDH.

2. Redactar tipos disciplinarios que incluyan el juicio de desvalor de la conducta, de manera que quienes estén a cargo de los procedimientos disciplinarios no tengan que determinar si las conductas son sustancialmente ilícitas porque han generado una afectación material a la función pública.

3. Hacer un diagnóstico sobre cuáles serían los mecanismos más eficaces para generar la confianza de los funcionarios y de la ciudadanía en los procedimientos disciplinarios e incentivar la denuncia de aquellos hechos irregulares de los que tengan conocimiento en sus respectivos entornos. Se trata de buscar mecanismos ágiles y prácticos que: (a) brinden respuestas y reconozcan a quienes asumen el compromiso de utilizarlos; y (b) activen a nivel interno las actuaciones disciplinarias, con el debido control externo por la Defensoría Pública. De esta manera, quedarían en un segundo plano las estruc-

turas jerárquicas de la cadena de mando en los ámbitos policial y militar (presente también, con ciertos matices, en el ámbito judicial), por entenderse que, cuando se trata de denuncias de irregularidades internas, funciona más como un obstáculo, que como un mecanismo favorecedor y de acompañamiento.

4. Garantizar que, ante el conocimiento de una supuesta conducta inapropiada o abusiva por parte de jueces, fiscales, funcionarios judiciales, miembros de la policía o integrantes de las fuerzas armadas, la Defensoría esté obligada a: (a) intervenir activamente y notificar la conducta al Ministerio Público si puede ser constitutiva de delito; (b) remitir los resultados de su investigación a la autoridad competente para tramitar el procedimiento disciplinario en relación con los funcionarios denunciados; (c) continuar haciendo seguimiento de las actuaciones tras esta remisión; y (d) establecer, y en su caso coordinar, los canales de información necesarios para difundir entre la población los avances que se vayan produciendo.

5. Promover que la Defensoría, tal como realiza en otras áreas, presente recomendaciones para mejorar la eficacia de los procedimientos disciplinarios y fortalecer la confianza de la ciudadanía y del propio personal en las instituciones judiciales, policiales y militares.

6. Abrir el debate sobre la oportunidad de: (a) agregar a la estructura actual de la Defensoría del Pueblo (art. 3 del Decreto 25/2014) dos nuevas unidades administrativas: (i) una para atender específicamente casos de denuncias de conductas antirreglamentarias, inapropiadas o abusivas en el ámbito de la justicia; y (b) otra, con la misma función, dentro de los ámbitos policial y militar; y (ii) canalizar a través de este tipo de nuevas unidades administrativas, tanto los hechos potencialmente sancionables en el ámbito disciplinario, como aquellas cuestiones relativas a la defensa de los intereses del personal judicial, policial o militar[**]. Al realizar este debate, se recomienda

---

[**] Estas son las competencias que presentan actualmente los modelos de: (a) *ombudsman* judicial, existente en países como Suecia, Finlandia y Costa Rica; y (b) *ombudsman* militar, previsto en Alemania (*wehrbeauftragter des bundestages*), cuyo primer antecedente es el *militieombudman* de Suecia, el cual ha inspirado a su vez figuras similares en Noruega, Canadá, Irlanda y la República Checa.

tener en cuenta que las dos nuevas unidades mencionadas, que podrían denominarse "Defensoría del Pueblo Adjunta para la Administración de Justicia" y "Defensoría del Pueblo Adjunta para las Fuerzas Militares y de Seguridad", solo deberían crearse ante la existencia de una degradación y corrupción generalizada de las actuales instituciones disciplinarias colombianas, lo que hasta el momento no se ha podido constatar.

7. Adoptar medidas para mejorar el nivel de transparencia de los procedimientos disciplinarios y la posibilidad de seguimiento por la ciudadanía, para lo cual se puede tomar como referencia el sistema argentino que se encuentra mucho más desarrollado en este aspecto concreto.

8. Prever expresamente en el art. 109 (1) del Código General Disciplinario que, además de las víctimas y los interesados, la Procuraduría General de la Nación pueda también constituirse como parte procesal interesada en aquellos procedimientos disciplinarios relativos a infracciones constitutivas de acoso laboral, graves violaciones al DIDH o infracciones graves del DIH, sobre todo cuando estas hayan sido cometidas por miembros de la policía o de las fuerzas armadas.

2.13.2. Recomendaciones relativas al procedimiento disciplinario aplicable a las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado

1. Reformar el sistema disciplinario, en el que impera la discrecionalidad y los intereses procesales de los policías o militares encausados, de modo que cuando se presenten indicios de actuaciones contra la administración o el patrimonio público o conductas relacionadas con el EI o el crimen organizado nacional o transnacional, sea obligatorio que la Procuraduría Delegada competente asuma la investigación en lugar del funcionario interno que la adelanta. Esta recomendación busca incrementar la eficacia del control externo ejercido por esta última, porque, en la actualidad, el criterio predominante para el ejercicio preferente y de oficio de la acción disciplinaria por la Procuraduría General no son los intereses de la administración o el patrimonio público, sino el debido proceso de los encausados.

2. Prever la imposición automática de la medida cautelar de suspensión del cargo en los casos en que el policía o militar encausado incurra, o se encuentre señalado de haber incurrido en corrupción administrativa o EI, en concierto o colusión con organizaciones criminales. Esta recomendación busca eliminar la discrecionalidad difusa tan amplia que existe en la actualidad a la hora de ordenar esta medida, dado que su adopción se prevé para los casos en los existan indicios para creer que, como consecuencia de la realización de la conducta, se pudo haber causado: (a) una grave violación al DIDH o al DIH; (b) una "grave afectación a la comunidad"; o (c) una "gran connotación, conmoción o transcendencia nacional".

Parte IV

Programa de acción en materia de derecho financiero, tributario y cooperación internacional en materia fiscal, contra el lavado de activos y para su recuperación

*8. Programa de acción relativo a la regulación del riesgo de conducta en el sistema financiero**

1. PRINCIPALES PROBLEMAS IDENTIFICADOS

El análisis de los aspectos financieros, tributarios y de cooperación internacional en materia fiscal, antilavado y de recuperación

---

* Este capítulo tiene su fundamento en los volúmenes 38 (en particular, los capítulos 2, 7 y 8) y 44 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia, publicados respectivamente en 2025 y 2026 con el título: (a) "Las respuestas a la corrupción desde los ámbitos financiero y tributario y la cooperación internacional en materia fiscal, contra el lavado de activos y para su recuperación. Especial atención a la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Parte I. El fenómeno de la corrupción en América Latina y las respuestas internacionales"; y (b) "Elementos de análisis y reflexión sobre el fenómeno de la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Especial atención a América Latina y Colombia. Tomo II. Elementos de derecho financiero, tributario y privado y relativos a la regulación de los mercados ilícitos y a la cooperación internacional en materias civil y fiscal". Ambos se encuentran disponibles en acceso abierto en los siguientes enlaces: https://editorial.tirant.com/es/colecciones/perspectivas-iberoamericanas-sobre-la-justicia y https://repository.urosario.edu.co/collections/f4697391-fcb8-47d3-b77d-fde3aa51d6b0, destacando el análisis realizado en el volumen 38 sobre los siguientes aspectos: (a) los efectos económicos de la corrupción en los recaudos fiscales, la inversión pública y privada, la productividad, la infraestructura, el desarrollo económico, la desigualdad y la pobreza; y (b) la función que la regulación del riesgo de conducta en el sistema financiero puede desempeñar en la lucha anticorrupción. Expuestas en los volúmenes 38 y 44 de la Colección las conclusiones alcanzadas, en este capítulo se presenta el programa de acción propuesto para América Latina y Colombia, el cual se centra en medidas de carácter transversal para los distintos países de América Latina, incluyendo Colombia, que han de ser contextualizadas y ajustadas a la luz de sus respectivas tradiciones político-jurídicas y realidades socioeconómicas, y que son complementarias de las recomendaciones específicas que se han incluido en el programa de acción propuesto en el próximo capítulo

de activos, relacionados con la corrupción transnacional en América Latina, revela el carácter estructural y sistémico de este fenómeno, y la necesidad de un enfoque integral para prevenir, mitigar y luchar eficazmente contra el mismo. Ante esta situación, la aplicación efectiva en el sistema financiero de estrategias basadas en la identificación, evaluación y administración de riesgos, como la Regulación Basada en Riesgo (RBR), puede ser un instrumento relevante.

La RBR presenta, entre otras, las siguientes características: (a) aborda la concreción del riesgo de conducta de corrupción en el sistema financiero, reconociendo la limitación de recursos para anticipar riesgos y destacando, por tanto, la necesidad de promover su uso eficiente mediante la priorización de los riesgos; (b) va más allá de las técnicas tradicionales de análisis y administración de riesgos, al prever el diseño de un marco de supervisión basado en el riesgo que es normalmente adoptado por las autoridades regulatorias con el fin de: (i) determinar con mayor claridad donde se va a concentrar su actividad de supervisión; y (ii) limitar de esta manera el ámbito de su responsabilidad; y (c) requiere una definición clara por el regulador de: (i) los objetivos prioritarios que tiene su intervención en el sistema financiero; y (ii) la priorización de aquellos riesgos que afectan en mayor medida a dichos objetivos, dejando los demás en un segundo plano.

Es importante tener en cuenta que el regulador selecciona sus objetivos prioritarios al intervenir en el sistema financiero y priorizar los riesgos de conducta generados por la actividad de las entidades reguladas, las IF, que más gravemente pueden afectar dichos objetivos, mediante un proceso de toma de decisiones basado en la información que las IF transmiten al regulador sobre los riesgos de conducta que han identificado. En consecuencia, la RBR requiere la cooperación entre el regulador y las IF, tanto en lo que se refiere a la identificación de los riesgos de conducta que las IF generan con su actividad, como en lo relativo a la gestión de aquellos riesgos que el regulador considera que pueden afectar más a sus objetivos prioritarios.

---

para cada uno de los países de la región objeto de estudio: Argentina, Brasil, Chile, Colombia y Perú.

Además, para que la cooperación entre el regulador y las IF sea un mecanismo útil para abordar el problema de la corrupción, el fraude fiscal y el LA en el sistema financiero, es necesario que existan también sistemas de control interno adecuados y programas de cumplimiento normativo y de desarrollo ético y sostenible en las instituciones reguladas, dado que, con ellos, se fortalece el sistema de autorregulación y se minimizan los recursos que han de ser utilizados por el regulador para llevar a cabo su monitoreo.

La RBR presenta algunos problemas inherentes a su concepción y funcionamiento, entre los que cabe destacar el hecho de que el juicio de los reguladores tiene siempre un componente muy importante de subjetividad y, por tanto, puede estar afectado tanto por sus propias percepciones, como por factores externos, incluyendo la influencia política de ciertos sectores y las expectativas de la opinión pública, que pueden acabar siendo determinantes en la mayor atención dedicada a determinados riesgos en detrimento de otros.

Esto significa, en última instancia, que, en el proceso de identificación y evaluación de riesgos, se pueden llegar a producir los siguientes dos tipos de errores de apreciación: (a) la consideración de ciertas situaciones como arriesgadas cuando realmente no lo son; y (b) la subestimación de las consecuencias desfavorables de ciertas situaciones, ignorando la probabilidad de que se configuren como riesgos ciertos.

2. PROGRAMA DE ACCIÓN PARA AMÉRICA LATINA Y COLOMBIA

2.1. Recomendaciones generales

1. Promover un debate informado en la ciudadanía de los distintos países latinoamericanos sobre las ventajas e inconvenientes de introducir, o profundizar, la RBR en sus sistemas financieros como estrategia de lucha contra la corrupción.

2. Buscar nuevos criterios y políticas de responsabilidad del regulador del sistema financiero debido a que, en la actualidad, el alcance de su responsabilidad se ve limitado como consecuencia de

su discrecionalidad política tanto al seleccionar los objetivos prioritarios de su intervención, como al priorizar los riesgos de conducta generados por la actividad de las IF. Esto, teniendo en cuenta los siguientes factores: (a) la RBR continúa enfrentando en la actualidad importantes desafíos, especialmente en relación con la distribución eficiente de los recursos cuando estos son limitados y con la justificación de ciertas decisiones; y (b) esta situación hace que la RBR deba implicar necesariamente la responsabilidad del regulador desde la doble perspectiva de la responsabilidad administrativa (relativa a su organización interna) y política (vinculada a la percepción pública).

3. Diseñar nuevas políticas de certidumbre y seguridad para que el regulador del sistema financiero pueda revisar sus evaluaciones de riesgos y considerar futuras categorías de riesgo, teniendo en cuenta que: (a) la RBR limita también la responsabilidad de las IF y sus actividades, por lo que, si el regulador elige ciertos riesgos como relevantes, las IF no van a asumir responsabilidad por los otros riesgos no considerados importantes por aquel; (b) la definición de los parámetros de responsabilidad implica moldear las expectativas públicas y políticas, proporcionando claridad en las reglas de juego; y (c) los problemas surgen cuando ciertos riesgos son subestimados o sobrevalorados, afectando gravemente a la ciudadanía.

4. Reconocer que la corrupción constituye un importante riesgo de conducta generado por la actividad de las IF en el sistema financiero, por lo que la gestión del riesgo de conducta, centrada en evitar incumplimientos intencionados del principio de imparcialidad para promover beneficios para sí mismo o para personas cercanas, puede constituir una importante estrategia regulatoria en el sistema financiero, especialmente tras las numerosas crisis y escándalos sufridos. Sin embargo, al mismo tiempo, se recomienda reconocer la incapacidad de la regulación para abordar completamente todos los problemas de prácticas corruptas y desigualdad de tratamiento generados por la actividad de las IF en el sistema financiero.

5. Determinar por el regulador los mecanismos regulatorios a través de los que va a promover que las IF identifiquen y controlen las fuentes de riesgo de conducta. Para ello, se recomienda que el regulador establezca: (a) estándares jurídicos, técnicos y éticos de conducta que deban ser aplicados por las IF; y (b) requisitos de apro-

bación previa (licencias y autorizaciones) para que las IF puedan actuar en el sistema financiero nacional y desarrollar ciertas actividades específicas.

6. Distinguir entre la regulación de la conducta en el sistema financiero en general y su regulación en relación con ciertos servicios, productos y transacciones financieras, destacando, entre otros aspectos regulatorios, los siguientes: (a) la prohibición de manipular las condiciones del mercado; (b) la obligación de entregar información sobre el servicio, producto o transacción de que se trate antes de prestarlo; y (c) el deber de respetar las normas de mercadeo y publicidad, la regulación de los requisitos de entrega de información precontractual y las reglas por transacción o producto.

7. Reconocer la autonomía de cada país para diseñar estándares de riesgo de conducta propios que han de ser cumplidos por las IF en materia de reglas de conducta en el mercado en la relación con: (a) los clientes, incluyendo la transparencia en la publicidad, en la entrega de información y en el funcionamiento de los productos y servicios financieros; (b) la protección al consumidor; (c) los regímenes de responsabilidad individual; y (d) los estándares éticos, tales como los deberes de actuar honesta, justa y profesionalmente, de entregar y no ocultar información y de abordar la cuestión de los incentivos de forma adecuada.

8. Promover la articulación por las organizaciones regionales competentes en la materia de ciertos modelos de estándares de riesgos de conducta en cada uno de estos ámbitos que puedan ser recomendados para que los Estados latinoamericanos, voluntariamente, y en ejercicio de su autonomía, puedan decidir si los utilizan o no, con los ajustes que puedan ser necesarios dadas las especificidades de sus sistemas financieros y sus realidades político-jurídicas y socioeconómicas. Estos modelos han de abordar, de manera específica, los desafíos y riesgos asociados con la corrupción, buscando obtener un nivel de armonización suficiente de las regulaciones entre los países de la región, con el fin de facilitar la cooperación internacional al proporcionar un conjunto compartido de principios y prácticas, y mejorar así la capacidad de los países para prevenir y abordar conjuntamente casos de corrupción transnacional.

2.2. Recomendaciones en relación con el otorgamiento de licencias y autorizaciones

1. Reconocer la importancia de los procesos de concesión de licencias y autorizaciones para administrar el riesgo de conducta al exigir estándares específicos a las IF y evaluar su estructura interna y su enfoque hacia el riesgo de conducta, incluyendo el compromiso del liderazgo, la participación de los ejecutivos en los comités sobre riesgo de conducta y la adopción de mecanismos educativos.

2. Condicionar la autorización para que las IF puedan actuar en el sistema financiero nacional a que satisfagan ciertos requisitos que buscan prevenir los riesgos sistémicos, asegurar suficiente capital y liquidez, y establecer estructuras internas para gestionar los riesgos operacionales. Esto es recomendable que se lleve a cabo a través de procesos de otorgamiento de licencias y autorizaciones que: (a) requieren el cumplimiento de dichos requisitos (estándares obligatorios) y la entrega de información al supervisor; (b) aborden diversos aspectos de la gestión del riesgo de conducta; y (c) busquen garantizar la protección de los inversionistas y los consumidores, razón por la cual, en algunos países se exime de las licencias a las instituciones que no ofrecen servicios al público general.

3. Identificar los riesgos de que los procesos de concesión de licencias y autorizaciones puedan generar barreras de acceso que limiten la competencia e incrementen el riesgo de captura regulatoria por parte de las IF ya establecidas en los sistemas financieros nacionales, como sucede, por ejemplo, con los costos de dichos procesos. Una vez reconocidos estos riesgos, es recomendable adoptar las medidas necesarias para gestionarlos adecuadamente buscando su reducción.

4. Garantizar en los procesos de otorgamiento de licencias y autorizaciones la transparencia, la identificación de los intereses protegidos en las respectivas regulaciones y el equilibrio entre estos últimos, lo cual es esencial para prevenir la captura regulatoria por las IF existentes, proteger los derechos de los consumidores y mantener la integridad de los procesos de autorización.

5. Valorar las ventajas e inconvenientes de que los *Designated Professional Bodies* (DPB) puedan, o no, desempeñar algún tipo de función

en los procesos de concesión de licencias y autorizaciones para evitar los problemas mencionados en las recomendaciones anteriores, teniendo en cuenta que hay sistemas (Reino Unido) en que son los propios DPB quienes las otorgan a las entidades interesadas en realizar actividades financieras, mientras que en otros sistemas (Colombia) esta competencia es exclusiva de los órganos reguladores, que establecen también los estándares de conducta a cumplir por las IF.

2.3. Recomendaciones sobre la construcción de regímenes de responsabilidad individual

1. Reconocer la necesidad de evaluar de manera más estricta la conducta de los administradores y los empleados de las IF, lo que a su vez permitiría fortalecer las normas de conducta en el mercado financiero, a través regímenes que superen el nivel de especificidad de los deberes de los administradores en el derecho de sociedades (las IF deberían promover también los intereses de los consumidores y las expectativas del público en general). Esto es particularmente relevante tras las sucesivas crisis financieras y los frecuentes escándalos ocurridos en el sector bancario.

2. Reconocer la importancia, para fortalecer el cumplimiento normativo en los sistemas financieros nacionales, de los regímenes de responsabilidad individual, los cuales: (a) son considerados como instrumentos integrales de regulación de la conducta; y (b) permiten asignar con claridad responsabilidades a distintos órganos y personas dentro de las IF, asegurando una supervisión más eficaz y una toma de decisiones estratégicas alineada con los objetivos y estándares regulatorios.

3. Evaluar a la luz de lo anterior, el alcance y limitaciones que presenta la actual regulación nacional del riesgo de conducta de los administradores y los empleados de las IF, y la conveniencia, o no, de reforzar dicha regulación[**]. En caso de que se llegue a una respuesta

---

[**] En Colombia, por ejemplo, la regulación del riesgo de conducta de los administradores y los empleados de las IF se limita a: (a) el control previo que ejerce la Superintendencia Financiera sobre la posesión de los direc-

afirmativa, se podría tener como punto de partida alguno de los regímenes de responsabilidad individual que se han desarrollado en los últimos años en países como el Reino Unido[***].

---

tivos, los administradores y otros funcionarios (realizado por el Comité de Posesiones); (b) la definición por la propia Superintendencia de los requisitos para los directores y los representantes legales de las instituciones financieras, entre los que se encuentran el carácter correcto, la honestidad, la integridad, la buena reputación, el conocimiento, la experiencia y la solvencia; y (c) el proyecto de guía presentado recientemente por la Superintendencia, en el que caben destacar los principios y criterios a aplicar para evaluar la idoneidad (conocimiento, experiencia y profesionalismo), el carácter (las cualidades distintivas en el modo de obrar) y la responsabilidad (cumplimiento de las obligaciones con el Estado y la sociedad) de las personas postuladas para los cargos que requieren posesión ante la misma. A pesar del avance que este proyecto de guía puede suponer, existen serios cuestionamientos sobre su suficiencia y aplicación efectiva en el sector, porque es posible que las entidades financieras se limiten a un mero cumplimiento formal que no refleje un compromiso real con los estándares de conducta, lo que generaría una falsa sensación de seguridad en el mercado.

*** El Reino Unido ha sido líder en su desarrollo y aplicación, siendo ejemplos destacados el *Senior Managers and Certification Regime* (SM&CR) y el *Approved Persons Regime* (otro ejemplo destacado es el estándar *fit and proper*, que evalúa aspectos como la honestidad, la integridad, la reputación, la competencia y la capacidad financiera al autorizar a individuos para funciones clave en el mercado). Cabe destacar en particular, los tres pilares fundamentales del estándar SM&CR, que son los siguientes: (a) un régimen de administradores senior o Senior Persons Regime (SPR), que se enfoca en las personas autorizadas para desempeñar funciones críticas en la administración de las entidades financieras (la evaluación de estas funciones se lleva a cabo de manera estricta, considerando el alto riesgo asociado); (b) un régimen de certificación, el cual es aplicable a todos los trabajadores cuyas acciones pueden afectar significativamente a las entidades financieras (requiere que las propias entidades declaren específicamente que quienes desempeñan estas funciones son adecuados para su ejercicio o, alternativamente, que las personas autorizadas en la institución adopten medidas para evitar las consecuencias desfavorables de quienes desempeñen dichas funciones); y (c) un conjunto de normas de conducta (Code of Practice for Approved Persons (APER)), que establecen estándares de comportamiento para todos los trabajadores de las instituciones financieras, independientemente de su nivel jerárquico. Además, el SM&CR exige a las instituciones financieras presentar documentos que describan sus acuerdos de admin-

2.4. Recomendaciones relativas a la función que pueden desarrollar los programas de cumplimiento normativo en las entidades financieras reguladas

1. Evaluar las ventajas e inconvenientes que ofrece la relación entre: (a) los programas de cumplimiento normativo empresarial de las IF; y (b) la gestión de su riesgo de conducta en materia anticorrupción, antifraude y antilavado[****]. Lo anterior, teniendo en cuenta que las últimas tendencias legislativas en el ámbito de la regulación del riesgo de conducta de las IF incluyen normas anticorrupción, así como antifraude y antilavado en la Unión Europea, y hacen énfasis en la responsabilidad penal de las IF y en la promoción de programas de cumplimiento con diversas etapas que incluyen una estructura interna y líneas de reporte adaptadas a las IF —la eficacia de los canales de denuncia es un elemento central para garantizar que los denunciantes puedan presentar quejas de manera confidencial.

2. Promover, en el caso de que las ventajas superen a los inconvenientes, la integración de los programas de cumplimiento normativo de las IF con la gestión del riesgo de conducta —lo que podría facilitar la detección preventiva por las IF de sus riesgos de incumplimiento, al promover el monitoreo, la evaluación, la disciplina, el control interno y la medición continua para identificar oportunidades de mejora—, de manera que ambos se complementen para mantener la integridad, evitar los riesgos jurídicos y reputacionales y promover una conducta ética en las organizaciones.

---

istración y gobierno, ya que el objetivo es mantener una estructura organizacional clara y motivar a los directores y administradores senior para que asuman la responsabilidad derivada de dichos acuerdos internos de administración. Esto a su vez ayuda a los reguladores y supervisores en el cumplimiento de sus objetivos de intervención. Con ello, se busca que las instituciones financieras adopten procesos de administración acordes con los requisitos legales y eviten sanciones por su incumplimiento normativo.

[****] Esta interrelación es fruto de que el cumplimiento normativo (promovido por dichos programas) se considera transversal a diversos problemas del régimen de conducta, siendo una función corporativa que responde a intereses regulatorios más amplios, pero cuya eficacia depende, en última instancia, de la estructura de gobierno adoptada y de su impacto positivo en el desempeño de las entidades financieras reguladas.

*9. Programa de acción relativo al derecho tributario**

1. PRINCIPALES PROBLEMAS IDENTIFICADOS

Las infracciones normativas en beneficio personal o del propio sector se ha convertido en una práctica más o menos común en todos los niveles de la administración pública, desde sus escalones más bajos hasta los más altos, coexistiendo diversos tipos de prácticas corruptas que van desde las simples exacciones oportunistas hasta complejos y vastos esquemas de lo que la literatura especializada llama "gran corrupción", en los que llegan a estar implicados las más altas autoridades estatales. Ello muestra la necesidad de abordarlo

---

* Este capítulo tiene su fundamento en los volúmenes 38 (capítulos 7 y 8) y 44 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia, publicados respectivamente en 2025 y 2026 con el título: (a) "Las respuestas a la corrupción desde los ámbitos financiero y tributario y la cooperación internacional en materia fiscal, contra el lavado de activos y para su recuperación. Especial atención a la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Parte I. El fenómeno de la corrupción en América Latina y las respuestas internacionales"; y (b) "Elementos de análisis y reflexión sobre el fenómeno de la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Especial atención a América Latina y Colombia. Tomo II. Elementos de derecho financiero, tributario y privado y relativos a la regulación de los mercados ilícitos y a la cooperación internacional en materias civil y fiscal". Ambos se encuentran disponibles en acceso abierto en los siguientes enlaces: https://editorial.tirant.com/es/colecciones/perspectivas-iberoamericanas-sobre-la-justicia y https://repository.urosario.edu.co/collections/f4697391-fcb8-47d3-b77d-fde3aa51d6b0. Expuestas en los volúmenes 38 y 44 de la Colección las conclusiones alcanzadas, en este capítulo se presenta el programa de acción propuesto para América Latina, incluyendo Colombia, el cual se centra en medidas de carácter transversal que han de ser contextualizadas y ajustadas a la luz de sus respectivas tradiciones político-jurídicas y realidades socioeconómicas, y que son complementarias de las recomendaciones específicas que se han incluido en el programa de acción propuesto en el próximo capítulo para cada uno de los países de la región objeto de estudio: Argentina, Brasil, Chile, Colombia y Perú.

como un problema estructural y sistémico, que va mucho más allá de algunas conductas individuales desviadas, y que constituye uno de los grandes desafíos de la región en términos de institucionalidad y desarrollo.

El concepto de "capitalismo de compadres" explica, en buena medida, la situación actual, al reflejar cómo se distorsiona en América Latina la toma de decisiones gubernamentales en favor de intereses particulares, generando desigualdad, afectando la competencia y debilitando la legitimidad institucional. Una regulación equivocada, promovida por el cabildeo de los grupos de interés, exacerba los problemas económicos, aumentando los costos financieros y disminuyendo la competitividad empresarial, como muestra, por ejemplo, el oligopolio en el sector del crédito colombiano.

La corrupción fiscal genera también un impacto negativo en la pérdida de fondos destinados a proyectos públicos, limitando la inversión en áreas críticas para el desarrollo. Así mismo, la falta de equidad en el sistema tributario y la evasión de impuestos agravan aún más la situación, limitando la capacidad de los gobiernos para financiar servicios esenciales y contribuyendo a la falta de inversión en infraestructura. Junto a lo anterior, la corrupción actúa en el ámbito de la inversión como un agente desestabilizador, generando mercados ineficientes, encarecimiento de tarifas y reducción de la competitividad empresarial, lo que resulta en menos ventas, producción y empleo. A todo ello se une el hecho de que la falta de incentivos para invertir en tecnología y maquinaria contribuye a la disminución de la productividad, creando así un ciclo de falta de desarrollo económico que incrementa los niveles de pobreza e inequidad social en la región. Por ello, es necesario abordar la corrupción de manera integral, reconociendo su naturaleza estructural y sistémica, y su impacto multifacético.

Ante esta situación, los volúmenes 38 y 44 de la Colección Perspectivas Ibero-Americanas sobre la Justicia analizan cuestiones que generalmente se omiten, ignoran o menosprecian a la hora de enunciar políticas y estrategias anticorrupción, realizando un esfuerzo coordinado dirigido a estudiar distintas herramientas disponibles fuera del sistema de justicia penal, tales como la generación de información, el

cumplimiento de las regulaciones de los organismos especializados y la adopción de marcos regulatorios e incentivos adecuados.

La información sobre los flujos de dinero permite identificar a los beneficiarios finales de los vehículos societarios locales y *offshore* y afrontar la corrupción desde su causa más profunda: la obtención de beneficios privados a costa del Estado y de los ciudadanos. Ambas cuestiones son clave para prevenir y perseguir la corrupción, así como para desarmar las estructuras permanentes o semipermanentes que la facilitan y benefician, en el entendido que, si bien la corrupción pública y privada, al igual que los delitos contra la propiedad en general, tienen como fin principal obtener ingresos indebidos, ningún otro grupo de ilícitos pone en evidencia de un modo tan nítido el ánimo de lucro que motiva a sus autores.

Esta característica común a todos los casos y regiones informa la planificación de las políticas y estrategias integrales de prevención, mitigación y persecución de las prácticas corruptas, teniendo en cuenta que los fondos detraídos de las arcas públicas o no ingresados en ella generan una pérdida muy significativa para la sociedad, pues incluso excede al dinero en sí mismo, al afectarla en sus raíces más profundas. Lo mismo sucede con las dinámicas de clientelismo y búsqueda de rentas de no competencia en el sector privado.

A las importantes sumas de dinero desviadas, malversadas y utilizadas para sobornos en toda la región, se suma el perjuicio sufrido en la actividad económica y la incertidumbre derivada de las consecuencias políticas, extendidas horizontal y verticalmente por muchos de los países latinoamericanos y en todos los niveles políticos. Como consecuencia, la llamada seguridad jurídica o previsibilidad y la propia institucionalidad estatal se ven afectadas y socavadas por este fenómeno, que en América Latina ha llegado a alcanzar niveles escandalosos, como refleja el caso Odebrecht, cuyo proceso judicial en Brasil ha tenido ramificaciones en todo el continente, motivando la investigación y condena de los más altos funcionarios y autoridades en varios países de la región. Este caso es solo un ejemplo, entre muchos otros recientes, en los que los fondos descubiertos son la prueba evidente de la corrupción, y que reflejan la gravedad del fenómeno, su multicausalidad y la dificultad de su prevención, identificación y juzgamiento.

Desafortunadamente, el resultado último de la pérdida económica directa, el perjuicio económico indirecto, la incertidumbre política, la falta de seguridad jurídica y el deterioro institucional generado por las dinámicas de corrupción es la pérdida de bienestar y oportunidades de desarrollo de los ciudadanos.

Además, la situación se vuelve aún más grave al considerar los siguientes tres factores adicionales. En primer lugar, el secreto fiscal y las restricciones (opacidad) de la información fiscal que se comparte, el cual constituye una pieza clave de este rompecabezas, como también lo son las cuestiones relativas a: (a) la tributación de los ingresos derivados de las prácticas corruptas; (b) la no deducibilidad de los gastos que originan; (c) el alcance de la normativas sobre sociedades extranjeras; (d) los beneficiarios finales; y (e) las personas expuestas políticamente (PEP)[**]. En segundo lugar, los alcances e implicaciones políticas de la corrupción, que han llevado, incluso, a defensas ideológicas para atacar en la arena política y pública el avance de los procesos criminales contra políticos y empresarios involucrados en este tipo de delitos, banalizando el fenómeno y desvalorizando las instituciones encargadas de prevenirla, perseguirla y juzgarla. En tercer lugar, el papel fundamental que, además de las entidades financieras o de intermediación del crédito, que no se limitan, ni mucho menos, a los bancos, juegan los intermediarios o "facilitadores" (abogados, contables, asesores financieros y tributarios o agentes inmobiliarios, por solo mencionar algunos) que contribuyen a la ocultación de la riqueza ilícita.

Finalmente, a los graves problemas que plantean los intermediarios del crédito no convencionales (los bancos están mucho más regulados en la actualidad) y las actividades y profesiones no designadas, hay que sumar la cuestión relativa al secreto profesional que ampara

---

[**] Otros aspectos también relevantes, como los conflictos de intereses de los funcionarios públicos, son objeto de otros volúmenes de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia. Vid., en particular, el volumen 22 (2025), que se encuentra disponible en acceso abierto en los siguientes enlaces: https://editorial.tirant.com/es/colecciones/perspectivas-iberoamericanas-sobre-la-justicia y https://repository.urosario.edu.co/collections/f4697391-fcb8-47d3-b77d-fde3aa51d6b0.

a muchas de ellas (en particular, abogados y contables), provocando fuertes resistencias a la hora de regular sus obligaciones de transmisión de información a los entes reguladores y/o a las unidades de investigación o análisis financiero, sobre todo en lo que se refiere a las operaciones sospechosas de sus clientes.

Sin embargo, a pesar de que persiste una intensa controversia acerca del alcance de estas obligaciones y de cómo implementar las recomendaciones del GAFI o la OCDE de forma compatible con los derechos constitucionales consagrados en la mayoría de los países latinoamericanos, es necesario avanzar en la determinación de dichas obligaciones y responsabilidades de transmisión de información, porque, de lo contrario, se consolida uno de los principales "boquetes", sino el principal, a través del cual dinero, activos y bienes fluyen transnacionalmente sin mayores dificultades.

2. PROGRAMA DE ACCIÓN PARA AMÉRICA LATINA Y COLOMBIA

Frente a las prácticas de evasión fiscal, corrupción y LA, el ámbito tributario ofrecer toda una serie de medidas, cuya adopción, o al menos la consideración de su adopción en ciertos casos, se recomienda a los países de América Latina, incluyendo Colombia. Entre ellas, cabe destacar las siguientes: (a) la tributación de las actividades ilícitas; (b) la consideración de los diversos tipos de incumplimiento de las normas tributarias como casos de corrupción fiscal, su monitoreo e identificación; (c) las medidas frente a los paraísos fiscales y las JNCBNI; (d) las medidas frente a los países de baja imposición y el establecimiento de un impuesto global mínimo como respuesta al problema de la baja tributación de las empresas multinacionales, especialmente en el sector del comercio digital; (e) la prohibición de las deducciones fiscales por los pagos de sobornos a funcionarios públicos extranjeros; y (f) el fortalecimiento de la transparencia en el ámbito tributario, particularmente en relación con el secreto bancario, los beneficiarios finales o efectivos, las PEP y el secreto profesional.

2.1. Recomendaciones sobre la tributación de las actividades ilícitas

1. Establecer expresamente en las respectivas legislaciones tributarias nacionales que tanto el producto del delito (*pecunia non olet*) como las transacciones prohibidas son gravables de la misma manera que las actividades lícitas, porque al gravar la capacidad contributiva en un marco de neutralidad, no debe importar que la misma sea resultado de una actividad ilícita.

2. Considerar como ingreso todo incremento en los recursos económicos a lo largo del ejercicio (ya sea como entrada en el valor de los activos, ya sea como reducción de los pasivos), siempre y cuando: (a) origine un mayor patrimonio neto; y (b) no esté relacionado con las contribuciones de los accionistas. Con ello se busca tratar como ingreso gravable por el impuesto sobre la renta toda actividad ilícita que genere una entrada de recursos económicos en dinero o en especie.

3. Rechazar la posición que sostiene que el producto de ciertas actividades ilícitas, como la malversación de fondos, no puede ser gravado porque los delincuentes no pueden tener el control o dominio sobre los bienes malversados.

4. Reconocer expresamente que los términos "entrada" (usado para definir los ingresos) y "control" (utilizado para definir los activos), interpretados según el principio de primacía de la sustancia sobre las formas contables, supone, como regla general, que el producto de las actividades ilícitas es considerado como una entrada de recursos (y, por tanto, un ingreso) que genera activos bajo el control de quienes delinquen, sin que esto afecte a sus obligaciones frente a las víctimas y al Estado. De esta manera, aunque en algún caso concreto se pueda afirmar que los ingresos derivados de las actividades ilícitas no se han devengado a efectos del impuesto sobre la renta, como regla general deberían entenderse como devengados, siendo, por tanto, obligatorio reflejarlos en la declaración de renta.

5. Reconocer expresamente que: (a) es probable que los activos obtenidos por la recepción de dádivas, sobornos u otras prácticas corruptas puedan generar un beneficio económico futuro; y (b) es posible medir el valor de estos beneficios económicos futuros, sobre todo teniendo en cuenta que los ingresos pueden acabar siendo des-

tinados a reparar a las víctimas o, como, por ejemplo, en Colombia, pueden ser objeto de extinción de dominio.

6. Evitar que los elementos del hecho generador del impuesto (como los conceptos de realización, causación y devengo del ingreso) puedan afectar al gravamen efectivo de los ingresos provenientes de actividades ilícitas, como sucede, por ejemplo, cuando: (a) se requiere que la renta provenga de un negocio o empresa, lo que excluye los ingresos provenientes de aquellas actividades ilícitas que no tienen esta consideración (como el robo de bienes); o (b) se establecen límites legales que impiden que quienes delinquen puedan tener la propiedad o la posesión de los bienes derivados del delito.

7. Evitar el uso de ciertos términos jurídicos propios del derecho privado que dejan por fuera ciertos productos económicos ilícitos, lo que sucede especialmente con quienes no están obligados a llevar contabilidad. La adopción de esta medida es importante para evitar una práctica que es contraria a los principios de generalidad de los impuestos y/o capacidad contributiva.

2.2. Recomendaciones sobre la consideración de los diversos tipos de incumplimiento de las normas tributarias como casos de corrupción fiscal, su monitoreo e identificación

1. Calificar como corrupción fiscal los distintos tipos de incumplimiento de las normas tributarias (evasión fiscal, simulación, contrabando, fraude fiscal y abuso) porque buscan realizar intereses privados desconociendo los deberes tributarios.

2. Determinar qué casos de elusión fiscal deberían ser también calificados como corrupción fiscal.

3. Monitorear de manera constante y minuciosa las prácticas tributarias internacionales (especialmente las tendencias y comportamientos de las cuentas reportables) para anticipar y abordar posibles prácticas de elusión y evasión fiscales. Esta medida busca dotar a las autoridades tributarias de herramientas efectivas para identificar irregularidades y adoptar medidas preventivas.

4. Utilizar tecnologías de análisis de datos avanzadas para monitorear en tiempo real las transacciones financieras internacionales.

5. Desarrollar protocolos de actuación ante alertas tempranas, asegurando una respuesta rápida y eficaz a posibles irregularidades.

6. Establecer colaboraciones con organismos internacionales, tanto de ámbito regional como universal, que estén especializados en la detección de prácticas fiscales indebidas, incluyendo el intercambio de información.

7. Adoptar medidas coordinadas entre el derecho fiscal y otras áreas del derecho para abordar de manera más eficaz los distintos tipos de incumplimiento de las normas tributarias.

2.3. Recomendaciones relativas a los paraísos fiscales y las jurisdicciones no cooperantes de baja o nula imposición

1. Aplicar los criterios previstos por la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) para definir los paraísos fiscales y las jurisdicciones no cooperantes de baja o nula imposición (JNCBNI).

2. Asegurar que el régimen aplicable a las JNCBNI es el mismo que el aplicable a los paraísos fiscales.

3. Aplicar, como recomienda la OCDE, a todas las jurisdicciones calificadas como paraísos fiscales o JNCBNI las siguientes medidas: (a) la exigencia de estudios de precios de transferencia para sus operaciones; (b) la imposición de retenciones en la fuente a tarifas muy altas; y (c) la exclusión de toda deducibilidad por los pagos que les son realizados.

4. Considerar la posibilidad de adoptar medidas de restricción total para las jurisdicciones calificadas como paraísos fiscales o JNCBNI.

5. Aplicar el régimen previsto para los paraísos fiscales y las JNCBNI a las jurisdicciones que rechacen sin justificación material compartir información con las autoridades tributarias o judiciales de

terceros Estados sobre transacciones financieras, sus cuantías y características, y las personas naturales o jurídicas que están involucradas.

2.4. Recomendaciones relativas a los países de baja imposición y al establecimiento de un impuesto global mínimo como respuesta al problema de la baja tributación de las empresas multinacionales: la situación en el sector del comercio digital

1. Distinguir el tratamiento de los paraísos fiscales y las JNCBNI, por un lado, y las jurisdicciones de baja imposición, por otro, en tanto que estas últimas no generen un problema de falta de cooperación con las administraciones tributarias de terceros países al no ocultar las transacciones de los no residentes en su territorio. Por el contrario, mantienen una política abierta a colaborar y proporcionar la información que se les solicita sobre las operaciones realizadas hacia y desde su territorio. La adopción de esta medida es importante porque la espiral de competencia fiscal que genera este tipo de jurisdicciones, la cual reduce significativamente la recaudación fiscal de terceros Estados y su capacidad para aplicar medidas económicas, requiere de otro tipo de estrategias.

2. Abordar la controversia relativa al problema de la baja tributación de las empresas multinacionales, en particular, las que actúan en el sector del comercio digital, según la verdadera naturaleza del problema que causan: la generación de una espiral de competencia fiscal agravada por los desequilibrios empresariales generados a nivel global, el crecimiento de la economía digital en detrimento de la presencial y la consiguiente reducción de la recaudación tributaria.

3. Evaluar las externalidades positivas y negativas en sectores como el comercio, la migración, la transferencia de tecnología y el flujo de préstamos internacionales antes de aplicar iniciativas de política pública global como la "declaración sobre la solución de dos pilares para abordar los desafíos fiscales derivados de la digitalización de la economía", promovida por la OCDE, que busca abordar la competencia tributaria y regular el comercio digital, combinando dos elementos: (a) el establecimiento de un impuesto global mínimo del 15% sobre los beneficios de las empresas multinacionales en todas

las jurisdicciones; y (b) la reasignación de los derechos de gravamen hacia los mercados donde operan, independientemente de su presencia física.

4. Introducir a nivel internacional los ajustes necesarios a los dos elementos de esta estrategia a la luz de la evaluación de sus externalidades positivas y negativas en sectores como los mencionados en el punto anterior, con el fin de hacer más efectiva esta iniciativa de política pública global.

5. Implementar los principales elementos de dicha estrategia en los países de América Latina, con los ajustes que puedan ser necesarios dadas sus realidades político-jurídicas y socioeconómicas.

6. En caso de que en el corto plazo la mencionada estrategia de dos pilares no se pueda poner en marcha a nivel internacional de manera efectiva, valorar la posibilidad de que los países latinoamericanos puedan, como han realizado, entre otros, Reino Unido en 2020 y España en 2021, introducir temporalmente, de manera coordinada y garantizando un nivel suficiente de armonización, una reforma al régimen jurídico del impuesto sobre sociedades para gravar las utilidades obtenidas en sus respectivos territorios, independiente de su presencia física. Para ello, se recomienda utilizar el concepto de "presencia fiscal representativa", cuya aplicación se hace depender de criterios alternativos al de la presencia física, como el de superar un determinado volumen de negocio, tener un cierto número de usuarios o superar un umbral de contratos comerciales al año (todo ello con el compromiso de ajustar esta medida a los acuerdos que se pudieran alcanzar más adelante a nivel internacional).

2.5. Recomendaciones para abordar el problema de las deducciones fiscales por los pagos de sobornos a funcionarios públicos extranjeros

1. Adoptar por los países latinoamericanos que no son miembros de la OCDE la Convención para Combatir el Cohecho de los Servidores Públicos Extranjeros en las Transacciones Comerciales Internacionales (Convención OCDE), dado que ello supone, al mismo

tiempo, aceptar las recomendaciones del Consejo de la OCDE sobre su no deducibilidad.

2. Aprobar la legislación interna necesaria para prohibir la deducción de los sobornos pagados a particulares, lo que a su vez refleja cómo, en la actualidad, las prácticas de corrupción privada son consideradas parte integral del fenómeno de la corrupción.

3. Realizar informes sobre la situación en aquellos países latinoamericanos que no han aceptado la Convención OCDE en relación con el tratamiento que dan en su legislación tributaria a los pagos de sobornos, o transacciones similares, a funcionarios públicos extranjeros o a particulares de terceros países.

4. Adoptar, con los ajustes que puedan ser necesarios dadas las realidades concretas de cada país, las siguientes recomendaciones del Consejo de la OCDE:

4.1. Prohibir jurídicamente (preferentemente por vía legislativa) toda deducción tributaria relativa a los pagos de sobornos o a gastos realizados: (a) en favor de funcionarios públicos extranjeros; o (b) para promover conductas corruptas contrarias a la legislación penal del Estado de las empresas que realizan el pago o del Estado de nacionalidad de los sobornados.

4.2. No condicionar la aplicación de esta prohibición a la previa apertura de una investigación penal o administrativa por las autoridades competentes.

4.3. Revisar constantemente la efectividad de las medidas adoptadas, poniendo especial atención a verificar que se está transmitiendo una información adecuada a los contribuyentes y a los funcionarios de la administración tributaria sobre: (a) los gastos que constituyen soborno; y (b) su detección efectiva.

4.4. Considerar la incorporación a los Convenios para Evitar la Doble Tributación (CDI) y a los Acuerdos Bilaterales para el Intercambio de Información Tributaria (ABIIT) suscritos por los Estados latinoamericanos que son parte de la Convención OCDE, del intercambio de información tributaria con las entidades estatales, el Ministerio Público y las autoridades judiciales encargadas de hacer cumplir la ley, en relación con materias altamente prioritarias, como

la corrupción, el LA y la financiación del terrorismo (esta recomendación está en línea con las sugerencias recogidas en los Comentarios de la OCDE al art. 26 de su Modelo de CDI).

4.5. Establecer un marco legal y administrativo efectivo que permita desarrollar las líneas de acción precedentes y que oriente a los funcionarios de las administraciones tributarias nacionales sobre el contenido de los informes que han de presentar a las autoridades locales y regionales competentes en relación con las sospechas de soborno transnacional en el desempeño de sus deberes.

2.6. Recomendaciones relativas a las medidas para fortalecer la transparencia en el ámbito tributario

2.6.1. Recomendaciones generales

1. Mejorar la transparencia institucional para poder construir una base sólida en la lucha contra la corrupción, lo que implica impulsar iniciativas que garanticen la transparencia en las instituciones gubernamentales, asegurando la rendición de cuentas y facilitando la accesibilidad de la información financiera.

2. Establecer un marco normativo que obligue a las instituciones gubernamentales a: (a) divulgar de manera proactiva información financiera relevante; (b) aplicar tecnologías y plataformas digitales que faciliten el acceso público a los datos financieros y las decisiones gubernamentales; y (c) crear mecanismos independientes de auditoría y evaluación para asegurar la veracidad y objetividad de la información divulgada.

3. Abrir el debate sobre la oportunidad, o no, de requerir que las declaraciones de todos los ciudadanos sean publicadas en la página web del gobierno (como sucede en países como Noruega o Finlandia), teniendo en cuenta, entre otras cosas, los numerosos cuestionamientos realizados a esta medida por los efectos secundarios que presenta en relación con los ciudadanos con menos recursos.

2.6.2. Recomendaciones sobre el secreto bancario

1. Fortalecer un cambio de paradigma en aras del intercambio automático de información como nuevo estándar uniforme de acción en la lucha contra la evasión fiscal, la corrupción y el LA, entre otros delitos transnacionales. Para ello, es importante tener en cuenta que, desde la declaración del fin del secreto bancario en la Cumbre de Londres del G-20 (2009), esto se ha venido haciendo realidad en los años posteriores con la publicación y aplicación por la OCDE de los Estándares Comunes de Reporte (CRS) en 2014, la adopción en 2016 de la Convención Multilateral de la OCDE para la aplicación del Programa BEPS (2016) y la entrada en vigor de ciertas leyes nacionales como la *Foreign Account Tax Compliance Act* (FATCA).

2. Fortalecer la obligación impuesta a las IF (incluidas las entidades bancarias, las bolsas de valores y los demás intermediarios financieros) de compartir información con las autoridades tributarias que antes no era revelada al encontrarse amparada por el secreto bancario. Este es el caso, por ejemplo, de la determinación de en qué jurisdicción se encuentran sus clientes sujetos a tributación.

3. Adoptar medidas para proteger a quienes denuncian las infracciones a la normativa en esta materia, dada la importancia que han tenido las denuncias para "destapar" los escándalos en que estaban involucradas las IF. Para ello, se puede tomar como punto de partida el modelo de la Directiva Europea (EU) 2019/1937, e introducir los ajustes que puedan ser necesarios a la luz de las realidades político-jurídicas y socioeconómicas de cada país.

2.6.3. Recomendaciones sobre la figura del beneficiario efectivo o final

1. Promover que los Estados latinoamericanos cumplan, a la luz de sus respectivas realidades jurídico-políticas y socioeconómicas, las recomendaciones del GAFI (también recogidas en la en la Directiva 2018/822 de la Unión Europea) en materia de beneficiarios efectivos o finales, y en particular adopten las siguientes medidas: (a) imponer a quienes creen cualquier persona jurídica (independientemente de que tenga, o no, ánimo de lucro) la obligación de aparecer identi-

ficados en la escritura de constitución y de revelar esta información públicamente; (b) aplicar las medidas necesarias para enfrentar la práctica frecuente de recurrir a titulares nominales; (c) establecer sanciones lo suficientemente elevadas en caso de: (i) incumplimiento de la obligación de identificación pública de los beneficiarios efectivos o finales; y (ii) utilización de titulares nominales para evadir esta obligación; y (d) disponer de mecanismos de vigilancia, control y sanción suficientemente dotados en términos de personal y recursos para detectar las infracciones que puedan existir, e imponer y aplicar de manera eficaz las correspondientes sanciones.

2. Fomentar que los Estados de América Latina sean prudentes a la hora de utilizar en materia tributaria la información sobre el beneficiario efectivo o final (que, sin embargo, es muy útil en la lucha contra la corrupción y el LA). Eso es especialmente importante en aquellos países, como Colombia, en los que se ha adoptado una misma definición del concepto de beneficiario efectivo o final en la normativa tributaria y antilavado[***], de manera que se atribuye esta condición a: (a) todas las personas naturales que poseen o controlan, directa o indirectamente, a un cliente y/o a la persona natural en cuyo nombre se realiza una transacción; y (b) quienes ejercen el control efectivo y/o final, directa o indirectamente, sobre una persona jurídica u otra estructura sin personería jurídica. Esta recomendación busca limitar el riesgo de caer en falsas alertas en materia tributaria porque: (a) las reglas de atribución a través de las que se determina la capacidad contributiva de un sujeto (concepto tributario de posesión entendido como aprovechamiento económico) no son compatibles con los criterios para identificar a quienes están detrás de las estructuras corporativas que incurren en prácticas delictivas (estos criterios identifican a sujetos que no suelen tener aprovechamiento económico, como, por ejemplo, los representantes legales, las autoridades de mayor rango jerárquico, los miembros de los comités fiduciario, financiero o similares, o los beneficiarios condicionados); y (b) la información obtenida sobre el valor económico

[***] Esto es fruto de atribuir a las recomendaciones del GAFI un alcance en materia tributaria, sin tener en cuenta que su mandato no se extiende a este ámbito.

de los activos no se corresponde normalmente con los valores que deben reportarse en el patrimonio fiscal.

3. Reconocer que, en las entidades ampliamente poseídas como los fondos de pensiones o las sociedades cotizadas, el concepto de beneficiario efectivo o final tiene poca utilidad para efectos tributarios.

4. Promover que los Estados de la región: (a) adopten criterios diferenciados en esta materia a efectos fiscales y penales; (b) depurar los datos obtenidos para limitar así las falsas alarmas; y (c) asegurar que la información sobre beneficiarios finales sea precisa, actualizada y útil tanto para la detección de los activos no declarados como para la persecución de las estructuras corporativas utilizadas para la evasión, el LA o las prácticas de corrupción.

2.6.4. Recomendaciones sobre la publicidad de las declaraciones fiscales de las más altas autoridades y funcionarios del Estado y las medidas especiales de debida diligencia y conocimiento del cliente en casos de personas expuestas políticamente

1. Hacer públicos los incumplimientos totales o parciales de la normativa tributaria de los candidatos electorales y exigir el pago de las cuantías adeudadas.

2. Exigir que las declaraciones de impuestos de las PEP sean públicas, lo que permite un control adicional sobre: (a) su participación, o no, en infracciones administrativas o actividades delictivas en contra del Erario; y (b) la posesión o disposición de los activos ilícitamente obtenidos.

3. Imponer a las IF la obligación de aplicar medidas reforzadas de debida diligencia y conocimiento del cliente desde el momento de la vinculación inicial, siempre que los beneficiarios efectivos o finales de las personas o estructuras jurídicas sean PEP. Esto debería incluir el deber de: (a) elaborar políticas y procedimientos de aceptación e identificación de clientes en los que se establezca que las PEP deben contar con la aprobación de la alta administración; (b) elaborar perfiles de clientes que permitan determinar aproximadamente el volu-

men y tipo de operaciones futuras; (c) registrar todas las operaciones en que las PEP aparecen involucradas; y (d) informar a la mayor brevedad posible a las unidades especializadas de análisis financiero cuando se trate de operaciones sospechosas en las que se encuentren involucradas las PEP.

2.6.5. Recomendaciones sobre la inclusión de intermediarios y facilitadores entre los sujetos obligados a informar y sobre el impacto en el secreto profesional de abogados y contadores

1. Definir quienes tienen la condición de intermediarios o facilitadores, para lo que se puede tomar como modelo, con los ajustes que puedan ser necesarios a la luz de las realidades latinoamericanas, la Directiva 2018/822/UE de la Unión Europea (UE).

2. Adoptar las medidas necesarias para superar la resistencia a la inclusión de los intermediarios o facilitadores entre los sujetos obligados. Esta resistencia es especialmente intensa entre los abogados y los contables, quienes afirman que la imposición del deber de informar supondría necesariamente la violación de sus obligaciones de secreto profesional para con sus clientes.

3. Incluir a los intermediarios o facilitadores de las operaciones de LA u ocultación de los fondos resultantes de las prácticas de corrupción entre los sujetos obligados a informar.

4. Someter a los intermediarios o facilitadores a las mismas leyes contra el LA que rigen para las IF, porque, de lo contrario, es muy difícil poder detectar y procesar sus actividades ilegales. Esto es importante porque mientras todos los Estados parte de la Convención de Mérida no se adhieran a las recomendaciones del GAFI en esta materia (con los ajustes que puedan ser necesarios de acuerdo a sus respectivas realidades), los funcionarios corruptos podrán siempre encontrar a alguien dispuesto a ser cómplice de su robo de activos gubernamentales actuando como intermediario o facilitador. Esta medida significa, en última instancia, exigir a los profesionales que investiguen cuidadosamente ("debida diligencia reforzada") el origen de los fondos de que quienes se desempeñan, o se han desempeñado, como autoridades o funcionarios públicos, o sus familiares o

personas cercanas (hacer que los profesionales examinen los activos de estas personas, evitaría que los intermediarios o facilitadores alegaran la defensa de ausencia de conocimiento porque la ley les exigiría que supieran de dónde provienen los fondos y se les sancionaría por no saberlo) (recomendación 22 del GAFI).

5. Considerar extender las obligaciones de debida diligencia reforzada de los profesionales que actúan como intermediarios o facilitadores para que investiguen cuidadosamente también a los accionistas y directivos o gerentes empresariales, así como a sus personas cercanas y familiares, en cuanto que, al igual que los funcionarios y las autoridades, entrañan también un alto riesgo de evasión fiscal, corrupción transnacional y LA.

6. Imponer a los profesionales que actúan como intermediarios o facilitadores que controlen de forma continua las transacciones que realizan para terceras personas y denuncien cualquier transacción que parezca sospechosa (recomendación 23 del GAFI), con el fin de que puedan ser imputados penalmente en caso de que incumplan con sus obligaciones.

7. Imponer sanciones por facilitar el ocultamiento de activos que reflejen la auténtica gravedad del delito, al dar lugar a la complicidad en su robo y merecer, por tanto, ser sometidos a multas y penas privativas de libertad suficientemente graves (recomendaciones 22 y 23 del GAFI). Esto debido al constante desvío de activos de los países con menos recursos, privando con ello a sus gobiernos de los fondos necesarios para satisfacer las necesidades de sus ciudadanos más vulnerables.

8. Reflejar en las legislaciones nacionales que las infracciones de las recomendaciones 22 y 23 del GAFI no constituyen los únicos delitos que facilitan el LA, sino que existen muchos otros comportamientos que facilitan la ocultación de activos, como es el caso, por ejemplo, de mentir sobre los beneficiarios efectivos o finales de las corporaciones u otros vehículos *offshore*, o de no revelar la identidad de sus directores o gestores. Estos delitos merecen sanciones tan severas como las que se aplican por no cumplir dichas recomendaciones.

9. Imponer sanciones por ocultar los activos robados y/o facilitar su acceso a quienes los robaron que sean lo suficientemente elevadas

como para reducir, en la mayor medida posible, el importante incentivo que supone para los intermediarios o facilitadores el hecho de recibir grandes recompensas económicas por el poco trabajo que conlleva ocultar los activos.

10. Prohibir a los profesionales del derecho alegar el secreto profesional en relación con aquellas actividades rutinarias que pueden ser realizadas también por personas que no son abogados y no implican brindar asesoramiento jurídico. Entre ellas, cabe destacar las siguientes según las recomendaciones 22 y 23 del GAFI: (a) comprar bienes raíces; (b) realizar trabajos comerciales; (c) formar una corporación u otra persona jurídica; (d) actuar como director o secretario de una empresa o como socio de una sociedad, o desempeñar un puesto similar en relación con cualquier otra persona jurídica; (e) actuar como fiduciario de un fideicomiso expreso o realizar una función equivalente en otra forma de acuerdo legal; (f) desempeñarse como accionista nominal para otra persona; (g) disponer que otra persona actúe en uno de los roles identificados anteriormente; y (h) proporcionar a una empresa, una sociedad o cualquier otra persona jurídica una oficina registrada, una dirección comercial, un apartado de correos o una dirección administrativa. La aplicación de esta recomendación es especialmente importante porque las comunicaciones de los clientes con sus abogados, notarios u otros profesionales del derecho deben protegerse exclusivamente cuando estén relacionadas con procedimientos judiciales o con los aspectos jurídicos de las transacciones[****].

[****] Los abogados facilitadores abusan con frecuencia de este privilegio profesional, afirmando que ciertas actividades rutinarias de carácter no jurídico (como crear una corporación o comprar bienes raíces) se encuentran también protegidas por el secreto profesional (lo que se ve favorecido por la ambigua redacción de las disposiciones estatutarias o de las decisiones jurisprudenciales que reconocen de manera muy amplia el secreto profesional). Los abusos del bufete panameño Mossack Fonseca, los abogados que respondieron positivamente a las indagaciones de los investigadores de LA sobre esquemas de ocultamiento de activos y la presteza con la que numerosos abogados prestigiosos de Nueva York respondieron a la artimaña de *Global Witness* hacen que la promulgación de una legislación que niegue el privilegio profesional para estas tareas y otros trabajos puramente financieros o administrativos sea un elemento crítico en la represión de los facil-

11. Superar la tendencia en los países latinoamericanos de resistirse a la introducción de excepciones a la configuración del secreto profesional en su normativa interna, a pesar de que su adopción es fundamental porque hasta que no se adopten medidas eficaces frente a todos los cómplices de ocultar activos obtenidos de fuentes ilícitas, es muy probable que las prácticas de corrupción que generan se sigan produciendo. A estos efectos, se pueden tener como referencia los pasos dados en esta dirección por España y Uruguay y, en menor medida, Argentina. En todo caso, y con independencia de las medidas concretas finalmente adoptadas, es esencial que los países de la región avancen en esta materia, como afirma el GAFI en su recomendación 12 sobre actividades y profesiones no designadas.

12. Renegociar los CDI y los ABIIT en los que los Estados latinoamericanos sean parte, y contengan cláusulas que protejan de manera excesivamente amplia el secreto profesional de los intermediarios o facilitadores. Esto con el fin de limitar su contenido según las recomendaciones del GAFI, pero sin renunciar a introducir los ajustes que puedan ser necesarios a la luz de las circunstancias específicas de cada país.

13. Recoger en los CDI y en los ABIIT que a partir de ahora suscriban los Estados latinoamericanos, cláusulas más limitadas de protección del secreto profesional de los intermediarios o facilitadores, según lo dispuesto en las recomendaciones del GAFI.

---

itadores. Por ello, solamente dejando claro que el secreto profesional no se extiende a estas actividades rutinarias, que pueden ser realizadas también por personas que no son abogados y no implican brindar asesoramiento jurídico, es posible garantizar un acceso oportuno y sin restricción a la información, lo cual, según señala la doctrina sobre recuperación de activos, es esencial para tener una mayor efectividad en su identificación y localización, con el fin de poderlos confiscar y restituir.

10. Programa de acción relativo a la cooperación internacional en materia fiscal, contra el lavado de activos y para su recuperación[*]

1. PRINCIPALES PROBLEMAS IDENTIFICADOS

A la luz de la compleja realidad expuesta en el capítulo precedente, y teniendo en cuenta los desafíos que enfrentan los países

---

[*] Este capítulo tiene su fundamento en los volúmenes 38 (en particular, los capítulos 7 y 8) y 44 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia, publicados respectivamente en 2025 y 2026 con el título: (a) "Las respuestas a la corrupción desde los ámbitos financiero y tributario y la cooperación internacional en materia fiscal, contra el lavado de activos y para su recuperación. Especial atención a la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Parte I. El fenómeno de la corrupción en América Latina y las respuestas internacionales"; y (b) "Elementos de análisis y reflexión sobre el fenómeno de la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Especial atención a América Latina y Colombia. Tomo II. Elementos de derecho financiero, tributario y privado y relativos a la regulación de los mercados ilícitos y a la cooperación internacional en materias civil y fiscal". Ambos se encuentran disponibles en acceso abierto en los siguientes enlaces: https://editorial.tirant.com/es/colecciones/perspectivas-iberoamericanas-sobre-la-justicia y https://repository.urosario.edu.co/collections/f4697391-fcb8-47d3-b77d-fde3aa51d6b0, destacando el análisis realizado en el volumen 38 sobre los siguientes aspectos: (a) el aporte de los instrumentos bilaterales de cooperación internacional en materia fiscal; (b) la contribución de los Estándares Comunes de Reporte de la OCDE; (c) el aporte del GAFI a la lucha contra el LA, la corrupción y la evasión y elusión fiscales; y (d) la importancia de la cooperación internacional para acelerar el proceso de identificación, embargo, decomiso y restitución de los activos robados mediante prácticas corruptas. Expuestas en los volúmenes 38 y 44 de la Colección las conclusiones alcanzadas, en este capítulo se presenta el programa de acción propuesto para América Latina y Colombia, partiendo para ello de la constatación de que la lucha contra la corrupción requiere estrategias comprensivas y coordinadas desde

latinoamericanos, los volúmenes 38 y 44 de la Colección Perspectivas Ibero-Americanas sobre la Justicia analizan ciertos abordajes que permiten avanzar una serie de recomendaciones integrales y novedosas sobre lo que debería suceder: (a) antes de que ocurran las prácticas corruptas, para evitarlas; y (b) tras su comisión, con el fin de identificar el dinero desviado y procurar recuperarlo. Este último es un tema central para prevenir la corrupción y combatirla, dado que implica, en última instancia, reconocer la importancia para ser más efectivos de aumentar sus costos y dificultar el aprovechamiento de los bienes obtenidos ilegalmente. Para ello y más allá de las responsabilidades penales, el camino es seguir el flujo de los fondos ilícitos.

En esta dimensión aparecen, por un lado, las cuestiones tributarias propias de cada legislación, pero a la vez, por otro, la circunstancia de que esos fondos fluyen entre vehículos societarios o jurídicos más o menos anónimos y traspasan fronteras para permanecer ocultos y seguros. De ahí, la importancia de los esfuerzos de los países y las organizaciones multilaterales como la ONU, la OCDE, el GAFI, la OEA y la Unión Europea, que han adoptado acuerdos, acciones, estándares y estrategias, los cuales, si bien fueron inicialmente diseñados para combatir la corrupción, están cada vez más orientados a supervisar los flujos de activos ilícitos, combatir su lavado y recuperarlos.

Las convenciones de la ONU y la OEA para combatir la corrupción y sus mecanismos de implementación, las acciones de la OCDE

---

los ámbitos financiero y tributario, así como desde la cooperación internacional, con el fin de: (a) tratar de abordar las razones estructurales que favorecen el desarrollo sistémico de las prácticas corruptas; (b) cubrir las lagunas legislativas; (c) fortalecer las capacidades locales; y (d) fomentar la colaboración internacional como pilares fundamentales en la lucha anticorrupción. Finalmente, es importante subrayar que el programa de acción aquí propuesto se centra en medidas de carácter transversal para los distintos países de América Latina, incluyendo Colombia, que han de ser contextualizadas y ajustadas a la luz de sus respectivas tradiciones político-jurídicas y realidades socioeconómicas, y que son complementarias de las recomendaciones específicas que se han incluido en el programa de acción propuesto en el próximo capítulo para cada uno de los países de la región objeto de estudio: Argentina, Brasil, Chile, Colombia y Perú.

para favorecer estándares comunes e intercambios de información tributaria y el rol del GAFI respecto del LA, muestran esta evolución tendiente a centrar las acciones y esfuerzos en los fondos que se obtienen de la corrupción y que sostienen las estructuras que la facilitan. Todo ello en el entendido de que, si es más costoso lograr los beneficios, las prácticas corruptas serán menos atractivas.

Los estándares adoptados y las recomendaciones realizadas han dado lugar a diversas iniciativas específicas como el PACcTO (Unión Europea) o el GELAVEX (OEA) para la identificación y recuperación de activos ilícitos, con el fin de facilitar herramientas concretas y cooperación material que permitan ser más eficientes a la hora de identificar los bienes producto de prácticas corruptas. Además, hay que destacar los esfuerzos de EUROJUST y de la COMJIB, con su Tratado de Medellín para la IBERED, así como de la Asociación Ibero-Americana de Ministerios Públicos (AIAMP), con su Redes de Fiscales Anticorrupción y de Recuperación de activos, cuyo objetivo es lograr mecanismos ágiles de cooperación internacional para identificar, embargar, decomisar y restituir bienes provenientes de la corrupción.

Sin embargo, las dificultades que han experimentado los países de América Latina para aplicar las recomendaciones antilavado del GAFI y del GAFILAT, especialmente las contenidas en los informes de seguimiento de este último, reflejan la necesidad de abordar siguientes problemas, los cuales son también extrapolables, en buena medida, a otras organizaciones internacionales:

1. Se mantiene la rigidez y burocracia en la metodología de este tipo de informes, los cuales son normalmente redactados después de las visitas realizadas por funcionarios del GAFILAT y se basan principalmente en la información proporcionada por los organismos gubernamentales de enlace, limitando así su capacidad para examinar otras fuentes valiosas.

2. La falta de adaptación de esta metodología excesivamente rígida a una realidad regional dinámica, lo que afecta a la comprensión integral de los desafíos en materia de LA y a la efectividad de los informes, y refleja al mismo tiempo la necesidad de enfoques más flexibles y contextualizados.

Esto pone sobre la mesa un aspecto fundamental, con frecuencia desconocido por las organizaciones internacionales de ámbito universal, como es la importancia de ajustar los estándares y recomendaciones que elaboran, así como sus informes de seguimiento, a las realidades específicas de cada región y país. Su aplicación rígida, sin tener en cuenta dichas realidades, así como el entorno institucional y la capacidad de supervisión de los respectivos países, es la mejor receta para su ineficacia dados los altos costes que conlleva su cumplimiento. Esto a su vez es probable que conduzca a la aplicación de normas arbitrarias, reforzando con ello la incapacidad institucional para implementar políticas públicas.

Es por ello que, aunque los organismos intergubernamentales que proponen políticas internacionales suelen basarse en las experiencias de los países industrializados con sistemas más complejos, el principio de proporcionalidad subraya la importancia de adaptar sus recomendaciones a los contextos específicos, lo cual es especialmente relevante en el ámbito de la regulación financiera, como lo demuestra la incidencia que las normas de *soft-law* pueden tener en la formulación de las políticas públicas a nivel interno.

2. PROGRAMA DE ACCIÓN PARA AMÉRICA LATINA Y COLOMBIA

2.1. Recomendaciones generales relativas al intercambio de información tributaria entre las jurisdicciones nacionales mediante la cooperación internacional en materia fiscal

El fortalecimiento a nivel regional de las herramientas de cooperación internacional en materia de intercambio de información tributaria es esencial para tener una mayor eficacia en: (a) la lucha contra la evasión fiscal, la corrupción transnacional y el LA; y (b) limitar los efectos de estas prácticas ilícitas; y (c) propiciar un entorno más equitativo y transparente en el ámbito de la fiscalidad en la región. A estos efectos se realizan las siguientes recomendaciones generales:

1. Alcanzar un nivel suficiente de armonización en América Latina adoptando y aplicando, con los ajustes necesarios, los estándares

internacionales en materia de transparencia fiscal e intercambio (automático, rogado y espontáneo) de información para abordar las brechas que podrían favorecer las prácticas de evasión y elusión fiscales, corrupción transnacional y LA. Esto teniendo en cuenta que la falta de coherencia normativa crea oportunidades para eludir las obligaciones tributarias al permitir que los actores puedan aprovechar las divergencias en los marcos jurídicos.

2. Adoptar mecanismos eficaces que garanticen un nivel suficiente de homogeneidad en cuanto a la aplicación en la región de los mencionados estándares internacionales

3. Adoptar toda una serie de acciones dirigidas, en última instancia, a establecer un organismo regional encargado de: (a) coordinar la adopción e implementación de estándares comunes; (b) desarrollar programas de capacitación para profesionales en finanzas y fiscalidad, enfocados en la comprensión y aplicación de los estándares armonizados; y (c) crear plataformas de colaboración entre autoridades fiscales de diferentes países para discutir y resolver posibles divergencias en la interpretación y aplicación de las normativas existentes.

4. Fortalecer la coordinación regional mediante la creación de canales de comunicación efectivos y la promoción de las buenas prácticas en la lucha contra la evasión fiscal, la corrupción transnacional y el LA.

5. Fortalecer la cooperación regional en el intercambio automático, rogado y espontáneo de información, impulsando los mecanismos existentes y asegurando que sean ágiles, eficientes y capaces de operar en tiempo real. Con esta medida se busca ofrecer respuestas inmediatas ante posibles irregularidades y fortalecer la capacidad de los países latinoamericanos para actuar de manera coordinada frente a los desafíos transnacionales.

6. Impulsar un nivel suficiente de convergencia entre los países de la región, estableciendo procedimientos estandarizados que reduzcan las trabas burocráticas en el intercambio eficiente de información. De esta manera, no solo se facilitaría la cooperación, sino que se crearía un marco más coherente y unificado para abordar la diversidad de las modalidades de evasión fiscal y corrupción.

7. Introducir mecanismos automáticos, a requerimiento y espontáneos de intercambio de información como estrategia clave para agilizar los procesos y garantizar la confidencialidad de los datos compartidos. La adopción de tecnologías avanzadas y plataformas digitales seguras a nivel regional permitiría no solo una mayor eficiencia en la cooperación, sino también una reducción significativa de la carga administrativa asociada.

8. Promover la capacitación y el fortalecimiento técnico constante de las autoridades administrativas tributarias, con el fin de buscar una ejecución ágil y precisa de las medidas de cooperación.

9. Diseñar programas de formación para los funcionarios encargados de liderar los procesos de intercambio de información, que sean adaptados a las necesidades cambiantes del panorama tributario internacional.

2.2. Recomendaciones sobre los Convenios para Evitar la Doble Imposición y los Acuerdos Bilaterales de Intercambio de Información Tributaria

1. Evaluar constantemente y fortalecer la colaboración interestatal para preservar la eficacia de los Convenios para Evitar la Doble Imposición (CDI) y los Acuerdos Bilaterales de Intercambio de Información Tributaria (ABIIT) en materia de intercambio de este tipo de información en sus tres modalidades: automático, rogado o a instancia de parte, y espontáneo. Esto teniendo en cuenta los siguientes factores: (a) las evidentes limitaciones de este tipo de instrumentos internacionales, destacando especialmente las interpretaciones dispares y las asimetrías generadas por su aspiración de universalidad (lo que puede provocar desigualdades en las cargas tributarias); (b) los desafíos planteados a su pertinencia y capacidad de adaptación ante la evolución constante del entorno empresarial y su aceleración a raíz de la digitalización y la globalización; (c) la preocupación por su uso estratégico para atraer inversiones mediante ventajas fiscales selectivas, lo que puede resultar en una competencia fiscal perjudicial y afectar con ello a la recaudación tributaria global; y (d) el riesgo de generar arbitrajes tributarios nocivos.

2. Adoptar protocolos estandarizados para el intercambio automático de información tributaria en tiempo real entre los Estados parte de los CDI y los ABIIT, que incluyan la aplicación de tecnologías avanzadas que faciliten la transmisión segura de datos entre las autoridades fiscales.

3. Utilizar el Acuerdo Modelo de la OCDE sobre Intercambio de Información en materia Tributaria para adoptar ABIIT que permitan extender la cooperación fiscal internacional más allá de los modelos de CDI de la OCDE y de la ONU, con el fin de: (a) fortalecer la colaboración efectiva en la lucha contra la evasión, los paraísos fiscales, el LA y la corrupción; y (b) crear una red regional robusta de intercambio de información en materia tributaria.

4. Incluir en los nuevos ABIIT que suscriban los países latinoamericanos cláusulas que: (a) amplíen el alcance de la información que es objeto de intercambio automático, rogado y espontáneo, y reduzcan los obstáculos administrativos que puedan dificultar la cooperación con terceros países (para diseñar su contenido se pueden tomar como referencia, además del Acuerdo Modelo de la OCDE, las prácticas internacionales que presentan una mayor eficacia e incorporarlas con los ajustes que sean necesarios dadas las realidades de los Estados parte); (b) eliminen el secreto bancario y el requisito del interés nacional para así maximizar la transparencia y eficacia en la lucha contra la corrupción, permitiendo un acceso sin restricciones a la información relevante y fortaleciendo la capacidad de las autoridades para investigar y combatir las prácticas corruptas; (c) introduzcan formas de cooperación más complejas como las fiscalizaciones simultáneas y las auditorías conjuntas (estas son necesarias, entre otras cosas, para analizar las operaciones con paraísos fiscales y requieren un alto grado de coordinación entre los Estados involucrados); y (d) establezcan excepciones o limitaciones a los intercambios de información con los paraísos fiscales o las JNCBNI con el fin de salvaguardar la integridad de los intercambios y evitar contribuir involuntariamente a prácticas corruptas.

5. Tratar de renegociar los CDI y los ABIIT ya suscritos para incluir los distintos tipos de cláusulas recogidas en la recomendación anterior.

6. Considerar la posibilidad de incluir cláusulas de salvaguarda en los nuevos ABIIT (sobre todo cuando tienen un alcance multilateral) y de renegociar los CDI y ABIIT ya concluidos. Todo ello, con el fin de proteger a los contribuyentes de los Estados parte con residencia fiscal en jurisdicciones con cargas tributarias desproporcionadamente altas. En caso de que se estime conveniente su adopción, establecer criterios objetivos para determinar cuando existe una desproporción de las cargas tributarias en jurisdicciones extranjeras y facilitar la colaboración con organismos internacionales para monitorear y evaluar la aplicación efectiva de estas cláusulas.

7. Considerar la cuestión relativa a si los países que no alcanzan ciertos niveles de eficiencia deberían mostrar una mejoría en el uso de sus recursos como condición para acceder a los mecanismos de intercambio de información previstos en los CDI y los ABIIT. En caso de que se llegue a una respuesta afirmativa, considerar así mismo: (a) la creación de organismos independientes encargados de evaluar la eficiencia del gasto público, estableciendo criterios transparentes y objetivos para medir la eficacia de los programas gubernamentales; y (b) condicionar el acceso a dichos mecanismos de intercambio de información a la aplicación efectiva de las sugerencias dadas por los evaluadores independientes.

8. Acordar entre los países miembros de la Comunidad Andina de Naciones (CAN) una estrategia de acción conjunta para celebrar CDI (al menos, con otros países de América Latina, sean o no parte de la CAN) tomando como referencia los Modelos de CDI de la CAN (uno para los CDI suscritos entre sus Estados miembros, y otro para los adoptados entre estos y terceros Estados). La adopción de esta medida es importante dado que: (a) estos modelos siguen el principio de que la renta solo puede ser gravada en el país donde se genera (criterio de la fuente generadora), pero contemplando, al mismo tiempo, ciertas excepciones para los beneficios de las empresas de transporte, las ganancias de capital y las utilidades de algunos servicios personales que se rigen según el criterio de la residencia fiscal; y (b) no han podido ser aplicados hasta el momento por los Estados miembros de la CAN porque se han visto individualmente presionados a adoptar CDI basados en los Modelos de la OCDE y la ONU (más aceptados y utilizados internacionalmente), los cuales se

basan en el principio de que se tributa allí donde las personas grabadas tienen su residencia fiscal (lo cual otorga una mayor relevancia a las autoridades tributarias nacionales de los países de residencia).

2.3. Recomendaciones en relación con la combinación de convenios bilaterales de intercambio automático de información tributaria con leyes nacionales para obtener información directamente de las instituciones financieras extranjeras

1. Evaluar cuidadosamente, a la luz de las circunstancias sociopolíticas y económicas nacionales, la estrategia seguida por EE.UU., consistente en la combinación de: (a) la firma de ABIIT, o la inclusión de cláusulas de intercambio automático de información tributaria en los CDI; y (b) la promulgación de leyes nacionales para obtener información directa y automáticamente de las IF extranjeras sobre las transacciones realizadas por aquellos clientes que tienen la obligación de tributar en EE.UU. Esto con el fin de valorar si es, o no, conveniente para los respectivos países latinoamericanos adoptar una estrategia de esta naturaleza, con los correspondientes ajustes a la luz de sus realidades político-jurídicas y socioeconómicas.

2. Tener en cuenta al realizar la evaluación recogida en la recomendación anterior los siguientes factores en relación con la promoción por EE.UU. de la firma de ABIIT con terceros países: (a) EE.UU. ha buscado suscribir la mayor cantidad posible de ABIIT para prevenir delitos tributarios, tratando también que algunos acuerdos bilaterales fueran más complejos e incluyesen obligaciones de cooperación para realizar fiscalizaciones simultáneas y auditorías conjuntas; y (b) EE.UU. ha reformado su legislación tributaria interna para permitir que las empresas de aquellos Estados que han accedido a suscribir ABIIT se puedan establecer en su territorio con ventajas fiscales (esto con el fin de promover el interés de terceros Estados en concluir ABIIT con EE.UU.).

3. Tener en cuenta al realizar la evaluación arriba propuesta los siguientes factores en relación con la FATCA (principal instrumento legislativo interno dirigido a promover el intercambio directo y automático entre EE.UU. y las IF extranjeras):

3.1. La FATCA prevé la cooperación "forzada" de las IF extranjeras (si no quieren verse sometidas a retenciones del 30% en las transferencias que reciban), para lo cual deben llegar a acuerdos con el Servicio Interno de Impuestos de EE.UU. (IRS), con el fin de informar sobre las cuentas a nombre de ciudadanos estadounidenses. Estos acuerdos exigen que las IF extranjeras realicen procesos de diligencia debida, presenten informes anuales al IRS y cumplan con ciertos criterios adicionales. Además, prevén también excepciones a la normativa de sus países de origen y establecen determinados procesos internos, incluyendo una retención del 30% en todos los pagos a cuentas recalcitrantes o a IF extranjeras que no hayan suscrito acuerdos con el IRS.

3.2. La FATCA puede ser implementada a través de acuerdos directos entre EE.UU. y las IF extranjeras o mediante Acuerdos Bilaterales Intergubernamentales (IGA) con terceros Estados. Los más de 100 IGA concluidos hasta el momento por EE.UU. con terceros países han facilitado, en gran medida, la aplicación de la FATCA y han permitido resolver conflictos con las leyes de privacidad de los Estados parte.

3.3. Además de la FATCA, el gobierno de EE.UU. ha adoptado también las reglas de la Red de Ejecución de Delitos Financieros del Departamento del Tesoro (FINCEN) y la Ley de Transparencia Corporativa (2021). A través de estos marcos normativos ha buscado establecer estándares federales para la constitución de sociedades, la protección de la seguridad nacional y el comercio, y el blindaje contra el LA, la financiación del terrorismo y otras actividades ilícitas.

3.4. La FATCA ha introducido un sistema extraterritorial de cumplimiento tributario y cooperación en la obtención e intercambio de información financiera entre EE.UU. y terceros países, que ha tenido un grado de eficacia relativamente alto.

3.5. La FATCA presenta, sin embargo, importantes debilidades debido a sus regulaciones y excepciones, y a las dificultades y altos costos que requiere su aplicación.

4. En caso de que los Estados latinoamericanos decidan aprobar leyes dirigidas a solicitar información a IF extranjeras sobre los depósitos y demás activos que tienen en las mismas los sujetos obligados a

tributar en sus respectivas jurisdicciones, se recomienda tomar como punto de partida las leyes nacionales, como la FATCA, que han mostrado mayor nivel de eficacia en el ámbito internacional, y realizar los ajustes que se consideren necesarios a la luz de las respectivas realidades internas.

2.4. Recomendaciones relativas al diseño y funcionamiento del sistema de Estándares Comunes de Reporte de la OCDE

2.4.1. Recomendaciones específicas para la OCDE

1. Evaluar cuidadosamente los siguientes aspectos de los Estándares Comunes de Reporte de la OCDE (CRS), lo cual podría eventualmente justificar ciertos ajustes y/o limitaciones en su contenido, dado que su aplicación no solo implica beneficios en la lucha contra la evasión fiscal, sino también desafíos complejos que requieren un análisis y consideración profundos sobre la oportunidad de incluir ciertas cláusulas de salvaguarda para proteger los derechos de los contribuyentes y garantizar la eficacia de la iniciativa:

1.1. Las posibles consecuencias de aplicar los CRS ante la falta de claridad respecto al alcance y limitaciones de las obligaciones tributarias recogidas en el modelo de acuerdo de CDI de la OCDE, en los numerosos CDI suscritos por los países y en las respectivas disposiciones constitucionales. Por ello, es especialmente importante prever criterios específicos y precisos que definan el alcance y limitaciones de dichas obligaciones tributarias.

1.2. El impacto que podría tener mantener el intercambio automático de información tributaria con países que: (a) presentan una presión tributaria excesiva (algunos autores llegan incluso a abogar por la inclusión de cláusulas de salvaguarda en el CRS para proteger a los contribuyentes residentes en jurisdicciones con elevadas cargas fiscales, como aquellas que superan el 75% de carga tributaria); (b) aplican impuestos a los subsidios estatales; y/o (c) recogen sanciones tributarias desproporcionadas.

1.3. La falta de eficiencia en el uso de los recursos fiscales de algunos de los países que participan en el CRS, entendiendo como tal

un bajo nivel de optimización de los recursos asignados y de consecución de los objetivos propuestos. Ante este tipo de situaciones, surge la cuestión relativa a si los países que no alcanzan ciertos niveles de eficiencia deberían, o no, mostrar una mejoría en el uso de sus recursos como condición para acceder, o seguir accediendo, al CRS.

1.4. Las posibles consecuencias para el adecuado funcionamiento del CRS de la existencia de asimetrías en los efectos generados por los cambios de residencia fiscal, puesto que no todos los países mantienen una vinculación indefinida con sus nacionales después de este tipo de cambio.

2. Establecer una *task force* que, con la ayuda de los mecanismos de cooperación internacional, se pudiese encargar de: (a) monitorear las tendencias y los comportamientos en las cuentas reportables; y (b) analizar las posibles estrategias de evasión en la economía no formal, como las criptomonedas y los medios de pago alternos.

2.4.2. Recomendaciones para América Latina y Colombia

1. Proponer a la OCDE los ajustes necesarios al sistema del CRS a la luz de las estructuras gubernamentales y contextos político-jurídicos y socioeconómicos de los países latinoamericanos.

2. Aplicar *mutatis mutandis* en aquello que pueda ser aplicable al sistema del CRS las recomendaciones preliminares recogidas en la sección 3.5.1.

2.5. Recomendaciones en relación con el Programa de lucha contra la Erosión de la Base Imponible y el Traslado de Beneficios de la OCDE[*]

1. Promover la adopción por los Estados latinoamericanos de la Convención Multilateral para Implementar las Medidas relacionadas

---

[*] Si bien este Programa no ha sido abordado pormenorizadamente en el volumen 38 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia (2025), diversos trabajos —y en especial el realizado por Buitrago, E. & Hernández Rivera, D.A. (2021). "Corrupción y derecho tributario: ¿una so-

con los Tratados Fiscales Destinadas a Prevenir la Erosión de las Bases Imponibles y el Traslado de Beneficios (2016).

2. Continuar organizando foros internacionales con países latinoamericanos (miembros y no miembros de la OCDE) sobre el cumplimiento de los estándares mínimos recogidos en el Programa *Base Erosion and Profit Shifting* (BEPS) de lucha contra la erosión de las bases imponibles, el traslado de beneficios e, indirectamente, las prácticas corruptas que los facilitan.

3. Fortalecer en los países de la región, con los ajustes que puedan ser necesarios dadas sus respectivas realidades económico-financieras, político-jurídicas, socioambientales y ético-culturales, las siguientes medidas, las cuales buscan permitir un mejor rastreo de las operaciones financieras, las transacciones bancarias y los esquemas agresivos de planeación tributaria, lo cual facilita a su vez la identificación del origen de los recursos y sus beneficiarios finales o efectivos, la detección de los delitos relativos a las prácticas de corrupción, y la prevención y limitación de este tipo de prácticas:

3.1. La presentación a la OCDE por los Estados latinoamericanos miembros de informes sobre: (a) las decisiones administrativas que conceden tratamientos preferenciales en favor de ciertos contribuyentes en materia de régimen de precios de transferencia, establecimientos permanentes, u otros que puedan generar un traslado de beneficios ante la falta de un intercambio espontáneo de información; y (b) el régimen de los precios de transferencia para cada país.

3.2. La presentación por las empresas o grupos multinacionales ante las autoridades tributarias de los Estados latinoamericanos

---

lución bajo estándares internacionales y regionales?". En: Olasolo, H., Buitrago, E., Mané Granados, C.S. & Sánchez Sarmiento, A. (coordinadores). *Respuestas nacionales e internacionales al fenómeno de la corrupción: particular atención al ámbito iberoamericano*. Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia. Vol. 12. Valencia: Tirant lo Blanch. Pp. 545-595 —permiten realizar las recomendaciones que se exponen a continuación en relación con el Programa *Base Erosion Profit Shifting* (BEPS)—, el cual fue iniciado por la OCDE en 2012 a petición del G20 y recoge toda una serie de acciones para prevenir el traslado de beneficios de una jurisdicción a otra y evitar así que se erosione la base imponible.

miembros de la OCDE donde tienen presencia (y estos últimos ante la OCDE), de información financiera sobre sus subsidiarias, facilitando así a las autoridades el rastreo de la trazabilidad de las operaciones y la identificación de cómo se han manejado y dispuesto los recursos, lo que favorece la lucha anticorrupción.

3.3. La presentación por las IF y otros sujetos obligados ante las autoridades tributarias de los Estados latinoamericanos miembros de la OCDE (y, estos últimos, ante la propia OCDE) de informes sobre los esquemas de planeación tributaria agresiva desarrollados por los contribuyentes, explicando el funcionamiento del esquema e identificando a sus promotores (esta medida también puede ser una herramienta eficaz para detectar donde se ocultan los recursos obtenidos ilícitamente, al permitir el rastreo de los ingresos en el esquema).

4. Fortalecer las medidas adoptadas por los Estados latinoamericanos miembros de la OCDE para evitar el abuso de los CDI a través, por ejemplo, de prestar declaración falsa sobre la residencia o recurrir al *treaty shopping* (en particular, adoptando las cláusulas generales anti abuso recogidas en el modelo de CDI de la OCDE y las denominadas cláusulas sobre el propósito principal, que permiten excluir del ámbito de aplicación de los CDI aquellas estrategias que buscan obtener un beneficio exclusivamente fiscal).

5. Fortalecer la exigencia de incurrir en ciertos costos y gastos asociados a la investigación y desarrollo para que los contribuyentes puedan beneficiarse en los Estados latinoamericanos miembros de la OCDE de los regímenes especiales de la propiedad intelectual.

2.6. Recomendaciones relativas a la aplicación de las acciones recomendadas por el GAFI y los informes de seguimiento del GAFILAT en materia de lucha contra el lavado de activos y para su recuperación

2.6.1. Recomendaciones relativas al marco legal

A pesar de que los países de América Latina son, por regla general, parte de las Convenciones de Viena (1988), Palermo (2000) y Mérida (2003), las cuales establecen un marco jurídico para poder

colaborar en el desarrollo de investigaciones conjuntas, no se ha podido todavía materializar en la práctica una cooperación efectiva entre los países de la región, lo que se refleja en la ausencia de un flujo suficiente de información entre ellos[*]. Esto se debe, en gran medida, a la heterogeneidad con la que ha implementado lo previsto en estas Convenciones en materia de tipos penales, medidas cautelares y sanciones penales y administrativas. Ante esta situación, se recomienda a los países latinoamericanos, incluyendo Colombia:

1. Establecer, a través del Grupo de Acción Financiera Internacional para América Latina (GAFILAT), un grupo de trabajo a nivel regional que identifique las importantes asimetrías existentes entre los países de la región con respecto a: (a) la definición de los tipos penales de los delitos tributarios (los informes del GAFILAT revelan que, en la región, solo se cumplen parcialmente las recomendaciones relativas a la previsión de tipos penales lo suficientemente amplios); (b) la definición del sujeto activo, así como de los autores y partícipes; (c) los tipos de penas previstas para este tipo de delitos, con particular atención a la regulación de la pena privativa de libertad no conmutable por multa, y a su mayor o menor extensión, teniendo en cuenta que cuando no se incluyen penas suficientemente graves se pierde la disuasión[**]; (d) las medidas cautelares que se pueden adoptar, y los requisitos para su adopción y mantenimiento, teniendo en

---

[*] Esta situación se evidencia, en particular, en los países latinoamericanos, que fueron específicamente analizados en el volumen 39 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia (2025): Argentina, Brasil, Chile, Colombia y Perú. Además, Varela D.F. & Serrano, D. incorporaron también México en su trabajo sobre la función del GAFI en la lucha contra el LA recogido en el volumen 38 de la Colección.

[**] Las sanciones penales o administrativas varían significativamente entre los países, lo que plantea importantes desafíos en términos de armonización. Así, en el ámbito penal, los máximos y mínimos de las penas privativas de libertad son diferentes en cada país, lo cual es fruto en gran medida de: (a) el tratamiento del concurso con otros delitos; (b) los topes máximos para este tipo de penas en la legislación nacional; y (c) las medidas de reducción de pena o prisión domiciliaria. Por su parte, en el ámbito administrativo las variaciones son incluso mayores. Así, por ejemplo, en Brasil, el Banco Central (BACEN) puede imponer cancelaciones de matrícula, suspensiones, prohibiciones y multas, mientras que, en Colombia, se puede solicitar un

cuenta la necesidad de brindar facultades suficientemente amplias a los funcionarios para su aplicación[*]; y (e) la eliminación del secreto bancario[**]. Este grupo de trabajo debería también realizar recomendaciones concretas a los países de la región para que implementen reformas que puedan ayudar a reducir las asimetrías existentes.

2. Seguir, con los ajustes necesarios a la luz de las realidades político-jurídicas y socioeconómicas de cada país, las recomendaciones del GAFILAT en materia de tipificación de conductas e imposición de distintos tipos de penas (embargo y decomiso de bienes, multa y

---

embargo patrimonial en los registros públicos. Por su parte, en México es posible adelantar procesos rápidos que conduzcan al decomiso.

* En Chile, no se distingue entre procesos penales ordinarios y casos de LA a la hora de solicitar medidas cautelares, mientras que, en Colombia, los activos asociados al LA pueden ser objeto de un proceso de extinción de dominio desde el inicio de la investigación, con el fin de que su propiedad pase al Estado y puedan ser así utilizados en la reparación de las víctimas o en la aplicación de las medidas de prevención de las actividades criminales. Por su parte, Brasil y Argentina, que no cuentan con instituciones similares, atribuyen una amplia discrecionalidad a sus jueces para adoptar las medidas cautelares, lo que genera un alto riesgo de falta de coherencia en su aplicación.

** Respecto al secreto bancario, los países latinoamericanos difieren también en su enfoque. Así, por ejemplo, la Ley 20697 de Argentina señala que no se puede invocar el secreto bancario para ocultar una operación que sea calificada como sospechosa. Esto significa que las IF son las llamadas a identificar las situaciones de riesgo de LA y determinar si son o no sospechosas, lo que en la práctica puede conducir a un cumplimiento parcial de la recomendación, debido a la imposibilidad de tener información sobre aquellas operaciones que no sean calificadas como sospechosas y, por consiguiente, no estén sujetas a reporte ante las autoridades responsables. Algo similar ocurre en Brasil, donde las IF solo tienen el deber de reportar las operaciones calificadas como sospechosas (Ley 105 (2011)), mientras que el secreto bancario, que tiene protección constitucional, solo puede levantarse cuando se abra una investigación (si bien, a diferencia de Argentina, dichas entidades han suscrito también convenios para compartir información bancaria sobre cualquier transacción que pueda ser fraudulenta). En contraposición, México ha facultado a todas las entidades gubernamentales encargadas de investigar operaciones sospechosas para levantar el secreto bancario, lo que le ha llevado a liderar este tipo de acciones en la región.

prisión). Esto es importante para que las nuevas herramientas administrativas de las que dispone el derecho tributario para incrementar la transparencia y facilitar el rastreo de las operaciones financieras con activos ilícitos, puedan también contribuir, mediante la cooperación entre las autoridades fiscales y penales, a la persecución penal de quienes buscan la opacidad y el anonimato ocultándose tras vehículos *offshore* en jurisdicciones no cooperantes.

3. Permitir, como en el sistema peruano, la iniciación de un proceso penal por fraude fiscal cuando la administración tributaria encuentra un desbalance patrimonial debido a la existencia de diferencias no justificadas entre los ingresos y los gastos declarados. Esta medida facilita la detección del fraude fiscal, el LA y los delitos de corrupción (conductas todas ellas estrechamente relacionadas) porque quienes participan en actividades de corrupción buscan evitar llamar la atención de las autoridades tributarias, lo que los lleva a incumplir con sus obligaciones fiscales.

2.6.2. Recomendaciones relativas al marco institucional

1. Adoptar las medidas necesarias para abordar los siguientes problemas identificados por el GAFILAT en sus informes relativos al marco institucional: (a) falta de claridad en la distribución de funciones y responsabilidades en materia de prevención del LA, especialmente en lo que se refiere al registro de información, las obligaciones de reporte y las medidas que frente a las actividades sospechosas pueden aplicar las distintas entidades competentes; (b) excesivas instituciones oficiales responsables y falta de coordinación entre ellas, lo que hace que se resistan a compartir información o a tomar medidas conjuntas; (c) falta de comunicación y del necesario flujo de información entre las distintas entidades para facilitar la cooperación al evaluar los riesgos y tomar las decisiones; (d) dificultades para mantener los registros de información sobre las IF; (e) obstáculos al ejercicio efectivo del derecho a solicitar acceso a dichos registros; (f) limitaciones a la adopción y aplicación de las medidas preventivas; y (g) insuficiente nivel de cooperación entre las autoridades de los países de la región para aplicar las medidas necesarias para detectar las actividades sospechosas o, cuando son detectadas, tomar acciones

conjuntas frente a operaciones de cambio de divisas o transacciones internacionales, que, cada vez con más frecuencia, tienen lugar por medios electrónicos (las medidas resultan insuficientes o pasan por alto los parámetros establecidos en las recomendaciones del GAFI).

2. Garantizar que las autoridades tributarias tengan acceso a la información de las investigaciones penales en materia de corrupción, adoptando para ello las siguientes medidas: (a) imponer a las autoridades penales, siguiendo el modelo de países como Noruega, la obligación de transmitirles dicha información a iniciativa propia (en las legislaciones latinoamericanas este deber no existe o es rogado, lo que resta eficacia a la cooperación entre dichas autoridades); (b) establecer que la transmisión de la información se lleve a cabo a través de mecanismos adecuados; (c) adoptar legislativamente una excepción a la reserva del sumario con el fin de poder cumplir con este deber; y (d) asegurar que los mecanismos de transmisión de la información son adecuados.

2.6.3. Recomendaciones relativas a las prácticas restrictivas

Los informes del GAFILAT muestran que las prácticas restrictivas constituyen un desafío esencial al impedir una adecuada aplicación de las recomendaciones antilavado del GAFI, lo que puede generar barreras prácticas y operativas que impidan desde su inicio cualquier intento por perseguir la criminalidad financiera en una determinada jurisdicción nacional.

Con el fin de abordar los principales problemas identificados por el GAFILAT en esta materia, se recomienda que los países latinoamericanos adopten, con los ajustes que puedan ser necesarios, las siguientes medidas:

1. Reducir las diferencias tan significativas existentes entre los países objeto de análisis en materia de recopilación de la información sobre los clientes[*].

---

[*] Así, mientras en Argentina la legislación asigna a las IF la carga de conservar la documentación que ha permitido la identificación, sin que sea claro el procedimiento para su revelación y entrega a las autoridades, en Brasil,

2. Abordar las dudas existentes sobre: (a) la utilidad y aplicación de los estudios previos o de diligencia debida, los cuales siguen generando gran recelo en la región; y (b) la conveniencia, o no, de su tercerización, en particular, si la tercerización se realiza con entidades ubicadas en el extranjero[*].

3. Fortalecer el monitoreo de las actividades y profesiones no financieras designadas (el hecho de que sea esta la recomendación del GAFI con un menor nivel de cumplimiento en la región, muestra la falta de compromiso para ampliar la normativa antilavado a este tipo de profesiones y actividades, las cuales resultan, sin embargo, indispensables para el desarrollo de las operaciones de LA)[**].

---

donde las IF tienen un deber de conservación similar a Argentina, es el Banco Central quien determina en qué circunstancias se debe revelar la información recogida sobre los consumidores financieros. Por su parte, en Chile y Colombia existe una prohibición expresa para que las IF no coloquen sus productos sin antes verificar los datos de los consumidores, lo que debe permitir que la entidad conozca desde el principio con quienes trata (*know your client)*. Finalmente, en México, se permite abrir y administrar cuentas con pocos fondos sin obtener información sobre los clientes, lo que incrementa los riesgos para las IF y sus actividades.

[*] De esta manera, mientras en Argentina no existe una prohibición expresa para delegar este tipo de actividades siempre que sus resultados sean compartidos con las autoridades, en Brasil las IF no pueden delegar esta tarea y debe existir un comisario o administrador que sea parte de la estructura corporativa de cada institución financiera y supervise el desarrollo de estas actividades. Algo similar ocurre en Chile donde, en el caso de negocios de cierta cuantía o que involucren a grupos empresariales, la institución debe designar un funcionario de alto nivel que analice la información suministrada antes de tomar una decisión sobre los mismos. Finalmente, en Colombia se ha adoptado una solución mixta, según la cual las IF deben adelantar sus propios procesos de diligencia debida (para lo cual pueden utilizar también la información recogida en las bases de datos públicas), pero los encargados dentro de la institución pueden capacitarse internacionalmente.

[**] Argentina carece de regulación en esta materia, mientras que Brasil reconoce que algunas profesiones pueden ser instrumentales en el LA (abogados, notarios, contadores, agentes empresariales e inmobiliarios o comerciantes de joyas, entre otros), pero en la práctica no se les aplican las normas antilavado. Por su parte, Chile y Colombia han centrado su atención en los riesgos de las actividades de los casinos y los juegos de azar (habiendo establecido ciertas restricciones, como los permisos de operación y el estudio

4. Abordar los desafíos que suponen: (a) el alto número de profesionales y la baja capacidad de regulación estatal o de autorregulación donde existe la colegiatura obligatoria de ciertas profesiones; (b) la dispersión territorial de ciertas actividades como la compraventa de joyas y las operaciones inmobiliarias, lo que dificulta todavía más su control; y (c) la existencia de disposiciones sobre el secreto profesional que pueden terminar protegiendo a los abogados o contadores involucrados en las actividades ilícitas.

5. Poner fin a la política anticorrupción que consiste en limitarse a responder a escándalos o crisis específicas como consecuencia de la presión de los medios de comunicación o de las redes sociales, sin ofrecer una aproximación estructural y coherente al problema.

2.6.4. Recomendaciones relativas al proceso de elaboración e implementación de los informes del GAFILAT

2.6.4.1. Recomendaciones para el GAFILAT

1. Abordar los siguientes problemas metodológicos identificados en la preparación de los informes de seguimiento del GAFILAT*, teniendo en cuenta que estos informes: (a) no solo buscan identificar deficiencias en el grado de implementación en los países latinoamericanos de las recomendaciones del GAFI, sino también proponer soluciones prácticas que deberían estar adaptadas a las realidades específicas de cada país; y (b) mejorarían su calidad si utilizaran en su elaboración las nuevas tecnologías de la información y las comunicaciones:

---

previo de los antecedentes de los administradores y los accionistas), pero han descuidado otras actividades y profesiones que implican riesgos igualmente altos, como las inmobiliarias y de compraventa de joyas, a las que no se aplican estas restricciones.

* A pesar de las dificultades y problemas observados, las propuestas del GAFI y del GAFILAT han sido útiles para abordar varios de los aspectos relativos al LA, permitiendo a los reguladores y a las IF enfrentar estas amenazas de maneras más coherente y colaborativa (los casos Montesinos en Perú y Odebrecht en Brasil, donde se bloquearon activos y se lograron incautar fondos asociados a actividades ilícitas, son un buen ejemplo).

1.1. La rigidez y burocracia en la redacción de los informes, debido a que son redactados después de las visitas de los funcionarios del GAFILAT al respectivo país, con base en la información proporcionada por los organismos gubernamentales de enlace, lo que limita notablemente la capacidad del propio GAFILAT para examinar otras fuentes relevantes.

1.2. La falta de adaptación de los informes a la realidad regional, lo que reduce su efectividad y afecta la comprensión integral de los desafíos en materia de LA.

1.3. La falta de claridad en la metodología de recolección y análisis de datos utilizada en las evaluaciones, para lo cual es recomendable dotarse de criterios prestablecidos que se apliquen de manera más uniforme en la evaluación del nivel de cumplimiento[*].

2. Dar la importancia necesaria al principio de proporcionalidad, lo que implica que la regulación debe ajustarse al entorno institucional y a la capacidad de supervisión de cada país, evitando intervenciones excesivas que generen costos de cumplimiento muy altos, lo que a su vez pueda redundar en la aplicación de normas arbitrarias, reforzando, de esta manera, la incapacidad institucional para implementar políticas públicas[**].

---

[*] La asimetría entre los resultados de los países latinoamericanos, por un lado, y europeos y asiáticos, por otro, en cuanto al cumplimiento de las recomendaciones del GAFI es el resultado, al menos parcialmente, de la falta de claridad en la metodología de recolección y análisis de datos utilizada en las evaluaciones. Esta falta de uniformidad metodológica se refleja en la disparidad de las calificaciones dadas a un mismo país con respecto al grado de cumplimiento de las distintas recomendaciones. Esto puede generar confusión sobre la aplicación efectiva de las recomendaciones del GAFI en los distintos países y sus avances en las políticas antilavado.

[**] Si bien los organismos intergubernamentales que proponen políticas internacionales a menudo se basan en las experiencias de los países industrializados con sistemas más complejos, el principio de proporcionalidad destaca la importancia de adaptar estas sugerencias a los contextos específicos. Este principio es especialmente importante en materia de regulación financiera, donde el recurso a normas internacionales más flexibles, como las de *soft law* (en lugar de normas más estrictas y con mayor fuerza vinculante como las de *hard law*), constituye una herramienta esencial para influir en la formulación de las políticas públicas nacionales. Numerosos

3. Fortalecer los mecanismos del GAFILAT para desarrollar "alertas tempranas" ante el crecimiento de los activos y los canales digitales. A pesar de sus más de treinta años de existencia, la relación entre el diseño y la aplicación de las recomendaciones, así como el respeto al principio de proporcionalidad arriba mencionado, continúan siendo una asignatura pendiente que dificulta la aplicación de los sistemas de gestión del riesgo en los países de la región[*].

2.6.4.2. Recomendaciones para América Latina y Colombia

1. Asegurar que los encargados a nivel nacional de implementar las recomendaciones del GAFILAT tienen el conocimiento y la experiencia necesarios con los métodos de LA[**].

2. Entender las causas subyacentes del cumplimiento parcial de las recomendaciones, distinguiendo entre: (a) las que tienen su raíz en los problemas que se han identificado en la metodología de evaluación utilizada por el GAFILAT; y (b) las que son consecuencia de

---

autores y profesionales atribuyen las deficiencias en el cumplimiento por los países latinoamericanos de las recomendaciones del GAFI a la falta de aplicación de este principio, ya que estas podrían no estar adecuadamente adaptadas al nivel institucional y a la capacidad real de cumplimiento de los países de la región.

[*] Si consideramos que este tipo de sistemas, como el Sistema de Administración del Riesgo de Lavado de Activos y Financiación al Terrorismo (SARLAFT) y el Sistema de Autocontrol y Gestión del Riesgo Integral de Lavado de Activos, Financiación del Terrorismo y Financiamiento de la Proliferación de Armas de Destrucción Masiva (SAGRILAFT), han sido más útiles que los códigos penales en algunos de los países latinoamericanos para proteger sus sectores real y financiero (debido a su capacidad para adaptarse a la rápida evolución de los esquemas de LA), es evidente la importancia de resolver las cuestiones arriba planteadas. De lo contrario, su disfuncionalidad en América Latina continuará afectando a la integridad y eficacia de estos sistemas a nivel mundial, obstaculizando los esfuerzos por desmantelar las organizaciones criminales detrás de las actividades de LA (con independencia de las actuaciones penales que pueda haber en curso).

[**] Esto es particularmente importante teniendo en cuenta que la aplicación de las normas carece de una relación simbiótica con los reguladores, dificultando con ello todavía más su implementación.

su falta de integración efectiva en los ordenamientos jurídicos y en las estructuras institucionales nacionales.

3. Realizar un esfuerzo conjunto para: (a) realizar una revisión pormenorizada de la metodología que utiliza el GAFILAT para evaluar el nivel de cumplimiento de las recomendaciones del GAFI por los países latinoamericanos, identificar los cambios necesarios a la luz de la complejidad de las estructuras gubernamentales y contextos socioeconómicos de la región y de los respectivos países, y proponer su adopción por el GAFILAT; y (b) revisar y plantear periódicamente al GAFILAT los nuevos ajustes que se consideren necesarios en su metodología de evaluación con base en la evolución de las realidades regionales y nacionales.

4. Promover las reformas necesarias para: (a) el fortalecimiento del marco jurídico de los países de la región, incluyendo la aprobación de los reglamentos necesarios en la legislación interna para evitar los vacíos legales y derogar las trabas burocráticas que puedan obstaculizar la entrega eficiente de información a las instancias necesarias; y (b) el fortalecimiento institucional en los respectivos países. Todo ello con el fin de mejorar sus capacidades para asegurar una implementación más eficiente de las recomendaciones del GAFILAT con los ajustes que sean necesarios a la luz de las realidades regionales y nacionales.

5. Diseñar estrategias dirigidas a simplificar la complejidad de las estructuras gubernamentales encargadas de aplicar las recomendaciones del GAFILAT.

6. Fortalecer la cooperación interinstitucional dentro de cada país para fomentar la colaboración entre el regulador, las IF y las entidades gubernamentales en la supervisión y aplicación de las recomendaciones del GAFILAT.

7. Implementar mecanismos más sólidos y efectivos para: (a) mejorar el seguimiento y supervisión del grado de cumplimiento de las recomendaciones del GAFILAT; y (b) fortalecer la cooperación internacional a estos efectos. Todo ello, con el fin de promover un nivel suficiente de implementación de las recomendaciones del GAFILAT, con los ajustes que puedan ser necesarios a la luz de la situación específica de la región latinoamericana y de sus respectivos países.

8. Incorporar y aprovechar las nuevas tecnologías de la información y las comunicaciones para mejorar la efectividad de los mecanismos de evaluación y supervisión, con el fin de garantizar un seguimiento más rápido y preciso de las prácticas de las IF y sus clientes.

9. Fortalecer la capacidad para tratar la información de las actividades sospechosas, dada la ineficiencia de las medidas desplegadas hasta el momento.

10. Abordar el problema de la falta de recursos para financiar adecuadamente la coordinación y aplicación de las acciones recomendadas (de ahí la importancia de la cooperación internacional de terceros países para fortalecer las articulaciones institucionales y las relaciones entre reguladores e IF).

11. Implementar sistemas de alerta temprana ante el crecimiento de los activos y los canales digitales.

2.7. Recomendaciones para fortalecer el sistema de cooperación internacional previsto en la Convención de Mérida con el fin de identificar, embargar, decomisar y restituir los activos robados a través de prácticas corruptas

A pesar de las medidas recogidas en la Convención de Mérida, persisten importantes obstáculos que afectan de forma muy significativa a la eficacia del proceso de identificación, embargo, decomiso y restitución de activos robados a través de prácticas de corrupción, los cuales se pueden clasificar en las tres categorías siguientes: (a) el tiempo y los altos costos involucrados para los Estados víctima que buscan activamente la restitución; (b) las defensas jurídicas empleadas por los funcionarios corruptos para evitar la devolución de los activos; y (c) la limitada cooperación y asistencia internacional para su devolución a los Estados víctima. Ante esta situación, se recomienda a los Estados parte de la Convención, incluidos los Estados latinoamericanos y Colombia, adoptar las siguientes medidas.

2.7.1. Recomendaciones para reducir el tiempo y los esfuerzos necesarios para obtener información a través de la cooperación internacional

1. Fortalecer los procedimientos de intercambio interestatal de información, al tratarse de un elemento esencial en cualquier proceso de identificación, embargo, decomiso y restitución de activos robados. Esto requiere, en particular, adoptar las tres medidas siguientes:

1.1. Mejorar las oportunidades de intercambios informales porque la falta de confianza es la principal barrera para el intercambio informal de información de naturaleza sensible.

1.2. Crear oportunidades para que los profesionales competentes de cada país se conozcan entre sí en entornos laborales, y se fortalezcan las interacciones sociales allí generadas[*].

---

[*] Existen muchas redes mundiales y regionales de organismos encargados de hacer cumplir la ley (*Association of Caribbean Commissioners of Police*, *Association of Southeast Asian Nations Chiefs of Police*, *Camden Assets Recovery Inter-Agency Network*, *Eastern Africa Police Chiefs Cooperation Organization*, *Eurojust*, *European Judicial Network*, *Europol*, *Global Legal Information Network*, *Global Focal Point Network on Asset Recovery* (*Interpol-Star*), *Hemispheric Information Exchange Network for Mutual Assistance in Criminal Matters and Extradition of the Organization of American States*, *Pacific Transnational Crime Coordination Centre*, Red Iberoamericana de Cooperación Jurídica Internacional, *Rede de Cooperação Jurídica e Judiciária Internacional dos Países de Língua Portuguesa*, *Southeast European Law Enforcement Centre*, *Southern African Regional Police Chiefs Cooperation Organization* y *Sahel Judicial Platform*). El Grupo de Trabajo sobre Recuperación de Activos de la Conferencia de Estados Parte de la Convención de Mérida (COSP) celebra numerosas reuniones cada año, y los Estados parte tienen la obligación de alentar a que el personal responsable de la recuperación de activos asista. Los Estados parte deberían apoyar la creación de más redes regionales y mundiales, así como asegurar que el personal pertinente de sus organismos participe en las mismas y se le conceda el tiempo y los recursos necesarios para asistir a las reuniones. Los organismos donantes deberían apoyar la creación de redes informales en las que el personal de los organismos anticorrupción y las fiscalías de los Estados en desarrollo y sus homólogos en los posibles Estados que albergan a los acusados puedan debatir cuestiones comunes y compartir información. Así, por ejemplo, la Agencia Noruega de Ayuda ha financiado la Red de Cazadores de la Corrupción durante más de una década y sus miembros brasileños

1.3. Organizar cursos o seminarios de capacitación para que los investigadores y los fiscales de los distintos países se conozcan e interactúen[*].

2. Divulgar la información y estadísticas sobre las solicitudes de asistencia mutua entre Estados (AME) recibidas, para lo cual es fundamental:

2.1. Publicar en internet guías sobre la legislación nacional que regula los requisitos formales y materiales que han de cumplir las solicitudes de AME para ser procesadas, con el fin de reducir en la mayor medida posible las devoluciones por su incumplimiento.

2.2. Revisar y comentar todo borrador de solicitud de AME antes de su presentación formal por el Estado víctima, con el fin de garantizar que toda solicitud cumpla con la legislación nacional del Estado requerido y evitar así devolverla por incumplimiento de sus requisitos formales.

2.3. Publicar estadísticas sobre las solicitudes de AME recibidas, el número de solicitudes devueltas por incumplimiento, el motivo de la devolución y el tiempo medio necesario para dar cumplimiento a una solicitud. Estos datos, que los Estados que reciben gran volumen de solicitudes deberían automatizar, permitirían que: (a) los Estados víctima conozcan las áreas a las que deben prestar especial atención al redactar sus solicitudes de AME y proporcionarían una clara idea sobre cuánto tiempo puede llevar recibir la información solicitada; (b) los legisladores, los medios de comunicación y la sociedad civil

---

atribuyen la recuperación de varios cientos de millones de dólares en el escándalo de Petrobras a las relaciones fomentadas en las reuniones extraoficiales que el grupo celebra dos veces al año.

[*] Así, la *Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito* (ONUDD), la *Iniciativa para la Recuperación de Activos Robados* (StAR) del Banco Mundial y la ONUDD y ONGs como el Centro Internacional para la Recuperación de Activos del Instituto de Basilea y la Academia Internacional Anticorrupción de Viena ofrecen programas de capacitación abiertos a personal de diferentes países. Se deberían financiar estos y otros esfuerzos similares, dirigidos a desarrollar las relaciones de confianza entre las contrapartes. De manera, que fortalecer la confianza sea considerado como una medida de su eficacia en las evaluaciones de los programas.

puedan tener un conocimiento más detallado sobre si sus respectivos gobiernos están cooperando plenamente con los Estados víctima en la lucha contra la corrupción y, de no ser así, dónde están las demoras y qué recursos adicionales o enmiendas legislativas se requieren para garantizar que sus países estén plenamente comprometidos con el proceso de identificación, decomiso y restitución de activos.

3. Designar un punto focal internacional para ayudar a todos los Estados parte de la Convención de Mérida con las solicitudes de AME, porque, incluso en las mejores circunstancias, pueden surgir malentendidos y desacuerdos entre los Estados víctima y los Estados requeridos*.

Este nuevo punto focal internacional podría ser un organismo internacional o intergubernamental ya existente, como, por ejemplo, el *Stolen Assets Recovery Initiative* (StAR), la Oficina del Secretario General de las Naciones Unidas o el Grupo de Trabajo Intergubernamental de Composición Abierta sobre Recuperación de Activos de la Conferencia de Estados Parte (COSP) de la CNUCC, con el apoyo del personal de la propia Secretaría de la COSP y de la ONUDD. Alternativamente, se podría crear una nueva agencia internacional a estos efectos. En todo caso, lo importante es que exista una entidad responsable de ayudar a los Estados víctima a obtener de manera rápida y sencilla la información y la asistencia que necesitan de los Estados requeridos, y que dicha entidad sea responsable de los resultados**.

---

* La ONUDD, el StAR, el Centro Internacional para la Recuperación de Activos y otros organismos internacionales e intergubernamentales han utilizado hasta ahora las relaciones personales para resolver las diferencias, pero el aumento del volumen de solicitudes de AME requiere designar un punto focal para que sea formalmente responsable de ayudar a los Estados en todo lo relativo al proceso de preparación, presentación y respuesta a dichas solicitudes.

** El nuevo punto focal internacional podría desempeñar, entre otras cosas, las siguientes funciones: (a) albergar un sitio web donde se puedan encontrar guías sobre las leyes de AME de los Estados parte, para que puedan ser consultadas al preparar las solicitudes; (b) recibir preguntas de los Estados víctima para que fueran contestadas por su personal; y (c) poner en contacto a las personas responsables de los Estados víctima y requerido para que puedan comunicarse directamente (haciéndose énfasis en la urgencia que pueda tener la tramitación del proceso); (d) mediar en los desacuer-

2.7.2. Recomendaciones para ayudar a los Estados víctima con capacidades limitadas

1. Promover que los Estados parte de la Convención de Mérida en cuyo territorio se encuentran los activos sean más proactivos en ayudar a los Estados víctima que todavía no han desarrollado plenamente sus capacidades de actuación, con el fin de que puedan superar los obstáculos identificados en el proceso de identificación, decomiso y restitución de activos robados.

2. Autorizar a las autoridades nacionales, como hace la *Federal Act on the Freezing and the Restitution of Illicit Assets* (2015) de Suiza, a iniciar procedimientos para embargar, decomisar y devolver activos robados cuando los gobiernos de los Estados víctima no pueden hacerlo[*].

---

dos que pueda haber entre Estados; (e) trabajar con los Estados parte de la Convención de Mérida para modernizar sus leyes de AME a fin de garantizar que puedan responder a las solicitudes de información (al margen de que se soliciten, o no, por una conducta que sea delictiva en el Estado requerido); y (f) promover la derogación en los Estados parte de las disposiciones obsoletas que obstaculizan la eficacia de la cooperación solicitada (por ejemplo, notificar a los titulares de las cuentas bancarias cuando se solicitan registros de sus operaciones).

[*] Esto se produce, en particular, cuando se cumplen las siguientes cuatro condiciones: (a) parece inevitable que el gobierno del Estado víctima al que pertenecen los funcionarios corruptos vaya a perder el poder, o ya lo ha hecho; (b) la corrupción en dicho gobierno ha sido notoriamente alta; (c) los activos probablemente se adquirieron mediante corrupción, mala administración u otros delitos graves; y (d) los intereses de Suiza requieren su embargo y decomiso. Cuando el gobierno suizo determina que se cumplen estas condiciones, el Ministerio de Finanzas solicita al Tribunal Administrativo Federal una orden de embargo de los activos, y luego otra de decomiso. Este último no está sujeto a ninguna limitación temporal, y se lleva a cabo con base en la presunción del origen ilícito de los activos, la cual se aplica cuando el tribunal determina que la riqueza de la persona ha aumentado desmesuradamente y que el nivel de corrupción en el país era notoriamente alto durante su mandato. Esta presunción solo puede ser desvirtuada si el titular demuestra que los activos fueron adquiridos legítimamente con una "probabilidad aplastante". Una vez firme el decomiso, la normativa suiza requiere que los bienes decomisados sean restituidos al Estado víctima.

3. Autorizar, como hace la *Criminal Finances Act* (2017) del Reino Unido, la adopción de órdenes de decomiso con respecto a activos cuya adquisición no puede ser justificada y que se sospecha que provienen de sobornos, LA y otros delitos graves[*].

4. Establecer unidades cuya misión sea cooperar con los Estados víctima para buscar, identificar, decomisar y restituir los activos robados, que podrían tener como modelo las unidades especiales establecidas a estos efectos en la Policía Metropolitana del Reino Unido o en la sección antilavado de la División Penal del Departamento de Justicia de EE.UU.

2.7.3. Recomendaciones para reducir los costos en los que incurren los Estados víctima y superar ciertos obstáculos adicionales

1. Exigir el cumplimiento de las siguientes condiciones para que los Estados requeridos puedan permitir que las autoridades o funcionarios presuntamente corruptos puedan pagar con los activos embargados los honorarios de sus abogados en los procedimientos para su decomiso y restitución: (a) que los supuestos propietarios puedan demostrar de manera convincente que no disponen de otros fondos para hacer frente a los gastos de defensa; y (b) que se establezcan en estos casos límites apropiados al uso de estos fondos, incluyen-

---

[*] La *Criminal Finances Act* (2017) permite a los organismos estatales del Reino Unido encargados de hacer cumplir la ley obtener órdenes dirigidas a los sospechosos para que presten declaración (escrita u oral) sobre su interés en los bienes, la manera cómo se adquirieron (incluyendo la forma de pago) y cualquier otra información necesaria para determinar la naturaleza lícita o ilícita de los fondos con los que se compraron. Si los afectados no transmiten la información solicitada, los organismos competentes pueden iniciar una acción civil conforme a la Parte 5 de la *Proceeds of Crime Act* para decomisar la propiedad. Esto significa la posibilidad de obtener del tribunal competente: (a) una orden de embargo si el origen de los bienes parece sospechoso; y (b) una orden de decomiso si los bienes se obtuvieron por medios delictivos. Esta última solo será emitida cuando el tribunal esté convencido de que existen motivos razonables para creer que los afectados no podrían permitírselos dadas sus fuentes conocidas de ingresos legales. Una vez decomisados, los bienes pueden ser restituidos al Estado víctima.

do restricciones a los honorarios exorbitantes y a las impugnaciones sin fundamento contra las resoluciones judiciales[*]. La adopción de estas medidas es importante para tratar de encontrar un equilibrio entre los derechos de los supuestos propietarios y los derechos de los Estados víctima a recuperar los activos robados, desincentivando al mismo tiempo las maniobras de los abogados para prolongar las actuaciones e incrementar sus honorarios.

2. Prohibir los acuerdos de honorarios exorbitantes entre los Estados víctima y ciertos profesionales privados[**] como resultado de la falta en los primeros de: (a) analistas capaces de rastrear los flujos internacionales de dinero; (b) investigadores que sepan cómo utilizar los registros públicos para encontrar activos; y (c) abogados familiarizados con las leyes de las AME[***].

3. Prohibir los acuerdos de pago de un porcentaje de lo que se recupere, a los que los Estados víctima llegan normalmente a cambio de que los profesionales privados autofinancien los procesos.

---

[*] Esta recomendación fue el resultado de la encuesta realizada por la StAR entre profesionales del derecho en 2011, que mostró su amplio apoyo a la prohibición del uso de fondos embargados para pagarlos los honorarios legales, a menos que los supuestos propietarios puedan demostrar de manera convincente que no disponen de otros fondos para hacer frente a los mismos.

[**] Así, por ejemplo, Nigeria tardó 16 años en recuperar una parte de los miles de millones que Sani Abacha robó mientras estuvo en el poder. Además, ha acordado pagar a los abogados privados una "fortuna" para recuperar el dinero perdido en un reciente robo de ingresos petroleros. Si bien los Estados requeridos están obligados por el derecho internacional de los derechos humanos a garantizar que los procedimientos de embargo, decomiso y restitución de activos sean justos, esto no significa que los procedimientos deban prolongarse o que tengan que ser excesivamente costosos.

[***] Estas malas prácticas generan que una devolución de decenas o cientos de millones de dólares signifique que las empresas obtengan remuneraciones que exceden con creces un honorario razonable por su trabajo, incluso teniendo en cuenta el riesgo que corren de recibir poco o nada si no se recuperan los activos (tarifas tan elevadas hacen que los Estados víctima reciban menos, desacreditan estos procesos y alimentan las sospechas de los ciudadanos de que se encuentran también corrompidos).

4. Seguir en los Estados víctima los procedimientos de contratación estándar para cualquier consultor o firma de servicios profesionales, lo que incluye la redacción de una solicitud de propuestas, su amplia difusión pública y la designación de un comité técnico de expertos para evaluar las propuestas presentadas de acuerdo con las métricas de selección previamente divulgadas. Todo ello, con el fin de eliminar cualquier indicio de un acuerdo "de favor" con el despacho contratado.

5. Publicar en los Estados víctima los contratos de servicios profesionales en los procedimientos de embargo, decomiso y restitución*.

6. Promover que los gobiernos de los Estados víctima que carezcan de personal preparado recurran a Estados u organizaciones que les pueden asesorar y ayudar de forma gratuita, como sucede con la StAR, el Centro Internacional para la Recuperación de Activos, ciertos donantes (o entidades financiadas por donantes) o algunos Estados en cuyo territorio se esconden activos robados y que, como EE.UU. y el Reino Unido, cuentan con unidades creadas específicamente para ayudar en la recuperación de activos.

7. Procesar a los funcionarios corruptos en los Estados parte en los que son detenidos por LA, en aplicación del art. 23 de la Convención de Mérida. Para ello, es, sin embargo, necesario que todos los Estados parte tipifiquen esta conducta.

8. Imponer a los funcionarios corruptos condenados la sanción de decomiso de los fondos lavados, además de las correspondientes penas de multa y prisión.

9. Iniciar las actuaciones necesarias para confiscar los activos, siempre que las autoridades o funcionarios corruptos, o bien sus in-

---

* Por estas razones, los gobiernos y las organizaciones de la sociedad civil que participaron en el Foro Global sobre Recuperación de Activos de 2017 recomendaron que los Estados víctima eviten "el uso de acuerdos de honorarios no especificados o contingentes". Para garantizar que cualquier tarifa pagada por servicios de recuperación de activos sea razonable, los Estados víctima no deberían nunca aceptar pagar un porcentaje de lo que se recupere.

termediarios o facilitadores, adquieran bienes o hagan depósitos en bancos de Estados parte de la Convención utilizando activos robados.

10. Conceder a los gobiernos de los Estados víctima la posición procesal de parte civil en los casos de LA que se derivan del ocultamiento de activos robados en el territorio de Estados parte con sistemas de derecho civil. A estos efectos, las legislaciones de Francia y Suiza podrían servir como modelo*.

11. Recurrir en los sistemas de derecho común (*Common Law*) a los estatutos de compensación a las víctimas para llegar al mismo resultado que en la recomendación anterior, si bien a través de un procedimiento diferente**.

12. Eliminar ciertos obstáculos técnicos que pueden surgir en los procedimientos de decomiso y restitución de activos a raíz de la regulación recogida en el art. 54 de la Convención***, adoptando para ello las siguientes medidas:

12.1. Garantizar que, según las leyes de EI nacionales de los Estados parte, todos los activos que las autoridades o funcionarios obtengan mediante prácticas de corrupción se conviertan, en virtud del

---

* El art. 53(c) de la Convención de Mérida otorga al Estado víctima el derecho de interponer su reclamación sobre los activos como su "legítimo propietario antes de que sean confiscados". En los Estados cuyas leyes siguen la tradición del derecho civil, las víctimas de delitos generalmente pueden unirse a un proceso penal como "parte civil". Los procedimientos de parte civil establecen que, tras una condena, se ordenará al acusado que indemnice a la víctima por los daños causados por el delito.

** En estos países, los estatutos de las víctimas del delito les permiten solicitar al tribunal, tras la condena de los acusados, la recuperación de los daños o de la propiedad robada. En todo caso, lo importante es que los Estados que tienen jurisdicción: (a) se aseguren que sus leyes incluyan disposiciones de parte civil o de compensación a las víctimas; y (b) las empleen para encontrar los activos robados y devolverlos a los Estados víctima.

*** Según el art. 54 de la Convención de Mérida, estos procedimientos: (a) son únicamente aplicables a aquellos activos ilícitos adquiridos mediante la comisión de un delito tipificado en la Convención; y (b) requieren que el Estado víctima los promueva según la legislación del Estado requerido. Cuando no se dan ambas condiciones, la legislación del Estado requerido puede impedir el decomiso y restitución.

art. 54 de la Convención, en activos involucrados en la comisión de delitos recogidos en la propia Convención, estando, por tanto, sujetos a decomiso y restitución obligatorios por los Estados parte en cuyo territorio se encuentren.

12.2. Exigir a los funcionarios públicos que presenten declaraciones de su situación financiera, lo cual debería venir acompañado de la apertura de un debate en los Estados parte sobre las consecuencias que deberían derivarse de la omisión por los funcionarios de su obligación de declarar todos o algunos de sus activos. Fruto de este debate, los Estados parte podrían optar, si así lo estiman oportuno, por reformar su normativa interna para que se prevea el sometimiento a decomiso y restitución de los activos no declarados, lo que debería, en todo caso, ser precedido por la preceptiva notificación a los funcionarios afectados y el ofrecimiento de un plazo razonable para que puedan explicar las razones por las que no los incluyeron en su declaración[*]. Todo ello, con el fin último de evitar procesos penales prolongados por EI.

12.3. Promulgar leyes de decomiso sin condena conforme a la tendencia surgida en los últimos años de permitir que los activos se puedan decomisar y restituir sin la existencia de una condena previa, al menos en aquellos casos en que las personas corruptas hayan muerto o no puedan ser encontradas o los delitos hayan prescrito[**].

---

[*] En Trinidad y Tobago, los tribunales han dictaminado que los activos no divulgados están sujetos a confiscación. Lo mismo han hecho los tribunales británicos en relación con los procedimientos de embargo, decomiso y restitución allí interpuestos por Nigeria.

[**] La UNODC ha subrayado que la falta de leyes de decomiso sin condena ha impedido el decomiso y la restitución de activos en varios casos porque no todos los Estados parte de la Convención de Mérida han promulgado leyes de decomiso sin condena.

11. Programa de acción relativo a los casos estudio realizados sobre Argentina, Brasil, Chile, Colombia y Perú desde el derecho financiero, tributario y la cooperación internacional en materia fiscal, contra el lavado de activos y para su recuperación[*]

1. PRINCIPALES PROBLEMAS IDENTIFICADOS

A pesar de los importantes esfuerzos realizados, se observa como elemento en común a los cinco países analizados que el fenómeno

---

[*] Este capítulo tiene su fundamento en los volúmenes 39 (en particular, los capítulos 6 y 7) y 44 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia, publicados respectivamente en 2025 y 2026 con el título: (a) "Las respuestas a la corrupción desde los ámbitos financiero y tributario y la cooperación internacional en materia fiscal, contra el lavado de activos y para su recuperación. Especial atención a la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Parte II. Los casos de Argentina, Brasil, Chile, Colombia y Perú"; y (b) "Elementos de análisis y reflexión sobre el fenómeno de la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Especial atención a América Latina y Colombia. Tomo II. Elementos de derecho financiero, tributario y privado y relativos a la regulación de los mercados ilícitos y a la cooperación internacional en materias civil y fiscal". Ambos se encuentran disponibles en acceso abierto en los siguientes enlaces: https://editorial.tirant.com/es/colecciones/perspectivas-iberoamericanas-sobre-la-justicia y https://repository.urosario.edu.co/collections/f4697391-fcb8-47d3-b77d-fde3aa51d6b0, destacando el análisis realizado en el volumen 39 sobre cinco países latinoamericanos (Argentina, Brasil, Chile, Colombia y Perú), los cuales han sido elegidos debido, por un lado, a su relevancia en América Latina por su tamaño, población y peso político y económico, y, por otro, al hacer énfasis en distintas herramientas estudiadas en el

de la corrupción sigue siendo un problema estructural en todos ellos, y por ende en la región latinoamericana, cuyas dimensiones van mucho más allá de las conductas individuales de un reducido grupo de "manzanas podridas" en los ámbitos público y privado. Este fenómeno mantiene, por tanto, su naturaleza de problema estructural y sistémico que permea las diversas capas de la sociedad y desencadena consecuencias muy negativas y desestabilizadoras para la economía, reduciendo de manera muy significativa las posibilidades de desarrollo económico, con el consiguiente aumento de los niveles de pobreza y desigualdad social. Todo ello, a pesar de que los países latinoamericanos objeto de estudio: (a) no han permanecido inactivos frente al mismo; y (b) a excepción de la sensación agridulce experimentada en Brasil tras el notable retroceso sufrido en la lucha anticorrupción durante el periodo 2017-2022, Argentina, Chile, Colombia y Perú muestran haber realizado esfuerzos importantes.

Pero, si estos esfuerzos han sido significativos y han ido en la dirección correcta, ¿por qué han tenido unos resultados tan pobres? Una posible respuesta nos la ofrecen los estudios de Chile, Colombia y Perú, que reflejan la necesidad persistir en, y de ser posible intensificar, los esfuerzos realizados. Así, en el caso peruano, esto significa seguir priorizando los recursos hacia aquellos riesgos que puedan generar efectos más dañinos para la sociedad y/o afectar a las más altas autoridades, como es el caso de la corrupción.

---

volumen 38 de la Colección. El análisis de cada uno de los casos-país permite desarrollar un enfoque propio en el tratamiento del fenómeno de la corrupción: (a) reforma y fortalecimiento institucionales (Argentina); (b) cooperación internacional (Brasil); (c) lucha contra el LA (Chile); (d) ámbito tributario (Colombia); y (e) ámbito financiero (Perú). Expuestas las conclusiones alcanzadas en los volúmenes 39 y 44 de la Colección, se presenta en este capítulo el programa de acción propuesto para estos cinco países, teniendo en cuenta que: (a) las recomendaciones específicas realizadas se unen a las de carácter transversal presentadas en los tres capítulos anteriores que también les son aplicables; y (b) es importante que cada uno de estos cinco sistemas nacionales se esfuerce por buscar estrategias anticorrupción que articulen los ámbitos financiero y tributario con el fortalecimiento institucional y el fomento de la cooperación internacional en materia fiscal y de lucha contra la corrupción y el LA, así como para su recuperación.

Por su parte, en el caso colombiano, se observa la necesidad de adoptar medidas tributarias que refuercen las ya adoptadas, como, por ejemplo: (a) aclarar legislativamente que los ingresos obtenidos ilícitamente a través de prácticas corruptas están sujetos a imposición; (b) extender expresamente la prohibición de deducibilidad a todos los gastos que hayan tenido por objeto promover un comportamiento corrupto; y (c) continuar participando en las iniciativas internacionales frente a las Jurisdicciones no cooperantes de baja o nula imposición (JCBNI) y los Regímenes Fiscales Preferenciales (RFP), reforzando la aplicación del conjunto de normas tributarias que sirven para reaccionar ante ellos. Sin embargo, al mismo tiempo, se sugiere cautela a la hora de adoptar o fortalecer ciertas medidas relacionadas con la extensión de los deberes tributarios, como, por ejemplo, el uso para fines fiscales de la información obtenida sobre los beneficiarios efectivos, porque, debido a su amplia definición por el GAFI a efectos del combate contra el LA, se corre el riesgo de incurrir en "falsas alertas" de incumplimiento tributario.

El mantenimiento y fortalecimiento de los esfuerzos realizados es también recomendable en el caso chileno, si bien la posición que finalmente se adopte no puede ser ajena al intenso debate existente en el país sobre cuál de las dos medidas siguientes debería ser priorizada: (a) promover el aumento de la información obtenida por la UAF mediante la extensión del listado de personas obligadas a reportar a la misma, lo que sería sobre todo recomendable en relación con las actividades y profesiones no designadas, si bien generaría al mismo tiempo tensiones adicionales respecto al alcance y limitaciones del secreto profesional de los abogados y, en menor medida, de los contadores; y (b) fomentar un tratamiento más adecuado por la UAF de la información que recibe de quienes se encuentran obligados en la actualidad a reportarle las operaciones sospechosas y las transacciones en metálico de una cierta cuantía.

Una segunda respuesta a la cuestión planteada se observa en el caso argentino, cuyo enfoque se centra, principalmente, en la cuestión de la permanencia y estabilidad de los procesos de reforma y fortalecimiento institucionales. No se trata, por tanto, o al menos solamente, de redoblar esfuerzos en la misma dirección, sino de garantizar que las medidas adoptadas sobrevivan los riesgos que suponen

los cambios de gobierno, dada la frecuencia con que estos ponen fin a los procesos previos, impidiendo que se mantengan el tiempo suficiente como para generar una transformación real en los valores, costumbres y culturas (problema que es bien conocido también en países como Brasil). Por ello, se sugiere acometer las reformas conforme a diagnósticos detallados bien informados y a programas integrales multidimensionales (no limitados, por tanto, al derecho penal) de mediano plazo, que se basen en las recomendaciones de los organismos técnicos de implementación de los instrumentos internacionales aplicables en la materia. Esto sería especialmente deseable cuando dichas recomendaciones resulten, en gran medida, coincidentes con los planteamientos de los expertos nacionales.

Esta última aproximación, hace que los dos siguientes aspectos adquieran especial relevancia: (a) la complementariedad de los enfoques financiero, tributario, de fortalecimiento institucional y de fomento de la cooperación internacional en diversos ámbitos, incluyendo la lucha contra la corrupción, la evasión y elusión fiscales y el LA, así como la identificación, embargo, decomiso y restitución de los activos ilícitos; y (b) el principio de proporcionalidad de la recomendaciones e informes de seguimiento que emiten las organizaciones internacionales.

Con respecto al primer aspecto, llaman la atención las dificultades identificadas para diseñar estrategias multidimensionales que articulen varios enfoques de manera complementaria. Estas dificultades son muy comunes y se pueden observar, sin ir más lejos, en los análisis de las situaciones estudiadas, porque cada país ha puesto el énfasis en distintas herramientas. Sin embargo, solo las aproximaciones basadas en estrategias anticorrupción que articulen múltiples enfoques pueden tener alguna posibilidad real de aumentar la eficacia frente a un fenómeno tan complejo y estructural como el que se busca enfrentar.

En cuanto al segundo aspecto, que ya se ha puesto de manifiesto en el capítulo anterior, es importante subrayar la necesidad de que los organismos internacionales adapten sus recomendaciones a las realidades regionales y nacionales de los países periféricos, porque las políticas basadas exclusivamente en las experiencias de los países centrales no pueden ser eficaces en los primeros y su aplicación es-

tricta no hace sino generar efectos contraproducentes debido a sus altos costes de cumplimiento.

Finalmente, el caso brasileño deja, sin duda, una preocupación latente, dado que, en principio, la rendición de cuentas y el combate contra la corrupción constituyen un proceso que se debería caracterizar por: (a) un desarrollo progresivo para evitar retrocesos como el experimentado en Brasil tras la destitución de Dilma Rousseff en 2016; y (b) el papel central que ha de desempeñar la cooperación internacional.

Sin embargo, lo que ha sucedido en Brasil deja la sensación de que el fenómeno de la corrupción está, en gran medida, conformado por manifestaciones colectivas de carácter estructural y sistémico, tal y como el Grupo sobre Perspectivas Criminológicas de la Red de Investigación sobre Respuestas a la Corrupción asociada al COT[**] ha subrayado en los volúmenes 27 a 29 de la Colección Perspectivas Ibero-Americanas sobre la Justicia[***]. Y en este caso, surge ineludiblemente la pregunta, que es abordada en el tomo II del Programa de Acción, sobre las consecuencias que tendría para las normas y estrategias globales y nacionales anticorrupción superar el tradicional abordaje de la corrupción como un problema de conductas individuales desviadas.

[**] Sus trabajos han sido publicados en 2025 por la Editorial Tirant lo Blanch en los volúmenes 27 (2025), 28 (2025) y 29 (2025) de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia.

[***] Estas obras colectivas pueden ser descargadas de manera gratuita de los siguientes enlaces: https://editorial.tirant.com/es/colecciones/perspectivas-iberoamericanas-sobre-la-justicia y https://repository.urosario.edu.co/collections/f4697391-fcb8-47d3-b77d-fde3aa51d6b0.

2. PROGRAMAS DE ACCIÓN PROPUESTOS PARA ARGENTINA, BRASIL, CHILE, COLOMBIA Y PERÚ

2.1. Programa de acción propuesto para Argentina en el ámbito de la reforma y fortalecimiento institucionales

1. Fortalecer la aplicación de las medidas legislativas y administrativas introducidas como parte de las reformas realizadas durante el periodo 2016-2019 en los ámbitos institucional, penal, civil, de derechos humanos, de acceso a la justicia, de relación con la comunidad y de gestión, con particular atención a las siguientes cuestiones: (a) asegurar la independencia judicial; (b) reducir el número de vacantes y de jueces subrogantes; (c) garantizar el acceso a la información; (d) fortalecer la estructura del Ministerio Público; (e) reforzar la aplicación del nuevo proceso penal a nivel federal; (f) profundizar la modernización institucional; y (g) abordar el problema de la falta de registros confiables, lo que dificulta la realización de diagnósticos fiables sobre la situación existente.

2. Establecer un registro nacional eficiente como respuesta a la necesidad de coordinación del Estado argentino, con el propósito de fortalecer los controles y la transparencia en los procedimientos de lucha contra el soborno de los servidores públicos extranjeros en las transacciones comerciales internacionales.

3. Sustentar en dicho registro nacional la debilidad de las medidas de prevención y control en este ámbito, ya que cada registro provincial usa su propio procedimiento, lo que deriva en una gran diversidad de requisitos, de control y de corporaciones homónimas, entre otros aspectos.

4. Determinar legislativamente de manera precisa el alcance del deber de confidencialidad de los contadores y los auditores, cuestión especialmente controvertida en Argentina a raíz de que la Administración Federal de Ingresos Públicos comenzara a requerirles documentación sobre sus clientes para las verificaciones tributarias. A estos efectos, es necesario tener en cuenta los siguientes factores: (a) que sus obligaciones de confidencialidad no son absolutas; y (b) que en la actualidad existe una inseguridad jurídica importante sobre dicho alcance al depender de la interpretación que se haga del

Código de Ética Unificado de la Federación Argentina de Consejos Profesionales de Ciencias Económicas, el cual reconoce la "confidencialidad", pero no el "secreto profesional". Además, aunque el nuevo Código Procesal Penal Federal recoge la obligación de denunciar los delitos de acción pública, no aborda la cuestión relativa al alcance del deber de confidencialidad.

5. Regular el alcance de la obligación de los auditores externos de las empresas no estatales de informar sobre las irregularidades identificadas que puedan constituir indicios de fraude, soborno u otras prácticas de corrupción.

6. Promover que el Consejo de la Magistratura comparta más información en abierto, tal y como hizo en 2017 con los resultados de la auditoría realizada sobre la tramitación de las causas de corrupción en el periodo 2006-2016. Esto teniendo en cuenta que la Ley 27.275 (2016), sobre el derecho de acceso a la información pública, impone al Poder Judicial, y a los demás poderes del Estado, una serie de obligaciones de transparencia activa que requieren la publicación de manera accesible, gratuita, actualizada y en un formato procesable de los datos relativos a aspectos tan diversos como la nómina salarial, el personal contratado, las declaraciones juradas de los funcionarios, la ejecución de las partidas presupuestarias y las contrataciones.

7. Adoptar medidas para superar los obstáculos que el Ministerio Público y la Oficina Anticorrupción siguen experimentando en sus investigaciones preliminares para acceder a la información tributaria que necesitan para llevarlas a cabo.

8. Implementar reformas para mejorar la eficiencia de los mercados, ya que, si bien se evidencian indicios positivos como resultado de las nuevas herramientas tecnológicas, el desarrollo empresarial y la innovación, la responsabilidad de mantener la curva de crecimiento e implementación de mejoras es, en igual medida, innegable.

9. Promover, mediante una combinación de medidas regulatorias e incentivos para la aplicación genuina de prácticas éticas y de integridad, la progresiva transformación de una cultura empresarial caracterizada por: (a) la insuficiencia de la regulación relativa a su rendición de cuentas, las medidas preventivas anticorrupción y su responsabilidad administrativa o penal en caso de incumplimiento;

(b) la percepción generalizada de impunidad; y (c) la falta de incentivos para la adopción de prácticas éticas y de integridad, que solo son valoradas desde una perspectiva de costos y limitación de acceso a los negocios. Lo anterior teniendo en cuenta que es, especialmente preocupante que al final del periodo de reformas 2016-2019, la mayoría de las empresas consultadas en algunos estudios continuaban sin estar familiarizadas con las iniciativas anticorrupción, como la ISO 37001 o los Principios Empresariales para Contrarrestar el Soborno de Transparencia Internacional.

2.2. Programa de acción propuesto para Brasil en el ámbito de la cooperación internacional

1. Reactivar los mecanismos de cooperación internacional al nivel existente en el periodo 2014-2018, sobre la base de que: (a) los mecanismos de cooperación con EE.UU. y otros países latinoamericanos no han desaparecido; y (b) Brasil continúa siendo un Estado parte de la Convención de Mérida, la Convención OCDE y la CICC.

2. Impulsar las siguientes medidas de carácter general: (a) eliminar, o al menos limitar, los fuertes incentivos clientelistas subyacentes a las coaliciones presidencialistas; (b) eliminar, o al menos limitar, los altos incentivos económicos subyacentes a las prácticas de corrupción; (c) regular en mayor detalle la financiación de las campañas electorales, incluyendo topes máximos para cada tipo de campaña electoral, con el fin de aumentar los niveles de transparencia en torno a los "patrocinadores" políticos y sus intereses; (d) promover la reforma judicial, incluyendo la eliminación de los privilegios de los políticos, como el acceso directo a los tribunales superiores, con el fin de promover actuaciones judiciales más eficaces, sobre todo en dichas instancias superiores; (e) mejorar el control y la supervisión del amplio aparato estatal; (f) fortalecer la coordinación e intercambio de información entre las autoridades competentes en materia de prevención de LA y lucha anticorrupción; (g) aumentar el intercambio de información entre las entidades estatales encargadas de supervisar las medidas preventivas antilavado y anticorrupción y las ONG, dada la importante función que ha desempeñado en la última década la sociedad civil en este ámbito; (h) mejorar la identificación,

información y supervisión de los beneficiarios finales o efectivos; (i) desarrollar y consolidar los mecanismos anticorrupción puestos en marcha en el sector privado, así como el fortalecimiento de una cultura de integridad empresarial; y (j) adoptar medidas específicas para abordar los riesgos concretos asociados con las estructuras corporativas en el extranjero y las actividades financieras transfronterizas.

3. Impulsar las siguientes reformas legislativas, las cuales se recogen también en las 132 acciones prioritarias del Plan Anticorrupción publicado por el gobierno brasileño en diciembre de 2020: (a) elaborar un estudio para evaluar la promulgación de posibles reformas a la Ley sobre las Empresas Limpias; (b) revisar las disposiciones del Decreto Federal 8.420/2015, que reglamenta ciertos aspectos de dicha ley; (c) actualizar los reglamentos con respecto a los acuerdos de clemencia de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo Modelo de Cooperación Técnica sobre Clemencia (TCA) de 2020; (d) regular los criterios conforme a los cuales se conceden las reducciones de las multas a raíz de la conclusión de los acuerdos de clemencia; y (e) actualizar los reglamentos y otros materiales relacionados con la evaluación de los programas de cumplimiento corporativo.

4. Impulsar las siguientes reformas legislativas, las cuales se encuentran también entre las propuestas presentadas por el Grupo de Trabajo relativo a la Estrategia Nacional de Combate a la Corrupción y el Lavado de Activos (ENCCLA 2021):

4.1. Establecer mecanismos para el intercambio directo y continuo, en un entorno seguro, de bases de datos entre los actores estatales responsables de prevenir, detectar y reprimir la corrupción, el LA y la financiación del terrorismo.

4.2. Diagnosticar desafíos y proponer medidas para mejorar los requisitos de identificación del beneficiario final o efectivo de acuerdo con la recomendación 24 del GAFI sobre transparencia y propiedad corporativa.

4.3. Realizar estudios adicionales sobre los riesgos de corrupción y LA que están asociados a: (a) las estructuras corporativas *offshore*; y (b) otras estructuras jurídicas, como los fideicomisos, diseñadas para guardar activos ilícitos en el exterior, especialmente en paraísos fiscales o en JNCBNI.

4.4. Mejorar la supervisión del nivel de aplicación de las medidas contra la corrupción, el LA y la financiación del terrorismo en la minería y en el comercio de metales y piedras preciosas, con miras a establecer un marco disciplinario para las infracciones a los deberes previstos en los arts. 10 y 11 de la Ley 9.613 (1998).

4.5. Identificar desafíos y proponer medidas para mejorar el control del transporte transfronterizo de objetos valiosos de acuerdo con la recomendación 32 del GAFI sobre transportadores de valores.

4.6. Identificar las actividades de las organizaciones sin fines de lucro que presentan mayores riesgos para la corrupción, el LA y la financiación del terrorismo, y proponer medidas para su mitigación.

4.7. Consolidar las estadísticas nacionales sobre investigaciones, procesamientos, condenas, incautaciones y decomisos vinculados a los delitos de corrupción, LA, financiamiento del terrorismo y otros hechos punibles determinantes.

4.8. Proponer medidas para mejorar la coordinación y la respuesta de las autoridades competentes a las operaciones de LA asociadas a esquemas Ponzi, que son una forma de fraude que busca atraer constantemente a nuevos inversionistas para utilizar sus fondos con el fin de pagar los beneficios de los actuales inversionistas.

4.9. Profundizar la comprensión de la estrecha relación existente entre los delitos ambientales y la corrupción, el fraude y el LA, con miras a identificar vulnerabilidades en los sistemas de información, los procedimientos de actuación y las normas regulatorias.

4.10. Proponer medidas para fortalecer la lucha contra la corrupción privada.

2.3. Programa de acción propuesto para Chile en el ámbito de la lucha contra el lavado de activos

1. Reforzar la capacitación y sensibilización sobre la importancia de prevenir el LA y el financiamiento del terrorismo en todos los niveles de la sociedad, especialmente entre los funcionarios públicos y el personal de las IF.

2. Reforzar la aproximación a las medidas preventivas y represivas antilavado como medidas complementarias. Esta aproximación considera que la persecución penal del LA está estrechamente vinculada a una fase administrativa previa en la que la UAF fiscaliza ciertos mecanismos económico-financieros que pueden ser utilizados para lavar activos provenientes de actividades ilícitas como el soborno u otras prácticas corruptas. Posteriormente, la información obtenida por la UAF de los sujetos obligados y que contenga indicios de LA debe ser entregada, junto con los antecedentes pertinentes, al Ministerio Público para que investigue y ejerza la acción penal.

3. Incluir en los sistemas de prevención de los sujetos obligados que tengan un cierto tamaño un Comité de Prevención de Lavado de Activos y Financiamiento del Terrorismo, que esté integrado por, entre otras, las siguientes personas: el gerente general, un gerente de área y el oficial de cumplimiento.

4. Considerar imponer a las Superintendencias y a los demás servicios y organismos públicos recogidos en inciso 2 de la Ley 18.575 las obligaciones de: (a) designar un funcionario responsable para relacionarse con la UAF; (b) mantener registros especiales; y (c) reportar las operaciones en efectivo superiores a un determinado monto. Con esto se extenderían las obligaciones que tienen estas entidades en la actualidad, y que se limitan al deber de informar a la UAF sobre las operaciones sospechosas que adviertan en el ejercicio de sus funciones.

5. Considerar sujetar a las entidades referidas en la recomendación anterior a las sanciones y al procedimiento administrativo sancionador del título II de la Ley 18.575.

6. Incluir, como recomienda el GAFI, a las organizaciones sin fines de lucro entre los sujetos obligados a adoptar sistemas de prevención y a informar a la UAF sobre las operaciones sospechosas que adviertan en el ejercicio de sus funciones, dado el importante papel que desempeñan en las operaciones de LA y ocultación de activos ilícitos.

7. Incluir, como recomienda el GAFI, a las actividades y profesiones no financieras designadas, y en particular a contadores y abogados, entre los sujetos obligados a informar a la UAF sobre las operaciones sospechosas que adviertan en el ejercicio de aquellas

funciones que no están directamente vinculadas con la defensa técnica de sus clientes. La aplicación de esta medida es especialmente relevante dado el importante papel que, al igual que las organizaciones sin fines de lucro, desempeñan en las operaciones de LA y ocultación de activos ilícitos, y teniendo en cuenta que: (a) el secreto profesional y el deber de confidencialidad de los abogados hacia sus clientes tiene como principal excepción en Chile la prevención de delitos, incluyendo las prácticas de corrupción; y (b) la legislación chilena no reconoce el secreto profesional de los contadores públicos, pese a que en el Código de Ética del contador auditor se contempla el deber de confidencialidad.

8. Considerar la oportunidad, o no, de adoptar algunas de las medidas previstas en Argentina, España y Uruguay, en relación con la información a la UAF por los abogados de las operaciones sospechosas que identifiquen al realizar funciones que están directamente vinculadas con la defensa técnica de sus clientes.

9. Recoger expresamente por vía legislativa la jurisprudencia adoptada por la Corte Suprema de Chile en el sentido de que: (a) el secreto bancario es una excepción que se limita a las operaciones de depósito y a las captaciones de cualquier naturaleza que reciban las IF; y, por tanto, es necesario distinguirlo de: (b) la reserva bancaria, que cubre el resto de los productos que los clientes puedan tener contratados con las IF y constituye un grado menor de confidencialidad.

10. Considerar nuevas reformas fiscales para extender el acceso de las autoridades tributarias a la información protegida por el secreto bancario.

11. Mejorar la supervisión y el monitoreo de las IF para garantizar su cumplimiento con las obligaciones legales de información. Esto incluye asegurar que los registros especiales sean mantenidos adecuadamente y que se informe a la UAF en tiempo y forma.

12. Mantener actualizada la legislación relacionada con los delitos financieros, asegurando que sea efectiva, proporcionada y disuasiva, lo que supone también revisar periódicamente las sanciones administrativas y penales para garantizar su adecuación al contexto actual.

13. Fomentar la colaboración y el intercambio de información entre las diferentes autoridades administrativas competentes (en particular, la UAF), el Ministerio Público y las IF, para mejorar la detección y prevención de operaciones sospechosas de LA provenientes de prácticas de corrupción.

14. Continuar fortaleciendo los mecanismos de control y supervisión de las PEP y de los beneficiarios finales o efectivos, dado el riesgo asociado a estas figuras en términos de LA y corrupción.

15. Continuar explorando la función complementaria que pueden tener los programas de cumplimiento surgidos en relación con la RPPJ, que se han extendido a los ámbitos público y privado, incluyendo en la actualidad a toda persona jurídica de derecho privado, tenga o no fines de lucro, y a las empresas estatales. Si bien los modelos presentan diferencias importantes, lo que puede ser un problema en el medio y largo plazo, no es menos cierto que amplían el ámbito de los sujetos obligados, incorporando, en particular, al sector empresarial a la lucha contra la corrupción y el LA, al tener que organizarse de forma tal que: (a) identifiquen los factores internos y externos que, como parte de los riesgos de su actividad, puedan fomentar la comisión de estos delitos; y (b) adopten medidas preventivas para abordarlos.

2.4. Programa de acción propuesto para Colombia en el ámbito tributario

A la luz del estudio realizado sobre el caso colombiano, se propone el siguiente programa de acción en el ámbito tributario:

1. Adoptar las siguientes medidas en relación con la prohibición de deducir los gastos constitutivos de delitos como el soborno: (a) no limitar a los delitos tipificados en Colombia el ámbito de aplicación de la prohibición de deducción de los gastos incurridos al promover delitos sancionables a título de dolo (esto con el fin de promover la lucha contra la corrupción transnacional); y (b) extender el ámbito de aplicación de dicha prohibición a todos los gastos que hayan tenido por objeto promover conductas típicas dolosas, con independencia de si estas generan, o no, responsabilidad penal debido a la con-

currencia de ciertas circunstancias eximentes de la responsabilidad que no tienen nada que ver con su naturaleza típica y dolosa.

2. Introducir, en relación con los mecanismos legales tributarios que permiten luchar contra la corrupción, ciertas reformas legales e institucionales que permitan y faciliten una mejor cooperación tanto a nivel de las autoridades nacionales anticorrupción, como a nivel internacional.

3. Adoptar las siguientes medidas en relación con las iniciativas internacionales en contra de las JNCBNI y de las entidades pertenecientes a los RFP: (a) continuar participando en dichas iniciativas; (b) explicar públicamente las razones que justifican el contenido de las listas de JNCBNI y de RFP elaboradas por el Gobierno Nacional, al ser susceptibles de generar importantes problemas políticos internos y graves conflictos diplomáticos con las autoridades de los países incluidos en dichas listas y sus más estrechos aliados; (c) mantener el conjunto de normas tributarias que reaccionan frente a las JNCBNI y a las entidades pertenecientes a los RFP; (d) fortalecer el intercambio automático, rogado y espontáneo de información tributaria en el marco del respeto a los derechos de los titulares de los datos, y exigiendo un trato recíproco de los demás Estados con los que se intercambie información; (e) presentar a Canadá, Chile, Corea del Sur, México, Portugal, la República Checa y Suiza una propuesta de revisión de los CDI que han suscrito con Colombia, con el fin de introducir una cláusula que permita a las autoridades tributarias alertar a las autoridades competentes en materia penal sobre los delitos que han detectado con base en la información tributaria recibida de dichos Estados (esta medida busca que dicha información pueda ser compartida y utilizada sin restricciones por los organismos públicos encargados de luchar contra la corrupción en vía administrativa, disciplinaria, fiscal o penal); y (f) garantizar que los futuros CDI o ABIIT de los que Colombia sea parte permitan el uso de la información intercambiada por los organismos públicos encargados de luchar contra la corrupción en vía administrativa, disciplinaria, fiscal o penal, utilizando para ello la disposición incluida a estos efectos en los CDI suscritos por Colombia con Emiratos Árabes, España, Francia, Japón, India, Italia y Uruguay.

4. Considerar la posibilidad de realizar una reforma legislativa para indicar expresamente que las actividades ilícitas están gravadas con el impuesto sobre la renta y con cualquier otro impuesto, como lo hace el Código Fiscal alemán de 1977. Si bien dichas actividades pueden, en principio, entrar dentro de la definición del hecho generador de varios tributos y nada impide que, gracias a la autonomía del derecho tributario, puedan ser efectivamente gravadas con impuestos como el de renta, el IVA o cualquier otro, algunas disposiciones fiscales siguen manteniendo en la actualidad requisitos de licitud que favorecen interpretaciones en sentido contrario.

5. Adoptar las siguientes medidas en relación con los deberes tributarios y su función en la lucha contra la corrupción:

5.1. Tratar la obligación de presentar la declaración de la renta, que incluye también el deber de publicar las declaraciones de los funcionarios públicos y los candidatos en elecciones populares y de declarar los activos poseídos en el exterior, como una medida que: (a) permite conocer el patrimonio y la renta generada por autoridades y funcionarios con el fin de fiscalizarlos; (b) ofrece información relevante para detectar indicios de corrupción e informar a la entidad nominadora; (c) mejora la percepción pública de transparencia y de buen funcionamiento del Estado; y (d) permite otros controles frente a la corrupción, aumentando así su disuasión.

5.2. Aprobar las medidas necesarias para resolver los problemas existentes en la actualidad en materia sancionatoria (administrativa y/o penal) porque los contribuyentes pueden alegar que no están obligados a declarar los ingresos o activos derivados de sus actividades ilícitas, como las prácticas de corrupción, porque, de hacerlo, se estarían auto inculpando.

5.3. Aplicar las cautelas necesarias a la hora de utilizar la información sobre los beneficiarios finales o efectivos en el ámbito tributario. Así, mientras esta información puede ser de gran utilidad en la lucha contra la corrupción y el COT, en materia tributaria puede llevar a falsas alertas que identifiquen a sujetos que no tienen suficiente capacidad contributiva o que no han incurrido en prácticas de corrupción. Esta situación es debida a que las reglas de atribución a través de las que se determina la capacidad contributiva de las personas

(que recaen sobre el concepto tributario de "posesión" entendido como aprovechamiento económico) no son compatibles con los criterios para identificar a quienes están detrás de las estructuras corporativas que incurren en prácticas delictivas (el concepto de beneficiario final o efectivo no requiere necesariamente dicha posesión), lo que genera el mencionado problema de las falsas alertas. Lo anterior es especialmente grave en relación con los representantes legales, los miembros de los comités fiduciarios o financieros, o unidades similares y los beneficiarios condicionados, quienes, a pesar de ser beneficiarios finales o efectivos, no suelen tener aprovechamiento económico.

5.4. Autorizar a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) a informar, conforme al art. 673.1 del Estatuto Tributario, a la entidad competente para fiscalizar los incrementos patrimoniales de los funcionarios públicos, cuando la información obtenida por la DIAN del Registro Único de Beneficiarios Finales (RUB) ofrezca indicios de que esto se ha producido.

5.5. Revisar y actualizar los CDI, ABIIT y demás tratados internacionales de intercambio de información tributaria que ha suscrito Colombia para incluir cláusulas que permitan expresamente el uso de la información con fines distintos a la fiscalización tributaria, incluyendo su utilización en investigaciones administrativas sancionatorias y procesos penales por delitos como el LA y la corrupción.

5.6. Armonizar los conceptos fiscales y antilavado, garantizando que los datos recopilados por mecanismos como el Registro Único de Beneficiarios Finales (RUB) sean útiles para detectar incrementos patrimoniales injustificados y puedan ser utilizados de forma efectiva por todas las autoridades competentes, incluida la entidad nominadora, respetando los derechos fundamentales y evitando conflictos normativos o falsas alarmas.

2.5. Recomendaciones para Perú en el ámbito financiero

Con base en el estudio realizado sobre el caso peruano, se propone el siguiente programa de acción en el ámbito financiero:

1. Adoptar las siguientes medidas para impulsar, priorizar y profundizar las evaluaciones con un enfoque basado en riesgo (EBR) y la gestión de los riesgos identificados, al ser herramientas valiosas para prevenir, detectar y gestionar los riesgos de corrupción en las operaciones financieras: (a) impulsar una gestión metodológica del riesgo operacional de los actos de administración de las instituciones públicas, a fin de evitar las pérdidas financieras producidas por la ausencia de controles o las debilidades de aquellos existentes; y (b) promover y priorizar la gestión de los riesgos estratégicos y reputacionales resultantes del impacto del soborno y del lavado de los fondos ilícitos derivados del mismo, que no solo afectan estructuralmente el desarrollo del país, sino que traspasan las fronteras internacionales —se requiere a estos efectos de una estrategia que no sea solo de mitigación, sino que se dirija a eliminación del riesgo y se centre en la adopción de medidas y controles preventivos e identificativos oportunos, coordinados a nivel institucional, con un EBR, una metodología y una concepción uniformes, coherencia con su nivel de criticidad, y una priorización en el uso de los recursos para abordar los riesgos más dañinos y/o que afectan a las más altas autoridades, como es el caso de la corrupción en Perú.

2. Establecer un sistema de registro obligatorio en los registros públicos de los datos sobre los titulares efectivos o finales de las personas jurídicas. Si bien, existe la obligación de inscribir a las personas jurídicas, el sistema registral impide acceder a la información sobre los titulares reales porque los datos sobre los accionistas o participes quedan solo en la escritura de constitución y no se publican registralmente las transferencias posteriores de la propiedad de las acciones. Por ello, se recomienda cubrir este vacío normativo mediante la aprobación de medidas legislativas que establezcan la obligación expresa para que la información sobre las personas jurídicas y sus accionistas sea conservada, actualizada y mantenida en los registros públicos.

3. Adoptar las siguientes medidas para abordar las vulnerabilidades relativas al marco jurídico identificadas en la ENR 2021 con respecto al riesgo de corrupción:

3.1. Modificar la normativa interna sobre soborno internacional para adecuarla, con los ajustes que puedan ser necesarios dadas las

realidades político-jurídicas y socioeconómicas del Perú, a los estándares de: (a) la Convención de la OCDE para Combatir el Cohecho de los Servidores Públicos Extranjeros en las Transacciones Comerciales Internacionales (1997); y (b) las recomendaciones sobre esta materia del Consejo de la OCDE.

3.2. Fortalecer la regulación sobre el movimiento transfronterizo de dinero e instrumentos negociables, incorporando límites adicionales a su transporte personal durante un cierto periodo de tiempo.

3.3. Permitir el envío de las declaraciones juradas de los pasajeros de forma virtual, con anticipación al viaje.

3.4. Realizar campañas de difusión de los resultados de la ENR 2021 y de las Evaluaciones Sectoriales de Riesgos realizadas por la Unidad de Inteligencia Financiera, a fin de aplicar un EBR adecuado por parte de las autoridades que conforman el sistema de lucha contra el LA, los entes supervisores y los sujetos obligados.

3.5. Supervisar los sistemas de prevención del LA y la financiación del terrorismo con un EBR por parte del Ministerio de Comercio Exterior y Turismo (MINCETUR), el Consejo de Supervigilancia de Fundaciones (CONSUF), la Agencia Peruana de Cooperación Internacional (APCI), la Superintendencia de la Administración Tributaria (SUNAT), la Superintendencia Nacional de Control de Servicios de Seguridad, Armas, Municiones y Explosivos de Uso Civil (SUCAMEC) y el Ministerio de Transportes y Comunicaciones (MTC).

3.6. Desarrollar acciones generales de concienciación de la población sobre los riesgos y consecuencias del LA.

4. Adoptar las siguientes medidas frente a las vulnerabilidades en materia de dotación de recursos, herramientas y capacidades identificadas en la ENR 2021 frente al riesgo de corrupción: (a) desarrollar e impulsar estrategias para el incremento de la bancarización; (b) capacitar a los supervisores prudenciales o fiscalizadores del MINCETUR, el Consejo de Supervigilancia de Fundaciones (CONSUF), la Agencia Peruana de Cooperación Internacional, la SUNAT, la SUCAMEC y el MTC, en materia de supervisión con un EBR del sistema de prevención tanto del LA como de la financiación del terrorismo (LA/FT); (c) llevar a cabo capacitaciones constantes a los supervi-

sores en temas relacionados con: (i) la supervisión con un EBR del sistema de prevención del LA/FT; y (ii) la gestión de los riesgos identificados; (d) establecer puntos de contacto entre las fiscalías y las diferentes entidades a las que se les solicita información, a fin de que se pueda acelerar el proceso de respuesta; y (e) capacitar a los sujetos obligados respecto a la implementación del marco normativo vigente, desarrollando mecanismos que faciliten su entendimiento y aplicación.

5. Adoptar las siguientes medidas para el adecuado cumplimiento de las recomendaciones 8, 17, 19 y 35 del GAFI relativas a la lucha contra el LA y la financiación del terrorismo:

5.1. Realizar un análisis con un EBR para identificar las características y tipos de organizaciones sin fines de lucro que presentan un riesgo probable de abuso para el sistema de prevención del LA/FT, con particular atención a la naturaleza de las amenazas o la forma en que los actores terroristas podrían abusar de dichas organizaciones. Una vez que han sido identificados los riesgos, se recomienda adoptar las acciones necesarias para su gestión.

5.2. Adoptar un marco regulatorio preciso y comprehensivo que recoja las obligaciones en materia de prevención del LA/FT de las IF sujetas a la supervisión de la Superintendencia de Banca y Seguros.

5.3. Adoptar las medidas necesarias para dar a conocer a quienes se encuentran sujetos a la supervisión de la Comisión del Mercado Financiero o de la Superintendencia de Pensiones, así como a la población en general, los riesgos que presentan las JNCBNI y las entidades pertenecientes a los RFP

5.4. Regular el régimen de infracciones y sanciones aplicables a los abogados, los contadores y las entidades reguladas por el MINCETUR, en relación con las violaciones de las medidas recogidas en el sistema de prevención del LA/FT.

5.5. Garantizar que las sanciones previstas para los directivos, los gerentes y los trabajadores de las personas jurídicas que incumplen con sus deberes como sujetos obligados del sistema de prevención del LA/FT, se aplican también a las personas jurídicas para las que se desempeñan.

12. Programa de acción relativo a la regulación de las herramientas anticorrupción en materia de asuntos financieros derivadas de las nuevas tecnologías Regtech, Fintech y Blockchain[*]

1. PRINCIPALES PROBLEMAS IDENTIFICADOS

La intervención en el sector financiero ha sido, hasta el momento, una de las herramientas más utilizadas en la lucha contra la corrup-

---

[*] Este capítulo tiene su fundamento en los volúmenes 37 (en particular, los capítulos 6, 9 y 10) y 44 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia, publicados respectivamente en 2025 y 2025 con el título: (a) "Las respuestas a la corrupción asociada al crimen organizado transnacional desde el derecho privado, la cooperación internacional en materia civil, la regulación de mercados ilícitos y el arbitraje de tratados de inversión"; y (b) "Elementos de análisis y reflexión sobre el fenómeno de la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Especial atención a América Latina y Colombia. Tomo II. Elementos de derecho financiero, tributario y privado y relativos a la regulación de los mercados ilícitos y a la cooperación internacional en materias civil y fiscal". Ambos se encuentran disponibles en acceso abierto en los siguientes enlaces: https://editorial.tirant.com/es/colecciones/perspectivas-iberoamericanas-sobre-la-justicia y https://repository.urosario.edu.co/collections/f4697391-fcb8-47d3-b77d-fde3aa51d6b0, destacando el análisis realizado en el volumen 37 sobre las herramientas anticorrupción que ofrecen las nuevas tecnologías *Fintech*, *Regtech* y *Blockchain*, la medida en que pueden contribuir a la lucha contra la corrupción, especialmente cuando se encuentra asociada al COT, y los desafíos que enfrentan. Todo ello, teniendo en cuenta que se busca abordar un fenómeno en el que participan activamente actores de los ámbitos público, privado y al margen de la ley que operan más allá de las fronteras nacionales, conformando auténticas redes transnacionales de corrupción.

ción y el COT. Por ello, este sector ha experimentado importantes avances en la forma en que presta sus servicios con el desarrollo de los servicios *Fintech* y las tecnologías *Regtech* y *Blockchain* (BCT), que permiten a las IF procesar grandes cantidades de datos y mantenerse actualizadas frente a la normativa relativa a su sector. Eso ha provocado a su vez que la necesidad y las formas de intervención y supervisión estatal hayan cambiado. Como resultado, conocer su naturaleza, alcance, características y riesgos frente a la corrupción asociada al COT, así como las oportunidades que estas nuevas herramientas tecnológicas ofrecen para combatirla, ha adquirido una gran relevancia.

1.1. La tecnología Regtech: alcance y desafíos

La tecnología *Regtech* ha sido principalmente impulsada por las IF tradicionales en respuesta al crecimiento de la complejidad regulatoria, y se ha centrado hasta el momento en la digitalización de informes, manuales y procesos de cumplimiento. Sin embargo, esto solo constituye una pequeña parte de sus posibilidades de procesamiento de información, dado que la inteligencia artificial permite a esta tecnología: (a) monitorear transacciones en tiempo real y alertar sobre cualquier conducta sospechosa; (b) analizar los programas de cumplimiento, la historia de las IF y las fuentes de riesgos a las que están expuestas, con el fin de sugerir los aspectos en los que deberían centrarse para prevenir la materialización de los riesgos identificados; (c) procesar grandes cantidades de información y contrastarla con las bases de datos existentes para identificar posibles infracciones de las políticas de conocimiento del cliente (KYC), notificarlas y corregirlas en tiempo real; y (d) impulsar una migración de los programas basados en las políticas KYC a modelos basados en el conocimiento de los datos (KYD), lo que permitiría que el sistema regulatorio evolucionara hacia la integración de datos, ofreciendo una

---

Expuestas las conclusiones alcanzadas en los volúmenes 37 y 44 de la Colección, se presenta a continuación el programa de acción propuesto para América Latina en general, y Colombia en particular, subrayando la necesidad de contextualizar y ajustar las recomendaciones dadas a la luz de las tradiciones político-jurídicas y las realidades socioeconómicas de cada país, prestando particular atención a la situación de sus regiones y zonas rurales.

mejor experiencia para el consumidor, optimizando la operación del sistema y aumentando la capacidad de cumplir con los deberes de debida diligencia de las IF.

No obstante, la tecnología *Regtech* enfrenta también una serie de retos que dificultan su aplicación y desarrollo, entre los que destacan los siguientes: (a) la falta de conocimiento y actualización de algunos Estados, lo que, en última instancia, representa una grave limitación por la falta de regulación y/o unificación regulatoria entre los mercados; (b) la dependencia de los datos, muchas veces personales, para el funcionamiento óptimo de este tipo de tecnología, lo que reduce, en gran medida, su operabilidad; y (c) la falta de acceso a la tecnología *Regtech* de los supervisores, los reguladores y el mismo aparato estatal. Como resultado, una coordinación más eficaz entre el sector financiero y los Estados latinoamericanos para enfrentar estos problemas, incrementaría la eficacia de la tecnología *Regtech* en la lucha contra la corrupción y el COT.

1.2. *Los servicios Fintech: alcance y desafíos*

La tecnología *Fintech* está conformada por herramientas avanzadas dirigidas a prestar servicios financieros a consumidores y empresas, sin ser, necesariamente, IF. Actualmente, constituye una de las bases del sistema financiero moderno, ofreciendo, entre otros servicios, el uso de billeteras digitales, la creación de cuentas bancarias a través de plataformas digitales, y la compra y venta de seguros *online*, por lo que hace parte del día a día de gran parte de la población y de las pequeñas empresas, que se han convertido en uno de sus principales usuarios.

Los servicios *Fintech* ofrecen importantes beneficios para sus usuarios, tales como la inclusión financiera, los menores costos de transacción y los servicios personalizados, lo que es especialmente importante para las personas y entidades cuyos intereses no han sido tradicionalmente considerados por el sector financiero debido al poco margen de ganancia que representan. Sin embargo, su aplicación enfrenta nuevos retos regulatorios dentro del sector, toda vez que existen riesgos relacionados con: (a) el manejo de datos (ciberseguridad) tanto por los prestadores del servicio como por los usuarios;

(b) la pérdida de independencia; y (c) la falta de entendimiento del funcionamiento de estos servicios por los entes reguladores de su actividad. En este contexto, la gestión efectiva de los riesgos generados por los servicios *Fintech* requiere la aplicación de programas que se orienten hacia la ética institucional, la identificación y actualización de las fuentes de riesgo, la creación de incentivos efectivos y la aplicación continua de programas de prevención en los nuevos servicios.

Como resultado, la aplicación de este tipo de servicios, especialmente en relación con la lucha contra el LA y la financiación del terrorismo (FT), es uno de los retos de mayor relevancia para la industria, si bien puede representar, al mismo tiempo, un importante valor agregado debido a la confianza que las empresas *Fintech* generan en el mercado y en los entes reguladores. Además, sus capacidades de monitoreo constante, almacenamiento de datos y automatización de procesos constituyen elementos que, si son desarrollados adecuadamente, pueden facilitar la identificación de conductas sospechosas realizadas a través de canales que hagan uso de sus servicios, convirtiéndose así en importantes herramientas en la lucha contra la corrupción y el COT.

1.3. La tecnología Blockchain y las acciones de transparencia: alcance y desafíos

La tecnología BCT se basa en una red de nodos digitales que contienen información idéntica, de manera que ninguna persona tiene la autoridad completa del sistema. Además, si alguien dentro de la red intenta alterar los datos contenidos en alguno de los bloques registrados, esto genera una ruptura del sistema fácilmente identificable[**]. Como resultado, se aumenta la transparencia y la publicidad en la información.

[**] El BCT hace uso de registros *hash* relacionados con cada bloque dentro de la red. En esa medida, cada bloque nuevo se vincula criptográficamente con el anterior y deja un registro de la actividad para la cual ha sido empleado, de manera que, a medida que más bloques se vinculan a la red, estos registran la misma información y la almacenan.

Aunque inicialmente la tecnología BCT se diseñó para facilitar las transferencias financieras eliminando los intermediarios, distintos sectores económicos lo han implementado en sus actividades debido a los beneficios que ofrece en relación con la ejecución automatizada de contratos, la seguridad de la red y el intercambio automático de datos.

Las redes basadas en tecnología BCT pueden ser clasificadas como públicas, privadas o de consorcio, siendo la diferencia principal entre las redes públicas y privadas el acceso a los nodos y, por tanto, a la información en ellos contenida. En cuanto a las redes de consorcio, estas son aquellas que mezclan distintos aspectos de las redes públicas y privadas, toda vez que no es una organización particular la responsable del consenso y validación de los bloques, sino que es un conjunto de nodos predeterminados. Esto significa que son redes parcialmente centralizadas, debido al control ejercido por los nodos de validación seleccionados, las que distinguen esta tecnología de las cadenas de bloques privadas (que están completamente centralizadas) y de las cadenas de bloques públicas (que se encuentran totalmente descentralizadas).

En este contexto, un aspecto clave de la tecnología BCT es determinar qué usuario publica el siguiente bloque porque en las tecnologías descentralizadas, características de las redes *peer-to-peer*, se integran estructuras de consenso antes del inicio de la cadena de bloques y de las operaciones de transacción[***].

[***] Los participantes en la red adoptan de antemano por consenso un mecanismo adecuado a sus necesidades, de manera que cada nodo de respaldo en la red ejecuta exactamente el mismo algoritmo de consenso, evitando así la necesidad de un administrador externo para supervisar las operaciones de transacción. Entre los muchos modelos de consenso posibles destacan los dos siguientes: (a) el denominado "prueba de trabajo" (PoW), que funciona determinando el nodo que escribe un bloque en los libros de contabilidad mediante una combinación de teoría de juegos, criptografía e incentivos de ingeniería, de manera que los nodos de la red compiten para resolver un rompecabezas matemático (generalmente un patrón computacionalmente difícil, pero fácilmente verificable) para registrar una transacción; y (b) el conocido como "prueba de participación", conforme al cual el creador del bloque se elige mediante un método determinista (que depende de la

Al margen de los distintos tipos de redes, lo importante es que la transparencia y la responsabilidad que ofrece la tecnología BCT puede jugar una función importante en limitar la vigilancia en línea, la censura indebida y los abusos contra los derechos humanos, permitiendo a los consumidores rastrear cualquier producto en la cadena de suministro[****]. En particular, en las cadenas de bloques completamente públicas, toda la información se vuelve abierta y transparente, de modo que cualquiera puede ver todos los datos almacenados, evitando así su manipulación. Además, a través de un registro de auditoría, que podría ser accesible a cualquier persona a través del portal del gobierno y aseguraría su privacidad, sería también posible rastrear todas las transacciones relacionadas con el gobierno que utilizan su información personal. De esta manera, mejorar la rendición de cuentas a través de la tecnología BCT podría ayudar a construir una economía digital inclusiva, transparente y responsable.

Sin embargo, a pesar de que este tipo de tecnología garantiza, en principio, un nivel de seguridad alto, esto no significa que no presente riesgos, especialmente cuando se realizan transacciones a diversas partes del mundo que involucran grandes sumas de dinero. Es por ello que los participantes en la cadena preservan su anonimato para prevenir los posibles fraudes cometidos por ciberdelincuentes, que generalmente se encuentran organizados y operan desde distintos países[*****].

---

apuesta en poder del participante), para lo cual se emplea un algoritmo que determina la toma de decisiones colectivas y el nivel de privacidad entre los participantes (este mecanismo, que no implica recompensas en bloque, sino que funciona únicamente en las tarifas de transacción, requiere la credibilidad de los datos, que se obtiene por la prueba de la propiedad de las criptomonedas, de modo que, si un bloque creado se puede validar, la criptomoneda es devuelta al nodo original como bonificación).***

**** Así, pueden, por ejemplo, saber exactamente qué contienen sus alimentos (si son orgánicos y/o de comercio justo) o si los bienes que compran son genuinos o se producen respetando los derechos de los trabajadores.

***** Vid., por ejemplo, los ataques lanzados en 2014 y 2016 contra la red Bitcoin aprovechando los contratos inteligentes en Ethereum, lo que causó una congestión en la red, afectando gravemente la creación de bloques y la validación de transacciones, y causando riesgos importantes para inversionistas y usuarios.

Los principales riesgos asociados al uso de la tecnología BCT se encuentran en las estrategias utilizadas por el cibercrimen organizado para conseguir contraseñas que incluyen: (a) el uso de correos electrónicos o sitios web fraudulentos que se hacen pasar por entidades de confianza para solicitar información personal (*phishing*); (b) la utilización de softwares dañinos diseñados para acceder a dispositivos sin el conocimiento del usuario (*malware*); (c) la infiltración a través de servidores para utilizar los sistemas de organizaciones importantes, volviendo, por tanto, inefectivas sus medidas de seguridad, con el fin de extraer el mayor número de datos posible de sus usuarios; y (d) la ejecución de *scripts* en ciertos sitios web para extraer automáticamente datos cuando los usuarios acceden a los mismos.

Así mismo, la tecnología BCT presenta actualmente distintos desafíos que, junto con los riesgos asociados a su uso, es necesario abordar de forma eficaz para que pueda configurarse como una herramienta importante en la lucha contra la corrupción asociada al COT. Entre ellos, cabe destacar el relativo a la tensión entre la aplicación de las legislaciones de protección de datos y las cadenas de bloques públicas, dado que: (a) la posibilidad de un "derecho de borrado" es contraria a lo que significa la tecnología BCT; (b) en las redes públicas, en la que las transacciones asociadas están identificadas, no se puede "borrar" la información que es parte de la cadena de bloques y de conocimiento público; y (c) las cadenas de bloques descentralizadas no dependen de las autoridades centrales para procesar datos, de manera que la idea de establecer controladores de datos que puedan borrar datos personales de la cadena de bloques no es fácil de implementar, lo que a su vez genera dudas sobre cómo los contratos inteligentes pueden verse afectados por esta situación.

En este contexto, es evidente la necesidad de superar las dificultades generadas por la aplicación de las distintas normativas de protección de datos (diseñadas, en principio, para recopilar, almacenar y procesar datos de forma centralizada) a la tecnología BCT, que se caracteriza por ser innovadora, descentralizada y contar solo con un pequeño grupo de intermediarios centrales. Esto puede suponer que, en ocasiones, el potencial de transparencia de este tipo de tecnología pueda verse afectado por la necesidad de garantizar la privacidad de los usuarios a través de una fuerte criptografía, lo que haría

muy difícil vincular direcciones públicas a usuarios individuales, y limitaría, por tanto, al valor de la tecnología BCT como herramienta anticorrupción.

Finalmente, un segundo reto importante que enfrenta esta tecnología se refiere a la posibilidad de requerir a las redes BCT que se adhieran al principio de minimización de datos, dado que la continua suma de datos a las cadenas sin que puedan ser eliminados o editados, unido al continuo crecimiento del número de cadenas de bloques en el mundo, consume una cantidad muy importante de recursos adicionales de minería de datos, lo que hace cuestionar su sostenibilidad en el tiempo.

2. PROGRAMA DE ACCIÓN PARA AMÉRICA LATINA Y COLOMBIA

2.1. Recomendaciones para América Latina

A la luz de lo anterior se presenta a continuación el programa de acción propuesto para los países latinoamericanos, teniendo en cuenta la necesidad de: (a) adoptar un enfoque basado en riesgos en el desarrollo e implementación de las medidas de prevención del LA/FT por parte de las empresas que ofrecen nuevas tecnologías al sector financiero; (b) promulgar regulaciones sólidas que respalden la innovación, pero que, al mismo tiempo, garanticen la seguridad y el cumplimiento normativo; y (c) ajustar las recomendaciones realizadas a la luz de las tradiciones político-jurídicas y las realidades socioeconómicas de los países de la región, teniendo especialmente en cuenta a estos efectos la situación de sus regiones y zonas rurales.

2.1.1. Tecnología *Regtech*

Ante la creciente complejidad de las regulaciones KYC y LA/FT, las estrategias de acción para abordar la corrupción en asuntos financieros relacionadas con la tecnología *Regtech* son muy importantes para fortalecer la integridad del sistema financiero y automatizar y

mejorar el cumplimiento normativo, lo que es central en la prevención de actividades corruptas y financieras ilícitas. Por ello, se realizan las siguientes recomendaciones a las IF latinoamericanas, con el fin de alcanzar y mantener un equilibrio entre la innovación tecnológica, por un lado, y la integridad financiera y la lucha anticorrupción:

1. Adoptar, mediante el uso de la tecnología *Regtech*, soluciones diseñadas para automatizar y mejorar los procesos de cumplimiento a través de herramientas tecnológicas avanzadas, como la inteligencia artificial y el análisis de datos. Con este fin, es recomendable el desarrollo de: (a) regulaciones actualizadas en colaboración con los reguladores gubernamentales; (b) programas de educación y capacitación para promover la familiaridad con la tecnología; (c) una mayor colaboración entre las IF y el gobierno; (d) la definición de estándares de interoperabilidad; (e) la oferta de incentivos para la adopción de soluciones *Regtech*; (f) la realización de auditorías independientes; (g) la aplicación de soluciones personalizadas; y (h) la promoción de una cultura de cumplimiento ético.

2. Colaborar con los reguladores locales para: (a) garantizar que las soluciones basadas en la tecnología *Regtech* cumplen con las regulaciones específicas de cada país y se adaptan a sus respectivas realidades y las de sus regiones y zonas rurales; y (b) contribuir a alcanzar un nivel suficiente de armonización en el cumplimiento LA/FT en la región.

Así mismo, se recomienda específicamente a la industria Regtech latinoamericana que adopte las siguientes medidas:

1. Aplicar políticas claras, datos de alta calidad y seguridad de datos.

2. Impulsar acciones para regular y gestionar grandes cantidades de datos y aplicar soluciones avanzadas, que pueden ir desde la identificación de clientes hasta la supervisión interna y la detección de nuevas regulaciones. Estas soluciones no solo mejoran la eficiencia y precisión del cumplimiento normativo, sino que también ahorran tiempo y recursos.

2.1.2. Servicios *Fintech*

En relación con los servicios *Fintech*, se formulan las siguientes recomendaciones para las empresas de tecnología financiera en América Latina:

1. Implementar estrategias integrales que equilibren la innovación tecnológica con la integridad financiera.

2. Adoptar un enfoque basado en riesgos al desarrollar e implementar programas KYC y LA/FT, lo que implica: (a) realizar una evaluación exhaustiva de los riesgos específicos asociados al sistema de gobernanza de las empresas, sus productos, sus servicios y sus clientes en la región; y (b) monitorear consecuentemente las transacciones.

3. Adaptar las medidas de cumplimiento teniendo en cuenta que: (a) no todos los tipos de transacciones conllevan el mismo nivel de riesgo; y (b) es recomendable adoptar estrategias para prevenir actividades ilícitas y mantener la confianza en el sector *Fintech* en un entorno altamente regulado y competitivo, incluyendo, entre otras, las siguientes: (i) evaluar los beneficios y riesgos que ofrecen las tecnologías emergentes con el fin de decidir sobre su adopción, o no, y sobre los mecanismos de garantía que pudieran ser necesarios; (ii) formar y entrenar a los empleados en prácticas éticas; (iii) fomentar la colaboración cercana con los reguladores; (iv) promover la transparencia a través de auditorías; y (v) fortalecer la concienciación pública sobre la seguridad de los servicios *Fintech*.

4. Mantener un nivel suficiente de armonización con los estándares internacionales establecidos por el GAFI y otras organizaciones reguladoras, teniendo siempre en cuenta los factores internos y externos que puedan hacer necesarios realizar ciertos ajustes a la luz de las características propias de los sistemas nacionales y de las condiciones socioeconómicas de los respectivos países, sus regiones y sus zonas rurales. Esto facilitaría también la colaboración con IF y empresas *Fintech* en terceros países, así como la detección de actividades transfronterizas sospechosas y la cooperación en investigaciones internacionales. Sin embargo, al mismo tiempo, introduce nuevas vulnerabilidades, como las relativas a las transacciones anónimas y los riesgos cibernéticos, por lo que es fundamental establecer regulaciones adecuadas.

5. Invertir en ciberseguridad para proteger la información y la confianza del público.

2.1.3. Tecnología *Blockchain*

Con respecto a la tecnología BCT aplicada a los programas KYC y LA/FT, cabe destacar las posibilidades que ofrece para: (a) enfrentar desafíos clave relacionados con la identificación de los clientes y la prevención del LA/FT, sobre todo en lo que se refiere a la seguridad de datos y la autenticidad de la información en un contexto en el que estas cuestiones son preocupaciones constantes; y (b) abordar el problema de la falta de documentación de la propia identidad, al permitir la creación de identidades digitales seguras y descentralizadas, facilitando la participación en servicios financieros. Además, los programas KYC y LA/FT pueden utilizar esta tecnología para abordar la corrupción financiera en América Latina, permitiendo ofrecer transparencia, para compartir datos de forma descentralizada.

A la luz de lo anterior, y con el fin de desarrollar el potencial de la tecnología BCT en América Latina y mitigar los riesgos asociados, se recomienda:

1. Adoptar estrategias que incluyan el desarrollo de soluciones de privacidad, el fortalecimiento de la ciberseguridad para contrarrestar las estrategias de captura de contraseñas (*phishing*, *malwares*, ejecución de ciertos *scripts* o infiltraciones en los sistemas operativos a través de servidores) utilizadas por el cibercrimen organizado, el establecimiento de un marco regulatorio claro, la realización de auditorías y evaluaciones, la inversión en investigación y la promoción de casos de uso. Estas estrategias deberían dirigirse, en particular, a: (a) equilibrar la transparencia con la protección de datos mediante el cifrado avanzado y la gestión de la identidad digital; (b) promover la seguridad cibernética; y (c) aprovechar los beneficios de la tecnología BCT como mecanismo anticorrupción en materia de asuntos financieros, garantizando la integridad y la eficiencia.

2. Generar un debate sobre cómo abordar la creciente tensión entre la aplicación de las normativas nacionales, regionales e internacionales de protección de datos y las cadenas de bloques públicas, te-

niendo en cuenta que: (a) no es posible borrar en este tipo de redes la información de conocimiento público que es parte de la cadena de bloques; y (b) aunque este fuera posible, el "derecho de borrador" no parece ser compatible con lo que significa la tecnología BCT.

3. Fortalecer la cooperación entre diversos actores, incluidas las IF, los reguladores y las empresas de tecnología.

4. Adaptar las regulaciones nacionales, teniendo siempre en cuenta los factores internos y externos que puedan hacer necesarios realizar ciertos ajustes a la luz de las características propias de los respectivos países, sus regiones y zonas rurales, con el fin de permitir incorporar esta tecnología de manera efectiva, en la medida de lo posible.

2.2. Recomendaciones para Colombia

En cuanto al caso colombiano, se formulan las siguientes recomendaciones particulares, teniendo en cuenta que las realizadas para el ámbito latinoamericano son, en gran medida, también aplicables a Colombia.

2.2.1. Tecnología *Regtech*

A la luz del contexto regulatorio colombiano, sobre todo en lo que se refiere al sistema SARLAFT 4.0, se recomienda a las IF colombianas:

1. Adoptar soluciones que utilizan tecnología *Regtech* avanzada, incluyendo el uso de la inteligencia artificial y el aprendizaje automático para automatizar los procesos relativos a los programas KYC y LA/FT.

2. Implementar un monitoreo en tiempo real y aprovechar el análisis de *big data* para detectar actividades sospechosas de manera eficaz.

3. Integrar las fuentes de datos externas y fomentar la colaboración con los reguladores.

4. Capacitar al personal en *Regtech*.

5. Realizar un análisis de costos y beneficios y estar preparado para adaptarse continuamente a medida que las tecnologías *Regtech* evolucionen y las regulaciones puedan cambiar, con el objetivo de lograr un sistema financiero más seguro y eficiente en Colombia, que responda a su vez a las realidades del país, sus regiones y zonas rurales.

2.2.2. Servicios *Fintech*

En el contexto de las innovaciones financieras y el crecimiento de las empresas *Fintech*, Colombia enfrenta el desafío de mantener regulaciones actualizadas, que se ajusten en todo caso a sus realidades internas, para garantizar la protección del cliente, la integridad del mercado financiero y la estabilidad del sistema financiero. Esto es especialmente importante en la lucha contra el LA/FT, ya que los servicios digitales, como las criptomonedas, aumentan las vulnerabilidades. En particular, la ejecución anónima de transacciones transfronterizas y la manipulación de datos personales pueden dar lugar a actividades abusivas. En consecuencia, se recomienda al gobierno colombiano:

1. Garantizar la aplicación en Colombia de las regulaciones LA/FT a los actores *Fintech* para abordar estos riesgos.

2. Establecer un sólido programa LA/FT para las empresas *Fintech* operativas en el país, que contenga los siguientes requisitos: (a) el establecimiento de una sólida estructura de gobernanza, con una junta directiva y una alta gerencia que lideren la gestión de riesgos LA/FT; (b) el respaldo de esta estructura con el personal de atención al cliente, el director de prevención del LA/FT y la auditoría interna; (c) la evaluación exhaustiva de los riesgos existentes en relación con los clientes, los productos, las regulaciones y los terceros proveedores; (d) el desarrollo de políticas y procedimientos internos para abordar estos riesgos y prevenir, detectar y reportar actividades sospechosas; (e) la realización de una debida diligencia exhaustiva en la identificación de los clientes y la creación de perfiles de riesgo, utilizando soluciones tecnológicas eficientes; (f) el monitoreo de las transacciones con base en parámetros de riesgo, adaptado a las ne-

cesidades específicas de cada cliente o producto; (g) la elaboración de informes sobre las transacciones sospechosas para las agencias gubernamentales, así como para uso interno, con detalles clave para evaluar la exposición al riesgo LA/FT; (h) la capacitación del personal para una gestión efectiva de este riesgo en toda la organización; y (i) la realización de auditorías internas y externas para evaluar la eficacia de los programas LA/FT, asegurando la calificación e independencia de los auditores.

2.2.3. Tecnología *Blockchain*

En relación con la aplicación de la tecnología BCT como parte de la estrategia de lucha contra la corrupción transnacional, especialmente en lo que se refiere al ámbito financiero y a la implementación de los programas KYC y LA/FT, se reiteran para Colombia las recomendaciones formuladas para América Latina. Además, se recomiendan específicamente las siguientes estrategias clave en el uso de tecnología BCT, con el fin de garantizar una mayor integridad en el sistema financiero colombiano:

1. La implementación segura de la tecnología BCT, incluyendo criptografía, ciberseguridad, la formación de consorcios para la supervisión, el uso de contratos inteligentes y el análisis avanzado de datos.

2. La realización de auditorías independientes para poder generar estrategias de trabajo en búsqueda de acciones tendientes a mejorar la aplicación de esta tecnología.

Parte V

Programa de acción en materia de intervención estatal en los mercados propensos al comercio ilícito y sometimiento a tributación de los ingresos obtenidos al margen de la ley

13. Programa de acción desde una estrategia de mayor intervención del Estado en los mercados propensos al comercio ilícito con base en las innovaciones tecnológicas y las nuevas aproximaciones tributarias a los ingresos obtenidos al margen de la ley[*]

1. PRINCIPALES PROBLEMAS IDENTIFICADOS

El comercio ilícito generado por actividades como el narcotráfico o la minería ilegal del oro se ha caracterizado en América Latina por

---

[*] Este capítulo tiene su fundamento en los volúmenes 37 (en particular, los capítulos 7, 9 y 10) y 44 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia, publicados respectivamente en 2025 y 2026 con el título: (a) "Las respuestas a la corrupción asociada al crimen organizado transnacional desde el derecho privado, la cooperación internacional en materia civil, la regulación de mercados ilícitos y el arbitraje de tratados de inversión"; y (b) "Elementos de análisis y reflexión sobre el fenómeno de la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Especial atención a América Latina y Colombia. Tomo II. Elementos de derecho financiero, tributario y privado y relativos a la regulación de los mercados ilícitos y a la cooperación internacional en materias civil y fiscal". Ambos se encuentran disponibles en acceso abierto en los siguientes enlaces: https://editorial.tirant.com/es/colecciones/perspectivas-iberoamericanas-sobre-la-justicia y https://repository.urosario.edu.co/collections/f4697391-fcb8-47d3-b77d-fde3aa51d6b0, destacando el análisis realizado en el volumen 37 sobre la medida en que las estrategias regulatorias de los mercados propensos al comercio ilícito pueden contribuir a la lucha contra la corrupción, especialmente cuando se encuentra asociada al COT, a la luz de: (a) las innovadoras herramientas anticorrupción que ofrecen las tecnologías *Fintech*, *Regtech* y *Blockchain*; y (b) las nuevas aproximaciones tributarias a los ingresos obtenidos al margen

provocar un incremento de la violencia, socavar el control territorial del Estado, promover la corrupción, que adquiere con frecuencia una dimensión transnacional, y generar GDO que se lucran mediante modelos económicos que evitan los controles gubernamentales. Además, los recursos que provienen de actividades ilícitas suelen ser reintroducidos en la economía lícita a través de esquemas de LA a nivel nacional o mediante complejas operaciones internacionales, que buscan otorgarles una apariencia de legalidad, lo que supone que no son objeto de imposición y, por tanto, no contribuyen al erario público. A esto hay que sumar los desafíos que plantean en materia de seguridad y medioambiente, los cuales son difíciles de enfrentar debido a la opacidad de estas actividades.

Como resultado, es posible constatar que: (a) existe una estrecha y sólida relación entre el comercio ilícito, el COT, la corrupción y la evasión de impuestos; (b) el comercio ilícito genera considerables recursos económicos, lo que hace que, a pesar de los esfuerzos normativos, se mantenga sin mostrar señales claras de debilitamiento en América Latina; (c) las actividades ilícitas financian el desarrollo de: (i) complejas redes de criminalidad organizada que para ser enfrentadas requieren un gran gasto público; y (ii) dinámicas de corrupción pública y privada que son necesarias para que estas redes puedan garantizar sus operaciones; y (d) la clandestinidad de las operaciones de compraventa de oro ilícito, drogas y otros bienes y servicios prohibidos supone la pérdida de ingresos tributarios por la dificultad de recaudar impuestos de quienes obtienen ingresos a través de actividades ilícitas, de manera que, a pesar de los enormes flujos de activos que generan, estos sectores raramente contribuyen a los ingresos estatales.

---

de la ley. Expuestas las conclusiones alcanzadas en los volúmenes 37 y 44 de la Colección, se presenta a continuación el programa de acción propuesto para los países latinoamericanos en general, y para Colombia en particular, subrayando la necesidad de contextualizarlo y ajustarlo a la luz de las tradiciones político-jurídicas y las realidades socioeconómicas de cada país.

Frente a esta situación, los enfoques principalmente sancionatorios, ya sea de naturaleza penal o administrativa[**], que no combinan esfuerzos con otras estrategias de política pública son incapaces de abordar el problema de manera eficaz, llegando incluso a agravarlo. De ahí, la importancia de superar estos enfoques para centrarse en una estrategia que busque, por un lado, limitar la capacidad financiera del COT para costear las prácticas corruptas que promueve, y, por otro, generar ingresos para el Estado, sometiendo a tributación las actividades ilícitas que desarrolla, con independencia de las responsabilidades civiles, penales y/o administrativas a que puedan dar lugar. Todo ello, teniendo en cuenta que se busca abordar un fenómeno en el que están involucrados diversos actores de los ámbitos público, privado y al margen de la ley, que operan más allá de las fronteras nacionales, conformando auténticas redes transnacionales de corrupción.

2. PROGRAMA DE ACCIÓN PARA AMÉRICA LATINA Y COLOMBIA

2.1. Recomendación general

1. Cambiar de curso de acción mediante una nueva estrategia basada en tres pilares principales: (a) adoptar nuevas medidas regulatorias que supongan una participación más activa del Estado en los mercados propensos al comercio ilícito, como han hecho, en cierta medida, Brasil, Ecuador y Filipinas en relación con el mercado del oro, con el fin de motivar a los extractores y comercializadores de oro a vender el mineral al Estado en lugar de involucrarse en cadenas de suministro vinculadas al COT; (b) utilizar la tecnología BCT a través de *smart contracts* que permitan certificar el cumplimiento de las me-

[***] En Colombia, por ejemplo, la minería ilegal se aborda a través de las siguientes herramientas, cuya efectividad ha sido hasta el momento muy limitada: (a) los delitos de explotación ilegal de yacimientos mineros, LA y Enriquecimiento Ilícito (EL); y (b) las licencias de explotación o contratos de concesión, que son necesarias para desarrollar las actividades mineras y que atribuyen al Estado ciertos controles administrativos.

didas impuestas por el Estado, dado que, aplicando certificaciones basadas en el BCT a lo largo de la cadena productiva y limitando la posibilidad de comercialización a la no alteración, trazabilidad y transparencia de los certificados, se puede limitar, en gran medida, la posibilidad de comerciar por fuera de la ley —tanto los organismos públicos de control como los actores privados que participan en el mercado debería utilizar esta tecnología—[***]; y (c) modificar la legislación tributaria para que, como ya sucede en países como Alemania, Canadá o EE.UU., se graven los ingresos generados por este tipo de actividades ilícitas, y así aliviar el déficit fiscal, con independencia de las responsabilidades de naturaleza penal, civil y/o administrativa que puedan existir —existen ya diversos tipos de experiencias relativas, por ejemplo, a la identificación y gravamen de la producción y comercialización de cocaína.

2.2. Recomendaciones para América Latina

1. No limitar los esfuerzos de control sobre las economías ilícitas a medidas punitivas.

2. Implementar estrategias que aborden las raíces económicas y financieras de las actividades ilícitas, porque una visión holística permitiría a los países latinoamericanos abordar no solo las consecuencias penales sino también las causas fundamentales del crimen organizado.

[***] Así, en el caso del mercado del oro en Colombia, la exigencia de un certificado de legalidad antes de exportar o vender oro al Banco de la República proporcionaría trazabilidad en la cadena comercial. Este certificado, ligado exclusivamente a títulos mineros, ya los tengan individuos o entidades jurídicas, se asignaría a lotes específicos de mineral, permitiendo el rastreo del oro mediante tecnología BCT. Durante la exportación, la DIAN verificaría el certificado; sin él, el oro no podría salir del país y, sin pruebas de origen lícito, podría ser confiscado. Este enfoque busca fomentar la operación legal de los mineros, contribuyendo a la formalización del sector minero ilegal y de quienes emplean métodos tradicionales para la extracción de oro.

3. Incorporar tecnologías de seguridad digital en mercados propensos al comercio ilícito, como el del oro, para prevenir la infiltración de organizaciones criminales en la cadena de comercialización. En particular, el uso de la tecnología BCT en algunos países para certificar la legalidad del oro ha mostrado la capacidad de esta tecnología para garantizar la trazabilidad y la autenticidad de los productos comerciados en este tipo de mercados.

4. Aumentar la participación estatal en los mercados propensos al comercio ilícito, ya sea a través de compras gubernamentales o asociaciones público-privadas, con el fin de propiciar un papel activo del Estado en la regulación y comercialización de los recursos naturales. Esto en el entendido de que esta intervención estatal puede desincentivar prácticas ilícitas y promover una explotación sostenible de los recursos.

5. Considerar el diseño de sistemas tributarios que se apliquen de manera efectiva a las actividades ilegales, contribuyendo así a la reducción de los recursos financieros de las organizaciones criminales e incrementando el recaudo del erario público.

6. Evaluar con cuidado los posibles impactos jurídicos —a la luz de la legislación nacional e internacional vigente—, económicos y comerciales antes de implementar el tipo de medidas aquí recomendadas, buscando, en la medida de lo posible: (a) evitar conflictos jurídicos y barreras comerciales artificiales; y (b) alcanzar un equilibrio entre la eficacia en la lucha contra la corrupción y el COT y el resto de intereses en juego.

2.3. Recomendaciones para Colombia

Dada la importancia de no limitar los esfuerzos de control sobre las economías ilícitas a medidas punitivas, y de implementar estrategias que aborden sus raíces económicas y financieras, se formulan las siguientes recomendaciones para Colombia, teniendo en cuenta que una parte muy importante de las realizadas para América Latina, le son también aplicables:

1. Abordar la minería ilícita —en particular, la del oro— y el narcotráfico desde un enfoque integral que combine las innovaciones

tecnológicas en el ámbito de la seguridad digital, una evaluación cuidadosa de las posibles intervenciones estatales en el mercado y medidas tributarias. Este esfuerzo conjunto podría contribuir no solo a la lucha contra el COT y sus prácticas corruptas, sino también a la generación de ingresos para el Estado y al fortalecimiento de la legalidad en el país.

2. Incorporar las tecnologías de seguridad digital en el ámbito del control de los mercados propensos al comercio ilícito con el fin de garantizar la trazabilidad y el seguimiento de ciertas operaciones comerciales. Esto ayudaría a prevenir que las organizaciones del COT y otros actores al margen de la ley se infiltren en las diversas etapas de la cadena de comercialización, limitando así el alcance y desarrollo de sus operaciones ilícitas y de los recursos financieros obtenidos de las mismas. Por ejemplo, se podría desarrollar un mecanismo basado en la tecnología BCT, mediante el cual el Estado: (a) otorgaría un certificado digital de legalidad solo para el oro extraído en minas con títulos mineros válidos; y (b) prohibiría la exportación de oro sin dicho certificado. Esto obligaría a las casas matrices internacionales a solicitar el certificado de legalidad, fomentando la comercialización exclusiva de oro de origen lícito en toda la cadena de producción.

3. Incrementar la intervención y participación del Estado en mercados, como el del oro, donde se evidencia una nutrida presencia de GDO, de acuerdo a alguna de las tres opciones siguientes, las cuales deberían, en todo caso, implementarse mediante una progresiva asociación con los pequeños productores, con el fin de fomentar prácticas responsables y romper sus vínculos con el COT, evitando, al mismo tiempo, desgastes administrativos innecesarios para los operadores que llevan a cabo actividades lícitas[****]: (a) eliminar el mercado interno de compra y venta de oro y permitir que el Estado, a través de sus empresas industriales y comerciales, adquiera y posteriormente venda todo el oro producido en el país en el mercado internacio-

[****] Es importante no olvidar la complejidad de aplicar cualquier de los tres modelos alternativos presentados, si se pretende hacer sin respetar los títulos mineros existentes, debido a que puede generar importantes consecuencias negativas en términos de inversión extranjera y demandas internacionales.

nal (modelo ecuatoriano)[*****]; (b) establecer asociaciones público-privadas entre el Estado y las empresas mineras, de manera que estas últimas se encarguen de la transformación y venta del oro, previa celebración de contratos con el Estado (modelo filipino)[******]; y (c) obligar a las empresas estatales a que, de acuerdo con la producción nacional, compren anualmente una cantidad específica de oro, exigiendo en todo momento certificados de legalidad a los vendedores (modelo brasileño)[*******].

***** Este tipo de programas son una herramienta importante en el proceso de formalización minera, así como en la mitigación del impacto ambiental y el accionar del COT, si bien, por sí solos, no eliminan los daños colaterales de la actividad minera informal. Así mismo, pueden utilizarse para mejorar la regulación y las condiciones de la minería, incrementándose sus probabilidades de éxito si sus acciones se coordinan con otros organismos y agencias gubernamentales. En el caso colombiano, destaca la ventaja de la compra de oro en comparación con Ecuador, ya que no compromete las reservas internacionales. Además, una medida así tiende a estimular el desarrollo económico de los mineros artesanales, ayuda a formalizar la minería a pequeña escala y contribuye a reducir el uso de mercurio en el proceso de producción. Asimismo, al condicionar las compras al cumplimiento de requisitos de diligencia debida, se promueve la venta internacional del oro artesanal, ofreciendo a los pequeños productores confianza en sus transacciones y reduciendo su vulnerabilidad frente al COT. Para su aplicación, se requieren, en países como Colombia, reformas legislativas, como la relativa al art. 13 de la Ley 9 (1991), y establecer un monopolio sobre la compra y distribución de oro, sujeto a las condiciones que establece la Constitución, incluyendo las siguientes: (a) la obligación de que el monopolio se establezca con el fin de generar ingresos para el Estado (finalidad de interés público); (b) la necesidad de indemnizar a aquellos actores que queden privados de esta actividad económica; y (c) el respeto a los derechos adquiridos por trabajadores.

****** Esto evitaría al Estado la gestión directa, al tiempo que le garantizaría el control sobre la comercialización y le facilitaría la supervisión estatal. En esta opción, al igual que en la opción anterior, el Banco Central podría desempeñar un papel esencial, trabajando en colaboración con organizaciones de la sociedad civil y donantes internacionales para aplicar las normas internacionales de diligencia debida y fomentar la formalización del sector, incluyendo programas de compra *in situ* y controles para prevenir la corrupción.

******* El Estado compraría una cantidad mínima de oro anualmente a través de empresas públicas, requiriendo certificados de legalidad y origen. Esta

4. Implementar un sistema de renta presunta específicamente adaptado a las actividades ilícitas. Así, por ejemplo, en el caso del tráfico de cocaína, podría desarrollarse un sistema de seguimiento a través del Sistema de Información para el Control de Sustancias y Productos Químicos, en el cual se registrarían las compras de insumos necesarios para la producción de cloruro de cocaína. Con base en las cantidades de insumos adquiridos, se podría estimar la cantidad de cocaína producida por los GDO y, en función de esto, calcular el monto de ingresos generado por la venta de la droga, al que se aplicaría un impuesto sobre la renta.

5. Aumentar la cooperación interinstitucional entre la DIAN, las autoridades judiciales y otras entidades administrativas responsables de mantener registros de compras y ventas de insumos utilizados en la producción de estupefacientes, garantizando, al mismo tiempo, la realización de controles proporcionales que minimicen riesgos de arbitrariedad y aprovechando, con este fin, las innovaciones tecnológicas *Fintech*, *Regtech* y BCT.

---

medida incentivaría a los actores de la cadena de suministro a operar con oro legal y rastreable para comerciar con el Estado, contribuyendo así a la formalización del sector, porque, de lo contrario, tendrían dificultades para comerciar con uno de los principales actores del mercado. Para su eficacia se requiere un robusto sistema de información que garantice la trazabilidad del oro y permita verificar las prácticas responsables buscadas por la política pública, así como la consistencia del accionar estatal.

Parte VI

Programa de acción en materia de derecho privado, decomiso sin condena y cooperación internacional en el ámbito civil

*14. Programa de acción relativo al liderazgo ético y las acciones colectivas para la transparencia en los negocios como herramientas anticorrupción de derecho privado**

1. PRINCIPALES PROBLEMAS IDENTIFICADOS

La corrupción en el sector privado no es un fenómeno aislado generado por un pequeño grupo de "manzanas podridas", sino que, al igual que sucede con la corrupción en el sector público, se trata

---

* Este capítulo tiene su fundamento en los volúmenes 37 (en particular, los capítulos 1, 2, 9 y 10) y 44 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia, publicados respectivamente en 2025 y 2026 con el título: (a) "Las respuestas a la corrupción asociada al crimen organizado transnacional desde el derecho privado, la cooperación internacional en materia civil, la regulación de mercados ilícitos y el arbitraje de tratados de inversión"; y (b) "Elementos de análisis y reflexión sobre el fenómeno de la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Especial atención a América Latina y Colombia. Tomo II. Elementos de derecho financiero, tributario y privado y relativos a la regulación de los mercados ilícitos y a la cooperación internacional en materias civil y fiscal". Ambos se encuentran disponibles en acceso abierto en los siguientes enlaces: https://editorial.tirant.com/es/colecciones/perspectivas-iberoamericanas-sobre-la-justicia y https://repository.urosario.edu.co/collections/f4697391-fcb8-47d3-b77d-fde3aa51d6b0, destacando el análisis realizado en el volumen 37 sobre la medida en que ciertas figuras del derecho privado, como el liderazgo ético y las acciones colectivas para la transparencia en los negocios, pueden contribuir a la lucha contra de la corrupción, en particular, frente a las dinámicas de corrupción privada asociadas al COT. Expuestas las conclusiones alcanzadas en los volúmenes 37 y 44 de la Colección, se presenta a continuación el programa de acción propuesto para América Latina en general, y Colombia en particular, subrayando la necesidad de contextualizar y ajustar las recomendaciones dadas a la luz de las tradiciones político-jurídicas y las realidades socioeconómicas de cada país.

de un fenómeno estructural, tal y como se refleja en la sucesión de escándalos que ha llevado al legislador a abordar esta cuestión en diversos países de América Latina, como una forma de reacción ante las repetidas crisis de legitimidad social que han generado. Además, aunque esta práctica de legislar a "golpe de escándalo", ya se trate de Enron, de hipotecas basura o de prácticas ilícitas de gobernanza corporativa, por poner solo algunos ejemplos, se puede observar también en relación con la corrupción pública, lo que es particular de la corrupción privada son sus causas concretas, y las razones por las que, con frecuencia, queda fuera del foco mediático.

Las causas de la corrupción privada se pueden dividir entre las que son internas al ámbito empresarial y las que son externas. Entre las primeras, cabe destacar: (a) la arrogancia moral de sus directivos, que actúan convencidos de la superioridad del mundo corporativo, y su total indiferencia hacia las consecuencias de su comportamiento; (b) los intereses individuales del personal empresarial (desde los niveles inferiores hasta los más altos ejecutivos), unido a las oportunidades que les brindan los puestos que desempeñan en sus respectivas organizaciones para incurrir en prácticas corruptas; y (c) el hecho de que la acumulación de riqueza constituye el principal, y con frecuencia único, criterio material de actuación promovido por la cultura empresarial.

Entre las causas externas, cabe diferenciar entre: (a) las derivadas de la actuación de los otros competidores en el mercado y del comportamiento del mercado consumidor; (b) las asimetrías socioeconómicas; (c) las prácticas culturales; y (d) otros factores multiplicadores de las prácticas de corrupción privada, como, por ejemplo, la privatización de los servicios y empresas públicas, ciertas prácticas de gobernanza empresarial, la desregulación económica y financiera, los vacíos normativos, la insuficiente regulación jurídica y algunas situaciones de oportunidad excepcionales, como las pandemias y los conflictos armados.

En cuanto a las razones por las que el debate anticorrupción se ha centrado principalmente en la corrupción que afecta a las entidades públicas, el Grupo de Perspectivas Criminológicas de la Red de Inves-

tigación sobre Respuestas a la Corrupción asociada al COT[**] ha subrayado en los volúmenes 27 y 28 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia[***] que esto se debe, en gran medida, a la resistencia del mundo corporativo a que sus prácticas de corrupción privada se den a conocer públicamente, debido a las posibles consecuencias jurídicas y al impacto negativo sobre su reputación corporativa. Esto hace que las empresas sean poco transparentes sobre esta cuestión, y traten de evitar que este tipo de prácticas se conozcan: (a) manteniendo confidenciales, en la medida de lo posible, los informes de sus mecanismos de control interno y de los programas de auditoría externa; y (b) generando, con frecuencia, incentivos para ocultar o minimizar los casos de corrupción interna, lo que genera a su vez importantes obstáculos para su medición.

Es por ello que, ante esta situación, en los últimos años, una parte de la doctrina ha venido cuestionando cada vez con mayor intensidad la falta de eficacia del modelo de *due diligence*, que se basa en transferir la responsabilidad de la fiscalización a las propias organizaciones empresariales susceptibles de incurrir en prácticas de corrupción privada, las cuales recopilan la información, pero no la comparten al mantenerla confidencial. De este modo, al limitar su transmisión a los altos ejecutivos y accionistas, y, en caso de existir una obligación jurídica, a las autoridades de vigilancia y control, se impide un mayor conocimiento público sobre el funcionamiento empresarial y se evita la respuesta social a la indignación moral que podría generar. Además, con frecuencia, la información recopilada no puede ser, ni tan siquiera, utilizada para orientar la acción de los legisladores que crean las normas y de los funcionarios que las aplican.

** Para mayor información sobre la Red y el Grupo de Perspectivas Criminológicas, vid.: https://www.iberoamericaninstituteofthehague.org/formacion-e-investigacion/red-de-investigacion-respuestas-a-la-corrupcion-asociada-al-crimen-transnacional-organizado/contenido-y-compoicion-de-la-red-de-investigacion-respuestas-a-la-corrupcion-asociada-al-cot.

*** Ambos volúmenes se encuentran disponibles en acceso abierto en los siguientes enlaces: https://editorial.tirant.com/es/colecciones/perspectivas-iberoamericanas-sobre-la-justicia y https://repository.urosario.edu.co/collections/f4697391-fcb8-47d3-b77d-fde3aa51d6b0.

Este es, en definitiva, el fenómeno de la corrupción privada, a cuya limitación se pretende contribuir a través de las medidas propuestas en este capítulo para: (a) el fortalecimiento de una cultura ética empresarial; y (b) el desarrollo de las acciones colectivas de transparencia en los negocios. Todo ello, sin perjuicio de que las medidas propuestas puedan también incidir en las prácticas corruptas en las que intervienen conjuntamente actores públicos y privados, tal y como sucede, en particular, con el tipo de captura corporativa del Estado arriba mencionado.

2. RECOMENDACIONES PARA AMÉRICA LATINA

2.1. Recomendaciones para América Latina

2.1.1. Respecto al liderazgo ético

El liderazgo ético puede jugar un papel relevante en la prevención de la corrupción privada, al basarse en políticas aplicadas desde la dirigencia de la organización, que no están sujetas a intercambio o negociación y se dirigen a promover las competencias éticas y de liderazgo en quienes conforman la organización (comportamiento individual) y a reforzar la posición institucional frente a las faltas éticas (comportamiento situacional). Por ello, con el fin de fortalecer esta función, se formulan las siguientes recomendaciones para los países latinoamericanos:

1. Establecer la obligación de adoptar programas de cumplimiento antisoborno y anticorrupción en todas las empresas que tengan un cierto tamaño, especialmente en aquellos sectores donde las dinámicas de corrupción son más comunes.

2. Promover la transición de los programas de cumplimiento antisoborno y anticorrupción basados un modelo reactivo a nuevos programas diseñados conforme a un modelo preventivo/proactivo basado en la prevención de riesgos y el liderazgo ético. Con ello, se busca que este último tipo de programas se acabe convirtiendo en el modelo general y básico exigido a todas las empresas de un cierto tamaño.

3. Incluir en los programas de cumplimiento antisoborno y anticorrupción mecanismos para el control individual y situacional del comportamiento ilícito, así como vías de cambio para la implementación de procesos diseñados para promover y fomentar el comportamiento ético de todos los integrantes de la organización.

2.1.2. Respecto a las acciones colectivas

Entendiendo que las acciones colectivas sectoriales en el ámbito corporativo, como los pactos de integridad en la contratación, los pactos empresariales, los códigos de ética y las experiencias de autorregulación, pueden ser una herramienta de coordinación dirigida a combatir la corrupción transnacional en las relaciones que componen el ámbito empresarial, se realizan las siguientes recomendaciones, que son especialmente aplicables a los pactos empresariales o códigos de ética:

1. Garantizar la inclusión de valores y fines claros que, aunque puedan variar según el sector o gremio del que se trate, vayan acompañados de incentivos positivos y negativos, los cuales puedan materializarse mediante procedimientos conocidos, publicitados y aceptados por las partes voluntariamente vinculadas.

2. Asegurar la inclusión de comités de ética con procedimientos y atribuciones que sean públicos y vinculantes.

3. Considerar la posibilidad de que los pactos o códigos se hagan extensivos a los actores (proveedores, subcontratistas, etc.) que interactúan cotidianamente con las partes directamente vinculadas a los mismos. Esto teniendo en cuenta: (a) la importancia de aprovechar la capacidad de influencia en los diferentes sectores económicos de los influyentes actores empresariales que los suscriben; y (b) el hecho de que los efectos anticorrupción deben esperarse sobre un sector en su conjunto, y no solo sobre quienes suscriben los pactos.

4. Incluir dentro de los comités de ética, o en el organigrama de los pactos o códigos, la auditoría de su nivel de cumplimiento por actores externos, dado que, en su gran mayoría, se consolidan en torno a valores e intereses propios desde la perspectiva de los empresarios, por lo que es necesario tomar medidas para promover la inclusión y

legitimidad de los pactos y limitar los sesgos de confirmación o efectos cascada. Por lo tanto, resulta recomendable establecer auditorías externas para: (a) mitigar el problema de la "perspectiva interna" que afecta a las teorías y prácticas de los *stakeholders*; y (b) generar canales adicionales de evaluación que sirvan a los fines funcionales de mejora constante y a la reputación del pacto y sus integrantes.

5. Diseñar planes de acción por las empresas que hacen parte de los pactos o códigos, con el fin de dar a conocer los acuerdos suscritos mediante estrategias de difusión que permitan a sus trabajadores y consumidores, y a otros grupos de interés, conocer los compromisos asumidos y los mecanismos de denuncia en casos de vulneración. Esto debido a que el reconocimiento visible del cumplimiento de lo pactado funciona como incentivo para los actores del sector y para el escrutinio público.

6. Incluir en los pactos o códigos: (a) reconocimientos mediante marcas o insignias que puedan ser utilizadas por quienes están verdaderamente comprometidos con estándares éticos que van más allá del cumplimiento de la ley, de manera que la comunidad pueda reconocer cuáles son las empresas que se comportan así; (b) herramientas que permitan identificar los riesgos de corrupción en los procesos y prácticas empresariales y en las cadenas de valor; y (c) mecanismos confiables para la denuncia de incumplimientos, su tramitación y resolución, lo que permitiría a su vez promover la construcción, a través de sus decisiones, de una guía práctica para el seguimiento de los valores e interés que motivan la celebración de los pactos o códigos.

2.2. Recomendaciones para Colombia

Se presentan a continuación las recomendaciones formuladas para Colombia, teniendo en cuenta que le son también aplicables la mayor parte de las realizadas para los países latinoamericanos.

2.2.1. Respecto al liderazgo ético

1. Fortalecer la normativa que regula el enfoque basado en riesgos de los programas de cumplimiento antisoborno y anticorrupción

(medida importante a pesar de que Colombia es uno de los países de la región que más ha legislado en esta materia).

2. Fomentar que la Superintendencia de Sociedades y otros entes reguladores promuevan la adopción universal, entre las empresas de un cierto tamaño, de programas de cumplimiento antisoborno y anticorrupción que no se limiten a mecanismos para el control individual y situacional del comportamiento contrario a la norma, sino que incluyan la implementación de procesos institucionales y permanentes de liderazgo ético, diseñados para promover y fomentar el comportamiento ético de todos los miembros de la organización.

2.2.2. Respecto a las acciones colectivas

Las acciones colectivas sectoriales en el ámbito empresarial colombiano pueden ser una herramienta importante de coordinación para prevenir la corrupción transnacional en dicho ámbito, razón por la cual, solo en el año 2019, la Secretaría de Transparencia del Gobierno de Colombia promovió la suscripción de acuerdos con 52 gremios de 12 sectores empresariales. Sin embargo, los pactos de integridad y lucha contra la corrupción suscritos no establecen compromisos concretos para cada sector, ni prevén comités de ética o mecanismos de seguimiento, lo que hace que no sean más que meras declaraciones abstractas sin impacto en las prácticas empresariales. A pesar de ello, todos los pactos suscritos recogen el compromiso de los gremios de promover la autoevaluación de las capacidades de cumplimiento mediante la herramienta digital *Integrity app*, de la *Alliance for Integrity*. Ante esta situación, se formulan las siguientes recomendaciones:

1. Mantener información actualizada sobre los textos de los pactos, las empresas y los gremios que los suscriben y el impacto que generan, porque ni en las páginas web oficiales de los gremios ni en la página web de la Secretaría de Transparencia se recoge información actualizada sobre el desarrollo de las actividades relacionadas con la ejecución de los pactos.

2. Hacer seguimiento al nivel de cumplimiento del mencionado compromiso de autoevaluación y publicar la información sobre los resultados obtenidos a través de la herramienta digital *Integrity app*.

3. Promover la incorporación en los pactos sectoriales suscritos, y en los que en el futuro se puedan suscribir, de los compromisos concretos de acción asumidos, los comités sectoriales establecidos y los mecanismos de seguimiento creados, al constituir elementos fundamentales para su eficacia como mecanismo anticorrupción.

15. Programa de acción relativo a la recuperación de activos ilícitos a través de la acción autónoma de extinción de dominio o decomiso sin condena[*]

1. PRINCIPALES PROBLEMAS IDENTIFICADOS

De entre los mecanismos de recuperación de activos ilícitos, los que se centran en bienes derivados de actividades ilícitas son especialmente relevantes para enfrentar la corrupción asociada al COT, destacando en particular los decomisos penales y administrativos y

---

[*] Este capítulo tiene su fundamento en los volúmenes 37 (en particular, los capítulos 3, 9 y 10) y 44 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia, publicados respectivamente en 2025 y 2026 con el título: (a) "Las respuestas a la corrupción asociada al crimen organizado transnacional desde el derecho privado, la cooperación internacional en materia civil, la regulación de mercados ilícitos y el arbitraje de tratados de inversión"; y (b) "Elementos de análisis y reflexión sobre el fenómeno de la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Especial atención a América Latina y Colombia. Tomo II. Elementos de derecho financiero, tributario y privado y relativos a la regulación de los mercados ilícitos y a la cooperación internacional en materias civil y fiscal". Ambos se encuentran disponibles en acceso abierto en los siguientes enlaces: https://editorial.tirant.com/es/colecciones/perspectivas-iberoamericanas-sobre-la-justicia y https://repository.urosario.edu.co/collections/f4697391-fcb8-47d3-b77d-fde3aa51d6b0, destacando el análisis realizado en el volumen 37 sobre la medida en que la extinción de dominio o decomiso sin condena, como mecanismo de recuperación de activos ilícitos puede contribuir a la lucha contra la corrupción, en particular, cuando se encuentra asociada al COT. Expuestas las conclusiones alcanzadas en los volúmenes 37 y 44 de la Colección, se presenta a continuación el programa de acción propuesto para los ámbitos latinoamericano y colombiano, subrayando la necesidad de contextualizarlo y ajustarlo a la luz de las tradiciones político-jurídicas y las realidades socioeconómicas de cada país.

la acción autónoma de extinción de dominio o decomiso sin condena[**].

El decomiso penal es una herramienta utilizada para perseguir bienes que, o bien tienen una relación causal con el delito (son fruto de este), o presentan una relación modal con el mismo (fueron empleados para perfeccionar el ilícito), siendo necesaria una declaración de responsabilidad de un juez penal para su adopción. Antes de su emisión, los terceros afectados tienen siempre la oportunidad de demostrar que han actuado con la convicción de estar obrando conforme a derecho (buena fe simple), la cual, en países como Colombia, es suficiente para mantener la propiedad sobre los bienes perseguidos.

En contraste con el decomiso penal, se encuentra, en segundo lugar, el decomiso administrativo por infringir una norma de esta naturaleza. En estos casos, la declaración de decomiso es el resultado de un procedimiento administrativo sancionador, de manera que cuando, como resultado del mismo, se observa que hay una relación entre la infracción constatada y un determinado bien, se inicia un

---

[**] La ONUDD o UNODC, el Grupo de Acción Financiera Internacional y la ONU han promovido el desarrollo de los decomisos a partir de la segunda mitad de la década de 1990, cuando se aprobaron la CICC (1996), la Convención OCDE (1997), la Convención de Palermo (2000); y (d) la Convención de Mérida (2003). Sobre esta base, el G8 elaboró en 2005 un documento destinado a sentar las bases para el establecimiento de un sistema más sólido de persecución de activos ilícitos centrado en: (a) la definición de principios generales; y (b) el desarrollo de las prácticas de rastreo, congelamiento y confiscación de dichos activos. Por su parte, el GAFI ha formulado una serie de recomendaciones relativas a buenas prácticas y desarrollo legislativo (inicialmente diseñadas en relación con el LA, y posteriormente extendidas a otros ámbitos, como la financiación contra el terrorismo) con el fin de estandarizar, en la medida de lo posible, una serie de principios cuya aplicación por los Estados pudiera ayudarles a hacer frente a estos fenómenos. Así mismo, la OEA, con base en la Convención Interamericana contra la Corrupción (CICC) (1996) y en los trabajos de su mecanismo de seguimiento (el MESICIC), ha desarrollado también en este mismo periodo, a través de la Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas (CICAD), un modelo encaminado a estandarizar las prácticas estatales de administración de bienes incautados y decomisados.

proceso declarativo para asumir la titularidad de los activos. Dentro de este tipo de procedimientos se permite, además, ordenar medidas cautelares de aprehensión, que consisten en la retención física de los bienes y la prohibición de disponer jurídicamente de ellos.

En contraste con los anteriores, se encuentra la acción autónoma de extinción de dominio o decomiso sin condena, cuya aplicación no requiere una declaración previa de responsabilidad en un proceso penal o en un procedimiento administrativo sancionador. Su fundamento se encuentra en que el carácter ilícito del beneficio patrimonial obtenido impide el reconocimiento y protección estatal del derecho a la propiedad sobre los bienes afectados. Por ello, el derecho no se pierde a partir del momento en que se emite la sentencia de extinción de dominio, sino que esta última se limita a declarar que quienes alegan su titularidad solo lo han tenido en apariencia, porque el derecho nunca existió (en caso de adquisición ilícita de los bienes afectados), o se perdió desde el momento en que los bienes adquiridos lícitamente fueron utilizados en actividades ilícitas.

La acción autónoma de extinción de dominio o decomiso sin condena presenta las siguientes características principales: (a) es de naturaleza real al tener por objeto derechos reales; (b) es independiente de la responsabilidad penal, civil o administrativa, procediendo frente a cualquier bien que esté incurso en una de las causales de extinción de dominio, independientemente de quien los tenga y de la existencia de una declaratoria de responsabilidad respecto de esa persona o un tercero; (c) es autónoma al tener su propia regulación; (d) es jurisdiccional porque ninguna autoridad administrativa puede declarar la extinción de dominio; (e) es pública, puesto que solo puede ser ejercitada por las autoridades que la ley prevea; (f) es directa, al no necesitar agotar un procedimiento o instancia previa, distinguiéndose en este sentido de la acción contencioso-administrativa que requiere agotar la vía gubernativa; y (g) es imprescriptible porque puede ejercerse en cualquier momento, con independencia de cuando tuvo lugar la causal que da lugar a su ejercicio.

En todo caso, es importante subrayar que, en países como Colombia, la extinción de dominio no procede cuando una persona que aparece como titular del derecho real lo adquirió de buena fe con la convicción de estar obrando conforme a derecho tras haber

realizado las comprobaciones que objetivamente podían llevarse a cabo para comprobar su certeza. Se trata, por tanto, de una buena fe exenta de culpa, o cualificada, que requiere probar que se actuó con prudencia y diligencia, al haber realizado todas las averiguaciones que eran material y jurídicamente posibles para confirmar lo que se pensaba (no basta, por tanto, la buena fe simple arriba mencionada)

En la segunda década del siglo XXI, la ONUDD impulsó la expedición de una Ley Marco sobre la figura de la extinción de dominio o decomiso sin condena en América Latina, tomando como modelo la pionera legislación colombiana[***]. Además, en 2019, la ONU integró esta figura, junto con los decomisos penales y administrativos, en los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) de la Agenda Global 2030, subrayando la necesidad de mejorar tanto las herramientas de cooperación internacional para perseguir los activos ilícitos, como el destino de estos bienes. Además, las recomendaciones del GAFI han identificado otros problemas importantes para su aplicación práctica, sobre todo en relación con la efectividad de las medidas adoptadas a nivel nacional en materia de coordinación interinstitucional, tanto del sector privado como del sector público.

2. PROGRAMA DE ACCIÓN PARA AMÉRICA Y COLOMBIA

2.1. Recomendaciones para América Latina

Ante los problemas que presentan las asimetrías existentes en materia de decomiso de activos ilícitos entre las legislaciones de los países de la región, se recomienda tratar de limitar dichas asimetrías

[***] En Colombia, la acción autónoma de extinción de dominio o decomiso sin condena tiene naturaleza constitucional, puesto que su fundamento se recoge en el art. 34 de la Constitución, al señalar que "[…] por sentencia judicial, se declarará extinguido el dominio sobre los bienes adquiridos mediante enriquecimiento ilícito, en perjuicio del Tesoro Público o con grave deterioro de la moral social". En cuanto a su procedimiento, este se encuentra regulado en la Ley 1708 (2014), con las reformas introducidas por la Ley 1849 (2017).

para alcanzar un nivel suficiente de armonización que permita superar los obstáculos existentes para una efectiva cooperación y coordinación internacional, poniendo para ello particular énfasis en:

1. Eliminar o, al menos, reducir asimetrías legislativas porque, mientras algunos países están apostando por mecanismos de decomiso sin condena completamente independientes y autónomos del proceso penal, otros apuestan por figuras híbridas menos independientes y autónomas, lo que crea diferencias que no favorecen ni promueven la cooperación y coordinación internacional.

2. Eliminar o, al menos, reducir asimetrías legislativas respecto al alcance de las figuras existentes, al existir profundas diferencias tanto en la determinación de las actividades ilícitas, como en la definición de las causales para las cuales se permite la aplicación de la extinción de dominio. Así, por ejemplo, mientras algunos países latinoamericanos han adoptado un catálogo cerrado de actividades ilícitas frente a las cuales procede esta figura, otros han establecido la posibilidad de aplicarla a todas las conductas delictivas recogidas en la ley penal, o incluso a infracciones administrativas, como sucede en Perú.

2.2. Recomendaciones para Colombia

En el caso colombiano, el gran desafío consiste en incrementar la efectividad en la persecución de bienes ilícitos a través de los mecanismos de decomiso, y en particular de la figura de extinción de dominio o decomiso sin condena, para lo cual se formulan las siguientes recomendaciones:

1. Reformar la manera de trabajar de la Fiscalía General de la Nación, en pro de metodologías que promuevan la coordinación y cooperación con: (a) otras instituciones públicas y privadas que actúan como intervinientes en el proceso de extinción de dominio, incluyendo, entre otras, la Contraloría General de la República, la Procuraduría General de la Nación, la DIAN, la Unidad de Información y Análisis Financiero (UIAF), la Sociedad de Activos Especiales (SAE) y la policía judicial; y (b) las asociaciones, colectivos, colegios y gremios empresariales y profesionales del país. Es recomendable que este fortalecimiento de la coordinación y cooperación interins-

titucional se produzca en el marco del modelo vigente de titularidad por la Fiscalía de la acción de extinción de dominio. Su justificación se encuentra en que, a pesar de que la efectividad del sistema depende de la colaboración de todos los actores que están en posición de contribuir, la propia Fiscalía ha desarrollado, hasta el momento, una capacidad de articulación con ellos muy limitada.

2. Generar, sin perjuicio de lo anterior y sin que ello tenga que implicar una reforma inmediata, ciertos debates que en otros países aún no pueden darse por la juventud de sus instituciones, entre los que destaca el relativo a los pros y contras de la desmonopolización de la acción de extinción de dominio. En este sentido, es importante señalar que la Fiscalía ha tenido el monopolio de la acción de extinción de dominio por casi tres décadas en Colombia, debido a una decisión legislativa y no por mandato constitucional. Sin embargo, la delegación de su ejercicio a la Procuraduría General de la Nación, la Contraloría General de la República, la DIAN y/o al Gobierno Nacional a través de la Agencia de Defensa Jurídica del Estado, podría incrementar su efectividad. De adoptarse esta recomendación, se deberían incluir salvaguardas de unidad de criterios, reglas de reparto y no duplicidad, y mecanismos de coordinación con los demás intervinientes, para evitar tensiones interinstitucionales.

16. Programa de acción relativo a la cooperación internacional en materia civil y el reconocimiento y ejecución de resoluciones firmes[*]

1. PRINCIPALES PROBLEMAS IDENTIFICADOS

1.1. Cooperación internacional en materia civil

El derecho privado puede ser una herramienta importante en la lucha contra la corrupción al presentar dos ventajas importantes.

---

[*] Este capítulo tiene su fundamento en los volúmenes 37 (en particular, los capítulos 4, 5, 9 y 10) y 44 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia, publicados respectivamente en 2025 y 2026 con el título: (a) "Las respuestas a la corrupción asociada al crimen organizado transnacional desde el derecho privado, la cooperación internacional en materia civil, la regulación de mercados ilícitos y el arbitraje de tratados de inversión"; y (b) "Elementos de análisis y reflexión sobre el fenómeno de la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Especial atención a América Latina y Colombia. Tomo II. Elementos de derecho financiero, tributario y privado y relativos a la regulación de los mercados ilícitos y a la cooperación internacional en materias civil y fiscal". Ambos se encuentran disponibles en acceso abierto en los siguientes enlaces: https://editorial.tirant.com/es/colecciones/perspectivas-iberoamericanas-sobre-la-justicia y https://repository.urosario.edu.co/collections/f4697391-fcb8-47d3-b77d-fde3aa51d6b0, destacando el análisis realizado en el volumen 37 sobre la medida en que la cooperación internacional en materia civil y el reconocimiento y ejecución de resoluciones firmes pueden contribuir a la lucha contra la corrupción, especialmente cuando se encuentra asociada al COT. Expuestas las conclusiones alcanzadas en los volúmenes 37 y 44 de la Colección, se presenta a continuación el programa de acción propuesto para los ámbitos latinoamericano y colombiano, subrayando la necesidad de contextualizarlo y ajustarlo a la luz de las tradiciones político-jurídicas y las realidades socioeconómicas de cada país. De esta manera, si bien para que la cooperación internacional pueda operar con mayor eficacia, es necesario un nivel suficiente de armonización entre las legislaciones nacionales, la inserción

Por un lado, permite adoptar un enfoque preventivo mientras el derecho conserva su naturaleza de última *ratio*. Por otro, la acción civil habilita la posibilidad de obtener la reparación patrimonial de los daños sufridos, dirigiéndose a: (i) la restitución del bien afectado; (ii) la indemnización monetaria a las víctimas y perjudicados; y/o (iii) la aplicación de otras medidas de reparación mediante ciertas obligaciones de hacer, no hacer o dar. Además, se puede interponer no sólo contra el autor del acto corrupto, sino también frente a terceros, como los cómplices o los responsables civiles subsidiarios, lo que abre un abanico de posibilidades para las víctimas y los perjudicados.

Otros mecanismos de derecho privado son también relevantes en la lucha anticorrupción, como, por ejemplo, la anulación de ciertos actos societarios o contratos de compraventa celebrados fraudulentamente como consecuencia de prácticas de corrupción pública o privada, así como la resolución de aquellos contratos de compraventa de vivienda construida sobre suelo que ha sido objeto de delitos urbanísticos.

Sin embargo, el alcance transnacional de las prácticas corruptas complica su abordaje efectivo porque para ello se requiere adelantar procedimientos en el extranjero y buscar un mayor grado de armonización entre los distintos ordenamientos jurídicos, dado que, por regla general, los Estados no pueden realizar actos jurisdiccionales más allá de su propio territorio, por lo que tienen que solicitar la colaboración de las autoridades del país donde necesitan que se desarrollen las actuaciones.

Si a esto se añade que todas las actuaciones que pueden tener un impacto sobre el derecho real de dominio, aunque se den en el marco de procedimientos penales, adquieren una naturaleza civil, incluyendo los procedimientos por decomiso con o sin condena, así como las actuaciones dirigidas a reparar los daños producidos por actos ilícitos, es evidente la importancia en la lucha contra la corrupción aso-

---

automática de las medidas recogidas en determinados estándares internacionales, o en los ordenamientos jurídicos de terceros países (sean o no latinoamericanos), no siempre garantiza que se vayan a obtener mejores resultados, porque pueden existir distintos factores internos y externos que, en ocasiones, pueden justificar aproximaciones diversas.

ciada al COT de: (a) la cooperación internacional en materia civil, junto con un grado suficiente de armonización de los ordenamientos jurídicos nacionales en este ámbito[**]; y (b) el fortalecimiento de las instituciones de la sociedad civil, como las ONG especializadas, para que puedan utilizar estratégicamente las herramientas del derecho privado —tales como litigios civiles, acciones de responsabilidad extracontractual y demandas de reparación directa—, con el fin de desarticular patrimonios ilícitos, generar precedentes y ejercer una presión jurídica complementaria a la acción estatal, llenando los vacíos que la cooperación interestatal, por sí sola, no logra cubrir.

En este contexto, la expresión "cooperación internacional" debe entenderse referida a los mecanismos o procedimientos que posibilitan que los actos o actuaciones jurídicas adelantadas en un país sean eficaces en otro. Además, los Estados prefieren adoptar una concepción estricta del concepto, delimitando su alcance al deber de notificación y obtención de pruebas, lo que no impide que cualquier órgano con jurisdicción, sin importar su naturaleza, pueda utilizar dichos mecanismos, siempre y cuando su petición verse sobre asuntos de carácter civil.

En el ámbito latinoamericano, se han suscrito distintos acuerdos multilaterales y bilaterales, que buscan, entre otras cosas: (a) evitar la tramitación diplomática de los documentos que deban ser notificados internacionalmente; (b) facilitar la obtención de las pruebas

---

[**] Esta relevancia se puede observar con claridad en el conocido caso *Odebrecht*, donde, gracias a la cooperación internacional en materia civil se ha intercambiado información de manera eficiente, se han recuperado activos ilícitos y se han podido reparar algunos de los daños sufridos (esto además de adquirir a través de la cooperación internacional en materia penal pruebas físicas y testimoniales relacionadas con la existencia de una red de sobornos y LA que se extendía a diversos países latinoamericanos, lo que ha permitido, en última instancia, el enjuiciamiento de sus principales responsables y de un buen número de dirigentes políticos de la región que aceptaron sus sobornos). Del mismo modo, otro caso emblemático que muestra la importancia de los instrumentos de cooperación internacional en materia civil para luchar contra las redes de corrupción asociadas al COT es el relativo a la operación *FIFA Gate*.

recogidas en terceros Estados parte; y (c) simplificar los medios de transmisión de las solicitudes de cooperación.

En lo relativo a los instrumentos de carácter multilateral, destaca la suscripción por Argentina, Brasil, Colombia, España y México de los Convenios de La Haya de 1965 y 1970: el primero sobre notificación de documentos en materia civil y comercial, mientras que el segundo sobre obtención de pruebas en el extranjero. Su análisis permite identificar dos problemas comunes que limitan de manera significativa su eficacia: (a) su falta de desarrollo, dejando muchas cuestiones a la regulación interna de los Estados, lo que dificulta la integración normativa; y (b) sus limitaciones materiales, ya que las dinámicas del COT requieren de un abordaje holístico y transversal y no exclusivo de un área particular del derecho.

En cuanto a los aspectos propios del Convenio de 1965, cabe destacar: (a) su aplicación a asuntos judiciales y extrajudiciales; (b) su naturaleza exclusiva, pero no imperativa, lo que significa que una vez que un Estado parte ha decidido voluntariamente aplicarlo a una cierta materia debe continuar haciéndolo mientras sea parte del Convenio; (c) su finalidad de acelerar el proceso de traslado y notificación de documentos judiciales y extrajudiciales a un país extranjero, ofreciendo distintas vías al respecto (la diplomática, la de las autoridades centrales[***], la postal o la comunicación directa entre autoridades); y (d) el establecimiento de ciertas normas que permiten no detener el proceso en el caso de que la notificación no pueda practicarse.

[***] Frente a la remisión de documentos a través de las autoridades centrales, que es considerada como la principal vía de remisión del Convenio de 1965, se articulan toda una serie de normas de funcionamiento especiales, algunas aplicables a las otras vías, tales como: (a) la obligatoriedad de rellenar un formulario oficial; (b) la determinación del idioma en que han de constar los enunciados del formulario y en que se han de rellenar los espacios en blanco; (c) los procedimientos de solicitud, recepción, y curso de la notificación; y (d) los motivos de denegación, como, por ejemplo, los relativos a la afectación directa a la soberanía o seguridad del Estado requerido.

Por su parte, el Convenio de 1970 presenta las siguientes características: (a) busca ser más flexible y eficiente que sus predecesores, estableciendo vías eficaces para la transmisión de comisiones rogatorias para la obtención de pruebas; (b) su ámbito de aplicación se extiende a la obtención de pruebas en asuntos civiles o comerciales, incluyendo procesos judiciales presentes o futuros, así como los que se inicien antes del proceso principal con el fin de evitar la pérdida de pruebas; y (c) propone tres vías para ejecutar las comisiones rogatorias: autoridades centrales designadas por los Estados parte a través del envío de cartas rogatorias, funcionarios diplomáticos o consulares y comisarios específicamente autorizados para obtener pruebas[****].

En todo caso, es importante señalar que el Convenio de 1970 presenta distintas controversias interpretativas, debido a los problemas en la definición de algunos de sus aspectos fundamentales, incluyendo los siguientes: (a) la definición de lo que son asuntos "civiles" o "comerciales" recogida en el Convenio es muy amplia, lo que ha llevado a su aplicación en diversos tipos de procesos, incluyendo los relativos a casos antimonopolio; (b) no se determinan los motivos por los que una prueba deba ser practicada en el extranjero, por lo que esta decisión es circunstancial y queda en manos del órgano judicial que la requiera; y (c) no incluye ninguna disposición que ofrezca claridad respecto a su jerarquía frente a otras normas nacionales o internacionales que puedan ser aplicables, razón por la cual algunos Estados han optado por realizar declaraciones interpretativas, especialmente en lo que se refiere a las normas sobre vías de comunicación.

Los acuerdos bilaterales celebrados por Argentina, Brasil, Chile, Colombia, España, México y Perú reflejan la heterogeneidad normativa actualmente existente en América Latina. Así, por ejemplo, Argentina ha suscrito dos acuerdos bilaterales de cooperación en materia civil, uno con Colombia y otro con Brasil, presentando este último un mayor grado de elaboración que el primero. Además, tam-

---

[****] Además, sobre los aspectos de forma de las solicitudes, el Convenio contiene ciertas disposiciones respecto a la manera en que se deben presentar, el idioma en que se tienen que realizar las comisiones rogatorias y los motivos de denegación, entre otros.

bién ha firmado algunos convenios con Chile y Perú; sin embargo, estos instrumentos no llegan a configurar un régimen completo de asistencia judicial. Por su parte, Brasil, ha suscrito acuerdos en esta materia con Argentina, Perú y España, y tiene un convenio con Chile para facilitar la tramitación de cartas rogatorias entre ambos países

En cuanto a Chile, sólo cuenta con un convenio de cooperación en materia civil con Colombia, cuyo fin es facilitar los actos que tengan por objeto la realización de diligencias o actos judiciales de trámite, lo cual incluye la realización de notificaciones y la obtención de pruebas. Además, ha suscrito acuerdos con Argentina y Brasil para evitar la legalización de exhortos cuando estos se realizan por vía diplomática.

Colombia ha concluido convenios bilaterales de cooperación en materia civil con Argentina, Chile y Perú, incluyendo este último (los dos primeros ya han sido reseñados) los actos de notificación, así como la práctica y obtención de pruebas. Así mismo, ha suscrito con Perú un acuerdo destinado a crear una mayor cooperación en los territorios fronterizos y a establecer herramientas que sean aplicables en las actuaciones dirigidas a restituir a las víctimas de conductas delictivas. En contraste, México solo ha concluido un convenio de cooperación con Brasil en el que se dispone que no es necesario legalizar los exhortos expedidos por sus respectivos tribunales cuando se transmitan por vía diplomática. Finalmente, Perú ha suscrito lo mencionados acuerdos con Argentina, Brasil y Colombia.

A la luz de lo anterior, se puede afirmar que el panorama normativo latinoamericano en materia de cooperación internacional en asuntos civiles destaca por su complejidad, lo que puede afectar negativamente la lucha contra la corrupción asociada al COT en estas jurisdicciones, al traducirse, entre otras cosas, en: (a) un aumento de costos al momento de elevar una solicitud; y (b) una mayor demora en la respuesta. En particular, el problema relativo a la determinación de la jerarquía o prevalencia normativa frente a los múltiples acuerdos bilaterales y multilaterales existentes, resulta especialmente complicado, lo que favorece la aparición de conflictos normativos, para cuya resolución es necesario aplicar diversos criterios, entre los que cabe destacar: (a) los recogidos en el art. 30 de la Convención de Viena de 1969 sobre el Derecho de los Tratados; (b) el principio de

eficiencia máxima; (c) el principio de *lex specialis*; y (d) el principio de constatación de la regulación de los derechos humanos.

1.2. Reconocimiento y ejecución de sentencias y laudos arbitrales extranjeros en materia civil

Debido a la importancia para la lucha contra la corrupción asociada al COT de la cooperación internacional en materia civil, es evidente también la relevancia del reconocimiento y ejecución de las sentencias y los laudos arbitrales extranjeros en esta materia. A este respecto, cabe destacar tres instrumentos multilaterales en el ámbito latinoamericano:

1. El Acuerdo entre el Mercado Común del Sur (MERCOSUR) y Chile, Bolivia y Perú (2009), que regula el reconocimiento y ejecución de sentencias y laudos arbitrales extranjeros en materia civil, comercial, laboral y administrativa, extendiendo también su aplicación a la reparación de daños y la restitución de bienes ordenados en procesos penales ante tribunales nacionales de terceros países, siempre y cuando la sentencia que reconozca la obligación de reparación sea firme. En cuanto a su contenido, cabe destacar dos figuras que pueden ser solicitadas de manera conjunta o independiente (el reconocimiento y la ejecución de la providencia), exigiéndose los mismos requisitos en ambos casos: (a) la autenticidad de la sentencia judicial o el laudo arbitral emitido en el país requirente; (b) su traducción al idioma del país requerido; (c) su emisión por una autoridad judicial o arbitral competente; (d) su fuerza de cosa juzgada o el hecho de haber sido ejecutoriada en el Estado requirente; (e) el respeto de los derechos y garantías de la contraparte; y (f) que la solicitud no contraríe manifiestamente los principios de orden público del Estado requerido. Como resultado, el Acuerdo se ha convertido en una de las herramientas regionales más importantes en la lucha anticorrupción.

2. La Convención Interamericana sobre la Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros (1979), suscrito por Argentina, Bolivia, Brasil, Colombia, Ecuador, México, Paraguay, Perú, Uruguay y Venezuela, cuyo objeto no dista mucho del acuerdo

de MERCOSUR (2009), al buscar dar validez extraterritorial a sentencias y laudos arbitrales en procesos civiles, comerciales y laborales, así como a sentencias penales en relación con la indemnización por los perjuicios derivados del delito. Sin embargo, una diferencia fundamental entre ambos cuerpos normativos es que la Convención de 1979 no aborda los mecanismos de reconocimiento o ejecución de sentencias o laudos arbitrales, limitándose a afirmar que el carácter de ejecutoriado o, en su caso, la fuerza de cosa juzgada en el Estado en que ha sido dictado es, en todo caso, una condición necesaria para su eficacia extraterritorial.

3. El Código Bustamante (1928), suscrito por Bahamas, Bolivia, Brasil, Chile, Costa Rica, Cuba, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Haití, Honduras, Nicaragua, Panamá, Perú, República Dominicana y Venezuela, que regula la ejecución de sentencias dictadas por tribunales extranjeros en materia civil y penal, en lo referente a la responsabilidad civil y los efectos sobre los bienes del condenado, siempre y cuando hayan sido dictadas por juez competente y con presencia del demandado, entre otras condiciones. Este Código presenta diversos problemas, entre los que cabe destacar los siguientes: (a) la falta de un abordaje comprensivo de los distintos aspectos del procedimiento, al regular sólo algunos de ellos y remitirse a la normativa nacional frente al resto; y (b) el establecimiento del *exequátur* como el mecanismo de reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales extranjeras.

En consecuencia, tanto el Código Bustamante como la Convención de 1979, a diferencia del Acuerdo de MERCOSUR (2009), adolecen de una adecuada regulación de los mecanismos de reconocimiento o ejecución de sentencias y laudos arbitrales extranjeros.

En el ámbito del derecho nacional comparado latinoamericano, cabe destacar lo siguiente a la luz de la legislación interna de Argentina, Brasil, Chile, Colombia, México y Perú: (a) la importancia que todavía conserva en la mayor parte de los países latinoamericanos (principalmente, Chile, México y Perú, pero también, en buena medida, Colombia, siendo Argentina y Brasil las excepciones) el principio de reciprocidad como condición previa para ejecutar las sentencias dictadas en terceros países con los que no se tiene un convenio internacional, si bien se aprecia al mismo tiempo que este principio

está perdiendo progresivamente cierta relevancia; (b) la necesidad de presentar, como regla general, los documentos autenticados y traducidos al idioma oficial del Estado requerido; (c) la posibilidad en países como Brasil y México de instar al reconocimiento y la ejecución a través del exhorto; y (d) la importancia en los países latinoamericanos del principio de jerarquía (si bien, con ciertos matices, en el caso chileno), que sitúa a los textos de origen supranacional por encima de los de producción interna.

El caso colombiano no se aleja del resto de Estados latinoamericanos analizados, no obstante, es importante subrayar que el tribunal encargado, en principio, de revisar el *exequátur* es la Corte Suprema de Justicia, por lo que uno de los elementos más criticados reside en la falta de una segunda instancia contra las decisiones tomadas en estos procedimientos.

En contraposición a lo anterior, cabe destacar como en el ámbito de la UE se ha consolidado el principio del reconocimiento mutuo de las resoluciones judiciales, siendo el Reglamento 1215/2012***** una norma especialmente relevante para el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones judiciales dictadas en materia civil en relación con la corrupción transnacional******. El Reglamento es aplicable a toda decisión que tenga un objeto civil con independencia de su denominación concreta (sentencia, auto o mandamiento de ejecución, entre otras) o de la autoridad que la emita, siendo las solicitudes realizadas por los Estados miembros de la UE y tramitadas por sus órganos jurisdiccionales conforme a lo dispuesto en el Reglamento.

***** El Convenio de Lugano II incorpora a Noruega, Suiza e Islandia al sistema del Reglamento 1215/2012.

****** En el ámbito nacional no latinoamericano, España Italia y EE. UU. poseen disposiciones tendientes a reconocer y ejecutar sentencias extranjeras en firme, siempre y cuando estas hayan sido dictadas respetando los derechos fundamentales que rigen el proceso. Así mismo, estos ordenamientos establecen que el juez del Estado requerido debe reconocer la resolución extranjera salvo que concurra, entre otras, alguna de las siguientes circunstancias: (a) que el reconocimiento atente contra el orden público del país requerido; y/o (b) que el juez del Estado de origen no fuera competente para conocer del caso.

En este sentido, conviene tener en cuenta que, como regla general, para que una decisión judicial pueda ser ejecutada en el extranjero esta debe pasar por dos procedimientos en el Estado requerido (el *exequátur* y su ejecución material). Ahora bien, como la naturaleza del *exequátur* (control realizado por el Estado requerido con el fin de reconocer la decisión extranjera como un título ejecutivo válido en su jurisdicción nacional) es declarativa, puede ser, en ocasiones, prescindible, dependiendo de los acuerdos vigentes entre los Estados, lo que ha sido aprovechado por el Reglamento 1215/2012 para suprimir este control y establecer el principio de libre circulación de las resoluciones judiciales dictadas por los Estados miembros de la UE. Esto no implica, sin embargo, que la aplicación de las decisiones extranjeras sea automática y no controlada, puesto que el propio Reglamento recoge los siguientes motivos de denegación, si bien estos son analizados en el procedimiento de ejecución material y no en el *exequátur*[*******]: (a) que el reconocimiento sea manifiestamente contrario al orden público del Estado miembro requerido; (b) que la resolución sea inconciliable con una resolución dictada entre las mismas partes en el Estado miembro requerido; o (c) que la resolución se haya dictado en rebeldía

En consecuencia, se puede afirmar que la reciprocidad, basada en la confianza institucional entre los Estados miembros de la UE, permite una aplicación mucho más eficiente de las resoluciones judiciales en materia civil adoptadas en el extranjero, como lo muestra el principio de libre circulación de las resoluciones, su reconocimiento y su ejecución sin necesidad de *exequátur*, así como los escasos motivos de denegación de las solicitudes recogidos en el Reglamento 1215/2012, algo que sería deseable evaluar y, en la medida de posible, incorporar, de manera progresiva, en el ámbito latinoamericano.

Además, como algunos de los desarrollos más importantes previstos en el Reglamento, han sido recientemente incorporados a la

---

[*******] De esta manera, la solicitud de ejecución de la sentencia extranjera se plantea en primera instancia y, si la persona contra la que se solicita la ejecución se opone, se inicia un procedimiento de denegación de la ejecución que comienza en primera instancia y puede ser objeto de dos recursos.

Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de Sentencias Extranjeras en Materia Civil o Comercial, adoptada en 2019 en el seno de la Conferencia de La Haya para el Derecho Internacional Privado, sería recomendable que los países latinoamericanos estudiasen en detalle su contenido para valorar la oportunidad de incorporarse a la misma, como ya lo han hecho los países de la UE y EE.UU.

2. PROGRAMA DE ACCIÓN PARA AMÉRICA LATINA Y COLOMBIA

A la luz de lo anterior, se presenta a continuación el programa de acción propuesto para los ámbitos latinoamericano y colombiano.

2.1. Recomendaciones para América Latina

2.1.1. Recomendaciones relativas a la cooperación internacional en materia civil

1. Trabajar en la redacción para América Latina de un nuevo convenio específicamente aplicable a la cooperación internacional en casos de corrupción transnacional. Para ello, se podría recurrir al auspicio de la Conferencia de Ministros de Justicia de los Países Iberoamericanos (COMJIB), como ya se hizo al adoptar el Tratado de Medellín relativo a la Transmisión Electrónica de Solicitudes de Cooperación Jurídica Internacional entre Autoridades Centrales. Ello permitiría aprovechar la experiencia y preocupación que existe en esta organización internacional respecto a la lucha contra la corrupción transnacional, al tiempo que el convenio podría estar abierto a la adhesión de Estados que no son miembros de la COMJIB.

2. Garantizar que este nuevo convenio es aplicable a la cooperación internacional, tanto en materia civil como penal, y que incluye disposiciones sobre notificaciones y prueba en el ámbito civil.

3. Regular en dicho convenio los siguientes aspectos: (a) permitir que una sola solicitud pueda aunar, si es necesario, acciones en materia civil y penal, permitiendo por ejemplo, que se incluya en

un mismo trámite la solicitud de notificación de apertura del juicio oral al acusado y al responsable civil subsidiario; (b) prescindir del mecanismo de las autoridades centrales, de forma que las solicitudes se trasladen directamente del órgano jurisdiccional requirente al órgano requerido, que sería el encargado de dar trámite material a la solicitud (esto permitiría agilizar las solicitudes de cooperación cuando se trate de casos de corrupción transnacional, sin tener que extenderse, necesariamente, a otro tipo de casos); (c) prever plazos más cortos de suspensión del proceso cuando no exista respuesta por parte del Estado requerido; y (d) restringir los motivos por los que el Estado requerido puede oponerse a la práctica de la prueba o de la notificación.

2.1.2. Recomendaciones relativas al reconocimiento y ejecución de resoluciones firmes

1. Trabajar en un nuevo convenio regional sobre reconocimiento y ejecución de resoluciones firmes de otros países latinoamericanos. Para ello, podrían servir como punto de partida las normativas internacionales más avanzadas en la materia, como el Reglamento 1215/2012 de la Unión Europea (UE) o la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de Sentencias Extranjeras en Materia Civil o Comercial (2019). Además, de facilitar el reconocimiento y la ejecución de resoluciones firmes dictadas en la región, esta medida fortalecería las relaciones internacionales y la confianza depositada en los países latinoamericanos dentro y fuera de la región.

2. Simplificar los procedimientos nacionales para el reconocimiento y ejecución de las resoluciones firmes dictadas por terceros países. Esto es especialmente necesario en relación con los países que puedan quedar al margen del nuevo convenio mencionado en el numeral anterior, lo cual podría materializarse a través de la eliminación tanto del *exequátur* como de la legalización y traducción de las resoluciones firmes extranjeras. Esto aportaría una mayor celeridad y eficiencia en la administración de justicia, y no implicaría ni la infracción de las garantías de los procesados ni la violación de la soberanía de los Estados latinoamericanos. Además, se traduciría en una sensación de mayor seguridad jurídica, tanto para las partes

en litigios de naturaleza transnacional como para los inversores que quieran entrar a la región.

3. Eliminar ciertas barreras al reconocimiento y ejecución de resoluciones firmes de terceros países, y en particular poner fin a la exigencia del principio de reciprocidad, al menos en ciertos tipos de casos, incluyendo los relativos a prácticas de corrupción transnacional, lo que permitiría un acceso más equitativo a la justicia en un ámbito supranacional.

4. Abrir el debate sobre los pros y los contras de adherirse a la mencionada Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de Sentencias Extranjeras en Materia Civil o Comercial (2019), de la que tanto EE.UU. como la UE son parte.

2.2. Recomendaciones para Colombia

Se presentan a continuación las recomendaciones particulares realizadas para el sistema colombiano, teniendo en cuenta que la mayor parte de las formuladas para América Latina le son también aplicables.

2.2.1. Recomendaciones relativas a la cooperación internacional

1. Contribuir, en la mayor medida posible, a la redacción para América Latina de un nuevo convenio específicamente aplicable a la cooperación internacional en materia civil (notificaciones y prueba) y penal para casos de corrupción transnacional.

2.2.2 Recomendaciones relativas al reconocimiento y ejecución de resoluciones firmes

1. Reformar la manera en que se reconocen y/o ejecutan las sentencias extranjeras en el país porque, de acuerdo con su legislación interna, es la propia Corte Suprema de Justicia la encargada de adelantar en primera instancia este procedimiento, lo que deja a las par-

tes sin el derecho fundamental a interponer un recurso frente a sus resoluciones ante una instancia superior.

2. Contribuir, en la mayor medida posible, a los trabajos para la elaboración de un nuevo convenio regional sobre reconocimiento y ejecución de resoluciones firmes de otros países latinoamericanos, que debería incluir los elementos señalados en las recomendaciones formuladas para América Latina.

3. Abrir el debate a nivel nacional sobre los pros y los contras de adherirse a la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de Sentencias Extranjeras en Materia Civil o Comercial (2019).

Parte VII

Programa de acción en materia de derecho penal

17. Programa de acción relativo a las medidas transversales de naturaleza jurídico-penal[*]

1. PRINCIPALES PROBLEMAS IDENTIFICADOS

Los volúmenes 33 a 36 y 45 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia abordan los posibles aportes que la normativa que regula las partes general y especial del derecho penal puede ofrecer para responder al fenómeno de la corrupción asociada al COT en América Latina en general, y Colombia en particular. Las

---

[*] Este capítulo tiene su fundamento en los volúmenes 33 a 36 y 45 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia, publicados entre 2024 y 2026 con los títulos: (a) "Las respuestas a la corrupción desde la parte general del derecho penal. Particular atención a la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Parte I. Personas físicas" (2025) (vol. 33); (b) "Las respuestas a la corrupción desde la parte general del derecho penal. Particular atención a la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Parte II. Personas jurídicas" (2025) (vol. 34); (c) "Las respuestas a la corrupción desde la parte especial del derecho penal. Particular atención a la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Parte I. Cohecho, malversación, tráfico de influencias, abuso de funciones, prevaricato, enriquecimiento ilícito y administración desleal" (2025) (vol. 35); (d) "Las respuestas a la corrupción desde la parte especial del derecho penal. Particular atención a la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Parte II. Financiación ilegal de partidos políticos y campañas electorales, delitos tributarios, lavado de activos, delitos de favorecimiento real y delitos de obstrucción a la justicia" (2024) (vol. 36); y (e) "Elementos de análisis y reflexión sobre el fenómeno de la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Especial atención a América Latina y Colombia. Tomo III. Elementos de derecho penal y procesal penal y cooperación internacional en materia penal" (2026) (vol. 45). Todos ellos se encuentran disponibles en acceso abierto en los siguientes enlaces: https://editorial.tirant.com/es/colecciones/perspectivas-iberoamericanas-sobre-la-justicia y https://repository.urosario.edu.co/collections/f4697391-fcb8-47d3-b77d-fde3aa51d6b0.

conclusiones alcanzadas en dichos volúmenes, permiten identificar tres problemas generales:

1. Los estudios criminológicos recogidos en los volúmenes 27 a 29 de la Colección Perspectivas Ibero-Americanas sobre la Justicia[**], muestran que, si bien las carencias jurídicas pueden ser un factor más a tener en cuenta, existen factores extrajurídicos que contribuyen de manera esencial a los fenómenos de la corrupción y del COT, a los cuales es necesario dar la debida consideración para poder desarrollar instrumentos jurídico-penales más efectivos y capaces de adaptarse a su mutabilidad.

2. El actual escenario de corrupción estructural y sistémica que se observa en gran parte de la región necesita un abordaje diferente al enfoque clásico, que parte de la idea de que la corrupción es un problema de conductas individuales desviadas ("manzanas podridas") dentro de las entidades públicas o las organizaciones privadas, que son llevadas a cabo para obtener un beneficio indebido. Ante esta situación, la revisión de los instrumentos internacionales de ámbito universal y regional y de las leyes nacionales demanda un proceso de reflexión profunda, que, desafortunadamente, no siempre se alinea con la urgencia necesaria para afrontar ciertas actividades delictivas. Por ello, es importante desarrollar marcos jurídicos innovadores que sirvan para afectar el capital social de las redes complejas de corrupción en las que interactúan actores públicos, privados y grupos al margen de la ley. Esto supone, ante todo, que, en lugar de optar

---

[**] Estas tres obras colectivas fueron publicadas en 2025 con los títulos: (a) "El fenómeno del crimen organizado transnacional y su impacto en la corrupción pública y privada en América Latina. Parte I. La corrupción pública y privada y su medición" (vol. 27); (b) "El fenómeno del crimen organizado transnacional y su impacto en la corrupción pública y privada en América Latina. Parte II. La corrupción pública y privada asociada al crimen organizado transnacional" (vol. 28); y (c) "El fenómeno del crimen organizado transnacional y su impacto en la corrupción pública y privada en América Latina. Parte III. Experiencias en la región amazónica y en Colombia2 (vol. 29), pueden ser descargadas de manera gratuita de los siguientes enlaces: https://editorial.tirant.com/es/colecciones/perspectivas-iberoamericanas-sobre-la-justicia y https://repository.urosario.edu.co/collections/f4697391-fcb8-47d3-b77d-fde3aa51d6b0.

por reformas legislativas apresuradas que, en muchas ocasiones, no dejan de ser superficiales o simbólicas, se debería contar con una normativa menos rígida para hacer frente a una realidad criminal en constante evolución.

3. En este contexto, las medidas penales que se propongan han de responder a las siguientes características: (a) definición precisa y respeto por los fundamentos del derecho penal liberal; (b) diseño con la debida consideración por las circunstancias concretas en las que viven las distintas poblaciones del respectivo país; y (c) búsqueda de un nivel suficiente de armonización entre las legislaciones latinoamericanas para poder utilizar la cooperación internacional de manera más efectiva.

A la luz de lo anterior, el programa de acción propuesto en materia penal se divide en dos partes principales, cuyas medidas deben ser, en todo caso, contextualizadas y ajustadas a la luz de las tradiciones político-jurídicas y las realidades socioeconómicas de cada país. Por un lado, se ofrece en este capítulo un conjunto de recomendaciones generales que son aplicables transversalmente en el ámbito jurídico-penal. Por otro, en los próximos cuatro capítulos se proponen toda una serie de recomendaciones específicas relativas a las siguientes temáticas: (a) cuestiones de parte general aplicable a las personas naturales; (b) cuestiones de parte general aplicable a las personas jurídicas; (c) regulación de los tipos penales a través de los cuales se han enfrentado tradicionalmente las prácticas de corrupción pública y privada, incluyendo el cohecho, la malversación, el tráfico de influencias, el abuso de funciones, el prevaricato, el enriquecimiento ilícito y la administración desleal; y (d) regulación de otros tipos penales que puedan realizar una contribución importante a la lucha anticorrupción, como la financiación ilegal de partidos políticos y campañas electorales, los delitos tributarios, el lavado de activos, los delitos de favorecimiento real y los delitos de obstrucción a la justicia.

En todo caso, tal y como se aborda en detalle en el tomo II del Programa de Acción, es fundamental tener en cuenta que las medidas propuestas solo pueden alcanzar un nivel de eficacia razonable si no son acompañadas de medidas extrapenales preventivas y correctivas que aborden: (a) las causas económicas-financieras, político-institucionales, socioambientales y ético-culturales de la corrupción y

el COT, con base en la situación concreta de cada país; y (b) los problemas estructurales que promueven la corrupción en América Latina, incluyendo las desigualdades socioeconómicas, la ausencia de oportunidades, la falta de acceso a la justicia, las falencias del Estado de derecho y la debilidad institucional. Además, la adopción de estas medidas requiere de un decidido compromiso político y económico (provisión de recursos) de los Estados de la región que se extienda suficientemente en el tiempo, de manera que a través de las mismas se puedan abordar los problemas identificados en el corto, medio y largo plazo.

2. PROGRAMA DE ACCIÓN PARA AMÉRICA LATINA Y COLOMBIA[***]

1. Profundizar en el conocimiento especializado de los fenómenos de la corrupción y el COT a efectos de lograr el mayor entendimiento posible sobre la realidad criminal, con el fin de desarrollar herramientas jurídicas penales adecuadas a los cambios operados en una fenomenología delictiva caracterizada por su alta mutabilidad y continuo estado de transformación.

2. Fomentar el debate sobre los estudios cada vez más numerosos que recomiendan el recurso, alternativa o complementariamente, a mecanismos que pueden ser más idóneos que el castigo penal para: (a) prevenir la corrupción, como, por ejemplo, los programas de fiscalización, vigilancia y control, la participación democrática de los ciudadanos o el fomento de las buenas prácticas en la administración; y (b) promover una mayor resocialización de los infractores, a través de medidas como el acompañamiento y la construcción de

[***] Esta sección tiene su fundamento, en particular, en: (a) el capítulo 9 del volumen 33 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia (2025); (b) el capítulo 9 del volumen 34 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia (2025); (c) el capítulo 10 del del volumen 35 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia (2025); y el capítulo 7 del volumen 36 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia trabajo publicado en (2024).

tejidos sociales donde los condenados puedan aportar a la construcción de ciudadanía[****].

3. Identificar los escenarios en los que las medidas de tipo administrativo, fiscal, empresarial, pedagógico o social, complementadas por medidas penales que no incluyan periodos de prisión excesivamente largos, pueden mostrar una mayor capacidad para evitar la comisión de delitos de corrupción (incluso podrían identificarse escenarios puntuales en que el primer tipo de medidas pudieran alcanzar este fin por sí solas). Todo ello, teniendo en cuenta que: (a) el derecho penal no puede, salvo casos puntuales que así lo puedan ameritar, prescindir del castigo penal, si no se quiere generar en la ciudadanía una percepción de que el sistema penal resulta más benévolo con el delincuente corrupto, sobre todo si tiene una buena posición socio-económica; (b) el creciente punitivismo en América Latina está teniendo unas consecuencias muy negativas porque: (i) supone un paso atrás en el ideario penal liberal; (ii) constituye un problema fundamental en sociedades profundamente desiguales como las latinoamericanas, donde el ejercicio del *ius puniendi* del Estado recae normalmente sobre las clases más desfavorecidas; y (iii) ha provocado un aumento generalizado de la población penitencia-

---

[****] En mayor o menor medida, estos estudios se caracterizan por: (a) cuestionar la capacidad de la pena y, en especial, de la prisión, sobre todo si se impone por largos periodos, para disuadir a los delincuentes, subrayando la existencia de otros mecanismos más adecuados para prevenir la corrupción, junto a otras herramientas idóneas para la resocialización de los infractores que incluirían el acompañamiento y la construcción de tejidos sociales; (b) considerar que, para evitar la reincidencia en los delitos de corrupción, es suficiente con la privación de acceso a las posibilidades de corromper mediante el aislamiento de las redes y contextos que permiten cometer este tipo de delitos; (c) entender que la imposición de penas privativas de libertad, o al menos su imposición durante periodos excesivamente amplios, responde exclusivamente a su contenido simbólico de "encerrar", o "mantener encerrados" a los corruptos, lo que resulta difícilmente compatible con los ordenamientos constitucionales garantistas; y (d) considerar que el énfasis en la función simbólica de la pena, con base en su fin preventivo general positivo o negativo, es particularmente problemático ante la constatación de que los delincuentes de cuello blanco suelen gozar de mejores condiciones de reclusión que la población interna común.

ria con el consiguiente deterioro de las condiciones de reclusión; y (c) la necesidad de superar la crisis del paradigma resocializador como epicentro de la pena y del régimen penitenciario.

4. Recoger un concepto de funcionario público que siga el modelo de la normativa internacional (Convenciones de Mérida y Palermo y Directiva (UE) 2017/1371), lo que significa: (i) no limitarlo al cargo formalmente ostentado, y definirlo con base en el criterio del ejercicio de la función pública o de la prestación de un servicio público; (ii) especificar que tal ejercicio puede tener lugar en todo tipo de entidades administrativas territoriales, organismos públicos y empresas estatales, con carácter permanente o temporal y accediendo al ejercicio de dicha función por distintas vías, incluyendo la elección; y (iii) abarcar también a los funcionarios de otros Estados y de organizaciones internacionales de carácter público.

5. Adoptar las siguientes medidas en relación con los delitos de corrupción, especialmente los referidos en los cuatro capítulos siguientes: (a) tipificar como modalidad cualificada su comisión por quien pertenezca o colabore con una organización o grupo criminal, en particular de naturaleza transnacional, facilitando en estos casos la aplicación de: (i) las medidas procesales previstas para la lucha contra la criminalidad organizada; (ii) las medidas de protección para quienes colaboren con la justicia; y (iii) las figuras premiales; (b) valorar la incorporación, conforme a los principios generales de cada ordenamiento jurídico, de la RPPJ, previendo, en su caso, penas eficaces, proporcionadas y disuasorias, incluyendo: (i) la pena de multa; y (ii) ciertas penas interdictivas como la disolución, la suspensión de la actividad, la clausura de sus locales, la prohibición de realizar las actividades en el marco de las cuales se cometió el delito, la prohibición de contratar con el sector público, la prohibición de obtener beneficios o ventajas fiscales o de la Seguridad Social y la intervención judicial; y (c) prever expresamente la aplicación del decomiso y otras formas de recuperación de activos ilícitos (incluyendo el LA respecto a aquellos delitos específicos que se considere necesario).

6. Fortalecer institucional y presupuestariamente las estrategias nacionales y regionales (ámbito latinoamericano) de lucha contra la corrupción, con el fin de promover un incremento en el nivel de

efectividad de la ley y su aplicación real en el territorio de los distintos países, porque los desarrollos normativos tienden a perder su potencialidad como instrumentos de lucha anticorrupción si no se garantiza su aplicación. Para ello, se recomienda adoptar las siguientes medidas: (a) reforzar el poder judicial en sentido amplio, incluyendo aspectos tales como la adecuación salarial, las infraestructuras tecnológicas (incluyendo las ciberdefensas y la recogida y custodia de pruebas electrónicas), el reclutamiento, la capacitación y las infraestructuras de seguridad institucional; (b) crear fiscalías especializadas, como ya existe en países como España y EE.UU.; (c) adoptar políticas criminales claras y comprehensivas en relación con la aplicación de la normativa jurídico-penal; (d) promover medios y fórmulas de investigación y enjuiciamiento más eficientes; (e) reforzar la investigación policial, especialmente en la lucha contra el COT, utilizando las nuevas tecnologías de la información para su investigación y persecución penal, con las debidas salvaguardas para el derecho de defensa; (f) adoptar ciertas medidas preventivas, como, por ejemplo, diseñar programas eficaces de protección de denunciantes y de atribución de beneficios a las personas físicas y jurídicas que denuncien episodios de corrupción transnacional y/o cooperen eficazmente en su investigación y enjuiciamiento; (g) fortalecer, normativa y administrativamente, los programas de protección y asistencia a los testigos que enfrentan amenazas o intimidación como resultado de su testimonio; (h) realizar una dotación presupuestaria lo suficientemente amplia como para poder abordar los retos con un cierto nivel de solvencia; (i) fomentar la coordinación interinstitucional entre los diversos actores del sistema de justicia, y establecer sistemas de comunicación e intercambio de información entre dichos actores y las oficinas y organismos estatales encargados de regular y controlar los sectores financiero, económico y fiscal; y (j) promover la concienciación pública mediante campañas educativas.

7. Trabajar en la elaboración, negociación y eventual adopción de una convención regional que garantice un nivel suficiente de regulación jurídico-internacional de las cuestiones de parte general y especial (en particular, las abordadas en los cuatro capítulos siguientes), con especial atención a: (a) la búsqueda de un consenso en relación con los bienes jurídicos protegidos y las conductas que han de ser objeto de sanción penal; (b) la previsión de la RPPJ con respecto

a los delitos recogidos en la convención o, cuando no sea posible alcanzar consenso sobre esta cuestión, permitir que, en aquellos sistemas nacionales donde no se admite la RPPJ, se pueda optar por atribuir responsabilidad administrativa a las personas jurídicas; y (c) las especificidades que puedan ser necesarias a la luz de las formas de intervención del COT en las distintas manifestaciones del fenómeno de la corrupción, incluyendo la consideración de ciertos delitos como previos al lavado de activos y garantizando, en todo caso, que quedan cubiertas las distintas manifestaciones de la corrupción vinculadas al COT.

8. Establecer un organismo supranacional para monitorear la implementación de la convención en el ámbito de los Estados miembros, con poderes para emitir y publicar informes de evaluación periódicos que: (a) tenga como criterio rector la búsqueda de un nivel suficiente de armonización entre los sistemas jurídicos latinoamericanos que permita utilizar de manera efectiva los mecanismos de cooperación internacional; y (b) utilice como principales estrategias de acción las dos siguientes: (i) centrar la atención en aquellas conductas verdaderamente relevantes para abordar de manera eficaz el fenómeno al que se pretende responder (evitando así los problemas identificados en relación, por ejemplo, con la regulación del delito de lavado de activos en países como España o Italia); y (ii) dejar a un lado las estrategias homogeneizadoras, para centrarse en la promoción de reformas legislativas cuyo contenido prevea suficientes niveles de armonización que no requieran necesariamente abandonar las respectivas tradiciones político-jurídicas nacionales y que tengan, en todo caso, la debida consideración por las realidades sociopolíticas de cada país.

18. Programa de acción relativo a las medidas específicas de parte general de derecho penal aplicables a las personas físicas[*]

1. PRINCIPALES PROBLEMAS IDENTIFICADOS

Los organismos internacionales han alertado desde hace tiempo de las graves consecuencias de la corrupción, exhortando a los Esta-

---

[*] Este capítulo tiene su fundamento en los volúmenes 33 (en particular, los capítulos 8 y 9) y 45 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia, publicados respectivamente en 2025 y 2026 con el título: (a) "Las respuestas a la corrupción desde la parte general del derecho penal. Particular atención a la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Parte I. Personas físicas"; y (b) "Elementos de análisis y reflexión sobre el fenómeno de la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Especial atención a América Latina y Colombia. Tomo III. Elementos de derecho penal y procesal penal y cooperación internacional en materia penal". Ambos se encuentran disponibles en acceso abierto en los siguientes enlaces: https://editorial.tirant.com/es/colecciones/perspectivas-iberoamericanas-sobre-la-justicia y https://repository.urosario.edu.co/collections/f4697391-fcb8-47d3-b77d-fde3aa51d6b0, destacando el análisis realizado en el volumen 33 sobre: (a) los actos preparatorios punibles, la asociación ilícita y la tentativa; (b) las circunstancias atenuantes, con especial atención a la cooperación eficaz como circunstancia de atenuación de la pena; (c) las circunstancias agravantes; (d) las penas principales y accesorias; (e) los subrogados penales; (f) los aspectos más relevantes de derecho penitenciario; y (g) las amnistías e indultos por delitos de corrupción. Cada una de estas cuestiones ha sido objeto de un estudio comparado en el que, tras analizar los principales estándares internacionales aplicables en la materia, se aborda su regulación en: (a) aquellos países latinoamericanos (Argentina, Brasil, Chile, Colombia, México y Perú) que por su tamaño, población y peso político y económico tienen una particular relevancia en la región (con especial atención al caso colombiano); y (b) ciertos países no latinoamericanos que ejercen una especial influencia en la región (principalmente, España y Estados Unidos). Expuestas las conclusiones alcanzadas

dos a: (a) el establecimiento de políticas y medidas preventivas que actúen de barrera de contención frente a este fenómeno; y (b) la adopción de medidas represivas que castiguen con sanciones eficaces, disuasorias y proporcionales las conductas en que se manifiesta. Sin embargo, aunque existe una obligación internacional para incriminar las prácticas de corrupción en sus distintas manifestaciones y tipologías delictivas, las cuestiones de parte general analizadas en el volumen 33 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia, y que, en gran medida, condicionan cualitativa y cuantitativamente el castigo penal (también una vez dictada sentencia condenatoria) y, en última instancia, la propia eficacia preventiva del derecho penal, solo son abordadas por los instrumentos internacionales, en el mejor de los casos, en sus disposiciones facultativas, sin contar con que algunas de ellas ni tan siquiera aparecen mencionadas, o son tratadas en términos excesivamente amplios e indeterminados.

Este insuficiente tratamiento de las cuestiones de parte general en los tratados internacionales, tanto universales como regionales, no favorece su incorporación al ámbito interno en los aspectos que, sin afectar a la tipificación de la conducta delictiva, resultan determinantes para ajustar la penalidad a la gravedad de la conducta y mantener la confianza en el conjunto del sistema de justicia. Ello conduce a un escenario doméstico en el que, a pesar de ciertas afinidades, impera, en general, la heterogeneidad de regímenes, lo que provoca la ausencia de un nivel suficiente de armonización, surgiendo así un obstáculo importante para que la cooperación internacional en materia penal pueda ser eficaz en la lucha contra la corrupción.

Además, la ineficacia de la normativa penal para evitar, o al menos disminuir, los comportamientos corruptos en América Latina, especialmente cuando están vinculados al COT, se debe, en gran medida, al abordaje de las cuestiones de parte general sin tener en cuenta: (a) las concretas circunstancias económico-financieras, político-jurídicas, socioambientales y ético-culturales de amplios sectores de la

---

en los volúmenes 33 y 45 de la Colección, se presenta a continuación el programa de acción propuesto para los ámbitos latinoamericano y colombiano, subrayando la necesidad de contextualizarlo y ajustarlo a la luz de las tradiciones político-jurídicas y las realidades socioeconómicas de cada país.

sociedad, especialmente de quienes habitan en municipios y regiones periféricas, lo que hace que los ordenamientos jurídicos no respondan a la multiculturalidad y a las necesidades de gran parte de la población; (b) los problemas estructurales a nivel nacional, regional y local que fomentan las dinámicas de corrupción; y (c) la indiferencia ante esta situación por parte de los sectores sociales con mejores condiciones materiales.

Lo anterior plantea, sin duda, una tensión inherente a cualquier reforma anticorrupción que se quiera introducir, porque si desde la perspectiva de la eficacia de la cooperación internacional se requiere un mayor nivel de armonización entre las legislaciones nacionales, desde el punto de vista de su eficacia interna es fundamental prestar la necesaria atención a la multiculturalidad y a las diversas condiciones de vida de los distintos grupos poblacionales.

Así mismo, existen también dificultades muy significativas para encontrar el equilibro en el ámbito nacional entre la eficacia preventiva del derecho penal en la lucha contra la corrupción y el respeto a los principios y categorías del denominado "derecho penal liberal", especialmente en el ámbito del tratamiento penitenciario, que determinan la legitimidad de la intervención penal. De esta manera, si bien la eficacia preventiva del derecho penal se vincula directamente con su capacidad de disuasión, de manera que la amenaza de sanciones severas puede, en teoría, actuar como un elemento disuasorio para quienes contemplan incurrir en prácticas corruptas, no es menos cierto que su aplicación tiene un costo muy elevado cuando conlleva el sacrificio de garantías individuales.

Estas tensiones se ponen de manifiesto, explícita o implícitamente, en algunas de las cuestiones de parte general abordadas en esta obra, de entre las que cabe destacar, a modo de ejemplo, las siguientes:

1. Aunque la incriminación de los actos preparatorios puede servir de herramienta para evitar la materialización de delitos graves de corrupción, la ampliación del alcance de la responsabilidad penal a fases tempranas del proceso delictivo plantea la posibilidad de criminalizar comportamientos que, por sí mismos, pueden carecer de la gravedad y del consecuente grado de culpabilidad que, en general,

legitiman la intervención penal. Además, el castigo de los actos preparatorios plantea también interrogantes sobre la proporcionalidad de la respuesta penal y conlleva el riesgo de castigar la intención antes que el acto.

2. La corrupción proporciona espacios donde las organizaciones y los grupos criminales pueden infiltrarse, cooptándolos y manipulándolos a su favor, mientras que el crimen organizado alimenta la corrupción con flujos masivos de recursos obtenidos a través de actividades ilegales. Como resultado, el compromiso internacional de combatir toda manifestación de la criminalidad organizada, sobre todo si tiene un alcance transnacional, ha llevado a incriminar, no solo los delitos a través de la cual esta se expresa, sino la propia acción de asociarse o concertarse para ello, a pesar de lo mutable de su tipología, como se refleja en la Convención de Palermo. Sin embargo, esta ampliación del alcance de la intervención penal conlleva el riesgo de incurrir en una criminalización generalizada de quienes, aunque pueden tener vínculos con personas que intervienen en actividades ilícitas, no se encuentran directamente involucrados en actos criminales, y ni tan siquiera han realizado una contribución activa al mantenimiento de la organización o grupo. Esto no solo dificulta la distinción con ciertas formas de codelincuencia, sino que plantea importantes interrogantes a la luz de los principios de lesividad y de proporcionalidad frente a la conducta individual, sobre todo cuando la ley no delimita claramente los contornos de estas formas de asociación para delinquir, o no distingue entre distintos niveles de participación o conocimiento de las actividades delictivas.

3. La resocialización, a cuyo fin se orienta el régimen penitenciario en general, y los subrogados penales en particular, es cuestionada cuando se trata de personas condenadas por delitos de corrupción, por la existencia de una fuerte presión social y política que trata de negarles, o cuanto menos dificultarles, una segunda oportunidad, en razón de la propia naturaleza de la corrupción y su carácter estructural. A la inversa, también puede suceder que la tensión surja entre el sacrificio de la eficacia preventiva de la norma penal y la finalidad pragmática o "bien mayor" que subyace a los mecanismos de colaboración premiada, plasmada en la idea de que es mejor renunciar a una parte (o al conjunto) de la pena que afrontar la impunidad del

delito en un escenario de intrincadas y opacas tramas corruptas. No obstante, esto puede generar en la ciudadanía una percepción de que el sistema penal resulta más benévolo con el delincuente corrupto, sobre todo si tiene una buena posición socioeconómica que, con el delincuente común, o que los delitos de corrupción son delitos privilegiados, lo que también puede hacerse extensible a la posibilidad de concesión de amnistías o indultos a los condenados, incluso en el marco de procesos de justicia transicional. Como resultado, si bien la eficacia preventiva no puede centrarse únicamente en el castigo penal, el derecho penal no puede tampoco prescindir del mismo, lo que genera la necesidad de buscar un difícil equilibrio ante la constante tensión en la que se encuentra con las garantías individuales, *so pena* de caer en la tentación de sacrificar uno u otras sin atender a la raíz del problema.

2. PROGRAMA DE ACCIÓN PARA AMÉRICA LATINA Y COLOMBIA

2.1. Recomendaciones para América Latina

2.1.1. Recomendaciones sobre los actos preparatorios punibles, la asociación ilícita y la tentativa

1. Considerar la conveniencia de tipificar los actos preparatorios, sobre todo cuando la preparación del delito involucra a varios sujetos, dado que por el momento no se incriminan en ninguno de los sistemas jurídicos latinoamericanos. Los países de la región deberían aunar esfuerzos para alcanzar una posición común a este respecto, valorando la conveniencia de definir un sistema de *numerus clausus* en el que se determine qué actos preparatorios serían punibles y en relación con qué delitos, incluyendo, en todo caso, las modalidades más graves de actos de corrupción, especialmente cuando están vinculas con el COT. La legislación española podría servir a estos efectos como referente en torno al cual desarrollar este debate.

2. Promover un mayor grado de armonización de las legislaciones penales respecto a la definición del delito de asociación ilícita, su sujeto activo, sus modalidades de comisión y sus penas, con el fin

de poder ser más efectivos en la lucha contra la corrupción asociada al COT. En este sentido es particularmente relevante definir de manera clara y precisa qué constituye asociación ilícita en el contexto de la corrupción transnacional y el crimen organizado, lo que incluye identificar los elementos específicos que caracterizan a una organización criminal y establecer los criterios para su aplicación. La regulación peruana podría servir de pauta a estos efectos, con la diferenciación que establece entre los conceptos de organización criminal y banda criminal, que es similar a la distinción recogida en la Convención de Palermo entre las distintas formas de delincuencia organizada, con base en su estructura y permanencia en el tiempo.

3. Limitar el castigo por pertenencia a una asociación ilícita a aquellas conductas que contribuyan activamente a su proyecto criminal, en atención a los principios de lesividad y proporcionalidad que guían la intervención penal.

4. Establecer el castigo de la tentativa en relación con los delitos dolosos de corrupción, en consonancia con la normativa internacional en esta materia. Para ello, se podría incorporar en la valoración de la tentativa un criterio de peligrosidad objetiva que permite analizar el peligro real de los actos realizados a la luz del bien jurídico protegido.

5. Valorar la conveniencia de incriminar la complicidad y el encubrimiento en los casos de tentativa por delitos de corrupción en aquellas legislaciones latinoamericanas que no contemplan el castigo de estas figuras cuando no se produce la consumación.

2.1.2. Recomendaciones sobre la cooperación eficaz

1. Definir una estrategia común para introducir en las legislaciones penales y procesales domésticas mecanismos de cooperación basados en un sistema de incentivos premiales que justifiquen mitigar la responsabilidad. Esta colaboración sustancial o eficaz, sugerida en el plano internacional, resulta un elemento fundamental en una estrategia para la prevención y represión de delitos de corrupción. Además, es recomendable que México modifique, en todo caso, su legislación sobre esta cuestión, puesto que no contempla ningún

mecanismo en virtud del cual, ante el ofrecimiento de colaboración concreta y útil por parte del corrupto o del corruptor, el Estado asegure beneficios en relación con las posibles sanciones.

2. Promover un mayor nivel de armonización en las condiciones de acceso a los beneficios de cooperación voluntaria, de manera que se basen en datos objetivos sobre su utilidad en la investigación y no en la disposición moral de arrepentimiento del delator. La configuración de estos incentivos premiales debería, por tanto, fundarse en el suministro de información relevante o idónea para: (a) revelar la estructura, las funciones, y la dinámica de funcionamiento de la organización criminal; (b) identificar a otros participantes en el delito en el que está involucrado el colaborador; o (c) descubrir otras circunstancias del delito desconocidas por la autoridad pública.

3. Evaluar la conveniencia de: (a) requerir específicamente al colaborador, como condición para acceder a los beneficios por colaboración, cuáles son las fuentes de financiación de la organización o trama corrupta (algo ya previsto en las legislaciones de Argentina y Perú); o (b) prever que puede ser suficiente para acceder a los beneficios tanto el transmitir dicha información como revelar cualquier otro tipo de información que objetivamente ayude de manera eficaz a la investigación y persecución por parte de las autoridades.

4. Fomentar un mayor nivel de armonización en los efectos de la recompensa de la colaboración en el plano de la responsabilidad penal. A pesar de la dificultad existente a este respecto, por ser una cuestión en la que influyen tanto aspectos sustantivos como procesales y, en este último caso, por el sometimiento de la acusación pública al principio de legalidad o de oportunidad, se recomienda que esta recompensa sea preferiblemente atenuante y no eximente de la responsabilidad penal. En todo caso, una eventual exención de responsabilidad del colaborador debería estar condicionada al suministro de información útil para la investigación sobre la estructura delictiva y sus líderes o promotores, la entrega del producto del delito y la reparación del daño causado. Además, los requisitos deberían ser más estrictos cuanto más avanzada sea la fase de las actuaciones en las que se produce la colaboración.

5. Valorar la conveniencia de introducir legislativamente una concesión gradual de beneficios por colaboración, tal como sucede en el régimen peruano, con base en los distintos momentos procesales en que se produce dicha colaboración y los requisitos específicos de acceso al beneficio.

2.1.3. Recomendaciones sobre las circunstancias agravantes

1. Impulsar, con carácter general, la reformulación o integración de los principales instrumentos de política criminal contra la corrupción y la criminalidad organizada para que en ellos se recojan estándares más precisos en materia de circunstancias agravantes. El espacio estratégico idóneo en el ámbito latinoamericano para la evaluación y discusión sobre las propuestas que aborden los problemas detectados debería ser el MESICIC, como instancia especializada que reúne a todos los países miembros de la OEA. Esto, sin perjuicio de que, a nivel universal, esta función la deberían cumplir las Naciones Unidas, a partir de la Convención de Mérida, con el apoyo de organismos especializados como la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC).

2. Promover un mayor nivel de armonización de los catálogos de circunstancias agravantes genéricas, específicas y cualificadas aplicables a los delitos de corrupción, especialmente cuando se vinculan al COT. Se recomienda que la estrategia operativa e instrumental de impulso a esta tarea se lleve a cabo en el marco del MESICIC, como espacio de desarrollo de las políticas anticorrupción de la OEA.

3. Introducir como circunstancia agravante específica la condición de PEP del autor o partícipe de los delitos de corrupción o criminalidad organizada.

2.1.4. Recomendaciones sobre las penas principales y accesorias

1. Sancionar los delitos de peculado, colusión, tráfico de influencias, soborno y enriquecimiento ilícito con una pena principal mínima de 3 años de privación de libertad.

2. Fortalecer el efecto disuasorio de las penas principales privativas de libertad, de inhabilitación y de multa, con penas más severas y específicas para los delitos de corrupción y crimen organizado cuando se cometan por PEP (mandatarios, ministros de Estado, parlamentarios o magistrados de altas cortes, entre otros), abusando de su cargo o posición para ejecutar, facilitar o encubrir los hechos punibles. La regulación peruana puede servir de referente en esta cuestión, al prever formas de inhabilitación perpetua revisable y extinguible al cumplirse 20 años de ejecución.

3. Regular una escala diferenciada de penas que, en ausencia de un sistema de sanciones penales especiales para las PEP, tenga presente la condición de alto funcionario del autor o partícipe en delitos de corrupción.

4. Incluir un régimen de determinación de la pena de multa de aplicación porcentual o que represente un múltiplo del importe dinerario del beneficio económico ilícitamente obtenido con la comisión de un delito de corrupción. Se recomienda especialmente una multa equivalente al 50% más de dicho importe o al doble del mismo. En este sentido, la regulación chilena podría servir de orientación.

2.1.5. Recomendaciones sobe el régimen penitenciario y los subrogados penales

1. Derogar las restricciones impuestas a los condenados por delitos de corrupción para el acceso a los subrogados penales y otros beneficios penitenciarios. Estas restricciones son el resultado de hacer primar medidas de eficacia simbólica, a pesar de la crisis del sistema penitenciario, sin que se hayan explorado en profundidad los efectos que los subrogados penales pueden tener en la desarticulación de las organizaciones criminales. Sin embargo, este tipo de medidas: (a) favorece que los condenados puedan ser reemplazados y que las estructuras o instituciones que promueven la corrupción puedan permanecer intactas; (b) son contrarias a la resocialización y reintegración como fines de la pena, dado que es la gravedad del delito la que determina un merecimiento específico de la pena, sin que deba condicionar la posibilidad de acceder a beneficios penitenciarios en igualdad de condiciones con las demás personas condenadas, puesto

que este aspecto no se relaciona con el daño causado, sino con las posibilidades individuales de reincorporación social; y (c) contribuyen al empeoramiento de las condiciones generales del sistema penitenciario.

2. Contar el plazo de prescripción desde el momento en que cesa el daño ocasionado por el delito, y no desde el momento de su comisión, dado que, si bien plantea sus propios problemas, esta alternativa resulta menos restrictiva de derechos fundamentales.

3. Fomentar el debate sobre las razones político-criminales para la extensión del plazo de prescripción, e incluso para la adopción de la imprescriptibilidad de la acción penal, respecto a los delitos de corrupción.

2.1.6. Recomendaciones sobre las medidas de gracia: amnistías e indultos

1. Promover un debate serio e informado sobre las ventajas e inconvenientes de conceder medidas de gracia por delitos de corrupción en contextos de transición, teniendo en cuenta que este tipo delitos y otros de carácter económico perpetrados por actores armados públicos y privados no han sido, como regla general, considerados en los procesos de transición desarrollados en América Latina desde la década de 1990. Todo ello con el fin de: (a) superar la gran inestabilidad social generada por décadas de violencia; (b) poder negociar la recuperación del dinero expoliado de las arcas públicas mediante conductas corruptas (el cual podría ser utilizado para reparar a las víctimas y fortalecer las garantías de no repetición); y (c) obtener aportes sustanciales, exhaustivos y detallados a la verdad sobre las circunstancias particulares y contextuales de los delitos cometidos, lo que, además, puede ayudar a: (i) satisfacer el derecho de las víctimas a la verdad; (ii) dotar al Estado de nuevas herramientas para evitar volver a caer en situaciones tan abusos a gran escala; y (iii) prevenir de manera más efectiva la comisión de nuevos delitos de corrupción vinculados a la violencia armada.

2.2. Recomendaciones para Colombia

Se presentan a continuación las recomendaciones formuladas específicamente para Colombia, teniendo en cuanto a los dos aspectos siguientes: (a) la mayor parte de las recomendaciones formuladas para el ámbito latinoamericano son también aplicables a Colombia, incluyendo el debate en torno a la oportunidad de incorporar a la legislación colombiana alternativas al uso preferente del castigo penal frente a las sanciones administrativas o electorales en relación con los delitos de corrupción; y (b) la necesidad de promover una mayor efectividad de la ley y su aplicación real, en la medida en que se observa que los desarrollos normativos de los últimos años pierden su potencialidad como instrumentos de lucha contra la corrupción si no se garantiza su aplicación, en especial cuando se vincula al COT.

2.2.1. Recomendaciones sobre los actos preparatorios punibles, la asociación ilícita y la tentativa

1. Valorar la posible tipificación de actos preparatorios (actualmente no incriminados en la legislación penal colombiana), especialmente cuando son varias las personas que intervienen en la preparación delictiva, y, en su caso, implementar un sistema de tipificación de los actos preparatorios únicamente aplicable a un número tasado de delitos, donde se contemplen los delitos contra la administración pública y las modalidades más graves de otros actos de corrupción, incluyendo cuando se asocian al COT.

2. Revisar la tipificación de la asociación ilícita en cuanto a los elementos definitorios de esta figura y los criterios para su aplicación. Esto con el fin de buscar, en la medida de lo posible, un mayor nivel de armonización con la legislación penal de los países de la región. En particular, se recomienda introducir legislativamente la distinción en el concierto para delinquir de formas de asociación ilícita y bandas o grupos criminales, ampliando su aplicación más allá de contextos circunscritos a fenómenos criminales de guerra como el paramilitarismo. En este sentido, pueden servir de modelos las regulaciones peruana y española al respecto, en consonancia con la Convención de Mérida.

3. Determinar con mayor claridad el momento de inicio de la fase de ejecución, y prever que la tentativa pueda ser aplicada a los delitos dolosos de corrupción con base en un criterio de peligrosidad objetiva para el bien jurídico.

2.2.2. Recomendaciones sobre la cooperación eficaz

1. Extender la atenuación específica del art. 401 del Código penal (CP) colombiano, referida al delito de peculado, con carácter general, a todos los delitos de corrupción. Ello permitiría establecer una reducción de la pena para quienes lleven a cabo una conducta reparadora antes del inicio de la investigación. La restitución del producto del delito y la reparación del daño causado contribuyen a la reducción del daño sufrido, por lo que, en términos de proporcionalidad el beneficio de la atenuación de la pena resulta adecuado.

2. Determinar con precisión en el art. 401 del CP tanto la conducta exigida al infractor como el beneficio en la penalidad que puede obtener, en función de la fase procesal en la que se produce. Esto a efectos de garantizar la seguridad jurídica y el compromiso requerido al infractor.

3. Precisar normativamente el contenido de la "información útil" que ha de proporcionar el colaborador a los tribunales, en particular respecto al art. 324.18 del Código de procedimiento penal (CPP) para delitos de cohecho, en atención al principio de oportunidad que rige en el sistema procesal colombiano. La falta de seguridad jurídica en la definición de esta circunstancia y la discrecionalidad que se otorga a los tribunales en la valoración del esfuerzo colaborativo puede desmotivar a cooperar con la justicia si quien colabora o delata no conoce las condiciones de acceso al incentivo premial.

4. Valorar la conveniencia de limitar el beneficio mitigador de la responsabilidad como resultado de la colaboración sustancial a una reducción de la pena, a los efectos de compatibilizar la finalidad utilitarista de este incentivo con la eficacia preventiva de la pena. Se recomienda evitar que la sociedad civil perciba que se otorga a los denunciantes una eventual impunidad, como un privilegio injustificado, de manera que es aconsejable condicionar ésta a: (a) el su-

ministro de información sustancial sobre la estructura delictiva y sus líderes o promotores que sea útil a la investigación; y (b) la entrega del producto del delito y la reparación del daño causado. Además, los requisitos deberían ser más estrictos cuanto más avanzada sea la fase de las actuaciones en las que se produce la colaboración.

5. Compilar y publicar por la Fiscalía General de la Nación las estadísticas relativas a la aplicación del principio de oportunidad y los preacuerdos alcanzados en el ámbito de los delitos de corrupción, con el fin de asegurar una mayor transparencia y claridad en las condiciones y contenidos que debe tener la denuncia del colaborador para recibir el beneficio de la atenuación de la responsabilidad. Esta información es de gran utilidad, tanto para fomentar un mayor control por parte de la sociedad civil de la utilización de este tipo de mecanismos procesales, como para comprender, en función de las particularidades de cada caso concreto, las características que ha de tener la colaboración para que sea considerada útil por las autoridades judiciales.

2.2.3. Recomendaciones sobre las circunstancias agravantes

1. Introducir la reincidencia como factor de agravación cualificado, siguiendo, en particular, lo dispuesto en el Perú, que la incluye de modo especial para los delitos de criminalidad organizada. En este sentido, se recomienda igualmente que, a efectos de reincidencia, se computen las sentencias dictadas por tribunales extranjeros, en la medida en que la corrupción (en particular, cuando está asociada al COT) tiene un fuerte componente transnacional.

2. Introducir como agravante cualificada el hecho de que sean PEP quienes incurran, faciliten o encubran delitos de corrupción incluidos los asociados al COT. Con esto se busca reflejar que, debido a la posición jerárquica de las PEP, los delitos de corrupción en los que participan abusando de sus funciones y deberes especiales generan un mayor impacto en la ciudadanía, particularmente cuando el marco constitucional les atribuye privilegios e inmunidades que fomentan en la conciencia ciudadana una imagen de impunidad

3. Introducir como agravante cualificada el hecho de que el delito de corrupción se cometa desde una organización criminal creada e integrada por PEP que abusan de su posición de poder para cometer, facilitar o encubrir el delito. La Ley peruana 30.077 contra el crimen organizado puede ser un buen referente en esta dirección.

4. Impulsar una reforma del CP que introduzca reglas específicas para resolver los problemas derivados de la concurrencia, homogénea o heterogénea, de circunstancias agravantes. Aunque la regulación actualmente vigente regula implícitamente la posibilidad de acumular los efectos en los casos de concurrencia de circunstancias homogéneas, y de compensar en los supuestos de concurrencia heterogénea (sistema de cuartos), se considera conveniente mejorar esta técnica legislativa, introduciendo una norma expresa sobre esta materia. El CP italiano podría servir como punto de partida a estos efectos.

2.2.4. Recomendaciones sobre las penas principales y accesorias

1. Reformar la regulación de la pena de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, y la consiguiente pérdida del empleo o cargo público, de manera que su imposición, siempre que se aplique al condenado una pena principal de prisión, se autorice exclusivamente cuando el delito se cometa con abuso o prevalimiento de dicho empleo o cargo público, en línea con lo previsto en el art. 39 del CP peruano.

2. Introducir una modalidad especial de inhabilitación perpetua para acceder a cargos públicos y altos puestos de gestión pública, en línea con la regulación peruana para determinados delitos de corrupción y de COT.

2.2.5. Recomendaciones sobre el régimen penitenciario y los subrogados penales

1. Evaluar la oportunidad de incorporar a la legislación colombiana regímenes abiertos o semiabiertos de tratamiento penitenciario, como existen en otras legislaciones de la región. La adopción de esta

medida es especialmente recomendable ante el aumento generalizado de la población carcelaria, con el consiguiente deterioro de las condiciones penitenciaras, lo que afecta especialmente a las clases más desfavorecidas de la sociedad, como consecuencia del creciente punitivismo experimentado en Colombia, cuya legislación recoge unas penas de prisión notablemente elevadas en comparación con las previstas en el resto de países de la región, y donde, al margen de los casos de prisión domiciliaria para condenas de hasta 8 años, solo existe el régimen cerrado intramural de cumplimiento de la pena de prisión. A esto hay que unir el hecho de que la legislación colombiana exige el porcentaje más alto entre los países de la región analizados de cumplimiento de la pena para poder acceder a la libertad condicional.

2. Contar el plazo de prescripción desde el momento en que cesa el daño ocasionado por el delito, y no desde el momento de su comisión, dado que, si bien plantea sus propios problemas, esta alternativa resulta menos restrictiva de derechos fundamentales.

3. Fomentar el debate sobre las razones político-criminales para la extensión del plazo de prescripción, e incluso para la adopción de la imprescriptibilidad de la acción penal, respecto a los delitos de corrupción.

2.2.6. Recomendaciones sobre las medidas de gracia: amnistías e indultos

1. Promover un debate serio e informado sobre las ventajas e inconvenientes de conceder medidas de gracia por delitos de corrupción en contextos de transición, teniendo en cuenta que este tipo delitos y otros de carácter económico perpetrados por actores armados públicos y privados no han sido, como regla general, considerados en los varios procesos de transición llevados a cabo en Colombia desde comienzos del siglo XXI. Todo ello con el fin de: (a) superar la gran inestabilidad social generada por décadas de conflicto armado; (b) poder negociar la recuperación del dinero expoliado de las arcas públicas mediante conductas corruptas (el cual podría ser utilizado para reparar a las víctimas y fortalecer las garantías de no repetición); y (c) obtener aportes sustanciales, exhaustivos y detallados a la verdad

sobre las circunstancias particulares y contextuales de los delitos cometidos, lo que, además puede ayudar a: (i) satisfacer el derecho de las víctimas a la verdad; (ii) dotar al Estado de nuevas herramientas para evitar volver a caer en situaciones de conflicto; y (iii) prevenir de manera más efectiva la comisión de nuevos delitos de corrupción vinculados a la violencia armada.

*19. Programa de acción relativo a las medidas específicas de parte general de derecho penal aplicable a las personas jurídicas**

1. PRINCIPALES PROBLEMAS IDENTIFICADOS

La parte general del derecho penal relativa a las personas jurídicas presenta importantes desafíos con miras a que pueda ser más re-

---

* Este capítulo tiene su fundamento en los volúmenes 34 (en particular, los capítulos 8 y 9) y 45 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia, publicados respectivamente en 2025 y 2026 con el título: (a) "Las respuestas a la corrupción desde la parte general del derecho penal. Particular atención a la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Parte II. Personas jurídicas"; y (b) "Elementos de análisis y reflexión sobre el fenómeno de la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Especial atención a América Latina y Colombia. Tomo III. Elementos de derecho penal y procesal penal y cooperación internacional en materia penal". Ambos se encuentran disponibles en acceso abierto en los siguientes enlaces: https://editorial.tirant.com/es/colecciones/perspectivas-iberoamericanas-sobre-la-justicia y https://repository.urosario.edu.co/collections/f4697391-fcb8-47d3-b77d-fde3aa51d6b0, destacando el análisis realizado en el volumen 34 sobre: (a) la relevancia de la contribución de las personas jurídicas en el desarrollo de las prácticas corruptas debido a su hegemonía en las actividades económicas y comerciales, especialmente cuando tienen una dimensión transnacional; (b) el debate sobre la naturaleza penal, administrativa o civil de la responsabilidad de las personas jurídicas ante la obligación internacional de incorporarla a los sistemas nacionales; (c) los modelos de auto y hetero-responsabilidad que fundamentan la RPPJ; (d) el castigo de la tentativa en relación con las personas jurídicas; (e) la exención o atenuación de su responsabilidad por la aplicación de programas de cumplimiento o integridad antes de que se produzcan los hechos punibles; (f) los elementos que deberían incluirse en los programas de cumplimiento o integridad empresarial a la luz de lo dispuesto en la norma ISO 37001 sobre sistemas de gestión antisoborno; (g) la colaboración con la justicia como factor de atenuación de la pena;

levante en el futuro de la lucha contra la corrupción y el COT, dado que sancionar a las personas jurídicas por su participación en delitos de esta naturaleza es una herramienta necesaria en el desarrollo de una estrategia eficaz anticorrupción, debido a: (a) la indiscutible hegemonía de los actores corporativos en las relaciones comerciales y económicas; y, en consecuencia (b) su frecuente implicación en las tramas corruptas, lo que lleva a que las empresas, principales motores del desarrollo económico y social en los sistemas capitalistas, se conviertan en agentes delictivos, con las perniciosas consecuencias que ello produce en la gestión y asignación de recursos públicos, la ciudadanía, el mercado y la competencia.

De esta situación son conscientes los organismos internacionales que, de manera constante, llevan años requiriendo a los Estados para que cumplan con sus obligaciones internacionales de establecer un régimen de responsabilidad aplicable a las personas jurídicas, con independencia de que este tenga una naturaleza penal, administrativa o incluso civil. Sin embargo, al haberse dejado esta última cuestión en manos de los Estados, no ha sido posible, hasta la fecha, la adopción de una posición común entre los países de América Latina, especialmente en lo que se refiere al recurso a la vía penal para castigar a las personas jurídicas por su participación en delitos de corrupción.

(h) la agravante de reincidencia como contrapartida al fomento de la autorregulación empresarial; (i) la multa como pena principal para las personas jurídicas; (j) la pena de inhabilitación para contratar con el sector público y/o para recibir ayudas públicas; y (k) las especialidades del régimen sancionatorio de las personas jurídicas en el sistema colombiano. Cada una de estas cuestiones ha sido objeto de un estudio comparado en el que, tras analizar los principales estándares internacionales aplicables en la materia, se aborda su regulación en: (a) aquellos países latinoamericanos (Argentina, Brasil, Chile, Colombia, México y Perú) que por su tamaño, población y peso político y económico tienen una particular relevancia en la región (con especial atención al caso colombiano); y (b) ciertos países no latinoamericanos que ejercen una especial influencia en la región (principalmente, España y Estados Unidos). Expuestas las conclusiones alcanzadas en los volúmenes 34 y 45 de la Colección, se presenta a continuación el programa de acción propuesto para los ámbitos latinoamericano y colombiano, subrayando la necesidad de contextualizarlo y ajustarlo a la luz de las tradiciones político-jurídicas y las realidades socioeconómicas de cada país.

Así, a pesar de que el número de Estados de la región que han reconocido la RPPJ ha aumentado paulatinamente en los últimos años por influencia directa de los compromisos internacionales asumidos en la lucha contra la corrupción, el LA y el COT, y de que se ha avanzado mucho doctrinalmente en torno a la fundamentación de la pena con respecto a los entes colectivos, no es menos cierto que siguen operando con fuerza en algunos sistemas nacionales los argumentos dogmáticos clásicos contra la RPPJ.

La adecuada aplicación de la RPPJ exige también ir más allá de su expresa previsión en la normativa penal, porque requiere también abordar toda una serie de cuestiones sustantivas (tales como, para qué entidades, para qué delitos o en qué condiciones se aplica) y procesales (a fin de garantizar los derechos del debido proceso), a las que los estándares internacionales no dan respuesta, o dan una respuesta insuficiente. Además, el análisis realizado muestra la coexistencia de estándares heterogéneos en los textos internacionales de ámbito universal y regional (si bien, a veces, ni tan siquiera existen dichos estándares), que llegan a ser, en ocasiones, contradictorios en aspectos claves para definir la atribución de responsabilidad a las personas jurídicas, lo que favorece la heterogeneidad en los ordenamientos nacionales.

En consecuencia, como se recoge en el volumen 34 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia, es posible afirmar que la existencia a nivel internacional de un marco regulador de mínimos respecto a la definición de la responsabilidad de las personas jurídicas, no ha favorecido su transposición al ámbito interno.

Esta diversidad de regímenes, con las disfunciones y puntos débiles que en ocasiones presentan: (a) constituye un obstáculo para establecer una estrategia común en la lucha global contra la corrupción, en especial, cuando se encuentra vinculada al COT; (b) pone en peligro su eficacia preventiva; (c) agudiza el efecto del *forum shopping*; y (d) distorsiona el mensaje que se busca transmitir de fomento de la integridad empresarial para que las empresas sean garantes de que, en el desarrollo de sus actividades, no se recurra

a prácticas corruptas[**]. Esta situación es particularmente alarmante si ciertas dinámicas y características del fenómeno de la globalización, como la transnacionalidad y el incremento de la velocidad a la que se realizan las transacciones financieras como resultado de la desregulación y el desarrollo tecnológico, son analizadas a la luz del constante incremento de los niveles de concentración de riqueza, los cuales se han intensificado en los últimos veinte años desde la crisis de 2008.

Esta fuerte tendencia a la concentración de riqueza es el resultado de varios factores, de los cuales es importante destacar dos en particular. Por una parte, los mecanismos de protección a nivel internacional (implementados, en gran medida, a nivel nacional) de los accionistas o inversionistas frente a cualquier responsabilidad derivada de los daños causados por las personas jurídicas en las que tienen invertidos sus activos y a través de las cuales obtienen sus beneficios. Por otra parte, la separación de personalidades jurídicas y patrimonios entre las personas jurídicas y los socios que aportan el capital y poseen su propiedad, lo que coloca a ambos en una posición privilegiada en el ámbito de la asunción de responsabilidad penal: (a) a los socios, porque su interés en incrementar los beneficios de acuerdo con sus inversiones en las entidades no encuentra una clara correlación con su asunción de responsabilidad penal por la comisión de delitos fruto de la *mala praxis* en el desarrollo de la actividad empresarial; y (b) a las personas jurídicas, porque la inmunidad que todavía les ampara en algunos sistemas jurídicos respecto a sus prácticas corruptas erosiona la eficacia preventiva del derecho penal. En consecuencia, en la situación actual, se puede afirmar que las personas jurídicas son utilizadas por socios y accionistas para incrementar su capital sin tener que preocuparse por responder por los daños ocasionados por la *mala praxis* corporativa.

[**] Prueba de ello son las escasas condenas que se han dictado frente a personas jurídicas por delitos de corrupción en el ámbito latinoamericano (llegando a ser inexistentes en algunos países), lo que igualmente tiene su reflejo, ciñéndonos a Colombia, a la praxis en sede administrativa.

Si a lo anterior se suma la progresiva tendencia a incrementar los espacios de autorregulación empresarial, resulta que los únicos que tienen la capacidad real de presionar a los consejos directivos de las corporaciones son los accionistas o inversionistas, lo cuales, sin embargo, no tienen realmente incentivos para ejercitar dicha presión, o en el mejor de los casos estos resultan insuficientes —ni los trabajadores, ni los actores externos, incluidos los órganos administrativos y judiciales de supervisión, están hoy en día en condiciones de ejercer el mismo nivel de presión sobre los directivos empresariales para que cumplan con los distintos elementos de los programas de cumplimiento o integridad empresarial, y se esfuercen así por hacer de las empresas mejores ciudadanos, evitando o poniendo fin a sus prácticas corruptas.

Ciertamente es necesario corregir profundamente esta situación, y una de las formas de comenzar a hacerlo es reforzando el mensaje que subyace a la RPPJ conforme a un modelo de autorresponsabilidad, que, en esencia, supone, pero no solo, una llamada de advertencia a los accionistas/inversionistas de que no todo vale para rentabilizar y optimizar el dinero invertido en el desarrollo de la actividad empresarial, sino que deben velar y promover activamente que los gestores y directivos cumplan con los programas de cumplimiento o integridad empresarial.

Esta estrategia puede resultar cuestionable si tenemos en cuenta que a las personas jurídicas se les debería exigir el respeto al principio *neminem laedere* (no dañar a nadie) en los mismos términos que se les exige a las personas físicas, lo que en derecho penal se conecta con la necesidad de (auto)organizarse unas y otras para que sus actuaciones (individuales o empresariales) no se traduzcan en vulneraciones a bienes jurídicos. Por ello, surge la pregunta de por qué en relación con las personas jurídicas, al exigírseles que se organicen adecuadamente, es tan importante introducir incentivos de fomento de la "buena ciudadanía corporativa" bajo fórmulas de exoneración o atenuación de la responsabilidad, cuando solo se tienen en cuenta en relación con las personas físicas en mucha menor medida.

Una posible respuesta es considerar que esta estrategia de promoción de una cultura empresarial de respeto a la legalidad no es otra cosa que una fórmula para preservar los mecanismos que tienen

los sectores con más recursos para seguir incrementándolos[***]. Sin embargo, no es menos cierto que en las sociedades actuales el Estado se muestra cada vez más incapaz de controlar todos los riesgos, y en particular los riesgos empresariales. Además, las dañinas consecuencias económicas, socio-políticas y medioambientales que generan las actividades delictivas de las personas jurídicas, superan con creces las causadas por el actuar humano individual. En consecuencia, los programas de cumplimiento o integridad empresarial pueden ser también considerados como una estrategia, fruto del reconocimiento de las significativas limitaciones estructurales que actualmente tiene el Estado, para transmitir el control de riesgos a las personas jurídicas, y centrar su actuación en la fiscalización de si dicho control se ha llevado a cabo correctamente para prevenir y/o detectar las prácticas de corrupción empresarial, entre otros delitos.

Además, es importante subrayar que la exclusión indiferenciada de las personas jurídicas públicas (Estado, entes territoriales, administraciones públicas y entidades públicas empresariales) del régimen de responsabilidad establecido para las demás personas jurídicas, y en consecuencia de la respuesta sancionatoria frente a sus prácticas de corrupción, se compadece mal con el desarrollo de una estrategia global y eficaz anticorrupción. Esta situación es evidente si se tiene en cuenta que una parte importante de las prácticas corruptas, incluyendo muchas de las promovidas por el COT, se desarrollan mediante la instrumentalización de personas jurídicas de derecho público. En consecuencia, aunque excluir de responsabilidad al Estado y a sus entes territoriales puede seguir siendo razonable, si bien se requiere un análisis más profundo a este respecto, no se puede decir lo mismo de las empresas y sociedades públicas, que también intervienen en el mercado para la prestación de servicios económicos de interés general, de forma asimilable a las empresas privadas, y en ocasiones en competencia directa con estas. Por ello, aunque la necesidad de preservar la prestación de los servicios públicos exige reflexionar qué tipo de pena, o sanción en el ámbito administrativo,

---

[***] Esta parte "inconfesable" de la realidad ha sido descrita con elocuencia por aquellos autores que han demostrado la existencia de marcadas tendencias plutofílicas y aporofóbicas en la regulación penal.

resulta adecuada en términos de limitar su afectación, no parece que la renuncia a los fines que orientan su imposición pueda ser una opción político-criminalmente aceptable[****].

En definitiva, si bien la paulatina asunción de la RPPJ parece una realidad imparable en América Latina, y es de prever que en las próximas décadas la vía exclusivamente administrativa de sanción de las personas jurídicas por delitos de corrupción sea desplazada por la combinación del castigo penal y de la sanción administrativa —siempre en función de la gravedad de las prácticas de corrupción involucradas, de forma paralela a lo que ocurre con la responsabilidad de las personas físicas—, queda todavía un largo camino por recorrer. Ejemplo de lo anterior es que el principal elemento de discusión en los sistemas latinoamericanos, así como en los sistemas de otras regiones, se centra todavía en la definición de la naturaleza del modelo, con fórmulas más o menos depuradas de autorresponsabilidad. Este, sin embargo, no puede ser sino el punto de partida sobre el que posteriormente, a medida que se vaya construyendo y consolidando esta cuestión nuclear, y teniendo en cuenta las directrices internacionales que en el futuro puedan desarrollarse, tendrá que irse perfilando, y, en la medida en que sea necesario, revisando y reformando legalmente, el resto de las cuestiones que afectan a la idoneidad, eficacia y efectividad del recurso a la vía penal en este ámbito.

**** De ahí que la experiencia comparada nos muestre que, en algunas legislaciones como la española, se restringen, pero no se excluyen, las penas aplicables a las sociedades mercantiles públicas, que, desde la reforma del CP español de 2015, son susceptibles de responsabilidad penal. Como resultado cabe, por regla general, imponerles las penas de multa e intervención judicial, si bien cuando la sociedad ha sido creada fraudulentamente para ser utilizada en la comisión de delitos se pueden imponer otras penas más graves.

2. PROGRAMA DE ACCIÓN PARA AMÉRICA LATINA Y COLOMBIA

2.1. Recomendaciones para América Latina

1. Profundizar en el estudio del papel criminógeno de las personas jurídicas, especialmente en lo que concierne al fenómeno de la corrupción y su vinculación con el COT, en la medida en que la criminalidad corporativa se centra principalmente en ellas. Esta reflexión debería aspirar a delimitar los dos aspectos claves del reconocimiento de la responsabilidad de la persona jurídica: (a) prevenir y evitar las prácticas corruptas; y (b) responder de manera efectiva cuando se produzcan.

2. Impulsar en la región un nivel suficiente de armonización del régimen sancionador de las personas jurídicas, en especial en cuanto al reconocimiento de su responsabilidad penal, dado que la actual heterogeneidad de los sistemas nacionales pone en peligro su eficacia preventiva, agudiza el efecto del *forum shopping* y distorsiona el mensaje que se busca transmitir de fomento de la integridad empresarial. Para remediar esta situación, se recomienda avanzar en la consagración de la RPPJ como alternativa preferible a la administrativa o, al menos, con carácter complementario a esta última en función de la gravedad de las prácticas corruptas realizadas, de manera que: (a) los modelos de organización y gestión, así como los programas de cumplimiento o integridad, actúen de pilar central; y (b) se sustituyan los modelos vicariales por los de autorresponsabilidad o responsabilidad originaria, al ser estos últimos: (i) los más respetuosos con los principios del derecho penal moderno en lo relativo a la función de la pena y la culpabilidad; y (ii) los que mejor permiten compatibilizar la finalidad preventiva de dichos programas con el establecimiento de sanciones efectivas, disuasorias y proporcionales, tal y como se requiere en los textos normativos internacionales en materia de corrupción y COT. En este contexto, resulta, en particular, conveniente que en aquellos países como el Perú (Ley 30.424 (2016)), en los que persiste la controversia sobre la naturaleza penal o administrativa de la responsabilidad de las personas jurídicas, se clarifique su naturaleza, con el objeto de evitar que esta cuestión pueda generar problemas

a la hora de determinar los recursos susceptibles de ser presentados ante una eventual condena.

3. Impulsar las buenas prácticas empresariales y la adopción de medidas anticorrupción, con el fin de fortalecer la vertiente preventiva del delito. Los programas de cumplimiento no pueden, por tanto, limitarse a ser documentos para una eventual defensa judicial por violaciones de normas penales o administrativas, dado que su fin es, precisamente, la construcción de una cultura corporativa ética que promueva la integridad y honestidad en los negocios bajo la máxima de que no todo vale en la maximización del beneficio. Por ello, aunque el régimen de la RPPJ se basa en la necesidad de que las empresas se tomen en serio sus deberes como buenos ciudadanos corporativos, con el fin de que sus actividades no sean vehículo de prácticas corruptas, este objetivo no se agota con la inclusión legislativa de los mecanismos de autorregulación empresarial. Por el contrario, requiere también generar incentivos de política pública orientados a fomentar culturas organizacionales y éticas de respeto a la legalidad. Por ello, los Estados deberían invertir recursos para instruir y acompañar al sector empresarial, de manera que pueda generar e interiorizar una cultura de prevención frente al COT, y así evitar ser instrumentalizado por la criminalidad organizada. Esto supone que la autorregulación empresarial no implica la terminación de las funciones estatales, sino que, aunque su capacidad de control de riesgos empresariales resulte limitada, los Estados han de seguir supervisando y sancionando a las organizaciones que se desvíen de los parámetros normativos que se establezcan para mantener la vigencia de las normas en la sociedad. En este sentido, se recomienda recurrir a información cruzada en bases de datos mediante el uso del *big data*, siguiendo el ejemplo de la DIAN o la Superintendencia de Sociedades en Colombia

4. Valorar la oportunidad de introducir la RPPJ por tentativa conforme a un modelo de autorresponsabilidad y, en caso afirmativo, delimitar el momento a partir del que se considera necesario hacer penalmente responsables a las personas jurídicas por concurrir un injusto organizacional diferente al de las personas físicas que materialmente cometen los delitos de corrupción. Además, al tratarse de casos en los que la identidad cultural empresarial es insuficiente

para la prevención del delito, la pena a imponer debería ser menor a la que correspondería en caso de total ausencia del programa de cumplimiento normativo, su absoluta ineficiencia, o su implementación con efectos puramente cosméticos. Igualmente, podría valorarse también el criterio de graduación de las penas en relación con el grado de cumplimiento de las medidas de control existentes para evitar los delitos de corrupción, tal y como recogen algunos de los sistemas nacionales analizados. No obstante, sería conveniente un nivel suficiente de armonización sobre esta cuestión entre los países latinoamericanos, pudiendo servir de ejemplo la regulación que ofrece el CP español, al posibilitar la atenuación de la RPPJ cuando se acredita parcialmente el cumplimiento de las condiciones para la exoneración de la entidad.

5. Tipificar taxativamente los delitos en materia de corrupción que dan lugar a la RPPJ, en lugar de optar, al menos por el momento, por un régimen abierto, lo cual permitiría a su vez, al menos en un primer momento, que las personas jurídicas y las organizaciones conozcan cuáles son las expectativas normativas que han de cumplir en materia de corrupción y, en consecuencia, podrían ajustar su comportamiento a las mismas a través de los programas de cumplimiento o integridad en los que se establezcan controles y medidas anticorrupción. Así mismo, dado el carácter frecuentemente transnacional de la delincuencia corporativa y organizada en este ámbito, un nivel suficiente de armonización del catálogo delictivo al que se condiciona la RPPJ, se erige como condición necesaria para el desarrollo de una estrategia que aspire a ofrecer una respuesta global contra la corrupción, sobre todo cuando se encuentra vinculada al COT.

6. Aunar esfuerzos para alcanzar un nivel suficiente de armonización en los sistemas latinoamericanos en lo que se refiere a las circunstancias de exención de la RPPJ, bajo el entendimiento de que el castigo de las personas jurídicas es la consecuencia de su fracaso en tratar de ser buenos ciudadanos corporativos mediante la autorregulación en términos de no tolerancia a la corrupción. Bajo esta comprensión, los programas de cumplimiento o integridad, en el marco de la función preventiva a la que aspiran, deberían integrarse en el régimen sustantivo y procesal de la RPPJ, en la medida en que, si no se reconoce la posibilidad de defensa de las personas ju-

rídicas, las empresas se pueden ver desmotivadas para fomentar una mayor autorregulación empresarial. A estos efectos, se recomienda especialmente revisar las regulaciones domésticas y corregir las disfuncionalidades que surgen por la coexistencia a nivel interno de distintos regímenes jurídico-penales aplicables a las personas jurídicas, en particular en lo que atañe al valor eximente de los programas de cumplimiento según los delitos implicados y las condiciones establecidas en los distintos regímenes. Esta heterogeneidad no solo opera entre el orden penal y administrativo, sino igualmente dentro del ámbito penal en aquellos países que conocen alguna fórmula de reconocimiento de la RPPJ. Por ello, es recomendable eliminar las disparidades regulatorias existentes dentro de cada normativa nacional. Esto es especialmente aplicable a Argentina, cuyo régimen penal conoce dos fórmulas de castigo en atención a los delitos involucrados y la regulación aplicable, no siendo siempre posible considerar como factor eximente, o al menos atenuante, a los programas de cumplimiento, como ocurre en relación con los delitos de LA y fraude tributario. Esta situación menoscaba la centralidad del fomento de la integridad empresarial y agudiza la distorsión preventiva que se le asigna. Por tanto, en los países en los que se den este tipo de situaciones, se recomienda unificar los criterios y requisitos de aplicación de los cuerpos normativos.

7. Velar por que las legislaciones nacionales en materia de incentivos premiales que conllevan la exención de la RPPJ por el desarrollo y la aplicación eficaz de programas de cumplimiento, no se conviertan en simples vías formales para que las personas jurídicas puedan escapar fraudulentamente del castigo. La mera existencia de un programa de cumplimiento antes de que se produzcan los delitos de corrupción, y el reconocimiento formal de su valor eximente, no puede conducir a la aplicación indiscriminada de una exención de responsabilidad cuando los delitos son cometidos directamente, instigados o tolerados por personas físicas que pertenecen al nivel jerárquico más elevado de la corporación. En estos supuestos, las prácticas corruptas realizadas muestran que, realmente, los programas de cumplimiento o integridad han fracasado, de manera que no es posible eximir a las personas jurídicas de su responsabilidad. Sin embargo, en ninguno de los sistemas latinoamericanos se clarifica suficientemente este aspecto, por lo que parece posible la exención

de la RPPJ también en estos supuestos. Además, la ausencia de criterios elaborados por las fiscalías de los países de la región que puedan orientar la labor de los jueces al valorar si los delitos parten, o no, de las cúpulas directivas, y, por tanto, si se ha infringido un elemento esencial de los programas de cumplimiento como es el compromiso de la dirección en el fomento de una cultura de respeto a la legalidad, aconsejan una revisión normativa de las legislaciones internas en consonancia con la posición más restrictiva que ha adoptado la OCDE en este tipo de supuestos.

8. Asumir un nivel suficiente de armonización frente a la colaboración con las autoridades como factor de atenuación de la RPPJ. Esta medida es especialmente importante dado que, respecto a las circunstancias de atenuación de la pena, se observa también una gran heterogeneidad de los regímenes penales en los países de la región, con fórmulas que van desde negar todo efecto atenuante a la colaboración sustancial para el descubrimiento y la persecución de las tramas de corrupción en las que están involucradas las personas jurídicas, hasta la posibilidad de eximir de la pena, generalmente en este último caso a través de fórmulas transaccionales negociadas con la Fiscalía. En lo que se refiere específicamente a las distintas fórmulas en las que es posible atribuir un efecto atenuante a la cooperación con las autoridades, es recomendable que los países latinoamericanos valoren la opción consistente en que los tres elementos centrales que según la ONU integran esta circunstancia (la autodenuncia, la colaboración eficaz en relación con el suministro de información sustancial o relevante para el esclarecimiento de los delitos y la identificación de los intervinientes, y la reparación del daño), actúen como atenuantes con autonomía propia frente a la RPPJ, precisando su contenido para evitar su solapamiento, e identificando igualmente a las personas físicas de la organización que puedan materializarlas. Además, la fragmentación de cada una de estas manifestaciones de la cooperación judicial en la regulación penal sustantiva abre la puerta para que, en caso de concurrencia de todas ellas, se valore la posibilidad de eximir de responsabilidad penal a las personas jurídicas, dado que esta concurrencia refleja que el programa de cumplimiento o integridad ha resultado eficaz a la hora de detectar el delito y hacer frente a sus consecuencias por parte de la empresa. Todo ello, al margen de que puedan existir, según los principios que marcan la actua-

ción de la Fiscalía en cada país, la posibilidad de alcanzar acuerdos procesales, siendo, en todo caso, conveniente que las condiciones de los incentivos premiales otorgados mediante fórmulas transaccionales no resulten más beneficiosas que las reguladas sustantivamente, con el objeto de no distorsionar el mensaje de que son las propias empresas las garantes de prevenir y detectar sus prácticas corruptas.

9. Valorar la posibilidad de que la reincidencia y, en particular, la reincidencia internacional, actúe como factor de agravación de la pena de las personas jurídicas, dada la naturaleza estructural y de persistencia en el tiempo de la corrupción, así como la necesidad de establecer reversos legales a los incentivos premiales que permiten excluir o aminorar la RPPJ mediante los programas de cumplimiento y/o la colaboración con las autoridades. Por ello, se recomienda que el régimen de la reincidencia incorpore los siguientes criterios: (a) un concepto de reincidencia genérica que integre las distintas tipologías delictivas en las que se expresa la corrupción; (b) un plazo de cómputo lo suficientemente elevado para contrarrestar la motivación de recaer en el delito, aconsejándose un plazo de hasta cinco años desde la condena previa hasta la nueva comisión delictiva; (c) el cómputo de las sentencias recaídas en el extranjero, dada su importancia en el tratamiento jurídico-penal de la corrupción vinculada al COT; y (d) la imposición en los supuestos de multirreincidencia de una pena más grave como la disolución de la persona jurídica, en la medida en que la reiteración delictiva muestra que, en realidad, se trata de una empresa criminal con apariencia de legalidad.

10. Reafirmar la centralidad de la pena de multa frente a las personas jurídicas, así como su cálculo a través de un sistema de determinación que permita contrarrestar los beneficios ilícitos que generan los delitos de corrupción. A pesar de la prevalencia de las sanciones pecuniarias en los textos internacionales en la materia debido a su capacidad disuasoria y a sus efectos compensatorios de los beneficios ilícitos que genera la criminalidad, este carácter principal no se recoge, por regla general, en los sistemas jurídicos del ámbito latinoamericano. Por ello, es conveniente reforzar legislativa y judicialmente el carácter central de la multa en los casos de corrupción, se encuentren o no vinculados al COT. Junto a lo anterior, conviene tener en consideración que, en el marco de una estrategia anticorrupción,

solo los sistemas de multa proporcional, o calculada con base en las ganancias o beneficios ilícitos que los delitos han generado, pueden alcanzar la doble finalidad disuasoria y compensatoria a la que aspira esta pena. En consecuencia, frente a la disparidad existente en los sistemas latinoamericanos respecto a las fórmulas de determinación y cálculo de la multa, se recomienda adoptar un consenso de mínimos que parta de reconocer que solo las fórmulas que posibiliten incorporar en la cuantificación de la multa el beneficio ilegal generado pueden ser adecuadas para responder eficaz, disuasoria y proporcionalmente a los delitos de corrupción, que se caracterizan por encontrar su razón de ser en la obtención de dicho beneficio. Además, a fin de evitar que la finalidad de la multa proporcional quede frustrada si no es posible cuantificar el beneficio, se recomienda a los países latinoamericanos establecer también un sistema alternativo de determinación y cálculo, dado que, por regla general, no lo prevén. Ante esta situación, se recomienda, en particular, que Argentina reforme la Ley 27.401 (2017) en este aspecto, en la medida en que, aunque parte de un modelo de multa proporcional, su imposición deviene imposible cuando no se puede cuantificar el beneficio. Son varias las vías que, a la luz del derecho comparado, pueden seguirse para establecer un modelo alternativo de determinación de la multa, incluyendo, entre otras, la fijación de una cuantía predeterminada, la adopción de un sistema que atienda a los ingresos brutos que genere la empresa, o el recurso a un sistema de días multa. Así mismo, dicha fórmula alternativa no solo debería tener relevancia en los supuestos de imposibilidad de determinación del beneficio, sino que también la debería tener cuando ello es posible, al objeto de que la multa finalmente impuesta sea la más elevada de entre las dos formas de cálculo previstas.

11. Valorar la conveniencia de introducir criterios específicos en la determinación y graduación de las penas previstas para las personas jurídicas, dado que, además de la necesidad de reforzar la centralidad de la multa, es recomendable que las legislaciones latinoamericanas establezcan pautas específicas que orienten la labor del órgano judicial sobre la necesidad, o no, en el caso concreto, de imponer una o varias penas, de qué clase y de conformidad con qué criterios específicos para su graduación. En este sentido, se observa que los sistemas nacionales analizados únicamente enumeran facto-

res genéricos que, a pesar de su importancia (gravedad del hecho, tamaño, naturaleza y capacidad económica de las personas jurídicas, incumplimiento de medidas o controles internos, reparación del daño o comportamiento empresarial posterior, entre otros), dejan un amplio margen de discrecionalidad judicial. Por ello, la incorporación de criterios específicos en la determinación y graduación de las penas resulta de especial trascendencia, tratándose de penas tales como la prohibición o inhabilitación de las personas jurídicas para participar en procesos de licitación, adjudicación y contratación pública, así como para recibir ayudas, subvenciones o beneficios públicos. Todo esto con el fin de delimitar bajo qué circunstancias estas penas resultan imprescindibles, con carácter principal o, en su caso, accesorio, en conexión con la pena de multa, para dar respuesta a todo el desvalor generado por los hechos punibles.

12. Valorar la introducción en el catálogo de penas de la pena de prohibición o inhabilitación para obtener ayudas, subvenciones o beneficios públicos, dado que, a pesar del rédito positivo que, en opinión de los organismos internacionales, ofrece esta sanción para suprimir los créditos de ayuda a la exportación y evitar que sean utilizados en tramas de corrupción organizada transnacional, esta pena es una de las grandes ausentes en los sistemas latinoamericanos. Por ello, se recomienda su inclusión en el catálogo de penas aplicables a las personas jurídicas conforme a una fórmula amplia que permita incluir los distintos tipos de subvenciones o beneficios públicos que puedan ser solicitados por las personas jurídicas.

13. Valorar la conveniencia de introducir el instituto de la rehabilitación empresarial, con el fin de mitigar la severidad de la pena de exclusión de las personas jurídicas de los procesos de adjudicación, licitación y contratación pública. Esto debido a que, al margen de su eficacia disuasoria para hacer frente al fenómeno de la corrupción, se trata de una pena de consecuencias muy negativas para el funcionamiento de las empresas en el corto plazo, pudiendo incluso afectar a su supervivencia, con el impacto que su desaparición tendría *ad intra* (principalmente, en los trabajadores de la entidad no salpicados por el delito) y *ad extra* (sobre todo en las inversiones realizadas en terceros países donde las empresas desarrollan su actividad comercial). En consecuencia, es recomendable valorar un posible replanteamiento

de esta pena en los términos que establecen las Recomendaciones Anti-Soborno de 2021 de la OCDE. Así, sin renunciar ni al exhorto internacional de que las sanciones para las personas jurídicas sean eficaces, disuasorias y proporcionales, ni a la finalidad preventivo especial neutralizadora que cumple la inhabilitación para contratar con el sector público, se recomienda compatibilizar esta vertiente punitiva con el fin de fomentar la autorregulación empresarial que actúa como epicentro de la RPPJ. Esta aproximación, extensible igualmente a la regulación administrativa en los términos señalados anteriormente, conlleva revisar el tratamiento jurídico de esta pena, dando la oportunidad a la empresa de rehabilitarse tras la condena, en la medida en que realice un auténtico esfuerzo de corregir su situación criminógena para fomentar la integridad empresarial.

14. Asumir las directrices ISO en la evaluación del grado de cumplimiento y la eficacia de los programas de cumplimiento o integridad, en especial los elementos definidos en la ISO 37.001 con respecto a los programas antisoborno. Un eventual efecto eximente o, en su caso, atenuante de la RPPJ, como resultado de la existencia de un programa de esta naturaleza, requiere que se den las condiciones previstas en la respectiva normativa nacional para que genere dicho efecto. Entre ellas, debería incluirse, en primer lugar, la exigencia de que su desarrollo, aplicación y ejecución cumpla con los requisitos y elementos esenciales sobre los que ha de valorarse su grado de eficacia. Esta recomendación es igualmente aplicable al régimen administrativo de responsabilidad de las personas jurídicas, el cual es recomendable que complemente a la RPPJ cuando la menor gravedad de las prácticas corruptas así lo justifique. A estos efectos, los países latinoamericanos han de valorar en qué medida: (a) las normas técnicas ISO son de cumplimiento obligatorio; o, en su defecto (b) son recomendaciones dadas por la ISO a los Estados con el fin de que desarrollen sus respectivas normativas nacionales con el fin de fomentar que el sector empresarial interiorice una cultura de prevención frente al COT.

15. Incluir entre las personas jurídicas sometidas a responsabilidad penal a las empresas que forman parte del sector público empresarial, porque una estrategia global anticorrupción no puede establecer líneas divisorias entre el sector privado y el sector públi-

co teniendo en cuenta la clara simbiosis entre ambos, como ponen de manifiesto las complejas tramas de corrupción que involucran a entidades públicas y privadas, y generan redes de clientelismo y poder. Aunque pueda discutirse si el Estado y las entidades públicas territoriales deberían, o no estar sujetos a responsabilidad penal, no se puede olvidar su participación en las actividades empresariales a través de empresas públicas o mediante su control total o parcial de sociedades mercantiles constituidas bajo alguna forma de derecho privado. Además, estas empresas y sociedades públicas intervienen en el mercado para prestar servicios económicos de interés general, de forma asimilable a las empresas privadas, y en ocasiones en competencia directa con las mismas. Por lo tanto, la corresponsabilidad de los sectores público y privado debería reflejarse, igualmente, en el ámbito penal, en la medida en que una parte relevante de las prácticas corruptas, incluyendo las promovidas por el COT, se desarrollan mediante la instrumentalización del primero (cuestión distinta es que la necesidad de preservar la prestación de los servicios públicos exige reflexionar sobre qué tipo de pena se podría imponer a las empresas públicas, con el fin de minimizar el impacto sobre dichos servicios). En todo caso, aunque el sometimiento a castigo penal del sector público empresarial es una cuestión que, en general, no recogen los sistemas jurídicos de América Latina, la experiencia comparada fuera de esta región puede servir de orientación al respecto, como ofrece la regulación española al limitar las penas imponibles a las sociedades mercantiles públicas a la multa y la intervención judicial.

2.2. Recomendaciones para Colombia

En relación con el caso colombiano, se formulan las siguientes recomendaciones que pueden ser clasificadas en dos grandes grupos: (a) las relativas a la incorporación en el ordenamiento jurídico colombiano de la RPPJ; y (b) las relacionadas con el actual régimen de responsabilidad administrativa de las personas jurídicas.

2.2.1. Recomendaciones relativas a la incorporación en el ordenamiento jurídico colombiano de la responsabilidad penal de las personas jurídicas

1. Considerar la oportunidad de consagrar la RPPJ en su legislación, puesto que, si bien la vía elegida por el momento para sancionar a las personas jurídicas por su participación en delitos de corrupción es, fundamentalmente, administrativa, ello no debería cerrar la puerta a un eventual reconocimiento de la RPPJ conforme a un modelo de autorresponsabilidad basado en la cultura empresarial de respeto a la legalidad, en sintonía con las recomendaciones realizadas, con carácter general, para los países latinoamericanos. En este sentido, cabe señalar que, aunque la naturaleza penal o administrativa de la responsabilidad de las personas jurídicas no es, *per se*, determinante, para servir eficazmente como herramienta contra la corrupción, las razones ofrecidas en los volúmenes 34 y 46 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia aconsejan que Colombia avance hacia el reconocimiento de la RPPJ. Para ello, el país cuenta con un importante bagaje doctrinal y con distintas experiencias comparadas, que, con sus fortalezas y debilidades, han influido, en mayor o menor medida, en las propuestas legislativas presentadas en 2018 y 2020 para consagrar la RPPJ. De hecho, el Proyecto de Ley 178 (2020) podría constituir un buen punto de partida a estos efectos.

2. Acompañar un eventual reconocimiento de la RPPJ de: (a) una parte penal sustantiva que establezca los presupuestos sobre los que se fundamenta la RPPJ, conforme a un modelo de autorresponsabilidad; y (b) la consagración jurídica del estatuto procesal de las personas jurídicas. Ninguno de los infructuosos intentos por reconocer la RPPJ en relación con los delitos de corrupción han tenido en cuenta estos aspectos, o, como mucho, se han remitido de manera general a las reglas procesales aplicables a las personas físicas sin atender a la distinta naturaleza y características de las personas jurídicas.

3. Hacer compatible, con base en un criterio de gravedad, la regulación administrativa existente con la regulación penal que pueda incorporar la RPPJ, sobre la base de un modelo de autorresponsabilidad que aspira tanto a configurar la RPPJ de manera autónoma, y por tanto al margen de la responsabilidad penal de las personas

físicas, como a servir de herramienta preventiva y represiva contra las prácticas corruptas de las personas jurídicas.

4. Hacerse cargo de las siguientes cuestiones en la legislación penal en la que se adopte la RPPJ:

4.1. Considerar los programas de cumplimiento o integridad como una circunstancia eximente de la RPPJ o, en su caso, significativamente atenuante, cuando los miembros de la alta dirección no se encuentren involucrados en los delitos de corrupción cometidos, por no haberlos instigado o tolerado.

4.2. Configurar la colaboración con las autoridades como una circunstancia atenuante, siendo además recomendable la clara delimitación de este incentivo premial recogiendo como atenuantes autónomas los tres elementos fundamentales que lo integran: (a) la autodenuncia; (b) la colaboración eficaz, entendida como el suministro de información relevante para esclarecer el delito e identificar a los responsables, sin requerir un eventual resultado condenatorio; y (c) la reparación del daño. Así mismo, se recomienda también que se identifique a las personas físicas que pueden materializar estas atenuantes en favor de las personas jurídicas (fundamentalmente, sus representantes legales).

4.3. Considerar la reincidencia como una circunstancia agravante, a la luz de las condiciones elementales que la dotan de eficacia preventiva contra la corrupción. Algunas de estas condiciones ya han sido tenidas en cuenta en el Proyecto de Ley 117 (2018), en la medida en que recoge un concepto de reincidencia genérica que cubre todo el ámbito delictivo de su aplicación, y prevé un periodo de cinco años desde la comisión del delito previo de corrupción por el que la persona jurídica ya ha sido condenada. Además, se recomienda: (a) incluir la reincidencia internacional, como consecuencia de las sentencias dictadas por los tribunales extranjeros; y (b) valorar la posible vinculación de las situaciones de multirreincidencia con la disolución de las personas jurídicas, teniendo en cuenta que dicha recaída delictiva refleja la naturaleza criminógena de la organización.

4.4. Potenciar la centralidad de la multa como pena principal para las personas jurídicas según un sistema de determinación y cálculo proporcional o que, al menos, tenga en cuenta los beneficios

ilícitos que generan los delitos de corrupción. Así mismo, se recomienda prever un sistema alternativo para cuando dichos beneficios no puedan ser estimados, teniendo en cuenta que las fórmulas de cuantificación de la multa recogidas en los infructuosos proyectos presentados hasta el momento para consagrar la RPPJ no han tenido en cuenta esta orientación.

4.5. Valorar la conveniencia de incluir la pena de inhabilitación para obtener beneficios, subvenciones o cualquier clase de ayudas públicas, con el fin de integrar en dicho concepto los créditos a la exportación, lo que ya contemplaba el Proyecto de Ley 117 (2018) y se recoge también en el actual régimen administrativo de responsabilidad de la persona jurídica por actos de soborno transnacional.

4.6. Valorar la conveniencia de incluir la pena de inhabilitación para contratar con el sector público, y en caso afirmativo, incluir medidas de rehabilitación empresarial que aminoren la severidad y los efectos negativos que esta pena puede causar a las empresas, en línea con lo ya previsto en el Proyecto de Ley 178 (2020).

4.7. Incluir entre las personas jurídicas penalmente responsables a las empresas y sociedades públicas que participan en el mercado para la prestación de servicios de interés general en términos asimilables a las personas jurídicas privadas, superando así la aproximación recogida en el Proyecto de Ley 178 (2020) que excluye expresamente su responsabilidad penal.

2.2.2. Recomendaciones relativas al actual régimen de responsabilidad administrativa de las personas jurídicas

1. Revisar el régimen de suspensión y cancelación de la personería jurídica, dada su escasa eficacia hasta el momento como herramienta preventiva y represiva anticorrupción. Mientras no se consagre la RPPJ y no se desarrolle una parte general referida a las personas jurídicas y un estatuto procesal que respete y articule su posición procesal y los derechos que le asisten, se aconseja liberar al juez penal de la obligación de decretar la cancelación de las personas jurídicas por su participación en delitos de corrupción. En consecuencia, debería unificarse la normativa procesal penal y el régimen administrativo,

de manera que, una vez que el juez penal identifique indicios de la participación de las personas jurídicas, dé traslado a la superintendencia competente para que inicie el procedimiento administrativo sancionatorio contra la entidad.

2. Reformar el régimen que vincula a las personas jurídicas como terceros civilmente responsables por su participación en la comisión delictiva, al considerarles responsables civiles directos. Este régimen, consagrado en la Ley 1474 (2011), y que se ha mantenido invariable en la Ley 1778 (2016) para el soborno transnacional y en la Ley 2195 (2022) para otros delitos de corrupción, parece desconocer que, si se acredita la participación delictiva de las personas jurídicas, corresponde declararlas como responsables civiles directos de la reparación integral de los daños causados, acorde con la doctrina de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia.

3. Precisar normativamente la conformación y valoración de la cultura corporativa en el proceso de extinción de dominio, puesto que, si esta figura no se aplica con corrección no puede cumplir idóneamente su función como herramienta contra la criminalidad organizada, con el riesgo de derivar en expropiaciones indirectas en perjuicio de las personas jurídicas que desarrollan su objeto social en territorio colombiano.

4. Ampliar el catálogo de delitos por los que, según la Ley 1778 (2016), surge la responsabilidad administrativa de las personas jurídicas, con el fin de extenderla a otras conductas relacionadas con la corrupción transnacional, como los delitos contra la administración pública de terceros países. Esto es importante en relación con la reglamentación que ofrece la Superintendencia de Sociedades frente a los programas de transparencia y ética empresarial. Así mismo, también es recomendable no supeditar la competencia de la Superintendencia de Sociedades a la existencia de condena penal contra alguno de los administradores de la persona jurídica de que se trate, conforme lo regulado en el art. 2 de la Ley 1778 (2016), en relación con las transacciones comerciales internacionales.

5. Invertir recursos que faciliten la actuación administrativa sancionadora de las superintendencias en aplicación de la Ley 2195 (2022), en particular en lo que se refiere a: (a) incrementar los re-

cursos materiales y humanos que ayuden a descongestionar y agilizar su actuación; y (b) celebrar convenios interadministrativos de transferencia de conocimiento y experiencia en la valoración sobre si las persona jurídicas se han beneficiado de los delitos de alguno de sus empleados y si esto ha tenido lugar con su consentimiento o tolerancia. En este sentido, sería recomendable hacer extensiva a otras superintendencias las experiencias de: (a) la Superintendencia Financiera con el Sistema de Administración de Riesgo derivados del Lavado de Activos y de la Financiación del Terrorismo (SARLAFT); y (b) la Superintendencia de Sociedades con el Programa de Transparencia y Ética Empresarial (PTEE).

6. Derogar la norma que autoriza a las superintendencias a destinar hasta el 10% de la sanción administrativa de multa para la adopción, fortalecimiento o actualización de los programas de transparencia y ética empresarial de las personas jurídicas responsables. Esta norma, contenida en las Leyes 1778 (2016) y 2195 (2022), vulnera varias normas orgánicas y constitucionales, al permitir que ciertos ingresos tributarios sean utilizados para cubrir los gastos de personas jurídicas de derecho privado. Además, limita el efecto disuasorio de las multas.

7. Unificar las reglas relativas a la transmisión de responsabilidad en supuestos de transformación, fusión, absorción, escisión o cualquier otra modificación societaria, sin perjuicio de los derechos de terceros de buena fe (esto solo se contempla actualmente en la Ley 1778 (2016) para el soborno transnacional). La adopción de esta medida es importante para impedir elusiones fraudulentas de la responsabilidad de las personas jurídicas. Así mismo, debería operar en idéntico sentido en supuestos de sanciones por corrupción doméstica y transnacional. Finalmente, en caso de que se reconozca la RPPJ, debería hacerse también extensible al ámbito penal.

8. Conciliar las exigencias de los programas de transparencia y ética empresarial previstas en la Circular 100-00011, de 9 de agosto de 2021, con las facultades sancionatorias que el art. 34 de la Ley 1474 (2011), modificado por la Ley 2195 (2022), atribuye a las distintas superintendencias. Ello supone incorporar a los mínimos regulatorios del programa de transparencia y ética empresarial que expide cada superintendencia el deber de prevenir, supervisar y monitorear,

entre otras, las conductas constitutivas de: (a) delitos contra el medio ambiente o el orden económico y social; (b) el LA; (c) la financiación del terrorismo o de GDO; y (d) la administración de recursos relacionados con actividades terroristas y delincuencia organizada.

9. Intensificar la función del Estado como impulsor y promotor de una cultura empresarial de cumplimiento de la legalidad. En concreto, se recomienda regular normativamente el deber de las personas jurídicas de adoptar programas de cumplimiento o integridad, con independencia de su capacidad técnica y operativa. A tal fin, debería revisarse la normativa administrativa existente en la materia a la luz de las normas técnicas ISO (y en particular, la ISO 37001 sobre programas de cumplimiento antisoborno) y valorar su grado de obligatoriedad jurídica a los efectos de una eventual exclusión o atenuación de la responsabilidad. En esta línea, se recomienda también promover la autorregulación empresarial con un enfoque basado en la identificación y gestión del riesgo, que venga acompañado con la capacitación permanente de quienes han de asumir la función de oficiales de cumplimiento. Además, en aras de optimizar los recursos gubernamentales dedicados a combatir la delincuencia económica, sería conveniente que se hiciera uso de información cruzada, particularmente en relación con los informes y reportes preparados por la Unidad de Inteligencia Financiera.

10. Regular la tensión existente entre la transparencia que se exige en los programas de cumplimiento e integridad y la prerrogativa de reserva de que gozan las sociedades anónimas, especialmente aquellas incorporadas en jurisdicciones no cooperantes.

11. Regular el acceso universal al Registro Único de Beneficiarios Finales (RUB) de las sociedades domiciliadas en Colombia, para que las personas naturales y las jurídicas puedan determinar con claridad quién es su contraparte al momento de iniciar cualquier relación. Esta medida permitiría limitar el uso del anonimato para ocultar el origen de los fondos con que se desarrollan las operaciones comerciales de las personas jurídicas.

20. Programa de acción en materia de medidas específicas relativas a la regulación por la parte especial del derecho penal de los delitos a través de los cuales se han enfrentado tradicionalmente las prácticas de corrupción: el cohecho, la malversación, el tráfico de influencias, el abuso de funciones, el prevaricato, el enriquecimiento ilícito y la administración desleal[*]

1. RECOPILACIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS IDENTIFICADOS

Los países latinoamericanos analizados cumplen, en general, con los tratados internacionales anticorrupción y anti-COT, que normalmente suelen recoger obligaciones de mínimos en relación con la

---

[*] Este capítulo tiene su fundamento en los volúmenes 35 (en particular, los capítulos 9 y 10) y 45 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia, publicados respectivamente en 2025 y 2026 con el título: (a) "Las respuestas a la corrupción desde la parte especial del derecho penal. Particular atención a la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Parte I. Cohecho, malversación, tráfico de influencias, abuso de funciones, prevaricato, enriquecimiento ilícito y administración desleal"; y (b) "Elementos de análisis y reflexión sobre el fenómeno de la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Especial atención a América Latina y Colombia. Tomo III. Elementos de derecho penal y procesal penal y cooperación internacional en materia penal". Ambos se encuentran

regulación de los tipos penales que han sido tradicionalmente utilizados para combatir el fenómeno de la corrupción, especialmente cuando se encuentra asociada al COT. Esta situación se ve reflejada en la incorporación que en las últimas dos décadas han realizado a sus ordenamientos jurídicos de figuras como el cohecho de funcionarios públicos extranjeros y el cohecho privado, así como en las reformas que han introducido en la normativa aplicable a algunos tipos penales clásicos con el fin de adaptarlos a los nuevos estándares internacionales.

Ahora bien, este alto grado de cumplimiento no ha tenido como efecto una aplicación eficaz de los instrumentos existentes, como suelen apuntar los informes de seguimiento de diversos organismos internacionales como la ONU y la OCDE. Es decir, la tendencia en

---

disponibles en acceso abierto en los siguientes enlaces: https://editorial.tirant.com/es/colecciones/perspectivas-iberoamericanas-sobre-la-justicia y https://repository.urosario.edu.co/collections/f4697391-fcb8-47d3-b77d-fde3aa51d6b0, destacando el análisis realizado en el volumen 35 sobre la regulación de toda una serie de tipos penales que podríamos denominar "clásicos", a través de los cuales se ha tratado, tradicionalmente, de combatir este fenómeno, y que incluyen los siguientes: (a) el cohecho activo y pasivo de funcionarios públicos nacionales; (b) el cohecho activo y pasivo de funcionarios públicos extranjeros y de funcionarios de organizaciones internacionales públicas; (c) la malversación o peculado y otras formas de apropiación indebida o desviación de fondos públicos; (d) el tráfico de influencias; (e) el prevaricato y el abuso de funciones del cargo; (f) el enriquecimiento ilícito cometido por funcionario público; (g) el cohecho en el sector privado; y (h) la malversación o peculado en el sector privado, también conocidos como administración desleal y apropiación indebida. Cada uno de estos delitos ha sido objeto de un estudio comparado en el que, tras analizar los principales estándares internacionales aplicables en la materia, se aborda su regulación en: (a) aquellos países latinoamericanos (Argentina, Brasil, Chile, Colombia, México y Perú) que por su tamaño, población y peso político y económico tienen una particular relevancia en la región (con especial atención al caso colombiano); y (b) ciertos países no latinoamericanos que ejercen una especial influencia en la región (principalmente, España y Estados Unidos). Expuestas las conclusiones alcanzadas en los volúmenes 35 y 45 de la Colección, se presenta a continuación el programa de acción propuesto para los ámbitos latinoamericano y colombiano, subrayando la necesidad de contextualizarlo y ajustarlo a la luz de las tradiciones político-jurídicas y las realidades socioeconómicas de cada país.

los países analizados parece reflejar cierto éxito en la criminalización primaria en el ámbito de la corrupción, pero un fracaso en la aplicación normativa, lo que favorece la impunidad de los responsables y permite disfrutar de los rendimientos ilícitos, generando en la ciudadanía una sensación de desafección hacia las instituciones, las empresas nacionales e internacionales y los representantes públicos, que son considerados corruptos.

En este contexto, como se subraya en el volumen 35 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia, es necesario poner fin a las carencias que presenta la tipificación de algunos delitos por los países de la región, entre las que cabe destacar las siguientes:

1. El concepto de funcionario público, que en algunas legislaciones es ciertamente limitado.

2. La ausencia de tipificación en algunos ordenamientos jurídicos de conductas como el cohecho subsiguiente, el cohecho de facilitación o la corrupción en el sector privado.

3. La obsolescencia de algunos tipos penales, lo que tiene como consecuencia una ineficiente persecución de los delitos en el propio ámbito nacional.

4. Una restricción del objeto material en algunos delitos como el de malversación, que hace que algunas conductas que se castigan en determinados sistemas, queden impunes en otros, porque el tipo penal se limita al dinero o a los bienes muebles.

5. La imprecisión de algunos tipos penales, porque la utilización de elementos normativos ambiguos para su formulación lleva a la inseguridad jurídica o, directamente, a su inaplicación, comprometiendo así la capacidad reguladora del derecho, con el coste que ello tiene para la sociedad[**].

6. La ausencia de especificidades en la normativa aplicable para los casos en que los delitos se cometen a través de organizaciones o

---

[**] Téngase en cuenta que esta inseguridad jurídica, así como los vacíos legales, no son siempre casuales, sino que pueden ser buscados por la clase política para favorecer su propia impunidad y, a la vez, pueden ser aprovechados por el COT para operar con la tranquilidad de quien se sabe intocable.

grupos criminales, pese a que la criminología ha constatado los vínculos entre las prácticas corruptas y el crimen organizado.

7. Las importantes diferencias existentes en las penas previstas en los respectivos sistemas latinoamericanos para delitos como el cohecho, la malversación y el prevaricato, entre otros, lo cual afecta a las penas privativas de libertad, a la multa y a las penas limitativas de otros derechos, como, por ejemplo, la inhabilitación para el ejercicio del cargo público y la prohibición para contratar con la administración pública.

De esta manera, las discrepancias en la existencia de las figuras delictivas, en la configuración de los tipos penales y en las penas a imponer contribuyen a la ineficacia de la política anticorrupción en América Latina, al ser un obstáculo importante para la cooperación internacional y favorecer la impunidad[***]. De ahí la importancia de lograr un nivel suficiente de armonización que ponga fin, o al menos limite en buena medida, esta situación.

2. PROGRAMA DE ACCIÓN PARA AMÉRICA LATINA Y COLOMBIA

2.1. Recomendaciones para América Latina

2.1.1. Recomendaciones relativas al cohecho activo y pasivo de funcionarios públicos nacionales

2.1.1.1. Recomendaciones sobre el cohecho activo

1. Incorporar una agravación de la pena para los casos en los que el sujeto activo logra efectivamente el objetivo perseguido, siguiendo el ejemplo del ordenamiento jurídico brasileño.

[***] Nótese que los responsables de estas conductas vinculadas al COT hacen uso de todas las posibilidades que les otorga el mundo globalizado para eludir la acción de la justicia, como la huida a sistemas jurídicos más tolerantes con el delito.

2. Tipificar de manera expresa el delito de cohecho activo subsiguiente, que se produce cuando el particular entrega el beneficio indebido con posterioridad a que el funcionario público haya realizado la conducta por la que se le retribuye.

3. Tipificar de manera expresa el cohecho activo de facilitación, que tienen lugar cuando el sujeto activo entrega el beneficio indebido en consideración al cargo o función del funcionario público.

4. Incluir expresamente en el tipo penal del cohecho activo los actos de cohecho realizados tanto de forma directa como indirecta en beneficio del funcionario público en cuestión o de un tercero, con independencia de que este último sea una persona física o jurídica (por ejemplo, un partido político).

5. Revisar el sistema de penas que se prevé en los diferentes sistemas latinoamericanos con el objetivo de aproximar el límite máximo de la pena de prisión previsto para el cohecho activo propio y el cohecho activo impropio. Las nuevas penas deben ser, en todo caso, respetuosas con el principio de proporcionalidad y no impedir o dificultar su fin resocializador, por lo que no debe entenderse esta recomendación como una propuesta de elevación de las penas ya existentes, sino, más bien al contrario.

2.1.1.2. Recomendaciones sobre el cohecho pasivo

1. Sancionar de manera expresa el delito de cohecho pasivo subsiguiente, que se produce cuando el funcionario público solicita o recibe el beneficio indebido una vez que ya ha realizado la conducta por la que se le atribuye.

2. Incorporar, como sucede en España y Argentina, el castigo del cohecho pasivo de facilitación, que tiene lugar cuando el funcionario público acepta, por sí o por persona interpuesta, el beneficio indebido en consideración a su cargo o función, pero sin el compromiso de realizar o abstenerse de realizar una determinada conducta.

3. Redactar el tipo penal de cohecho pasivo de modo que incluya las tres conductas que más se repiten en la normativa internacional y en los sistemas latinoamericanos y no latinoamericanos analizados: solicitar, aceptar y recibir (esta recomendación se realiza porque,

como sucede en Colombia, no todos los Estados estudiados tipifican expresamente los tres supuestos).

4. Incluir de manera expresa el castigo de los actos de cohecho realizados tanto de forma directa como indirecta en beneficio del funcionario público en cuestión o de un tercero, con independencia de que este último sea una persona física o jurídica como, por ejemplo, un partido político.

5. Revisar el sistema de penas que se prevé en los diferentes sistemas latinoamericanos con el objetivo de aproximar el límite máximo de la pena de prisión previsto para el cohecho pasivo propio y el cohecho pasivo impropio. Las nuevas penas deben ser, en todo caso, respetuosas con el principio de proporcionalidad y no impedir o dificultar su fin resocializador, por lo que no debe entenderse esta recomendación como una propuesta de elevación de las penas ya existentes, sino, más bien al contrario.

6. Prever la pena de inhabilitación para el funcionario público que comete el delito de cohecho pasivo, que debería imponerse conjuntamente con las penas de prisión y multa, que, por lo general, están ya previstas en todos los sistemas nacionales estudiados.

2.1.2. Recomendaciones relativas al cohecho activo y pasivo de funcionarios extranjeros y de organizaciones internacionales públicas

2.1.2.1. Recomendaciones sobre el cohecho activo

1. Reubicar en el CP los tipos penales que exigen como elemento subjetivo específico la finalidad de obtener una ventaja en el marco de las relaciones comerciales o económicas internacionales (no todos los ordenamientos exigen este elemento), dentro de los delitos contra el orden socioeconómico (en concreto, dentro de los delitos contra el mercado), sacándolos fuera de los delitos contra la administración pública. Esto debido al bien jurídico que mayoritariamente se entiende afectado: la competencia en el mercado.

2. Consensuar una interpretación de la expresión "pago permisible" que excluya del ámbito de punición de este tipo penal los pagos

de pequeña cuantía que apenas tienen incidencia en el bien jurídico protegido. Esto no obsta para que este tipo de pagos se castigue conforme a las figuras delictivas del cohecho impropio de funcionarios nacionales en cada país si se entiende que el correcto funcionamiento de la administración pública, como bien jurídico tutelado, se ve afectado.

3. Incluir expresamente en la redacción de estos tipos penales los actos de cohecho realizados tanto de forma directa como indirecta en beneficio del funcionario público en cuestión o de un tercero, con independencia de que este último sea una persona física o jurídica, como, por ejemplo, un partido político.

4. Diseñar un marco uniforme de sanciones penales para el cohecho activo de funcionarios extranjeros y de organizaciones internacionales públicas, que no solo incluya penas privativas de libertad, actualmente muy dispares, sino también penas pecuniarias y penas privativas de otros derechos, como la prohibición de contratar con el sector público o la prohibición de obtener beneficios o ventajas fiscales o de la Seguridad Social. Esta recomendación no es una propuesta de elevación de las penas ya existentes, sino más bien lo contrario, de manera que las nuevas penas sean respetuosas con el principio de proporcionalidad y no impidan o dificulten su fin resocializador.

5. Valorar la posible eliminación del elemento subjetivo específico vinculado con las relaciones comerciales o económicas internacionales, simplificando el tipo penal. De este modo, la nueva definición coincidiría con una prohibición general de ofrecer, entregar o prometer beneficios o ventajas indebidas a un funcionario público extranjero o internacional, en línea con lo que demandan los instrumentos normativos del Consejo de Europa y de la Unión Europea.

Esta recomendación entiende que el bien jurídico afectado es el correcto funcionamiento de la administración pública correspondiente, pero no la competencia en el mercado, por lo que, si los Estados latinoamericanos deciden incorporarla, el tipo penal se debería ubicar en sus CP dentro de los delitos contra la administración pública, en este caso, extranjera. Por lo tanto, no sería aplicable la primera recomendación de esta sección.

2.1.2.2. Recomendaciones sobre el cohecho pasivo

1. Valorar la tipificación del cohecho pasivo de funcionarios extranjeros y de organizaciones internacionales públicas, aunque la normativa internacional no obligue a ello. En este caso, téngase en cuenta que el art. 16.2 de la CNUCC (disposición sin la misma fuerza vinculante que el art. 16.1 del mismo cuerpo normativo, que exige el castigo del cohecho activo de funcionarios extranjeros e internacionales) no limita este delito al ámbito de las relaciones comerciales o económicas internacionales. Por ello, no habría que incluir el elemento subjetivo específico que lo vincula a dicho tipo de relaciones.

2. Prever expresamente, en los ordenamientos jurídicos latinoamericanos en los que se incorpore este tipo penal, la figura del intermediario ("por sí o por persona interpuesta") para evitar problemas de atribución de responsabilidad penal al *extraneus* que interviene en este delito. Esta recomendación se basa en la configuración de este tipo penal como un delito especial, a diferencia del soborno activo transnacional, que se configura como un delito común y en el que el intermediario puede responder a través de diferentes figuras de autoría o de participación.

2.1.3. Recomendaciones relativas a la malversación o peculado y a otras formas de apropiación indebida o desviación de fondos públicos

Con base en el art. 17 de la CNUCC, se recomienda aproximar la definición de estos tipos penales en los distintos sistemas latinoamericanos, con el fin de facilitar la cooperación internacional. Para ello, se propone:

1. Ampliar las conductas a toda forma de desviación de bienes, tipificándose especialmente la malversación o peculado de uso.

2. Concebir el objeto material como cualquier clase de bienes, incorporando los inmuebles y los incorporales, es decir, no limitándolo al dinero u otros bienes muebles.

3. Aclarar que el delito se puede cometer por la apropiación o desviación para el beneficio propio o de un tercero.

4. Estimar por relación suficiente no solo las relaciones jurídicas de administración o custodia, sino también toda posición fáctica que permita acceder a los bienes de que se trate y apropiárselos o distraerlos.

2.1.4. Recomendaciones sobre el tráfico de influencias

Las recomendaciones que se realizan respecto de este delito parten del hecho de considerarlo como un tipo penal no indispensable para la lucha contra la corrupción, puesto que su lesividad no parece que se materialice en perjuicios patrimoniales significativos, aunque sí puede mermar la confianza de los ciudadanos en la administración pública. Teniendo en cuenta lo anterior, es recomendable que se adopten las siguientes medidas:

1. Revisar el tipo penal de tráfico de influencias en tanto que supone anticipar la barrera de intervención penal y, como tal, debe ser observado con cautela, al reducir el ámbito de libertad de la ciudadanía. Por ello, el legislador debe ponderar adecuadamente esta merma de libertad con las ventajas que pueden brindar estos delitos para proteger, aunque sea de manera simbólica, un bien jurídico colectivo. En consecuencia, antes de recurrir a este tipo de delito, los Estados deben evaluar si con los delitos clásicos de corrupción, como el cohecho o la malversación, puede combatirse o no de manera adecuada la corrupción.

2. Revisar las penas actualmente previstas, teniendo en cuenta que la lesividad de este delito no puede equipararse a la de otros como el cohecho o la malversación. El principio de proporcionalidad, que en muchos sistemas latinoamericanos tiene rango constitucional, obliga a que los ataques menos lesivos a bienes jurídicos se castiguen con penas menos graves que los ataques más lesivos a esos mismos bienes jurídicos. Por tanto, dada su menor lesividad, se debería valorar prever penas de multa o penas privativas de otros derechos, en lugar de penas de prisión. Así mismo, esta revisión debe llevar a una aproximación de las penas previstas para este delito en los diferentes sistemas de la región que lo han incorporado a sus códigos penales.

3. Clarificar las reglas sobre los concursos de delitos para los casos en los que el tráfico de influencias concurre con delitos como el de cohecho. En este sentido, y para evitar una desproporción de la respuesta penal, ha de considerarse que, en ocasiones, el tráfico de influencias no es más que un acto preparatorio del delito de cohecho y, por lo tanto, si se comienza a ejecutar este último, el acto preparatorio quedaría absorbido por el delito consumado o intentado.

4. Incorporar este tipo penal y hacer factible su aplicación en aquellos sistemas latinoamericanos que no castigan los actos preparatorios, dado que en estos sistemas puede cumplir la función de cubrir ciertas lagunas de punibilidad en la etapa anterior al comienzo de la tentativa de otros delitos como el cohecho o la malversación.

2.1.5. Recomendaciones relativas al prevaricato y al abuso de funciones

1. Valorar, en tanto que no son delitos de tipificación obligatoria según el art. 19 de la CNUCC, la necesidad de su incorporación a los ordenamientos jurídicos latinoamericanos en la medida que pueda resultar útil para colmar algunas lagunas de punibilidad, dado el carácter más restringido de los tipos penales tradicionalmente empleados para luchar contra la corrupción.

2. Aproximar las legislaciones de los Estados de la región que hayan optado por incorporar estos delitos a sus ordenamientos jurídicos con el fin de facilitar la cooperación internacional. Esto debido a que algunos países han optado por criminalizar las conductas previstas en el art. 19 de la CNUCC mediante el delito de prevaricato, mientras que otros han optado por su adopción mediante una cláusula general y la tipificación de delitos particulares.

2.1.6. Recomendaciones sobre el enriquecimiento ilícito

Las recomendaciones que se realizan respecto de este delito parten del hecho de considerarlo como un tipo penal no indispensable para la lucha contra la corrupción, porque la finalidad que persigue puede lograrse a través de otros tipos penales, como el peculado, y de

otras consecuencias jurídicas derivadas del delito, como el decomiso. Teniendo en cuenta lo anterior, es recomendable que se adopten las siguientes medidas:

1. Valorar la necesidad de mantener la tipificación de este delito, o de incorporarlo, a la luz de los principios constitucionales que deben presidir el derecho penal. La polémica que rodea a esta figura delictiva debe hacer reflexionar a los legisladores latinoamericanos sobre la posibilidad de eliminarlo de sus códigos penales, sobre todo teniendo en cuenta que las conductas que tienen cabida en este tipo penal se pueden castigar a través de otros delitos clásicos, como el peculado, que generan menos polémica. Además, a través de figuras como el decomiso se pueden alcanzar también los fines que se persiguen con la tipificación de este delito.

2. Revisar la redacción de esta figura delictiva para evitar que los elementos típicos pongan en riesgo el derecho a la tutela judicial efectiva, en concreto, el derecho a no confesarse culpable y el derecho a no declarar contra sí mismo.

3. Eliminar el tipo penal del EI cometido por particular y, en su lugar, aplicar otros delitos clásicos que tutela el patrimonio y no son tan cuestionados, como el delito de abuso de confianza o apropiación indebida, teniendo en cuanta sus propios elementos típicos.

4. Fomentar el uso del decomiso y la extinción de dominio en otros delitos a través de los que se combate la corrupción, como el cohecho y la malversación, en tanto que son figuras que cumplen fines similares a los que se persiguen con el delito de EI.

5. Aproximar las penas en los diferentes ordenamientos de la región, teniendo en cuenta el principio de proporcionalidad, lo que debe llevar a una rebaja de la pena en aquellos sistemas en los que este delito tiene penas similares a las de otros delitos de corrupción, pese a que su lesividad no es la misma[****].

[****] Junto a la anteriores, se recomienda adoptar también ciertas medidas de naturaleza preventiva no penal, tales como: (a) obligar a los servidores públicos a realizar una declaración de su patrimonio antes y tras finalizar el ejercicio de su cargo y de forma anual mientras se mantenga este, y medidas para comprobar la identidad real de los destinatarios finales de ese

2.1.7. Recomendaciones sobre el cohecho en el sector privado

1. Eliminar, tanto en el delito de cohecho activo como pasivo, el requisito típico relativo al perjuicio a la sociedad, asumiendo la tesis que considera que el bien jurídico tutelado es la competencia leal y el correcto funcionamiento del mercado. La expresión "en perjuicio de", que se mantiene en algunos ordenamientos jurídicos, genera problemas interpretativos y no se considera conveniente, desde la perspectiva de un modelo público (o mixto), que el tipo penal requiera dicho perjuicio, ni como finalidad perseguida (elemento subjetivo de lo injusto) ni como resultado.

2. Tipificar las conductas constitutivas de cohecho activo y pasivo subsiguientes en el ámbito privado, en línea con el modelo de Chile, que es el único de los sistemas latinoamericanos analizados que criminaliza el cohecho en el sector privado tanto cuando se realice "para que favorezca" como "por haber favorecido" la contratación con una persona frente a otras.

3. Prever, conforme a los principios jurídicos de cada Estado, la RPPJ por los delitos de cohecho en el sector privado, especialmente para la modalidad activa, en tanto que, en la modalidad pasiva, la persona jurídica normalmente será la perjudicada, con lo que en estos casos no se cumpliría la exigencia de que la conducta le reporte un beneficio, exigencia que suelen estar presente en los sistemas que han admitido la RPPJ.

---

patrimonio que actúen en nombre de los anteriores, especialmente ciertos familiares; (b) establecer medidas de vigilancia y control en la contratación pública a través de, por ejemplo, un sistema electrónico que permita conocer todas las adjudicaciones o un sistema de alerta temprana, al que puede contribuir la inteligencia artificial; y (c) potenciar el uso de sanciones de derecho administrativo como la pérdida de la función pública para servidores públicos que se hayan enriquecido ilícitamente en el ejercicio de su cargo.

2.1.8. Recomendaciones relativas a la malversación o peculado en el sector privado, también referidos como administración desleal y apropiación indebida

1. Eliminar del tipo penal del delito de administración desleal el elemento subjetivo específico del ánimo de lucro como requisito de naturaleza subjetiva pues el perjuicio al patrimonio ajeno administrado y, por ende, al bien jurídico protegido, puede producirse igualmente sin que exista ese ánimo.

2. Unificar, en los pocos sistemas latinoamericanos, como el colombiano, en los que aún no se ha hecho, las penas de los delitos de apropiación indebida y administración desleal, en línea con la opción predominante en el derecho comparado.

3. Reformar los ordenamientos jurídicos de la región que restringen el ámbito de punición del delito de administración desleal al ámbito societario, como ocurre en Brasil, Colombia y Perú, ampliando el objeto material a todo patrimonio ajeno, con independencia de si su titular es una sociedad o no. Esto debido a que no existe razón alguna para dejar fuera de la protección penal el patrimonio de cualquier persona física frente a los abusos y excesos en la administración encomendada a un tercero.

4. Prever, en función del monto del perjuicio causado, diferentes niveles de penalidad para los delitos de apropiación indebida y de administración desleal, incluyendo las correspondientes previsiones agravantes y atenuantes.

5. Valorar el castigo de los actos preparatorios en los delitos de apropiación indebida y de administración desleal, en línea con el art. 27.3 de la CNUCC (el cual no tiene la misma fuerza vinculante que otras disposiciones), y siempre que los principios generales del derecho en cada sistema lo permitan. Si se decide castigarlos, se recomienda optar por un sistema de previsión expresa en el que se incluyan las figuras delictivas objeto de esta sección.

2.2. Recomendaciones para Colombia

2.2.1. Recomendaciones relativas al cohecho activo y pasivo de funcionarios públicos nacionales

2.2.1.1. Recomendaciones sobre el cohecho activo

1. Incorporar una agravación de la pena para los casos en los que el sujeto activo logra efectivamente el objetivo perseguido.

2. Tipificar de manera explícita el delito de cohecho activo subsiguiente, que tiene lugar cuando el particular entrega el beneficio indebido con posterioridad a que el funcionario público haya realizado la conducta por la que se le retribuye.

3. Castigar expresamente el cohecho activo de facilitación, consistente en que el sujeto activo entrega el beneficio indebido en consideración al cargo o función del funcionario público.

4. Reducir el límite máximo de la pena de prisión prevista para los delitos de cohecho activo impropio y de facilitación, dado que el ordenamiento colombiano prevé el mismo marco penal para las conductas de cohecho activo propio, impropio y de facilitación, con una pena máxima de prisión de 108 meses (9 años). Esta situación presenta una gran disparidad con el máximo previsto en los demás sistemas latinoamericanos estudiados, en los que la pena máxima oscila entre 4 y 6 años en el caso del cohecho activo impropio y entre 1 y 3 años en el de cohecho activo de facilitación.

2.2.1.2. Recomendaciones sobre el cohecho pasivo

1. Castigar expresamente la conducta del funcionario público que solicita un beneficio indebido en consonancia con el derecho comparado y con los estándares internacionales, puesto que la normativa colombiana es la única de los sistemas nacionales analizados (latinoamericanos y no latinoamericanos) que no castiga expresamente la solicitud del soborno.

2. Tipificar de manera expresa el delito de cohecho pasivo subsiguiente, que tiene lugar cuando es el propio funcionario quien soli-

cita o recibe el beneficio indebido tras haber realizado (u omitido) la conducta por la que, precisamente, se le retribuye.

3. Incorporar el castigo expreso del cohecho pasivo de facilitación, consistente en la conducta del funcionario que solicita o recibe, por sí o por persona interpuesta, un beneficio indebido, no para realizar o abstenerse de realizar una conducta determinada, sino en consideración a su cargo o función.

4. Reducir el máximo previsto en la pena de prisión del delito de cohecho pasivo de facilitación, si se considera que el párrafo segundo del art. 406 del CP de Colombia contiene esta modalidad. El límite actual (90 meses: 7 años y medio) está muy por encima del previsto en los otros sistemas latinoamericanos, que sitúan la pena máxima entre 1 y 3 años, sin que ello parezca justificado en atención al principio de lesividad y al principio de proporcionalidad.

2.2.2. Recomendaciones relativas al cohecho activo y pasivo de funcionarios extranjeros y de organizaciones internacionales públicas

2.2.2.1. Recomendaciones sobre el cohecho activo

1. Excluir del ámbito de punición de este tipo penal los pagos de pequeña cuantía porque apenas tienen incidencia en el bien jurídico protegido. Esto no obsta para que este tipo de pagos se castigue conforme a las figuras delictivas del cohecho impropio de funcionarios nacionales del Estado en cuestión si se entiende que el correcto funcionamiento de la administración pública —como bien jurídico tutelado— se ve afectado.

2. Reducir la pena privativa de libertad prevista para este delito en el CP colombiano, que actualmente es de 15 años, ya que se aleja excesivamente de lo previsto en otros sistemas nacionales de la región. El límite máximo de 6 años recogido en Argentina y España se considera adecuado para lograr los fines de la pena, y es respetuoso con los principios de proporcionalidad y el de resocialización.

3. Añadir a las penas actualmente previstas para este delito en el CP colombiano las penas privativas de otros derechos, como la prohibición de contratar con el sector público.

2.2.2.2. Recomendaciones sobre el cohecho pasivo

1. Valorar la tipificación en el CP colombiano del cohecho pasivo de funcionarios extranjeros y de organizaciones internacionales públicas, aunque la normativa internacional no obligue a ello. En este caso, téngase en cuenta que cuando el art. 16.2 de la CNUCC (disposición que no tiene la misma fuerza vinculante que el art. 16.1, que exige el castigo del cohecho activo de funcionarios extranjeros e internacionales) se refiere a este delito, no lo limita al ámbito de las relaciones económicas o comerciales internacionales, por lo que no se debería incluir en su definición el elemento subjetivo específico que lo vincula a este tipo de relaciones.

2.2.3. Recomendaciones relativas a la malversación o peculado y a otras formas de apropiación indebida o desviación de fondos públicos

Dado que la legislación colombiana ya está en línea con las recomendaciones específicas formuladas para la región latinoamericana con respecto a este delito, se recomienda lo siguiente:

1. Adoptar un concepto de funcionario público acorde con los estándares internacionales.

2. Valorar la conveniencia de incorporar la RPPJ para estos delitos, respetando que el Estado y otras administraciones públicas queden fuera del círculo de personas jurídicas imputables, pero sin incluir entre estas últimas a las empresas y sociedades mercantiles públicas.

3. Incorporar en el CP colombiano un tipo agravado para los casos en los que estos delitos se vinculen al crimen organizado, especialmente cuando este último tiene un carácter transnacional.

4. Garantizar la aplicación del decomiso y la extinción de dominio a estos delitos.

2.2.4. Recomendaciones sobre el tráfico de influencias

1. Revisar las penas actualmente previstas, teniendo en cuenta que la lesividad de estos delitos no puede equipararse a la de otros como el cohecho o la malversación. El principio de proporcionalidad, con rango constitucional, obliga a que los ataques menos lesivos a bienes jurídicos se castiguen con una pena menor que los ataques más lesivos a esos mismos bienes jurídicos. Es por ello que se recomienda a Colombia rebajar la pena privativa de libertad, que llega hasta los 12 años en el tráfico de influencias cometido por funcionario público, sobre todo teniendo en cuenta que: (a) este mismo límite máximo es el que se aplica al cohecho propio, pese a que este último delito afecta en mucha mayor medida al bien jurídico tutelado; y (b) esta pena es muy superior a la que se prevé para este mismo delito en los demás sistemas latinoamericanos y no latinoamericanos analizados.

2. Rebajar la pena del tráfico de influencias cometido por particular, al ser el límite máximo de 8 años previsto en el CP colombiano muy superior al recogido en los demás sistemas latinoamericanos y no latinoamericanos estudiados.

3. Clarificar las reglas sobre los concursos de delitos para los casos en los que el tráfico de influencias concurre con delitos como el de cohecho. En este sentido, y para evitar una desproporción de la respuesta penal, debería considerarse que el tráfico de influencias en ocasiones no es más que un acto preparatorio de un delito de cohecho y, por lo tanto, si se comienza a ejecutar este último, al acto preparatorio quedaría absorbido por el delito consumado o intentado.

4. Valorar la posible eliminación de este tipo penal, siguiendo el modelo alemán, por recoger conductas que pueden ser abarcadas, al menos, parcialmente, por tipos penales menos cuestionados. Si esta medida fuera finalmente adoptada, Colombia debería asegurarse expresamente de que la etapa anterior al comienzo de la tentativa de otros delitos a través de los que se combate la corrupción, como el cohecho o la malversación, son adecuadamente castigadas, de manera que no se producen lagunas de punibilidad en este ámbito.

2.2.5. Recomendaciones relativas al prevaricato y al abuso de funciones

Dado que la legislación colombiana ya está en línea con las recomendaciones específicas formuladas para la región latinoamericana con respecto a este delito, se recomienda lo siguiente:

1. Adoptar un concepto de funcionario público acorde con los estándares internacionales.

2. Valorar la conveniencia de incorporar la RPPJ para estos delitos, respetando que el Estado y otras administraciones públicas queden fuera del círculo de personas jurídicas imputables, pero sin incluir entre estas últimas a las empresas y sociedades mercantiles públicas.

3. Incorporar en el CP colombiano un tipo agravado para los casos en los que estos delitos se vinculen al crimen organizado, especialmente cuando este último tiene un carácter transnacional.

4. Garantizar la aplicación del decomiso y la extinción de dominio a estos delitos.

2.2.6. Recomendaciones sobre el enriquecimiento ilícito

1. Eliminar del CP colombiano el delito de EI cometido por particulares, en línea con previsto en la mayor parte de los sistemas latinoamericanos y no latinoamericanos analizados, dado que estas conductas pueden ser abarcadas por otros tipos penales que tutelan el patrimonio, como el abuso de confianza.

2. Extender el ámbito de aplicación del EI de funcionarios públicos a quienes hayan sido nombrados para el cargo a pesar de no haber asumido todavía formalmente sus funciones públicas. Esto permitiría abarcar supuestos en los que la obtención del incremento es anterior a la asunción de funciones, pero su motivación es su posterior desempeño.

3. Revisar las penas actualmente previstas para este delito, teniendo en cuenta que su lesividad no puede equipararse a la de otros como el cohecho o la malversación. El principio de proporcionalidad, con rango constitucional en Colombia, obliga a que los ataques

menos lesivos a bienes jurídicos se castiguen con penas menos graves que los ataques más lesivos a esos mismos bienes jurídicos. Es por ello que se recomienda rebajar el límite máximo de 15 años de prisión recogido para este delito en el CP colombiano, el cual es incluso superior al del cohecho propio, pese a que este último delito afecta en mucha mayor medida al bien jurídico tutelado.

2.2.7. Recomendaciones sobre el cohecho en el sector privado

1. Eliminar, tanto en el delito de cohecho activo como pasivo, el requisito típico relativo al perjuicio a la sociedad, asumiendo la tesis que considera que el bien jurídico tutelado es la competencia leal y el correcto funcionamiento del mercado. La expresión "en perjuicio de", que se mantiene en el ordenamiento jurídico colombiano, genera problemas interpretativos y no se considera conveniente, desde la perspectiva de un modelo público (o mixto), que el tipo penal requiera dicho perjuicio, ni como finalidad perseguida (elemento subjetivo de lo injusto) ni como resultado.

2. Tipificar las conductas constitutivas de cohecho activo y pasivo subsiguientes en el ámbito privado, en línea con el modelo de Chile, que es el único de los sistemas latinoamericanos analizados que criminaliza el cohecho en el sector privado tanto cuando se realice "para que favorezca" como "por haber favorecido" la contratación con una persona frente a otras.

3. Revisar el marco penal para que se acerque a los límites previstos en demás sistemas latinoamericanos y no latinoamericanos analizados. El límite máximo de la pena privativa de libertad para este delito (8 años) es muy superior al resto de sistemas estudiados (3 y 4 años), por lo que Colombia debería plantearse una rebaja de la pena.

4. Valorar la conveniencia de ampliar el ámbito de aplicación de la responsabilidad administrativa de las personas jurídicas, recogido en la Ley 2195, para incluir los delitos de cohecho activo y pasivo en el sector privado, en tanto no se reconozca su responsabilidad penal. Para ello debería tenerse en cuenta que la responsabilidad de la persona jurídica es necesaria especialmente en el caso del cohecho activo, pero no tanto en el cohecho pasivo, pues en esta modalidad

la persona jurídica no suele aparecer como beneficiada sino como perjudicada.

2.2.8. Recomendaciones sobre la malversación o peculado en el sector privado, también referidos como administración desleal y apropiación indebida

1. Suprimir el elemento subjetivo específico de ánimo de lucro en el delito de administración desleal, dado que la necesidad de acreditar dicho requisito podría favorecer la impunidad del hecho cuando no consta o no es posible su acreditación, a pesar de que se produce un claro perjuicio al patrimonio ajeno administrado y al bien jurídico.

2. Unificar las penas de los delitos de apropiación indebida y administración desleal, como se hace en la mayor parte de los sistemas latinoamericanos y no latinoamericanos analizados, y centrar la atención en prever diferentes niveles de penalidad comunes para ambos delitos en función del monto del perjuicio causado, incluyendo las correspondientes previsiones agravantes y atenuantes.

3. Modificar el tipo penal de administración desleal para que se incluya dentro del objeto material cualquier patrimonio ajeno, tanto si su titular es una sociedad o una persona jurídica como si lo es una persona física.

4. Valorar la conveniencia de ampliar el ámbito de aplicación de la responsabilidad administrativa de las personas jurídicas, recogido en la Ley 2195, para incluir los delitos de abuso de confianza (apropiación indebida) y de administración desleal, en tanto no se reconozca su responsabilidad penal.

*21. Programa de acción en materia de medidas específicas relativas a la regulación por la parte especial del derecho penal de otros delitos que pueden realizar una contribución importante a la lucha anticorrupción: la financiación ilegal de partidos políticos y campañas electorales, los delitos tributarios, el lavado de activos, los delitos de favorecimiento real y la obstrucción a la justicia**

1. PRINCIPALES PROBLEMAS IDENTIFICADOS

El estudio de los tipos penales abordados en el volumen 36 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia refleja la diversidad de manifestaciones de la corrupción, su naturaleza, lo parti-

---

* Este capítulo tiene su fundamento en los volúmenes 36 (en particular, capítulos 6 y 7) y 45 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia, publicados respectivamente en 2024 y 2026 con el título: (a) "Las respuestas a la corrupción desde la parte especial del derecho penal. Particular atención a la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Parte II. Financiación ilegal de partidos políticos y campañas electorales, delitos tributarios, lavado de activos, delitos de favorecimiento real y delitos de obstrucción a la justicia"; y (b) "Elementos de análisis y reflexión sobre el fenómeno de la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Especial atención a América Latina y Colombia. Tomo III. Elementos de derecho penal y procesal penal y cooperación internacional en materia penal". Ambos se encuentran disponibles en acceso abierto en los siguientes

cular de su etiología (aunque formen parte de un mismo fenómeno) y su tendencia a operar de forma multinivel y con amplia capacidad de arraigo en la política, la administración pública, el sector privado, la economía y, en general, en todos los sectores relevantes de la sociedad civil: un carácter poliédrico y multifactorial, que dificulta sobremanera el análisis y abordaje jurídico-penal de este fenómeno.

Los tipos penales analizados han sido, en general, adoptados en los países estudiados a partir del siglo XXI por lo que son figuras relativamente recientes, que en cierta medida todavía se encuentran en construcción. Esto hace que sea posible identificar ciertos vacíos normativos que es necesario abordar, sobre todo en el ámbito de: (a) los delitos de corrupción política distintos de la financiación ilegal de los partidos políticos y las campañas electorales; (b) el testaferrato; y (c) los delitos relacionados con la obstrucción a la justicia.

Así mismo, destaca también la ausencia de especificidades en la regulación de los delitos estudiados cuando el COT participa en su comisión, de manera que, por ejemplo, solo Brasil prevé un trata-

---

enlaces: https://editorial.tirant.com/es/colecciones/perspectivas-iberoamericanas-sobre-la-justicia y https://repository.urosario.edu.co/collections/f4697391-fcb8-47d3-b77d-fde3aa51d6b0, destacando el análisis realizado en el volumen 36 sobre los aportes que la regulación de ciertos delitos autónomos (financiación ilegal de partidos políticos y campañas electorales y delitos tributarios) y dependientes (LA, favorecimiento real y obstrucción a la justicia) pueden realizar para responder a aquellas prácticas en las que las formas de corrupción más tradicionales se agravan, perpetúan o potencian. Cada uno de estos delitos ha sido objeto de un estudio comparado en el que, tras analizar los principales estándares internacionales aplicables en la materia, se aborda su regulación en: (a) aquellos países latinoamericanos (Argentina, Brasil, Chile, Colombia, México y Perú) que por su tamaño, población y peso político y económico tienen una particular relevancia en la región (con especial atención al caso colombiano); y (b) ciertos países no latinoamericanos que ejercen una especial influencia en la región (principalmente, España y Estados Unidos). Expuestas las conclusiones alcanzadas en los volúmenes 36 y 45 de la Colección, se presenta a continuación el programa de acción propuesto para los ámbitos latinoamericano y colombiano, subrayando la necesidad de contextualizarlo y ajustarlo a la luz de las tradiciones político-jurídicas y las realidades socioeconómicas de cada país.

miento diferenciado para una práctica tan habitual en la forma de actuar del COT como es tratar de impedir o, al menos, obstaculizar la investigación penal de los delitos que involucran a sus organizaciones, incluyendo las prácticas corruptas que promueven como parte de su *modus operandi*.

No obstante, si bien es cierto que existen estas lagunas normativas, y que la actual regulación de algunos de los tipos penales estudiados presenta problemas importantes, especialmente en materia de financiación ilícita de partidos políticos y campañas electorales, delitos tributarios distintos de la defraudación fiscal, LA y receptación, no es menos cierto que, en términos generales, no es posible afirmar que los países de América Latina carezcan de legislación o que no cumplan con los estándares internacionales. De hecho, no se encuentran muy distantes en términos comparativos de países como España, EE.UU. o Italia.

Sin embargo, el relativamente alto grado de cumplimiento por los países latinoamericanos de las obligaciones derivadas de los tratados anticorrupción y anti-COT no se corresponde con los escasos logros obtenidos en su aplicación, lo que se puede explicar, en cierta medida, por las siguientes razones:

1. La falta de eficacia (y la correspondiente necesidad de tomar medidas que permitan incrementarla) en la aplicación de las normas preventivas de carácter administrativo, fiscal y aduanero, como las relativas a las medidas de vigilancia y control en la contratación pública, los mecanismos de alerta temprana y los sistemas electrónicos que dotan de transparencia y publicidad a las adjudicaciones.

2. El insuficiente mínimo común denominador recogido hace más de veinte años, y no actualizado desde entonces, en las Convenciones de Mérida (2000) y Palermo (2003), en el que se presta una atención marginal a dimensiones clave como la corrupción política, considerada por muchos como una disfunción e incluso una auténtica patología de la democracia.

3. La gran disparidad de los sistemas latinoamericanos en cuanto al tratamiento de los bienes jurídicos protegidos y las conductas típicas relativas a: (a) las donaciones ilícitas a los partidos políticos y/o a las campañas electorales; (b) el fraude tributario; y (c) el favoreci-

miento real. El problema es especialmente grave en relación con el derecho penal tributario, al constituir un ejemplo paradigmático de discordia dogmática, dado que la discusión doctrinal es muy amplia y, todavía, carente de un consenso generalizado. Como resultado, aunque todos los sistemas estudiados presentan un mínimo desarrollo normativo en esta materia, las diferencias tan significativas en su contenido: (a) obstaculizan los esfuerzos por combatir eficazmente la corrupción y el COT; (b) dificultan la reciprocidad entre los sistemas nacionales; y (c) desincentivan la colaboración entre las autoridades a cargo de la investigaciones y enjuiciamientos que se guían por parámetros desiguales.

4. La existencia de importantes vacíos normativos, como sucede, por ejemplo, en Colombia, donde no se ha tipificado el falsear la información sobre las contribuciones recibidas o sobre los ingresos y los gastos de las organizaciones políticas, lo que limita, en última instancia, la tutela efectiva de los bienes jurídicos protegidos.

5. La tendencia hacia la desregulación, entendida, no como una ausencia normativa, sino como un cambio intencionado en los objetos materiales y formales de la regulación, con finalidades espurias orientadas a la satisfacción de intereses particulares en detrimento del bien colectivo.

6. El desarrollo de un proceso de contaminación normativa, que inocula "dosis de inutilidad" al ordenamiento a través de "normas-trampa", haciendo de la ley una herramienta impotente frente a la corrupción y al COT.

7. El empobrecimiento de la calidad de las normas al promoverse el uso de un lenguaje jurídico caracterizado por las imprecisiones, las ambigüedades y la falta de claridad, lo que fomenta las contradicciones normativas y compromete la capacidad reguladora del derecho.

Todo lo anterior facilita, en gran medida, que el COT explote los resquicios y debilidades de los sistemas latinoamericanos para lograr sus intereses y asegurar la impunidad de sus miembros, especialmente de aquellos que ocupan posiciones de liderazgo.

2. PROGRAMA DE ACCIÓN PARA AMÉRICA LATINA Y COLOMBIA

2.1. Recomendaciones para América Latina

2.1.1. Recomendaciones relativas a la financiación ilegal de partidos políticos y campañas electorales y otros delitos de corrupción política

1. Adoptar un concepto amplio de corrupción política, de modo que permita la criminalización de conductas que: (a) no responden al tradicional concepto sinalagmático de corrupción; y (b) van más allá de tipificar la financiación ilegal de los partidos políticos y las campañas electorales, como son los casos de compra de votos o clientelismo político.

2. Incorporar en los sistemas latinoamericanos que todavía no lo hacen, como Argentina y Brasil, el delito de financiación ilícita de los partidos políticos y las campañas electorales, incluyendo tanto el omitir como el falsear la información sobre las contribuciones recibidas y sus ingresos y gastos.

3. Ampliar la conducta típica en aquellos sistemas de la región que limitan el delito de financiación ilícita a las campañas electorales, o que no tipifican la omisión de información sobre las contribuciones recibidas y sus ingresos y gastos, o su falseamiento. Esto con el fin de incorporar también los casos de: (a) financiación ilícita de los partidos políticos; y (b) omisión o falseamientos de información.

4. Garantizar que todos los sistemas latinoamericanos, incluyendo el peruano que es el único que actualmente tipifica la financiación ilícita de los partidos políticos y las campañas electorales, incorporan dentro de su ámbito de aplicación aspectos tan importantes como: (a) las donaciones realizadas a las fundaciones vinculadas a los partidos o candidatos; (b) los bienes inmuebles con un valor superior al límite establecido para las donaciones a los partidos y las campañas; y (c) la renegociación o condonación de sus deudas por las instituciones bancarias.

5. Asegurar que todos los tipos penales recogidos en las legislaciones nacionales incluyen las prácticas de corrupción política y financiación ilícita promovidas por, o en las que este interviene, el COT, como es el caso, por ejemplo, de: (a) los sobornos encubiertos, que deberían tratarse como si se fueran contribuciones a la financiación de los partidos o las campañas; o (b) los casos en que se busca capturar el Estado, el legislativo o la agenda política mediante contribuciones financieras a las organizaciones políticas o a los candidatos electorales.

2.1.2. Recomendaciones sobre los delitos tributarios

2.1.2.1. Recomendaciones relativas a los aspectos comunes a esta categoría de delitos

1. Mejorar la técnica de tipificación de las infracciones tributarias, a fin de que se encuentren cohesionadas con los principios informadores del derecho penal, de manera que los delitos tributarios no sean castigados con penas menos graves sin una afectación real del Erario, dado que, con ello, o bien se dificulta el procesamiento y castigo del COT habida cuenta de la realidad político-criminal, o bien se convierte al derecho penal en una suerte de derecho administrativo-sancionador cualitativamente diferente. A tal fin, se recomienda que los países latinoamericanos analizados adopten las siguientes medidas: (a) exigir que en los delitos tributarios se acredite una afectación real mediante la lesión potencial o efectiva del Erario; y (b) homogeneizar y dotar de mayor precisión y claridad tanto a las conductas típicas, como al resto de elementos que caracterizan su regulación, lo que a su vez permitiría una mejor delimitación del bien jurídico protegido y reducir considerablemente la amplia casuística de modalidades típicas actualmente existente en países como Chile o México.

En este sentido, es importante señalar que, en países como Chile, los delitos tributarios se regulan al margen del CP, lo cual no tiene sentido al tratarse de un delito tan estrechamente vinculado con el COT. Además, su tipificación penal debe hacerse garantizando que se castiga por un resultado lesivo, sin presunciones de imputación subjetiva dudosamente compatibles con el principio de culpabilidad

y evitando conceptualizar la regularización tributaria y la falta de colaboración como una especie de condiciones objetivas de punibilidad. Todos estos factores minan los principios del derecho penal y restan legitimidad a la normativa que rige estos delitos, sin que hayan demostrado tener un impacto positivo sobre la recaudación o en la prevención de las conductas típicas.

2. Mejorar la técnica legislativa de la tipificación de las infracciones tributarias y del delito tributario como predicado o subyacente del delito de LA, adoptando, entre otras, las siguientes medidas: (a) definir homogénea y suficientemente el delito tributario en la normativa penal (CP o legislación penal específica), diferenciándolo de las infracciones administrativas; (b) incorporar la sanción penal de los asesores fiscales y facilitadores profesionales como autores del delito; (c) prever la RPPJ o, al menos, su responsabilidad administrativa cuando el sistema nacional del que se trate solo prevea este tipo de responsabilidad para las personas jurídicas; (d) prever sanciones de multa eficaces y sanciones alternativas con idoneidad disuasoria, así como impedir la exención total de la pena por la regularización tributaria; (e) contar con una estrategia de prevención y reacción frente a los delitos tributarios que dote de medios e información suficientes a las autoridades encargadas de la investigación y enjuiciamiento penal, fomentando, con este fin, las denuncias de los informadores (*whistleblowers*); y (f) prever una respuesta legislativa específica a la interrelación entre los delitos tributarios y los delitos relativos a la corrupción trasnacional, en línea con lo recomendado en el principio 7 de la OCDE sobre la inclusión de los delitos tributarios como delito determinante para el LA.

3. Mejorar los recursos y mecanismos estructurales, técnicos e informativos para la prevención y el castigo de los delitos tributarios, lo que incluye, entre otras cosas: (a) garantizar que se cuenta con los adecuados mecanismos de investigación y recursos suficientes; (b) prever un mecanismo efectivo para embargar y confiscar activos; (c) regular adecuadamente el secreto profesional de los asesores fiscales, retirando el privilegio en los casos en los que su labor no se encuentre vinculada a la defensa letrada; y (d) promover la cooperación interinstitucional y entre agencias con el fomento de la transparencia

fiscal, el establecimiento de mecanismos de cooperación y la adopción de metodologías adecuadas para medir la evasión fiscal.

4. Adoptar medidas específicas para abordar los casos de delitos tributarios cometidos con la intervención del COT, que podrían consistir en la configuración de un tipo penal específico o, si se opta por no adoptar nuevas figuras, en replantear las siguientes cuestiones: (a) incluir una agravación específica de la pena; (b) excluir expresamente los beneficios punitivos; (c) ampliar y/o interrumpir el plazo de prescripción del delito; o incluso (d) considerar estos delitos como previos al LA.

2.1.2.2. Recomendaciones sobre la defraudación fiscal

Existen una serie de características comunes en la regulación en Argentina, Brasil, Chile, México y Perú del delito de defraudación fiscal, el cual incluye las conductas que recaen específicamente sobre los tributos y que requieren una maquinación fraudulenta como elemento adicional a la infracción administrativa. Entre estas características comunes cabe destacar el castigo penal por evasión fiscal, cuando puede acreditarse la existencia de un particular ánimo defraudatorio. Además, en casi todos estos sistemas se prevén modalidades agravadas según la forma de comisión, la seriedad de la infracción o la posición institucional del sujeto activo, lo cual es relevante cuando el fraude fiscal está vinculado al COT. Sin embargo, dado que solo Chile y México pertenecen a la OCDE, las previsiones en materia de delitos tributarios no son siempre homogéneas. A tal fin, se realizan las siguientes recomendaciones:

1. Prever la RPPJ para este tipo de delitos porque únicamente Argentina lo hace en la actualidad —donde solo se reconozca la responsabilidad administrativa de las personas jurídicas—, prever este último tipo de responsabilidad.

2. Unificar el trato que se da a la regularización tributaria, valorando la conveniencia de dotarle de efectos eximentes.

3. Concretar el umbral de punibilidad de forma homogénea, preferiblemente vinculándolo a un límite cuantitativo mínimo[**].

4. Valorar la conveniencia de permitir la imputación como autor a quien no es el obligado tributario, como ocurre en Perú, lo que se considera especialmente interesante para posibilitar el castigo de facilitadores profesionales e intermediarios.

5. Asegurar que todos los tipos penales recogidos en las legislaciones latinoamericanas incluyan aquellas prácticas en materia de delitos tributarios promovidas por, o en las que al menos interviene, el COT. A tal efecto, se recomienda prever un incremento de la pena, que no se limite solamente a los casos en que se recurre a una organización criminal para cometer el delito, como ocurre en Argentina, sino que se aplique también a supuestos en los que la defraudación se vincula con el COT. Además, se desaconsejan tipos como el art. 108 del Código Federal de México, por su difícil compatibilidad con los principios legitimadores del derecho penal.

2.1.2.3. Recomendaciones relativas al fraude contable tributario y a otros delitos contra la Hacienda Pública que afectan al sistema tributario

Respecto al delito contable tributario, que solo recae indirectamente sobre los tributos y no siempre requiere un ardid o engaño, ni tan siquiera un perjuicio, se realizan las siguientes recomendaciones:

1. Garantizar un nivel suficiente de armonización en la regulación del delito contable tributario, porque actualmente los sistemas latinoamericanos se caracterizan por grandes diferencias en su regulación. Esto con el fin de evitar la fragmentación normativa, asegurar una aplicación coherente de la ley y permitir el establecimiento de criterios de aplicación precisos que pongan fin a la excesiva casuística actualmente existente, como se observa en algunos de los sistemas de la región. Las Normas Internacionales de Información Financiera (NIIF), creadas por el Consejo de Normas Internacionales de Con-

---

[**] Esta es la opción adoptada en muchos ordenamientos no latinoamericanos.

tabilidad (IASB), pueden ser un instrumento relevante a estos efectos, dado que establecen estándares contables globales que unifican el lenguaje financiero para presentar estados financieros de manera transparente y comparable internacionalmente.

2. Ampliar la responsabilidad penal o administrativa a las personas jurídicas en lo que respecta al delito contable tributario, con el fin de contribuir a una mayor transparencia y rendición de cuentas en el ámbito empresarial.

3. Sancionar la presentación de facturas falsas, teniendo para ello en cuenta la existencia de sistemas de facturación electrónica como el sistema RADIAN.

4. Aumentar las penas y demás medidas disuasorias para el delito contable tributario pues, a excepción de México, las actualmente existentes son insuficientes para disuadir eficazmente su comisión.

5. Prever alguna medida que contemple el castigo de este delito en el marco del COT, como, por ejemplo, establecer alguna agravante o interrumpir la prescripción.

Al adoptar estas recomendaciones, los países latinoamericanos pueden avanzar hacia una regulación más sólida y coherente del delito contable tributario, fortaleciendo así la integridad del sistema fiscal y promoviendo la confianza en las instituciones públicas y privadas.

2.1.3. Recomendaciones sobre el lavado de activos

1. Replantear la función de la regulación penal del LA con base en: (a) una política criminal que esté orientada a privar a los delincuentes del beneficio económico de sus actividades ilícitas; y (b) el reconocimiento de que es un error seguir considerando la regulación penal del LA como la principal herramienta para enfrentar este fenómeno, ya que el hecho de que el actual régimen preventivo-punitivo del LA no está ofreciendo los resultados esperados se debe, en gran medida, a la falta de eficacia (y la consiguiente necesidad de adoptar medidas para reforzarla) en la aplicación de las normas preventivas de naturaleza administrativa, fiscal o aduanera.

2. Potenciar la investigación patrimonial y económica para seguir el rastro del dinero de procedencia delictiva a través de: (a) la aplicación del enfoque *follow the money*, que se centra en obtener desde el inicio de las actuaciones policiales la información necesaria para esclarecer los hechos y localizar los bienes; y (b) el desarrollo de la figura del decomiso. Esto debido a que, si se siguen centrando las investigaciones en determinar la responsabilidad penal por el LA, sin prestar la necesaria atención a la recuperación de los bienes que genera, el mercado ilícito continuará siendo rentable porque la fungibilidad de los condenados hace que otros quieran seguir "invirtiendo".

3. Promover la armonización interna de los sistemas nacionales, en lugar de seguir expandiendo el ámbito de aplicación del delito de LA, adoptando nuevas conductas típicas o ampliando los hechos delictivos previos, con el consiguiente riesgo de menoscabar principios básicos como los de legalidad, intervención mínima o proporcionalidad. Esto debido a que las normas sobre LA se han desarrollado mediante una serie de normas penales y/o administrativas dirigidas a recuperar los bienes de origen delictivo, sin haber tenido en cuenta si dichas normas eran compatibles con las previamente existentes, o si su ámbito de aplicación quedaba claramente delimitado, razón por la cual se requiere hacer un esfuerzo de armonización intrasistema para evitar que normas contradictorias se neutralicen entre sí.

4. Reformar, de acuerdo a las realidades político-jurídicas y socioeconómicas de cada país, la redacción de los tipos penales para buscar un grado suficiente de armonización legislativa que permita una cooperación internacional eficaz, al tiempo que: (a) se respetan los principios de legalidad, taxatividad y confidencialidad de la información en el momento de la transmisión; y (b) se adoptan las siguientes medidas, sin que esto signifique, en todo caso, trasladar automáticamente los preceptos contenidos en los tratados internacionales de ámbito universal o regional o en las legislaciones de terceros países tomadas como "modelo": (i) limitar las conductas típicas a aquellas que supongan una afectación al bien jurídico protegido; (ii) determinar el objeto material del LA utilizando el término "bienes", que comprende todos aquellos que proceden del hecho delictivo previo y son idóneos para ser introducidos en el tráfico económico

lícito; (iii) utilizar un sistema de catálogo para determinar exhaustivamente los delitos previos cuyo producto es idóneo para ser objeto del delito de LA; (c) exigir la doble incriminación cuando los bienes procedan de un hecho cometido en el extranjero; (d) configurar un tipo específico para castigar el autolavado, al no ser un acto posterior impune o copenado; (e) garantizar el derecho fundamental a la no autoincriminación; (f) limitar el castigo del LA a la modalidad dolosa (la mayoría de las legislaciones latinoamericanas estudiadas ya lo hacen); y (g) revisar el sistema de penas para que respeten el principio de proporcionalidad y se gradúen en función de criterios como el volumen o el valor de los bienes objeto del LA.

2.1.4. Recomendaciones relativas al encubrimiento, la receptación y el testaferro como delitos de favorecimiento real

Las recomendaciones realizadas en relación con los principales delitos de favorecimiento real, que se constituyen normalmente como delitos específicos dirigidos a conservar o asegurar las cosas ilícitamente obtenidas mediante un delito previo para evitar su decomiso, se han formulado distinguiendo tres clases de conductas delictivas: (a) el encubrimiento para que el autor del delito aproveche o esconda su producto; (b) la receptación para aprovechar en beneficio propio el producto del delito (normalmente, vinculada a un delito de LA previo en el que no se toma parte); y (c) el testaferrato, en cuanto que modalidad específica de favorecimiento caracterizada por su habitualidad.

2.1.4.1. Recomendaciones sobre el encubrimiento

1. Revisar la conveniencia de prever el encubrimiento como una forma de intervención en el delito en lugar de como un delito autónomo contra la administración de justicia.

2. Distinguir entre encubrimiento y participación punible.

3. Delimitar de manera adecuada entre encubrimiento por favorecimiento real y por favorecimiento personal, teniendo en cuenta que este último incluye aquellas conductas dirigidas a guardar infor-

mación o dar asistencia inmaterial para ayudar a los responsables a evitar la acción de la justicia.

4. Delimitar de manera adecuada entre el encubrimiento por favorecimiento real y la receptación y el LA.

5. Explicitar que la conducta de encubrimiento sea únicamente sancionable para los casos en los que no se haya participado en el delito precedente, de manera que se pueda distinguir del LA porque, de lo contrario, se podría incurrir en una vulneración del principio *nemo tenetur*.

6. Castigar como encubrimiento tanto las conductas post-ejecutivas que se inician con anterioridad a la reacción del Estado, como las que se dan una vez que se ha iniciado la persecución del delito o el restablecimiento normativo.

7. Modular o graduar la gravedad del delito de encubrimiento por favorecimiento real en función de factores tales como el delito precedente, el valor de los bienes encubiertos, el estatus del sujeto que encubre, el momento del encubrimiento o el grado de ejecución del delito encubierto.

8. Prever la posibilidad de que las personas jurídicas puedan responder por el delito de encubrimiento, administrativa o penalmente, según el modelo legislativo de cada Estado.

9. Asegurar que el tipo penal de encubrimiento castiga también las prácticas promovidas por, o en las que al menos interviene, el COT (no se tiene constancia de que en los países analizados se contemple especificidad regulatoria alguna a estos efectos en relación con el COT). Esta recomendación busca, por tanto, ofrecer una respuesta legislativa específica al fenómeno del COT, mediante, por ejemplo, la adopción de medidas concretas para estos casos en un subapartado del tipo penal en el que se recoja el encubrimiento y se haga mención a aspectos tales como: (a) incrementar los plazos de prescripción; (b) agravar la pena cuando el encubrimiento es cometido en el marco de una organización o por un profesional; y (c) especificar la no aplicabilidad de las exenciones de pena por encubrimiento entre parientes (esto es particularmente recomendable para el caso peruano dada su amplitud). Alternativamente, podría plasmarse también

en un tipo específico. En todo caso, lo importante es que la normativa penal refleje con claridad que los supuestos vinculados al COT reciben, por su especificidad, un tratamiento diferenciado.

2.1.4.2. Recomendaciones sobre la receptación

1. Delimitar adecuadamente los tipos penales de receptación y LA, por un lado, y de receptación y encubrimiento de bienes/efectos del delito (favorecimiento real), por otro. A tal efecto, en el delito de receptación debería exigirse ánimo de lucro (para distinguirlo del encubrimiento) y no haber participado en el delito precedente (para distinguirlo del LA).

2. Revisar las cláusulas que presumen el dolo del autor en países como Brasil, Perú y Chile, a fin de que no sean demasiado genéricas y, por ende, difícilmente compatibles con el principio de presunción de inocencia.

3. Prever una respuesta legislativa específica para los casos de participación del COT en las actividades de receptación. Para ello, además de distinguirlo del LA, se podrían adoptar las siguientes medidas: (a) abrir el delito de receptación a otros delitos distintos de los estrictamente patrimoniales; (b) aumentar el plazo de la prescripción; (c) considerar la conveniencia de incluir cláusulas premiales por colaboración post-ejecutiva; y/o (d) eliminar la posibilidad de considerar atípicas las conductas de receptación entre parientes.

2.1.4.3. Recomendaciones sobre el testaferrato

La tipificación del delito de testaferrato no está prevista en los países de América Latina analizados, excepto en el caso colombiano. Sin embargo, desde una perspectiva político-criminal, esto resulta insatisfactorio en aquellos casos en los que la conducta realizada por el sujeto consiste en acceder a figuras como administrador o socio de una sociedad mercantil con el conocimiento de que esta será empleada en actividades delictivas, aunque no pueda representarse en qué actividades ilícitas en particular. De ahí que se recomiende su inclusión en la normativa penal siguiendo las siguientes pautas:

1. Requerir que la conducta se dé mediando retribución económica y/o de manera habitual.

2. Castigar a sujetos que actúan como representantes, administradores o socios de una o varias sociedades empleadas por terceros en actividades que sean constitutivas de delito.

3. Excluir expresamente del ámbito de aplicación del tipo penal ciertas conductas constitutivas de otras formas delictivas como el encubrimiento, el LA, la receptación o la usurpación de identidad.

4. Hacer referencia expresa a que se castigará el concurso real con los delitos a que den lugar los medios empleados, como, por ejemplo, las falsedades o las estafas.

5. Exigir el dolo eventual o el incumplimiento de un deber específico de diligencia debida como requisito de tipicidad subjetiva.

6. No limitar el tipo penal a una clase específica de delitos.

7. Prever expresamente la agravación de la conducta cuando los delitos que favorezca el testaferro sean de corrupción o sean cometidos en relación con el COT.

8. Considerar la conveniencia de incluir cláusulas que, de modo similar a como ocurre en el cohecho, se premie con una exención o atenuante de la pena a los delatores que colaboren con las autoridades al descubrir conductas de testaferrato.

2.1.5. Recomendaciones relativas a la obstrucción a la justicia y a otros delitos relacionados

Se presentan a continuación las recomendaciones relativas a: (a) los tipos penales de obstrucción a la justicia, coacción en el curso del proceso, fraude procesal y testimonio o peritaje falso, los cuales son aplicables a todos los casos de corrupción; y (b) el delito de impedir u obstaculizar la investigación de un delito que involucre a una organización criminal, el cual está dirigido específicamente a combatir el COT y las prácticas corruptas que este promueve. Al formular las recomendaciones, se distinguen las relativas a los aspectos generales

aplicables a estos cinco tipos penales y aquellas que son específicas para cada uno.

*2.1.5.1. Recomendaciones sobre los elementos comunes a esta categoría de delitos****

1. Realizar un esfuerzo para alcanzar un nivel suficiente de armonización legislativa en la definición de los tipos penales relacionados

*** Otras medidas de carácter no estrictamente penal que es recomendable adoptar en relación con los delitos relacionados con la administración de justicia son las siguientes: (a) fortalecer la función judicial en un sentido amplio, incluyendo aspectos tales como la adecuación salarial, la infraestructura tecnológica, el reclutamiento, la formación y la infraestructura de seguridad institucional; (b) fomentar la denuncia de este tipo de delitos previendo medidas para proteger a los denunciantes, así como establecer recompensas para quienes proporcionen información útil para la investigación; (c) promover que las autoridades lleven a cabo investigaciones independientes para garantizar la integridad de la investigación y del enjuiciamiento; (d) fortalecer la investigación policial, especialmente en la lucha contra las organizaciones criminales, utilizando las tecnologías de la información; (e) utilizar nuevas herramientas tecnológicas en la recogida y custodia de pruebas electrónicas y reforzar las ciberdefensas del poder judicial; (f) autorizar a las autoridades a utilizar medidas cautelares, como la detención preventiva, para proteger a los testigos, prohibir el contacto con los testigos e imponer restricciones de viaje; (g) proporcionar la protección y el apoyo adecuados a los testigos que se enfrentan a amenazas o intimidación como consecuencia de su testimonio; (h) promover la colaboración interinstitucional, con el fin de combatir este tipo de delitos, especialmente cuando están relacionados con el crimen organizado nacional o transnacional, mediante la adopción de mecanismos específicos para promover esta cooperación y garantizar que la información se comparte adecuadamente entre las agencias reguladoras y los organismos de persecución penal; (i) educar y concienciar a la sociedad sobre la importancia de no incurrir en ninguno de los tipos penales relacionados con la obstrucción a la justicia, dando amplia publicidad a sus consecuencias jurídicas —particularmente importante es aumentar la concienciación sobre el delito de coacción en el curso del proceso mediante campañas de sensibilización y educación para el público en general; (j) acompañar estas medidas de políticas públicas eficaces para su aplicación, y de un seguimiento constante para evaluar su eficacia e identificar la necesidad de posibles ajustes.

con la obstrucción a la justicia mencionados en la sección anterior, garantizando, en particular, que todos los tipos penales recogidos en las legislaciones latinoamericanas incluyen las prácticas promovidas por, o en las que al menos interviene, el COT. Esto es importante, teniendo en cuenta que el COT incurre con frecuencia en este tipo de prácticas para evitar que se investiguen, enjuicien y sancionen las dinámicas de corrupción que promueve, para lo cual cuenta con el inestimable apoyo de los propios agentes estatales que corrompe.

2. Establecer penas de prisión más largas y multas más altas para quienes busquen obstaculizar la acción de la justicia.

2.1.5.2. Recomendaciones sobre la obstrucción a la justicia

Mientras que todos los sistemas no latinoamericanos analizados recogen el delito de obstrucción a la justicia, solo Chile, México y Perú lo prevén expresamente entre los países de la región estudiados, sin que, además, exista homogeneidad entre estos últimos con respecto a las conductas que abarca. Por ello, se recomienda:

1. Incorporar un tipo específico de obstrucción a la justicia en aquellos sistemas latinoamericanos que no lo recogen (Argentina, Brasil y Colombia), y ajustarlo allí donde sí se recoge para que ofrezca un grado suficiente de armonización.

2. Prever especificidades cuando el delito de obstrucción a la justicia se cometa en relación con el COT, debido a que este representa una de sus principales causas y a que es, además, especialmente difícil de combatir (de ahí la relevancia de la cooperación internacional en la lucha contra el mismo y para proteger la integridad de la justicia).

2.1.5.3. Recomendaciones sobre el testimonio o peritaje falso

Este es el único tipo penal que se prevé en todos los sistemas nacionales estudiados (latinoamericanos y no latinoamericanos), debido a que, allí donde existe un proceso judicial mínimamente formalizado, se advierte la necesidad de brindar protección contra la incriminación del falso testimonio. Sin embargo, paradójicamente, los niveles de persecución de este delito en la práctica de los tribu-

nales son muy bajos, lo cual es especialmente preocupante dada la relevancia de este tipo penal tanto en el contexto del crimen organizado (nacional o transnacional) como de la corrupción (vinculada o no al COT). Ante esta situación, se recomienda la adopción de las siguientes medidas:

1. Asegurar que en la definición del tipo penal de testimonio o peritaje falso se incluyan ciertas modalidades que pueden llevarse a cabo a través de las nuevas tecnologías.

2. Promover un nivel suficiente de armonización de los efectos que se otorgan a la retractación, puesto que, mientras que en algunos sistemas nacionales de la región constituye una atenuante, en otros, como Brasil, se configura como una circunstancia eximente con tal de que se produzca antes de que se dicte sentencia en el proceso en el que se dio el falso testimonio.

3. Fomentar los mecanismos para detectar los testimonios y pericias falsos con métodos modernos de investigación, como el análisis de datos y el uso de tecnologías de detección de mentiras.

4. Prever las necesarias especificidades regulatorias para los casos relacionados con el COT.

2.1.5.4. Recomendaciones sobre la coacción en el curso del proceso

Mientras en todos los países no latinoamericanos analizados se recoge el delito de coacción en el curso del proceso, solo Brasil, Colombia y México lo prevén expresamente entre los países de la región estudiados, presentando, sin embargo, un mayor grado de armonización que el delito de obstrucción a la justicia. En consecuencia, se recomienda:

1. Incorporar un tipo específico de coacción en el curso del proceso en aquellos sistemas latinoamericanos que no lo recogen (Argentina, Chile y Perú) y ajustarlo allí donde sí se recoge.

2. Actualizar la definición de lo que se entiende por coacción en el curso del proceso, de manera que se incluyan ciertas modalidades que pueden llevarse a cabo mediante las nuevas tecnologías, como,

por ejemplo, amenazar con publicar información personal en línea o difundir noticias falsas.

3. Prever especificidades regulatorias cuando el delito de coacción se cometa en relación con el COT.

2.1.5.5. Recomendaciones sobre el fraude procesal

El delito de fraude fiscal aparece expresamente tipificado en cuatro de los seis sistemas latinoamericanos estudiados (Brasil, Colombia, México y Perú), así como en los sistemas no latinoamericanos objeto de análisis. Por ello, se recomienda:

1. Incorporar un tipo específico de fraude procesal en aquellos sistemas latinoamericanos que no lo recogen (Argentina y Chile) y ajustarlo allí donde sí se recoge, adoptando, para ello, las siguientes medidas:

2. Revisar la legislación para garantizar que las sanciones por fraude procesal sean proporcionales a la gravedad del delito cometido, lo que puede significar establecer sanciones más duras para los delitos más graves y factores atenuantes en los casos menos graves.

3. Incluir una cláusula específica para los casos en que el delito se cometa en relación con el COT, que tenga en cuenta la necesidad de cooperación internacional para combatir con mayor eficacia los fraudes procesales promovidos por el COT y proteger la integridad de la justicia.

2.1.5.6. Recomendaciones sobre el tipo penal de impedir u obstaculizar la investigación de un delito que involucre a una organización criminal

Este tipo penal merece una atención especial porque: (a) es el único delito relacionado con la obstrucción a la justicia que está específicamente dirigido a luchar contra el crimen organizado nacional o transnacional; (b) su tipificación es muy importante para combatir tanto el COT, como la corrupción asociada al COT, debido a que este último recurre frecuentemente a este tipo de conductas

con el apoyo de los funcionarios públicos que ha corrompido; y (c) aunque algunos países como Perú contemplan en sus respectivos CPP criterios más estrictos para concesión de la libertad provisional (flexibilizando las figuras de la detención preliminar y preventiva) y la determinación de las penas en casos de delitos cometidos a través de organizaciones criminales, lo cierto es que, a pesar de su relevancia, solo la legislación brasileña lo recoge expresamente, castigándolo con pena de prisión de 3 a 8 años y multa. A la luz de lo anterior, se recomienda:

1. Incorporar en todos los sistemas de la región que no lo recogen, un nuevo delito que tipifique expresamente el impedir o, en cualquier caso, obstaculizar la investigación penal de los delitos que involucran al crimen organizado nacional o transnacional, adoptando para ello las siguientes medidas que deberían guiar también los ajustes a aplicar en Brasil: (a) fomentar un nivel suficiente de armonización en la región en relación con la definición del delito y la determinación de las penas; y (b) establecer como circunstancias agravantes la posición jerárquica del autor o el nivel de violencia empleado.

2.2. Recomendaciones para Colombia

Con respecto al caso colombiano, se formulan las siguientes recomendaciones, teniendo en cuenta que la mayor parte de las recomendaciones formuladas para el ámbito latinoamericano son también aplicables a Colombia.

2.2.1. Recomendaciones relativas a la financiación ilegal de partidos políticos y campañas electorales y a otros delitos de corrupción política

1. Implementar las recomendaciones generales y específicas realizadas a los países latinoamericanos en la medida que son aplicables a Colombia, incluyendo, en particular, las siguientes: (a) valorar la conveniencia de introducir nuevos delitos de corrupción política que tipifiquen conductas distintas a las de financiación ilegal o la

compra de votos, como, por ejemplo, las prácticas de clientelismo político; y (b) incluir en el ámbito de aplicación del delito de financiación ilegal los siguientes aspectos: (i) las donaciones realizadas a las fundaciones vinculadas a los partidos políticos y a los candidatos electorales; (ii) los bienes inmuebles con un valor superior al límite establecido para las donaciones a los partidos y las campañas; y (iii) la renegociación o condonación de sus deudas por las instituciones bancarias.

2. Buscar la ampliación del concepto jurídico-penal de financiación ilegal, para abarcar, no solo los aportes a las campañas electorales, sino también todas las formas de financiación ilícita de las organizaciones políticas, como las recogidas en la Ley 1475 (2011) y en otras leyes no penales que puedan ser adoptadas en un futuro.

3. Valorar la conveniencia de tipificar el falseamiento de la información sobre las contribuciones recibidas y sobre los ingresos y los gastos de las organizaciones políticas, tal y como se recoge en la legislación peruana.

4. Modificar la redacción del art. 396A del CP colombiano, sobre la financiación de las campañas electorales con fuentes prohibidas, con el fin de que dotar de mayor precisión y exactitud a la norma, y con ello garantizar el respeto del principio de legalidad.

2.2.2. Recomendaciones sobre los delitos tributarios: la defraudación fiscal, el fraude contable tributario y otros delitos contra la Hacienda Pública que afectan al sistema tributario

1. Definir adecuadamente el delito tributario, dado que la regulación en Colombia es amplia y en ocasiones excesivamente genérica, siendo necesario que la ley defina con mayor claridad cuestiones esenciales, como, por ejemplo: (a) determinar el bien jurídico protegido, toda vez que de ello depende, entre otras cosas, la responsabilidad de las personas jurídicas; y (b) especificar el presupuesto penal que distingue el delito de defraudación fiscal de la mera infracción administrativa.

2. Prever la posibilidad de sancionar como (co)autores a los intervinientes en el delito, distintos del obligado tributario, que realicen aportaciones relevantes para el hecho delictivo. Para ello, se propone, tal y como se ha hecho en relación con los demás países latinoamericanos, ampliar la concepción de los sujetos activos del delito, castigando a los intervinientes en función de su dominio del hecho y no de su cualificación como obligados tributarios. Además, podría revisarse el art. 37 de la Ley 2195 (2022), que establece la responsabilidad fiscal de las personas que, sin ser gestores fiscales, ocasionen daños al patrimonio público, con el fin de que dicha responsabilidad sea penal y no solo fiscal, cuando su participación lo sea en un delito tributario.

3. Considerar la posibilidad de castigar penalmente a las personas jurídicas: (a) por delitos tributarios, fortaleciendo, al mismo tiempo, la estructura de cumplimiento mediante el "*tax compliance*" (en la actualidad se presupone su responsabilidad administrativa); y (b) por delitos cometidos por trabajadores o subordinados sobre los que no se han ejercido los deberes de vigilancia, supervisión o control.

4. Promover la prevención de los delitos tributarios mediante el refuerzo de la autorregulación empresarial. En este sentido, se recomienda, en primer lugar, promover la implementación de estructuras de *compliance* mediante: (a) el otorgamiento de beneficios sancionatorios a quienes ya contasen con un programa de transparencia con anterioridad a la comisión de la infracción; y (b) sancionar el no haberlo tenido, mediante la previsión de un deber de diligencia sujeto a sanción, similar a lo que ya ocurre en el ámbito del LA. En segundo lugar, sería aconsejable exigir una estructura de *compliance* para beneficiar con una rebaja sancionatoria la colaboración, porque, aunque el art. 22 de la Ley 2195 (2022), que modifica el art. 19 de la Ley 1778 (2016), prevé la posibilidad de exonerar de responsabilidad a una persona jurídica que colabore con las autoridades, entre los requisitos exigidos no se recoge el contar con un programa de *compliance*, como sí hacen la mayor parte de los ordenamientos nacionales analizados.

5. Revisar la regulación del procedimiento de investigación del delito tributario, introduciendo, por ejemplo, las siguientes medidas: (a) prever una norma sobre el procedimiento para la aplicación de

todos los delitos tributarios (no solo el de defraudación), en el que se esclarezcan las responsabilidades de la DIAN y las reglas para determinar la cuota defraudada; (b) prever un sistema de denuncias, con o sin recompensa; (c) regular el valor probatorio de los resultados de las investigaciones internas en una empresa y su incorporación al proceso; y (d) contar con una fiscalía especializada y con medios para poder investigar estos delitos, cuya estructura suele ser compleja cuando se cometen en relación con el COT.

6. Prever, en línea con las tendencias y necesidades internacionales, una disposición específica para los casos de delitos tributarios vinculados al COT, ya sea mediante un delito específico, o mediante circunstancias agravantes y disposiciones penológicas específicas que atiendan a las particularidades que presentan los delitos tributarios cometidos en relación con el COT, incluyendo las cuestiones relativas a la extensión del plazo de prescripción, al aumento de la pena o a la limitación de los beneficios sancionatorios asociados a la regularización. Además, en el contexto del COT, debería atenderse a la recomendación relativa a introducción de la RPPJ porque, si bien la opción legislativa por una responsabilidad administrativa no tendría por qué ser peor, esta última supone perder armonía con la tendencia internacional, con el impacto que ello puede tener en: (a) la eficacia de la respuesta sancionatoria al dificultarse el castigo; y (b) la pérdida de la capacidad intimidatoria de la amenaza punitiva.

2.2.3. Recomendaciones sobre el lavado de activos

1. Implementar las recomendaciones generales y específicas formuladas para América Latina en la medida en que son aplicables a Colombia, teniendo en cuenta que en la legislación colombiana el delito de LA, como tipo penal que prohíbe alternativamente más de una conducta, contiene una amplitud excesiva que dificulta su aplicación.

2. Simplificar la redacción del tipo penal, teniendo en cuenta los comportamientos de mayor ocurrencia, siendo recomendable: (a) centrar la atención en las conductas que enmascaren el origen delictivo de los bienes para poder incorporarlos en el tráfico lícito; y (b) valorar la oportunidad de que otras conductas, como su almacena-

miento o conservación, continúen estando tipificadas. Esta recomendación es extensible respecto del objeto material del delito.

3. Analizar la eventual ocurrencia del fenómeno de autolavado y la respuesta penal a este comportamiento, para lo cual resulta imprescindible el levantamiento de información empírica desde una perspectiva criminológica.

4. Respecto de activos procedentes de hechos cometidos en el extranjero, condicionar la aplicación de LA a una exigencia expresa de doble incriminación.

5. Prever expresamente tipos atenuados o cualificados en atención al valor de los bienes, tal como contemplan las legislaciones argentina o peruana.

6. Introducir tipos cualificados por la cualidad del sujeto activo, es decir, cuando el sujeto sea autoridad o funcionario público y actúe abusando de sus funciones.

7. Revisar la punibilidad en términos de proporcionalidad, ya que, más allá de la gravedad de las penas, la tipificación en abstracto no logra constituirse en un desincentivo o intimidación para la comisión de estos comportamientos, debiendo fortalecerse los controles y la efectividad en términos de investigación y judicialización.

8. Explorar la contundencia de las sanciones económicas, complementando la pena pecuniaria con el comiso y la acción de extinción de dominio, como consecuencia más nociva para quienes cometan este delito.

2.2.4. Recomendaciones relativas a los delitos de encubrimiento, receptación y testaferrato como delitos de favorecimiento real

2.2.4.1. Recomendaciones sobre los aspectos comunes a esta categoría de delitos

1. Implementar las recomendaciones generales y específicas formuladas para América Latina, en la medida en que son aplicables

a Colombia, teniendo en cuenta que la amplitud en la regulación colombiana de los tipos penales de favorecimiento real, debería ser objeto de modificación legislativa, como sucede, por ejemplo, con el encubrimiento, que solo debería ser punible cuando existe el ánimo de ayudar a un tercero a beneficiarse del producto del delito sin haber participado en el delito previo.

2.2.4.2. Recomendaciones sobre el encubrimiento

Se considera positivo que el ordenamiento colombiano prevea el delito de encubrimiento como delito autónomo contra la administración de justicia y de carácter doloso. Sin embargo, se trata de una regulación excesivamente genérica, amplia y, por ende, con el riesgo de prestarse a confusiones y/o a una infra aplicación del tipo penal. A tal efecto, se realizan las siguientes recomendaciones que, en buena parte, coinciden con las formuladas para América Latina:

1. Revisar la configuración del delito de encubrimiento como un delito exclusivamente vinculado al bien jurídico de la administración de justicia. Sería más adecuado incluirlo en un título del CP que ponga de manifiesto que las conductas de encubrimiento afectan también al bien jurídico afectado por el delito previo, como, por ejemplo, en el título relativo a los "delitos subsiguientes o contra la re-estabilización del orden social". Esto permitiría, por ejemplo, modular la punibilidad (penas, prescripción, etc.) según el delito de referencia cuyos bienes/efectos se encubren.

2. Explicitar en el tipo penal que lo propio del encubrimiento, en su modalidad de favorecimiento real, reside en obstaculizar o evitar la aplicación de las consecuencias asignadas por la ley a los delitos cometidos por terceros, sin haber tomado parte en los mismos. Con ello se permitiría: (a) distinguir el delito de encubrimiento de la participación; (b) señalar expresamente que el encubrimiento tiene una lesividad propia, distinta de la del delito precedente; y (c) especificar que es encubridor quien no ha tomado parte en el delito previo, de manera que no se vean afectados principios como el *nemo tenetur*.

3. Distinguir con claridad entre el encubrimiento por favorecimiento real y por favorecimiento personal, tal y como se hace en la

mayor parte de los países analizados. A tal efecto, por ejemplo, se sugiere tomar como punto de partida el modelo italiano, porque: (a) ambas formas de favorecimiento se encuentran diferenciadas en preceptos distintos: el legislador italiano regula el delito de favorecimiento real (*reato di favoreggiamento reale*) en el art. 379 del CP, justo a continuación del delito de favorecimiento personal (art. 378 del CP); y (b) distingue expresamente el delito de encubrimiento en su modalidad de favorecimiento real del delito de receptación (art. 648 del CP).

4. Distinguir entre encubrimiento y conductas afines, como la receptación y el LA.

5. Modular o graduar la gravedad del delito de encubrimiento por favorecimiento real en función de factores tales como el delito precedente y el valor de los bienes encubiertos, el estatus del sujeto que encubre, el momento del encubrimiento o el grado de ejecución del delito encubierto.

6. Ofrecer una respuesta legislativa específica al fenómeno del COT, mediante, por ejemplo, la inclusión de un subapartado en el tipo penal de encubrimiento en el que se aborden las siguientes cuestiones: (a) el delito precedente y el valor de los bienes encubiertos; (b) el estatus del sujeto que encubre (más grave en casos de funcionarios y de profesionales-facilitadores); (c) el momento del encubrimiento (más grave si ya se ha iniciado la actuación de las autoridades, y menos grave si es un auxilio complementario); y (d) el grado de ejecución del delito encubierto (más grave si el delito se ha consumado y menos grave si quedó en tentativa).

7. Establecer la posibilidad de que las personas jurídicas puedan responder por este delito, de acuerdo con el modelo administrativo-sancionador de personas jurídicas de dicho ordenamiento. Así, podría ofrecerse una solución similar a la de países como Italia, que castigan administrativamente a las empresas por el delito de favorecimiento real.

2.2.4.3. Recomendaciones sobre la receptación

Se considera positivo que en el ordenamiento jurídico colombiano se sancione el delito de receptación de forma separada y autónoma con respecto al delito de encubrimiento. Sin embargo, la regulación de este delito debería ser revisada en los siguientes puntos, a fin de que pueda desplegar toda su eficacia:

1. Distinguir de un modo más claro o, como mínimo, más expreso, las conductas de favorecimiento real de las conductas de receptación. Para estar en armonía con la mayor parte de países analizados, la conducta típica de receptación debería describirse como adquirir, poseer, convertir o transferir bienes muebles o inmuebles, que tengan su origen mediato o inmediato en un delito, o realizar cualquier otro acto para ocultar o encubrir su origen ilícito.

2. Delimitar más claramente las conductas de LA de las conductas de receptación para conseguir una respuesta suficientemente armónica con el resto de legislaciones, lo cual es esencial para la prevención y castigo del COT. Sin embargo, la regulación colombiana se aleja de la forma más habitual de concebir el delito de receptación. Por ello, sería recomendable que la conducta de receptación exija: (a) el aprovechamiento de los bienes/efectos procedentes de un delito; (b) el ánimo de lucro (si la finalidad de encubrir es exigible a todas las conductas descritas en el tipo, quedarían por fuera del mismo aquellas conductas en las que más que un favorecimiento real estamos ante un aprovechamiento de los efectos del delito); y (c) el no haber tomado parte en el delito precedente.

3. Concebir el delito de receptación como un delito pluriofensivo, porque categorizarlo como un delito que atenta exclusivamente contra la administración de justicia dificulta su distinción con respecto al delito de encubrimiento, y puede llegar a producir lagunas de punibilidad en conductas próximas al LA por parte de quien no ha intervenido en el delito precedente. Por ello, es importante que el delito de receptación refleje que conlleva: (a) un aprovechamiento para el que recepta y, por tanto, un atentado contra el patrimonio; y, (b) un menoscabo de otros bienes afectados por el delito precedente, como la Hacienda Pública o la libre competencia.

4. Prever una modalidad de delito de receptación específica para los casos de COT, tomando en cuenta aspectos tales como aumentar el plazo de la prescripción, considerar la conveniencia de incluir cláusulas premiales por colaboración post-ejecutiva o penar supuestos de receptación imprudente (con la debida salvaguarda de las garantías derivadas del principio de culpabilidad).

2.2.4.4. Recomendaciones sobre el testaferrato

Colombia es uno de los pocos países que regulan la conducta de testaferrato como un delito diferenciado de otros que podrían considerarse similares (encubrimiento o receptación, por ejemplo). Dicho aspecto se considera político-criminalmente acertado, siempre que se tengan en cuenta las siguientes recomendaciones:

1. Distinguir el delito de testaferrato del delito de encubrimiento por favorecimiento real, a fin de evitar solapamientos. A tal efecto, el testaferrato no debería ser considerado como una conducta subsiguiente, sino posibilitadora del delito al que sirve quien actúa como testaferro.

2. Delimitar adecuadamente el testaferrato de la participación, a fin de no vulnerar el principio de proporcionalidad. Por ejemplo, explicitando que la conducta se dé mediando retribución económica y/o de manera habitual, por parte de sujetos que actúan como representantes, administradores o socios de una o varias sociedades empleadas por terceros en actividades que sean constitutivas de delito.

3. Hacer extensivo el delito, como mínimo, a todos los delitos de corrupción, y no solo a los de narcotráfico y delitos conexos.

4. Incluir la responsabilidad de las personas jurídicas por los delitos de testaferrato, de acuerdo con el modelo administrativo-sancionador para las mismas previsto en el sistema colombiano.

5. Hacer que el delito de testaferrato sea una conducta agravada en los casos en los que los delitos que favorezca el testaferro sean de corrupción o vinculados al COT, aumentando, por ejemplo, el plazo de la prescripción, o valorando la pertinencia de cláusulas premiales por colaboración post-ejecutiva.

2.2.5. Recomendaciones relativas a la obstrucción a la justicia y a otros delitos relacionados

2.2.5.1. Recomendaciones sobre los aspectos comunes a esta categoría de delitos

1. Implementar las recomendaciones generales y específicas formuladas para América Latina que sean aplicables al ámbito colombiano, teniendo en cuenta que, en el caso específico de Colombia, más allá de la regulación legal, los esfuerzos deberían ir encaminados hacia la investigación y judicialización de los comportamientos, fortaleciendo en especial la cooperación regional, para lo cual es necesario garantizar un nivel suficiente de armonización de los respectivos tipos penales nacionales.

2.2.5.2. Recomendaciones sobre la obstrucción a la justicia

1. Regular un delito específico de obstrucción de justicia que tenga en cuenta las siguientes medidas: (a) establecer penas de prisión más largas y multas más elevadas; y (b) prever una especificidad cuando el delito de obstrucción a la justicia se cometa en relación con el COT, que tenga en cuenta la relevancia de la cooperación internacional en la lucha contra el mismo y para proteger la integridad de la justicia.

2.2.5.3. Recomendaciones sobre el testimonio o peritaje falso

1. Ampliar la definición del delito de falso testimonio en el CP colombiano, dado que la legislación colombiana lo circunscribe actualmente a la declaración falsa en un proceso judicial, pero puede haber otras situaciones en las que se practique la falsedad, como en una investigación policial o administrativa.

2. Promover un nivel suficiente de armonización con los demás sistemas de la región de los efectos de la retractación, teniendo en cuenta que, en la actualidad, Brasil le atribuye efectos eximentes y algunos otros países le otorgan eficacia atenuante.

3. Mejorar los mecanismos de detección de falsos testimonios o falsas pericias con métodos modernos de investigación, como el análisis de datos y el uso de tecnología de detección de mentiras.

4. Prever las necesarias especificidades regulatorias para los casos relacionados con el COT.

2.2.5.4. Recomendaciones sobre la coacción en el curso del proceso

1. Ampliar su definición para tipificar en el título XVI del CP (especialmente en los capítulos I y VIII) las nuevas formas específicas de cometer el delito con el apoyo de las nuevas tecnologías, lo que supondría, por ejemplo, que amenazar con publicar información personal en línea o difundir noticias falsas podría ser considerado como una forma de coacción.

2. Prever las necesarias especificidades regulatorias cuando el delito de coacción se cometa en relación con el COT.

2.2.5.5. Recomendaciones sobre el fraude procesal

1. Ampliar el ámbito de aplicación de la definición del delito de fraude procesal, incluyendo conductas distintas a las ya previstas en los arts. 453 y 454 del CP.

2. Revisar la legislación para garantizar que las sanciones por fraude procesal sean proporcionales a la gravedad del delito cometido, lo que puede significar establecer sanciones más duras para los delitos más graves y factores atenuantes en los casos menos graves.

3. Incluir una cláusula específica para los casos en que el delito se cometa en relación con el COT, que tenga en cuenta la necesidad de cooperación internacional para combatir con mayor eficacia los fraudes procesales promovidos por el COT y proteger la integridad de la justicia.

2.2.5.6. Recomendaciones relativas al tipo penal de impedir u obstaculizar la investigación de un delito que implique a una organización criminal

1. Incluir este delito en el CP colombiano, teniendo en cuenta la necesidad de promover un nivel suficiente de armonización entre los sistemas latinoamericanos en relación con la definición del delito y la determinación de las penas.

2. Prever, sin que ello afecte a lo previsto en el punto anterior, aumentos de pena que puedan ser proporcionales a los incrementos previstos en la Ley 742 (2002), relativa a los crímenes de lesa humanidad, para los delitos de amenazas, cohecho, obstrucción, ocultamiento o destrucción de pruebas.

3. Recoger como circunstancias agravantes la posición jerárquica del autor y el nivel de violencia subordinado.

Parte VIII

Programa de acción en materia de derecho procesal penal y cooperación internacional en materia penal

22. Programa de acción relativo a los modelos institucionales de prevención, los incentivos para la denuncia, la protección de alertadores, denunciantes y testigos, la prescripción y los mecanismos de justicia penal negociada[*]

1. PRINCIPALES PROBLEMAS IDENTIFICADOS

Todas las cuestiones analizadas en el volumen 40 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia confluyen en un mis-

---

[*] Este capítulo tiene su fundamento en los volúmenes 40 (en particular, los capítulos 8 y 9) y 45 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia, publicados respectivamente en 2025 y 2026 con el título: (a) "Las respuestas a la corrupción desde el derecho procesal penal. Especial atención a la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Parte I. Modelos institucionales de prevención, incentivos y protección de alertadores, denunciantes y testigos, prescripción y mecanismos de justicia penal negociada"; y (b) "Elementos de análisis y reflexión sobre el fenómeno de la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Especial atención a América Latina y Colombia. Tomo III. Elementos de derecho penal y procesal penal y cooperación internacional en materia penal". Ambos se encuentran disponibles en acceso abierto en los siguientes enlaces: https://editorial.tirant.com/es/colecciones/perspectivas-iberoamericanas-sobre-la-justicia y https://repository.urosario.edu.co/collections/f4697391-fcb8-47d3-b77d-fde3aa51d6b0, destacando el análisis realizado en el volumen 40 sobre la medida en que la normativa procesal penal que regula las siguientes instituciones y mecanismos puede contribuir a responder de manera más eficaz al fenómeno de la corrupción asociada al COT en América Latina en general, y Colombia en particular: (a) las entidades creadas para la prevención de la corrupción, que cumplen una función relevante en la detección e investigación preliminar de las prácticas corruptas como base de futuros procedimientos penales; (b) los mecanismos que, directa o indirectamente,

mo objetivo, que es central para un adecuado abordaje de la persecución penal de la corrupción en América Latina, especialmente de aquella asociada al COT: el acceso por el sistema de justicia penal, a la mayor brevedad posible y siempre dentro de un plazo razonable, a información sobre casos concretos de corrupción, bien como *notitia criminis* para iniciar un proceso penal, bien como material probatorio que permita la acusación, juzgamiento y condena de los responsables. Si bien en toda la región es posible constatar grados no despreciables de avance en la mayoría de las cuestiones abordadas, es evidente que se trata, en general, de un avance aún insuficiente, lo que se puede apreciar especialmente en los tres aspectos siguientes:

1. La relativa asimetría que se observa entre los avances en el sector público y aquellos constatables en el sector privado, porque la normativa nacional suele centrarse en la organización y funcionamiento de los órganos públicos, mientras que solo excepcional y muy puntualmente tiene por objeto medidas exigibles al sector privado,

---

se dirigen a promover las denuncias y la colaboración en la investigación y el enjuiciamiento de las prácticas corruptas, incluyendo los canales seguros de denuncia, los incentivos económicos para los denunciantes y el resto de las personas que colaboran con la justicia y los incentivos procesales para las personas naturales y jurídicas que son responsables por participar en dichas prácticas; (c) las medidas procesales de protección personal y laboral para denunciantes, testigos, otros colaboradores de la justicia y sus familiares y personas cercanas; y (d) la prescripción de la acción penal y su tratamiento de las características especiales del fenómeno de la corrupción. El estudio de cada una de estas instituciones y mecanismos procesales se ha llevado a cabo desde una perspectiva comparada que incluye los principales estándares internacionales que les son aplicables, y su actual regulación en: (a) los países latinoamericanos que por su tamaño, población y peso político y económico tienen una particular relevancia en la región (Argentina, Brasil, Chile, Colombia, México y Perú); y (b) ciertos países no latinoamericanos que ejercen una especial influencia en América Latina (principalmente, España y EE.UU.) o presentan una consolidada experiencia en el tratamiento del COT (Italia). Expuestas las conclusiones alcanzadas en los volúmenes 40 y 45 de la Colección, se presenta a continuación el programa de acción propuesto para los ámbitos latinoamericano y colombiano, subrayando la necesidad de contextualizarlo y ajustarlo a la luz de las tradiciones político-jurídicas y las realidades socioeconómicas de cada país.

especialmente a las empresas, a pesar de la innegable incidencia de este sector en el surgimiento y despliegue de las prácticas de corrupción. Esta asimetría no debería, sin embargo, sorprender tanto, considerando que el deber básico de los sujetos del sector privado se limita simplemente a cumplir la ley y, en particular, en este ámbito específico, a no involucrarse en prácticas corruptas. En consecuencia, es, inicialmente, suficiente con que se les impongan las sanciones que corresponda en caso de incumplimiento, pero sin que estén, en principio, sometidos a los deberes de transparencia, neutralidad u orientación al bien común que sí deben regir, en todo caso, en el sector público —financiado por el conjunto de los ciudadanos y con competencias y poderes extraordinarios que deben someterse a controles especiales.

Desde esta perspectiva, no parece tener mucho sentido un traspaso completo de regulaciones y medidas propias del sector público a las empresas privadas, sin perjuicio de que algunas puedan imponerse como parte de un programa (preventivo) de cumplimiento de deberes legales, que bien podría tener relevancia autónoma, en el sentido de que su incumplimiento pudiera acarrearles directamente responsabilidad, con independencia de la participación corporativa en casos concretos de corrupción. Así, por ejemplo, puede imponerse el deber de establecer canales internos de denuncia respecto de diversas infracciones legales que tengan lugar en el seno de la empresa y preverse sanciones por el simple incumplimiento de ese deber, aunque no se pueda imputar ninguna forma concreta de participación de la empresa en actividades corruptas. Del mismo modo, tampoco se aprecia ninguna razón valedera para que no operen en el sector privado las normas destinadas a evitar represalias contra quienes de buena fe denuncian actividades ilícitas, normas que también podrían generar sanciones para las empresas infractoras.

Más allá de estos deberes, cuya imposición parece razonable y no desproporcionada, la adopción de medidas de prevención debiera seguir operando, como ocurre en muchos ordenamientos, no como un deber *stricto sensu*, cuya infracción es sancionable *per se*, sino como un mecanismo puesto a su disposición para limitar su eventual responsabilidad por el ulterior acaecimiento de un hecho distinto y más grave, que la adopción de la respectiva medida hubiera podido, en

principio, evitar. Es decir, no se sanciona por el simple hecho de no haber adoptado las medidas dispuestas, sino solo, en el evento de que ocurra aquello que las medidas podrían haber evitado.

Si se prefiere formular esta idea en términos de "incentivos para la prevención" —que, una vez verificados los hechos concretos que debían prevenirse, devienen en incentivos para colaborar y aportar información útil—, es simplemente una cuestión de enfoque y terminológica, pero que no altera el punto central, que es que se puede y se debe avanzar en esta línea, porque, aunque no quepa someterlas a las mismas exigencias que rigen para el sector público, las empresas no pueden desentenderse del potencial delictivo de su funcionamiento, en particular en materia de corrupción. Y esto con independencia de que se opte o no por el establecimiento de la RPPJ en el respectivo ordenamiento nacional[**]. En consecuencia, existe un amplio espacio para avanzar en un mayor compromiso del sector privado en la prevención y en la colaboración informativa con la persecución de la corrupción, justificado por la gran incidencia de este sector en el fenómeno.

2. La revisión comparada de la situación en la región respecto al posible otorgamiento de beneficios de distinto tipo por información o colaboración muestra con nitidez la precariedad de la regulación, lo que ha generado, en algunos casos, regímenes disfuncionales y, en otros, un importante grado de opacidad, con el potencial riesgo de corrupción que ello conlleva. Así, se aprecia en varios ordenamientos una simple referencia a la posibilidad de beneficios a cambio de co-

---

[**] A este respecto, debe recordarse que los instrumentos internacionales que obligan a considerar una responsabilidad de las personas jurídicas por diversos delitos transnacionales no exigen que necesariamente se trate de una responsabilidad penal, sino que basta con la previsión de sanciones "eficaces, proporcionales y suficientemente disuasorias" (u otras fórmulas similares), de modo que, al margen de que existen buenas razones en favor de una responsabilidad propiamente penal, ese debate no debe distraer de lo esencial, que es establecer sanciones para las personas jurídicas con las características antedichas y respecto de las cuales la previa adopción de medidas de prevención serias, adecuadas y exigibles puede incidir o bien en la exención de responsabilidad o, al menos, en una limitación de sus alcances y consecuencias.

laboración, sin que en general estén debidamente fijados los presupuestos del beneficio —por ejemplo, en términos de importancia o utilidad de la información—, ni la extensión que en concreto puede tener. Esto puede prestarse a abusos o tratos injustificadamente desiguales, sin contar con el potencial de desprestigio de la persecución penal y de merma de la confianza de la población en la justicia.

Además, no son pocos los casos en que una colaboración que podría ser útil y bienvenida para los fines de la adecuada persecución y castigo de la corrupción queda formalmente fuera del ámbito de procedencia de los beneficios, sin que se aprecien razones para ello, más allá de una simple inadvertencia al momento de formular un régimen legal que no fue suficientemente meditado. Así, por ejemplo, que la información que da lugar a beneficios deba aportarse necesariamente antes de un cierto momento procesal no tiene mayor sentido, incluso cuando dicho momento no se fija al inicio del procedimiento, pues lo decisivo debiera ser si sigue siendo útil para el proceso, sin perjuicio de que las exigencias de utilidad y relevancia puedan ser, razonablemente, mayores con el paso del tiempo. En consecuencia, no parece irrazonable conceder beneficios por información relevante y útil aportada incluso después de una condena firme. Lo mismo debiera regir para información que no versa necesariamente sobre los hechos que son objeto del proceso en el cual se presta, en la medida en que permite iniciar o avanzar en otros procesos por corrupción.

Desde otra perspectiva, cierta opacidad, derivada igualmente de la acusada precariedad normativa, se aprecia también en la administración de las medidas de protección de quienes prestan información y en general colaboran con la persecución y juzgamiento penal[***]. Aunque la opacidad en este contexto no parece ser funcional al abuso a través de una concesión injustificada y discriminatoria, puede, de todos modos, ocultar una gestión deficiente en términos de ofrecer una protección insuficiente que afecte la necesaria con-

[***] Al margen de responder a un deber básico del sistema de justicia, estas medidas constituyen también un factor que, por la vía de remover el temor a represalias u otros inconvenientes, incide en la disposición a denunciar y a colaborar con la acción de la justicia.

fianza en el sistema, con la consiguiente merma de denuncias. Por ello, es necesaria una regulación más completa y consciente de los distintos componentes del sistema de incentivos para la denuncia y la colaboración con la justicia, que evite efectos disfuncionales y reduzca su opacidad. Todo esto debería ir de la mano de un adecuado régimen de evaluación y seguimiento, con resultados que se publiquen, lo que contribuye tanto a la transparencia del funcionamiento del sistema como a su legitimidad entre los posibles favorecidos y en la población en general[****].

3. Finalmente, es destacable la falta de armonización entre las legislaciones nacionales de América Latina a la hora de abordar las cuestiones mencionadas, si bien tampoco en este caso se trata de una realidad que deba sorprender mucho, atendido que en la región no existe un proceso de integración mínimamente comparable con el de la UE —incluso esta última solo ha incidido en el derecho penal recientemente, y solo en materias específicas—. Con todo, en la medida en que los tratados internacionales en materia de corrupción y crimen organizado imponen importantes obligaciones en el ámbito de la cooperación internacional, sería de esperar un cierto grado de armonización, cuando menos en aspectos relevantes para dicha cooperación, entre los que se encuentran los flujos de información útil y una disposición general en los distintos países a denunciar y a colaborar con la acción de la justicia.

Esto permitiría, al menos, un estatuto mínimamente equiparable de protección de las personas que colaboran y de su círculo de personas cercanas —protección a la que, por lo demás, debiera extenderse la cooperación internacional—, sin perjuicio de la importancia de un régimen de incentivos de distinto tipo igualmente equiparable. Si bien este desafío supera las posibilidades de cada legislador nacional, insistir en ello debiera servir como recordatorio para que el asunto sea abordado mediante acuerdos internacionales de distinto tipo y, aun si se opta por una acción unilateral de acercamiento a los mejo-

---

[****] Aunque tratándose de medidas de protección, es recomendable que la publicidad sea limitada, nada obsta a que se publiquen datos desagregados que den cuenta de los resultados del sistema y permitan un escrutinio racional al respecto.

res modelos que ofrecen legislaciones de otros países de la región, como argumento relevante en el debate legislativo interno.

2. PROGRAMA DE ACCIÓN PARA AMÉRICA LATINA Y COLOMBIA

A la luz de lo anterior, se presenta a continuación el programa de acción propuesto para América Latina y Colombia, con el fin de ofrecer soluciones a las principales debilidades identificadas, teniendo en cuenta que la mayor parte de las recomendaciones realizadas para el conjunto de países de la región son, por regla general, aplicables también a Colombia[*****]. Con este fin, se parte de dos perspectivas distintas, pero al mismo tiempo complementarias. La primera se ocupa de las posibilidades de prevención de las prácticas corruptas, en particular, cuando están vinculadas al COT, mientras que la segunda se encarga de abordar algunos de los elementos destinados a incrementar la eficacia y eficiencia de la persecución penal de quienes son responsables de dichas prácticas.

2.1. Recomendaciones relativas a los modelos institucionales de prevención en la lucha contra la corrupción en materia penal

Se pueden identificar cuatro pilares sobre los cuales cualquier iniciativa anticorrupción debe actuar, sobre todo si pretende abordar las prácticas corruptas promovidas por el COT: (a) la prevención; (b) la represión; (c) la recuperación de activos; y (d) la cooperación internacional. En este contexto, las recomendaciones que se presenta a continuación se ocupan del primer pilar y se dirigen a que los sistemas latinoamericanos, incluido el colombiano, puedan tener una mayor eficacia a la hora de prevenir este tipo de prácticas que, desafortunadamente, se encuentran muy extendidas en la región.

[*****] Por esta razón, para evitar repeticiones, las recomendaciones elaboradas para el ámbito colombiano se han limitado, en la medida de lo posible, a las especificidades requeridas por las particulares características de su ordenamiento jurídico.

2.1.1. Recomendaciones para América Latina

1. Fomentar la profundización de una estrategia preventiva, limitando la prioridad dada hasta el momento a las medidas de naturaleza represiva.

2. Asignar la tarea de prevención de la corrupción a una entidad especializada que centralice dicha tarea o, en caso de optar por modelos descentralizados, establecer expresamente la obligación de cooperación interinstitucional, lo que debería venir acompañado con planes de trabajo y mecanismos de seguimiento y control.

3. Con independencia de la opción adoptada en el punto anterior, dotar de autonomía material a los organismos competentes en materia de prevención de la corrupción, asignándoles suficientes recursos humanos, financieros y de infraestructura que puedan gestionar de manera independiente. Para ello es necesario incrementar los recursos actualmente asignados, porque estos son insuficientes para que las entidades competentes pueden cumplir adecuadamente con sus funciones.

4. Fortalecer los mecanismos de recolección, tratamiento y transmisión de la información con el fin de identificar con mayor antelación los riesgos de prácticas corruptas, dado que la falta de mecanismos de coordinación entre las entidades competentes obstaculiza que la información recopilada pueda ser sistematizada por una sola entidad, con el fin de poder diseñar medidas preventivas más eficaces en los sectores público y privado y hacerla pública.

5. Asegurar que los planes nacionales de prevención de la corrupción se estructuren de manera tal que existan consecuencias claras en caso de que no se cumpla con lo que exigen los mecanismos de prevención.

6. Conferir a las entidades competentes en materia de prevención de la corrupción el poder administrativo sancionador frente a las infracciones del deber de aplicar las medidas preventivas previstas, porque sin este poder no es posible hacer que se cumplan (por ejemplo, en el ámbito de la transparencia), lo que las convierte en obligaciones puramente formales.

7. Introducir en los programas nacionales de prevención de la corrupción: (a) nuevas medidas referidas al sector privado, o reforzar las ya existentes, así como sus mecanismos de aplicación, para garantizar un mayor nivel de eficacia; y (b) un enfoque especializado en las prácticas promovidas por el COT, sin que ello implique ignorar otras fuentes de corrupción.

2.1.2. Recomendaciones para Colombia

1. Reformar el art. 12(5) de la Ley 2195 (2022), porque, si bien prevé la posibilidad de imponer sanciones por el incumplimiento de las medidas preventivas anticorrupción, no aclara ni su naturaleza (penal o administrativa), ni la forma en que estas sanciones se impondrán y serán ejecutadas. De ahí la necesidad de una reforma legislativa que regule expresamente estos aspectos, evitando un doble castigo de carácter administrativo y penal.

2. Fortalecer institucionalmente los organismos competentes en materia de prevención de la corrupción, incluyendo la asignación de recursos financieros y humanos suficientes, la capacitación del personal y el uso de nuevas tecnologías y equipos.

3. Establecer mecanismos dirigidos a evitar las injerencias políticas y el clientelismo en los organismos públicos encargados de diseñar y aplicar las estrategias y medidas de prevención anticorrupción, incluyendo, en particular, la reforma de los procesos de nombramiento, para garantizar la selección de personas capacitadas para ejercer estas funciones. Considerar, así mismo, su establecimiento, obligatorio o voluntario, a través de incentivos, para el sector privado.

4. Designar una entidad encargada de la supervisión del cumplimiento de la Ley 2195 (2022), con el fin de que se puedan hacer efectivas las distintas medidas que recoge para prevenir las prácticas de corrupción. Todo ello, mientras la Secretaría de Transparencia de la Presidencia de la República identifica los diversos problemas que presenta su aplicación y propone las reformas legislativas necesarias para su abordaje.

2.2. Recomendaciones relativas a los canales de denuncia

La articulación de canales adecuados de denuncia es un aspecto central en la lucha contra la corrupción, al permitir la recolección de información difícil de obtener de otra manera, lo que favorece a su vez el inicio de investigaciones penales en relación con las prácticas de corrupción. Sin embargo, la creación de canales de denuncia públicos en los que los ciudadanos puedan presentar información de todo tipo solo es recomendable cuando se pongan en marcha de forma escalonada y tras analizar en detalle su posible eficacia, puesto que, de lo contrario, puede provocarse un colapso en su gestión, debido al riesgo de envíos masivos de información a la que no se podría dar trámite, dada la escasez del personal a cargo de realizar el trabajo de investigación.

2.2.1. Recomendaciones para América Latina

1. Centralizar, en la medida de lo posible y sin perjuicio de las especialidades que puedan ser necesarias en cada país dada su estructura administrativa y territorial, en una sola entidad especializada (que sea identificada como la única/principal autoridad en la materia) la gestión de los canales de denuncia en el sector público, con el fin de reducir la carga burocrática y limitar la compartimentalización de las funciones. Esta entidad podría desarrollar, así mismo, funciones de coordinación en relación con los demás organismos públicos que se considere estrictamente necesario que deban mantener competencias en relación con la gestión de ciertos canales de comunicación en ámbitos materiales y/o territoriales concretos.

2. Promover la incorporación de canales de denuncia en el sector privado, ya sean gestionados al interior de las propias empresas o por entidades externas, mediante el recurso a un sistema de incentivos para que las organizaciones que los incorporen con los requisitos requeridos puedan: (a) acceder (o, al menos, tengan preferencia) a ciertos contratos o fondos públicos, como ha ocurrido en el ámbito europeo con los fondos *Next-Generation*; y/o (b) ver atenuada, o incluso eximida, su responsabilidad en los procesos administrati-

vos, civiles o penales en los que puedan encontrarse involucradas por prácticas corruptas.

3. Implementar un enfoque que priorice: (a) la inversión en talento humano especializado en la gestión de canales de denuncias; y (b) la formación de los funcionarios públicos, los empleados del sector privado y la población en general sobre buenas prácticas relativas a qué denunciar, ante quién y cómo hacerlo.

4. Incrementar los fondos públicos destinados a la incorporación y formación de personas especialistas en la gestión, administración y ejecución de todo aquello relacionado con los canales de denuncia (la inversión en personal dedicado a su desarrollo y aplicación puede representar a mediano y largo plazo una reducción de los fondos malversados por las prácticas corruptas y un incremento de los activos recuperados).

5. Hacer un énfasis en la formación de los funcionarios públicos y los empleados del sector privado sobre cómo utilizar los canales de denuncia internos y externos a su disposición, en relación con las prácticas de corrupción que identifiquen en el desempeño de sus funciones.

6. Informar activamente a la población sobre los órganos públicos y privados competentes para la recepción de denuncias en los distintos niveles territoriales (local, regional y nacional) y en el ámbito empresarial (la información ha de ser pública, permanecer disponible y difundirse).

7. Incentivar la presentación de denuncias reales y sustanciales a través de ciertos canales especializados, de manera que las noticias más generales sean transmitidas a través de los canales ordinarios de denuncia más generales (como el envío de información a través de las páginas web de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado). Para ello se recomienda recurrir a la normativa sobre beneficios por denunciar, limitando su alcance a las personas que realicen aportes sustanciales a través de canales especializados (la Directiva 2019/1937 de la UE, que limita la protección a aquellos denunciantes que tengan, o hayan tenido, una relación laboral con las entidades públicas o privadas afectadas objeto de denuncia, constituye un buen ejemplo de cómo se podría aplicar esta medida). De esta

manera, se limitarían las posibles denuncias falsas, o sin información suficiente, de quienes no se encuentren en posición de conocer o acceder a información relevante sobre las prácticas corruptas al interior de dichas entidades.

2.2.2. Recomendaciones para Colombia

1. Reformar el sistema de nombramiento y remoción del director de la Oficina de Control Interno de las entidades públicas, de manera que deje de ser de libre nombramiento y remoción, y se convierta en una decisión colegiada para la que se requiera un *quorum* y una mayoría mínimas. Con ello se busca limitar la influencia del clientelismo y favorecer un ejercicio más objetivo de las funciones de lucha contra la corrupción.

2.3. Recomendaciones en materia de incentivos económicos para denunciantes y colaboradores no responsables de los delitos

Tras establecer canales de denuncia adecuados a cargo de organismos competentes para recibir y examinar información sobre prácticas corruptas en los sectores público y privado y su vinculación con el COT, y luego de proceder a formar a las personas encargadas de su gestión y de informar sobre su funcionamiento a funcionarios y empleados y a la sociedad civil, es necesario promover que estos utilicen dichos canales y colaboren con la justicia. Para ello, uno de los principales mecanismos disponibles es el establecimiento de incentivos económicos, con el fin de promover la denuncia y asistencia de quienes no participan en las prácticas corruptas.

2.3.1. Recomendaciones para América Latina

1. Adoptar una regulación en materia de incentivos económicos a la denuncia que sea específicamente aplicable al ámbito de la corrupción, sin estar condicionada a que las prácticas corruptas se encuentren vinculadas con el crimen organizado.

2. Establecer (o, donde ya existen, ampliar) los incentivos económicos a los denunciantes de prácticas corruptas mediante la adopción de alguna de las siguientes medidas: (a) ofrecer recompensas; (b) prever, como en EE.UU., que recibirán un porcentaje de la pena pecuniaria que se imponga o del monto de lo recuperado; o (c) garantizarles, como en Colombia, la conservación del derecho de propiedad sobre determinados bienes vinculados a la investigación.

3. Abrir el debate sobre la conveniencia, o no, de establecer un sistema de incentivos económicos para promover las denuncias a través de los canales existentes en las empresas privadas, lo cual podría tener una indudable utilidad, si bien puede resultar complejo debido a la conexión directa que la información reportada puede tener con la responsabilidad de la empresa en sí misma considerada y su intervención en el hecho.

4. Abrir el debate sobre la procedencia de los incentivos económicos para los denunciantes de prácticas corruptas que no consistan en delitos, pero que: (a) constituyan infracciones administrativas; (b) presenten un peligro para la función o servicio público; o (c) sean hechos arbitrarios (los dos últimos supuestos están expresamente previstos en la legislación peruana).

5. Introducir criterios que delimiten la clase de funcionarios públicos que puedan acceder a los incentivos económicos por denunciar, en atención a los deberes propios del cargo y a su jerarquía y/o dependencia interna.

6. Fomentar el debate sobre la conveniencia, o no, de ofrecer a las personas jurídicas incentivos económicos por denunciar prácticas corruptas, teniendo en cuenta que ninguno de los sistemas analizados prevé esta posibilidad, y que podría promover un control horizontal entre las empresas dedicadas a una misma clase de actividades.

7. Abrir el debate sobre la conveniencia, o no, de extender los incentivos económicos por denunciar a los ciudadanos en general, es decir, más allá de quienes están vinculados a las instituciones públicas o a las entidades privadas involucradas en las prácticas de corrupción. Además, si se opta por ofrecer este tipo de incentivos a la ciudadanía en su conjunto, se recomienda encargar su gestión, así como la de los canales de denuncia previstos a estos efectos, a unida-

des especializadas que se creen al interior de los órganos tradicionalmente encargados de la persecución penal, disponiendo asimismo el oportuno reenvío de la información recibida relativa a infracciones administrativas a la autoridad competente para su tramitación.

8. Considerar la procedencia de ofrecer incentivos económicos a los denunciantes no solo cuando la denuncia constituya la *notitia criminis* que da lugar al inicio de las actuaciones penales, sino también respecto de aquellos supuestos en que, una vez incoado el procedimiento, la información suministrada con posterioridad pueda sea determinante para la imposición de una condena o la persecución penal de otros sujetos involucrados en las prácticas corruptas. En caso de adoptar esta medida, la ley debería fijar los criterios que han de ser considerados para estimar la utilidad de la información.

9. Centralizar en un determinado organismo público la competencia para: (a) establecer las fuentes de financiamiento y los montos que deberían ser pagados por este concepto, así como el procedimiento y requisitos necesarios para la fijar la cuantía a considerar en cada caso; y (b) hacer seguimiento de los casos en que la denuncia o información proporcionada tenga un impacto para evaluar la eficacia de los incentivos económicos ofrecidos a los denunciantes. Todo esto de un modo transparente y con la debida información a la ciudadanía.

2.3.2. Recomendaciones para Colombia

1. Reformar la legislación vigente para extender los incentivos económicos a las denuncias que no están relacionadas con la criminalidad organizada, y en particular, a aquellas relativas a actos de corrupción constitutivos de delito.

2. Abrir el debate sobre si la conveniencia de ofrecer, o no, incentivos económicos por transmitir información sobre prácticas corruptas que no dan lugar a responsabilidad penal sino solo administrativa, como sucede en el caso colombiano donde no se admite la RPPJ.

2.4. Recomendaciones en materia de incentivos premiales de carácter procesal para los colaboradores responsables o arrepentidos

Para promover la denuncia y colaboración de quienes son responsables de las prácticas corruptas (arrepentidos) que se busca perseguir penalmente, es posible acudir a toda una serie de incentivos sustantivos (atenuación o exención de la pena) y procesales (principio de oportunidad o inmunidad judicial) para que confiesen dichas prácticas y colaboren eficazmente con la justicia.

2.4.1. Recomendaciones para América Latina

1. Desarrollar una regulación expresamente aplicable al ámbito de la corrupción, que especifique: (a) los beneficios sustantivos (atenuación o exención de la pena) y procesales (principio de oportunidad o inmunidad judicial) que están disponibles para los arrepentidos que informan sobre prácticas corruptas y colaboran con la justicia; y (b) los requisitos necesarios para que las personas físicas y las personas jurídicas puedan acceder a ellos.

2. Definir normativamente si, para poder acceder a los beneficios, los hechos respecto de los que se presta colaboración deben ser, o no, de igual o mayor gravedad que los que se le imputan al arrepentido.

3. Establecer como requisito de acceso a los beneficios y para su conservación, que los arrepentidos no vuelvan a delinquir desde el momento en que comienza su colaboración con la justicia o llegan a un acuerdo de colaboración con el Ministerio Público.

4. Ampliar el objeto de la información que ha de aportar el arrepentido para tener acceso a los beneficios, de manera que se requiera que esta no se limite a acreditar el hecho punible o la participación culpable de otros sujetos, sino que se extienda también al destino de los instrumentos, bienes, efectos, productos o ganancias del delito, así como a la determinación de las fuentes de financiamiento.

5. Permitir que los arrepentidos puedan tener acceso total o parcial a beneficios si aportan información relevante para la persecución de otros hechos en los que no estén involucrados (con independencia de que se hayan, o no, iniciado ya dichas actuaciones penales),

siempre y cuando la colaboración sea relevante y permita la persecución y sanción de hechos punibles de igual o mayor gravedad que los que se les imputan.

6. Definir normativamente el estándar de calidad que ha de tener la información proporcionada para tener acceso a los beneficios, así como el criterio para determinar la clase de beneficios a la que pueden acceder los arrepentidos.

7. Evitar la exigencia de completo resarcimiento del daño como condición *sine qua non* para la concesión de beneficios, considerándolo más bien como un factor determinante de la clase de beneficios específicos a los que se pueda acceder.

8. Especificar en la legislación interna los factores que limiten o impidan la concesión de beneficios sustantivos y/o procesales, lo que es fundamental para controlar el impacto que su aplicación pueda tener en la confianza pública en el sistema judicial. Con este fin, el enfoque chileno (que excluye a los cargos de elección popular, así como a los funcionarios de alta dirección, los fiscales y quienes ejercen jurisdicción) o el peruano (que excluye a todo imputado con funciones de mando, a menos que la información proporcionada permita perseguir a otras personas con igual jerarquía) pueden ser una guía razonable.

9. Exigir que toda aplicación del principio de oportunidad mantenga un adecuado equilibrio entre: (a) la ventaja que constituye su concesión para resolver determinados casos; y (b) la necesidad de promover la confianza del público en la administración de justicia.

10. Ampliar el marco temporal en el que los arrepentidos pueden aportar información para obtener los beneficios sustantivos o procesales, de manera que no se limite a un momento anterior a la audiencia de juzgamiento, sino que se extienda a otras fases más avanzadas de las actuaciones penales.

11. Abrir el debate sobre la conveniencia, o no, de permitir el acceso de los condenados a los beneficios sustantivos o procesales, lo que significaría que el aporte de información y la colaboración con la justicia se realizarían tras la condena en relación con otros casos.

En estos casos, los beneficios podrían consistir en la sustitución de la pena por otra clase de sanción o de cumplimiento.

12. Admitir, en aras de una mayor transparencia, que el impulso del procedimiento de colaboración pueda provenir del propio interesado, como sucede, en materia de combate contra el crimen organizado, en Brasil.

13. Regular el procedimiento de entrega de información y su posterior confirmación, de manera que toda concesión de un beneficio: (a) cuente con autorización o aprobación judicial; y (b) garantice el derecho de defensa de los arrepentidos y la prohibición de utilizar la evidencia aportada en su contra, en caso de que la concesión de los beneficios no prospere.

14. Regular el procedimiento de revocación de los beneficios cuando los arrepentidos no cumplan con las obligaciones asumidas en los acuerdos de su concesión, salvaguardando lo dispuesto en el punto anterior.

15. Fortalecer el control judicial sobre la concesión y revocación de los beneficios y, en particular, sobre toda aplicación del principio de oportunidad, con el fin de que se respete en todos los casos el necesario equilibrio entre la ventaja esperada de la cooperación y la necesidad de nutrir la confianza del público en la justicia.

2.4.2. Recomendaciones para Colombia

1. Reformar la legislación vigente para extender los beneficios sustantivos y procesales a las denuncias que no están relacionadas con la criminalidad organizada y, en particular, a aquellas relativas a prácticas de corrupción constitutivas de delito.

2. Abrir el debate sobre la conveniencia de ofrecer, o no, dichos beneficios por transmitir información sobre prácticas corruptas que no dan lugar a responsabilidad penal sino solo administrativa. Lo anterior teniendo en cuenta que la legislación colombiana no admite la RPPJ.

3. Eliminar la necesidad de reparar integralmente el daño o mal causado por el delito como condición *sine qua non* para el acceso a los

beneficios, reconfigurando dicho factor como un criterio determinante del tipo de beneficios al que los arrepentidos pueden acceder.

2.5. Recomendaciones en materia de incentivos premiales para las personas jurídicas: los acuerdos de aceptación de responsabilidad

Los mecanismos premiales y de justicia negociada en relación con las personas jurídicas permiten al Estado acceder a información y medios de prueba para abordar casos penales complejos, como son los que versan sobre prácticas corruptas empresariales, sobre todo cuando estas se relacionan con el COT. Con base en el análisis realizado, se pueden observar dos grandes estrategias alternativas de acción frente al COT en la que participan estructuras empresariales. En primer lugar, Brasil ha optado por un mecanismo de acuerdo de reconocimiento de responsabilidad no penal con las personas jurídicas, que está a cargo de entidades administrativas como la Contraloría General y la Abogacía General de la Unión, y que busca: (a) beneficios como la exclusión o la reducción de sanciones administrativas, a cambio de información sobre otras infracciones administrativas relacionadas con la corrupción pública y sus intervinientes; y (b) el compromiso de las empresas al pago de una reparación civil.

En segundo lugar, Argentina, Chile y Perú han optado por su parte, por mecanismos que permiten procesos de negociación y acuerdos de colaboración eficaz entre la Fiscalía (y, en ocasiones, las procuradurías públicas o los abogados del Estado) y las personas jurídicas a las que se les imputa responsabilidad penal por delitos contra la administración pública o consecuencias accesorias punitivas derivadas de tales delitos. En estos acuerdos, que necesitan en todo caso, ser validados judicialmente, según ciertos criterios preestablecidos, para que produzcan efectos, se pueden reconocer beneficios de carácter punitivo, a cambio del reconocimiento de su responsabilidad, la transmisión de información valiosa sobre las actividades delictivas de la organización, sus integrantes y sus fuentes de financiación ilícita y la aceptación de la obligación de pagar una reparación civil.

En ambos modelos —principalmente, en Perú y Brasil— se pueden observar resultados relativamente exitosos en materia de obtención de medios de prueba para los procesos penales o administrativos en marcha, el reconocimiento de la responsabilidad penal por los involucrados, la oportuna reparación civil por el daño causado y la adopción de programas de cumplimiento por las personas jurídicas. Sin embargo, también se han detectado problemas muy importantes en relación con la transparencia de estos procedimientos y la publicidad de los acuerdos alcanzados, lo que parece reflejar, en última instancia, la existencia de abusos en su utilización y el riesgo de un debilitamiento de la normativa penal anticorrupción en relación con el ámbito empresarial.

2.5.1. Recomendaciones para América Latina

1. Recoger una normativa precisa con definiciones claras sobre la RPPJ, el régimen procesal que les es aplicable y la posibilidad de justicia negociada a su respecto. Lo anterior, con el fin de limitar el posible impacto negativo de la notable diversidad de regulaciones existentes en América Latina.

2. Adoptar medidas que aseguren la transparencia en la aplicación de los mecanismos de derecho penal premial y justicia negociada en relación con las personas jurídicas, haciendo un énfasis especial en la publicidad de los acuerdos alcanzados. Esto, con el fin de evitar los abusos, la renuncia innecesaria e injustificada a la persecución penal de hechos graves de corrupción, el debilitamiento de la normativa penal y la pérdida de la confianza ciudadana en las políticas anticorrupción y en la justicia penal en general.

2.5.2. Recomendaciones para Colombia

1. Considerar la conveniencia de introducir en la legislación colombiana la RPPJ.

2. Mientras no se reconozca dicha responsabilidad, evaluar la conveniencia de seguir profundizando en la línea actual que parece encaminarse hacia un modelo como el brasileño, basado en un

mecanismo de carácter administrativo a cargo de una entidad de esta naturaleza, que, siendo dependiente de la preexistencia de una condena penal contra las personas naturales involucradas, permite a las personas jurídicas recibir beneficios sancionatorios a cambio de transmitir información relevante.

3. En caso de que se reconozca la RPPJ, abrir el debate sobre la conveniencia de: (a) continuar con el modelo administrativo actual; (b) recurrir a los mecanismos de justicia penal negociada recogidos en CPP colombiano (en particular, a la aplicación del principio de oportunidad) para promover procesos de negociación y acuerdos con las personas jurídicas involucradas en delitos de corrupción (aproximándose así al modelo norteamericano, que permite omitir el ejercicio de la acción penal con base en el principio de oportunidad); o (c) optar por una alternativa propia que podría incluir elementos de ambos modelos.

2.6. Recomendaciones relativas a las medidas de protección personales para denunciantes, testigos, otros colaboradores de la justicia y sus familiares

La efectiva protección de los denunciantes, los testigos, los colaboradores de la justicia —incluidos los arrepentidos— y los familiares y personas cercanas a ellos constituye, sobre todo en los casos relacionados con el COT, un elemento central de la lucha anticorrupción porque promueve la participación, al reducir el temor a las represalias. En este contexto, el estudio realizado de su tratamiento en los estándares internacionales y en los sistemas nacionales de referencia, permite afirmar que: (a) la gran mayoría de los ordenamientos analizados han regulado en los últimos años distintas medidas procesales de protección personal, incluyendo la reserva de la identidad, a favor de los denunciantes, los testigos, las víctimas y otros colaboradores en las actuaciones penales, como los peritos, por conductas relacionadas con la corrupción y el COT[******]; y (b) las principales diferencias

[******] Todos los países analizados, menos España, han previsto también la aplicación de dichas medidas a los arrepentidos que colaboran de manera eficaz con la justicia.

se observan en los ámbitos objetivo y subjetivo de aplicación de las medidas de protección, así como en la regulación específica relativa al procedimiento de concesión, modificación o cese de la tutela.

En cuanto a las características y funcionamiento de los programas de protección de testigos (PPT) en los países de referencia[*******], se puede afirmar que los PPT existentes en América Latina carecen de lineamientos comunes sobre la participación en ellos de los distintos intervinientes en las actuaciones penales, y reflejan la ausencia de informes de transparencia sobre su financiación, la gestión de sus recursos y los resultados alcanzados. Además, salvo en Colombia y EE.UU., no se observan medidas específicas de protección personal en los casos por corrupción y COT, a pesar de que la mayoría los países analizados hacen énfasis en la lucha contra el COT en sus planes institucionales y en sus presupuestos nacionales.

2.6.1. Recomendaciones para América Latina

1. Recoger específicamente el régimen aplicable a las medidas de protección personal en relación con prácticas de corrupción, estén o no vinculadas al COT, ya sean susceptibles de calificarse como delitos o como infracciones administrativas, superando así el actual escenario que regula estas medidas de manera general para todos los delitos y limita la protección a los intervinientes en las actuaciones penales. La adopción de esta medida supondría, por tanto, extender específicamente la aplicación de las medidas de protección personal a la denuncia, la investigación y las demás actuaciones por prácticas corruptas en sede administrativa.

2. Buscar una mayor uniformidad entre los distintos países latinoamericanos en relación con la regulación de las medidas de protección disponibles para denunciantes, testigos, colaboradores de la justicia y sus familiares.

[*******] A pesar de que la información al respecto no es siempre pública, ha sido posible recopilar suficientes datos como para ofrecer un panorama claro sobre cómo han operado estos programas y los resultados alcanzados.

3. Dispensar cierta protección a quienes intervienen en calidad de peritos mediante medidas distintas de la reserva de su identidad.

4. Extender las medidas de protección a los familiares y otras personas cercanas a las personas protegidas.

5. Excluir de las medidas de protección a otros sujetos procesales especiales como los miembros de la Policía, del Ministerio Público o del Poder Judicial, sin perjuicio de que se pueda adoptar para estos últimos una regulación especial propia para su protección personal en casos excepcionales y graves.

6. Adoptar estatutos diferenciados que tengan en cuenta las particularidades concretas de las personas protegidas, como sucede en México respecto de la previsión de un listado especial de medidas de protección para personas en prisión, en Brasil con respecto a los funcionarios públicos y en EE.UU. en relación con los testigos menores de edad.

7. Regular los requisitos que han de concurrir para la adopción de las medidas de protección, especificando el nivel de riesgo o peligro en que han de encontrarse los candidatos.

8. Evitar limitar el nivel de riesgo requerido para la adopción de las medidas de protección a la constatación de la amenaza o comisión de un delito frente a los candidatos.

9. Distinguir entre medidas de protección en sentido estricto y medidas de protección asistenciales, destinadas a reforzar la finalidad de las primeras.

10. Combinar un listado claro, pero no taxativo, de diversas medidas de protección procesal aplicables, con una cláusula abierta que proporcione laxitud y flexibilidad ante un caso concreto.

11. Incluir en dicho listado no taxativo las siguiente medidas: (a) omitir la referencia a los datos de las personas protegidas que permitan su individualización en los sumarios o expedientes; (b) permitir la comparecencia a la práctica de diligencias mediante procedimientos que imposibiliten su identificación visual o auditiva, o a través de medios tecnológicos que permitan su participación a distancia y en forma remota; (c) admitir la fijación de domicilio en otras sedes o lugares para efectos de notificaciones y citaciones; (d) prohibir las

fotografías o imágenes de las personas protegidas o de sus familiares o personas cercanas, así como la publicación o divulgación de información conducente a establecer su identidad; (e) asignar escolta para acudir a las diligencias en vehículos oficiales; (f) disponer un lugar especial con la debida custodia donde se vayan a practicar las diligencias; y (g) celebrar el juicio a puerta cerrada.

12. Incluir en el mencionado listado no taxativo las siguientes medidas especiales de protección, las cuales deberían ser especialmente aplicables en los casos de prácticas corruptas vinculadas con el COT: (a) la reubicación temporal de la persona dentro o fuera del país; (b) el traslado definitivo dentro o fuera del país; y (c) la concesión de una nueva identidad como medida de *ultima ratio*.

13. Prever una cláusula de subsidiariedad que limite las medidas especiales de protección a aquellas situaciones en las que exista un riesgo grave e inminente, que no puede evitarse de otro modo, para la vida, la integridad física o la libertad de las personas protegidas o de sus familiares. Las cláusulas recogidas en los sistemas peruano o italiano pueden servir de modelo a estos efectos.

14. Prever para los casos en que se adoptan medidas especiales, la aplicación conjunta de medidas asistenciales dirigidas a ofrecer a las personas protegidas y a sus familiares: (a) el acompañamiento psicológico necesario a las personas protegidas y a sus familiares; (b) los medios económicos necesarios para cambiar de residencia o lugar de trabajo; (c) la asistencia en materia de reinserción social y laboral con el fin de garantizar el mismo nivel de vida personal y familiar anterior al acceso a los PPT; y (d) el pago de una cantidad a título de lucro cesante derivado del cese de la actividad laboral del lugar de origen, salvo que se haya dispuesto el pago de una indemnización en este sentido.

15. Establecer un procedimiento claro que establezca el modo y marco temporal para acceder a la protección, las condiciones para su permanencia y cese, y la autoridad encargada de requerirla, decretarla y controlarla.

16. Considerar la posibilidad de permitir que el acceso a los PPT pueda ser requerido directamente por los sujetos afectados, sin perjuicio de reconocer a otros legitimados activos para solicitarlo.

17. Considerar la creación de una estructura orgánica especial que no se encuentre relacionada con ninguno de los intervinientes en el proceso o investigación correspondiente.

18. Prever el control judicial y la posibilidad de impugnación de toda decisión de cese de las medidas de protección o exclusión de los PPT.

19. Regular la función del consentimiento respecto de la aplicación de las medidas de protección especiales que puedan resultar más intensas e invasivas en la vida del sujeto protegido.

20. Considerar la posibilidad de permitir el retiro voluntario de los PPT.

21. Garantizar los recursos económicos para la aplicación de las medidas de protección personal disponibles para denunciantes, testigos, colaboradores de la justicia y sus familiares, así como para la operación de los PPT.

22. Realizar informes de transparencia sobre los PPT, que incluyan sus fuentes de financiación, la gestión de sus recursos y los resultados alcanzados.

23. Crear un fondo internacional para la aplicación de los protocolos dirigidos a garantizar la protección de quienes participen como testigos en los procedimientos penales por prácticas de corrupción, especialmente cuando estén asociadas al COT, lo cual promovería la cooperación internacional entre los distintos países de la región, sobre todo si se crea una Secretaria Ejecutiva itinerante y conformada por miembros designados de las Fiscalías Generales de cada país.

2.6.2. Recomendaciones para Colombia

1. Considerar la conveniencia de crear unidades e instituciones policiales, judiciales y/o de investigación especializada para la protección de los testigos y sus familias en procedimientos asociados a la persecución y sanción de conductas relacionadas con el COT y sus prácticas corruptas.

2. Mantener la detallada regulación legal existente de los criterios para evaluar técnicamente la presencia de riesgos o amenazas para los solicitantes de protección, y determinar las medidas concretas que han de adoptarse en su favor, incluyendo entre ellos el ostentar, o no, la condición de funcionario público.

3. Continuar previendo la protección de un grupo de personas cercanas a los sujetos protegidos, que no se limite a sus familiares o parejas.

4. Definir expresamente la reserva de identidad del testigo de manera que no se limite a la omisión en los registros de ciertos datos sensibles (como son la profesión u oficio y el domicilio o lugar de trabajo) y a la fijación de un lugar de notificación diverso, para incluir en el listado de medidas dirigidas a garantizar la debida reserva de identidad otras como: (a) el uso de tecnologías para impedir la individualización visual o auditiva en las diligencias de las personas protegidas; o (b) mecanismos que impidan el contacto directo al momento de prestar declaración. Esto no solo permitiría eliminar los riesgos que puede implicar la realización de las declaraciones de forma presencial, sino que además permitiría disminuir los plazos en materia de prueba y, por consiguiente, los tiempos de permanencia de los testigos y sus familias en los PPT.

5. Impulsar una política pública y protocolos de actuación que faciliten la movilidad internacional de los testigos y sus familiares a través de su reubicación temporal o permanente.

6. Generar un registro de testigos con una perspectiva internacional, que cuente con las medidas de seguridad apropiadas, permita brindar un seguimiento puntual de los testigos y sus familias y fomente un gasto adecuado de los recursos económicos que pueda ser objeto de fiscalización.

7. Fortalecer el sistema informático de seguimiento y localización de los testigos que se han sometido a alteraciones físicas.

8. Implementar una evaluación constante y transparente de la aplicación de los mecanismos de protección de beneficiarios de los PPT, para lo cual se deberían tener en cuenta las experiencias previas y el conocimiento de: (a) los principales delitos en relación con

los cuales se aplican los PPT y, en particular, las prácticas corruptas vinculadas al COT; y (b) los procedimientos formales para hacerles frente. Todo ello con el fin de identificar los elementos que pueden ser mejorables en los PPT y, en particular, el grado de participación de los testigos en las correspondientes actuaciones penales.

2.7. Recomendaciones relativas a las medidas de protección laborales para denunciantes, testigos, otros colaboradores de la justicia y sus familiares

Ante la constatación de que uno de los principales riesgos de colaborar con la justicia es el despido o las represalias laborales por compañeros, superiores o directivos, adquieren especial relevancia las medidas recogidas para proteger laboralmente a los denunciantes, testigos, colaboradores de la justicia y sus familiares. El estudio realizado muestra cómo el desarrollo que la legislación procesal penal en materia de protección personal ha experimentado en los últimos años contrasta notablemente con el escaso e insuficiente desarrollo de la legislación laboral y administrativa en esta materia, lo que llama la atención, teniendo en cuenta que la denuncia, el testimonio y las demás formas de cooperar con la justicia se consideran herramientas esenciales en la lucha contra la corrupción. Esta situación es también, en buena parte, observable en Colombia, porque, si bien los empleados públicos que denuncian de buena fe conductas sospechosas de constituir prácticas corruptas cuentan con protección administrativa tras las últimas reformas legislativas, lo cierto es que sigue siendo necesario extender las medidas de protección laboral al sector privado, así como determinar la autoridad competente y el procedimiento a través del cual activar las medidas de tutela.

2.7.1. Recomendaciones para América Latina

1. Articular un verdadero estatuto laboral integral de protección de todos los empleados, tanto del sector público como privado, que les permita denunciar ante las autoridades competentes cualquier sospecha de corrupción que pueda ser constitutiva tanto de un ilícito administrativo como de una infracción penal, así como actuar como

testigos o colaborar de cualquier otra manera con la justicia, sin temor a ser objeto de represalias en su entorno laboral.

2. Definir normativamente el concepto de represalia frente al cual se aplica la tutela, para lo cual, si bien es posible optar por una definición general o por un listado cerrado de supuestos que la conforman, es recomendable adoptar un modelo mixto que, tras recoger un concepto general, ofrezca un elenco exhaustivo, pero no taxativo, de situaciones que permitan interpretar la cláusula general.

3. Incluir expresamente en la definición normativa de quienes pueden ser víctimas de represalia a los denunciantes formales en sentido estricto y a quienes realizan revelaciones públicas de prácticas que pueden ser constitutivas de corrupción y dar eventualmente lugar a ilícitos administrativos o penales.

4. Prever expresamente en la definición normativa de represalia la relación de causalidad, directa o indirecta, entre el acto constitutivo de la represalia y el hecho de haber denunciado o intervenido en la investigación o causa de que se trate.

5. Extender la protección no solo a los funcionarios públicos sino también a: (a) los trabajadores del sector privado, independientemente de su régimen de contratación; (b) los candidatos a las distintas formas de empleo público y privado; (c) los participantes en las licitaciones propias de la contratación pública; y (d) sus familiares y personas cercanas.

6. Distinguir entre las medidas preventivas de protección laboral y las medidas de protección posteriores a la configuración del supuesto de represalia.

7. Adoptar, entre otras, las siguientes medidas preventivas de protección laboral para los denunciantes, testigos, colaboradores de la justicia y sus familiares: (a) prohibir el cese, despido o remoción del cargo como resultado de los actos de denuncia, testimonios u otras formas de colaboración con la justicia; (b) prohibir la aplicación de medidas disciplinarias de suspensión del empleo, destitución, trasladado de localidad o cambio de las funciones desempeñadas; (c) no ser objeto de precalificación anual hasta que haya finalizado la investigación incoada a partir de la denuncia, rigiendo mientras tan-

to la última calificación para todos los efectos legales; (d) disponer el seguimiento o la realización de inspecciones laborales por parte de la autoridad competente para constatar la existencia de actos de represalia; (e) incluir una cláusula general de cierre amplia, referida a la facultad de la autoridad competente de otorgar otras medidas de protección laboral necesarias y adecuadas.

8. Establecer un procedimiento de solicitud de protección que, como en el caso italiano, altere la carga de la prueba, correspondiendo a la administración pública o entidad correspondiente demostrar que las medidas desfavorables adoptadas contra el informante están motivadas por razones ajenas a la denuncia misma.

9. Adoptar, entre otras, las siguientes medidas ante la existencia de represalias: (a) la sanción de nulidad para los actos administrativos y las actuaciones de los empleadores privados que sean constitutivas de represalias; (b) el establecimiento de un procedimiento especial para la tramitación de la correspondiente demanda de indemnización de perjuicios, que, siguiendo el modelo español, presuma el perjuicio tras haberse demostrado la existencia de las represalias; y (c) la correspondiente sanción para la entidad y/o funcionario que haya adoptado las represalias, la cual, dependiendo de su gravedad, podría tener una naturaleza administrativa como, por ejemplo, la multa, la inhabilidad o la suspensión, o dar lugar a responsabilidad penal.

10. Considerar la posibilidad de ofrecer a los afectados por las represalias la posibilidad de elegir entre una de las siguientes opciones: (a) la reincorporación y restauración en el lugar y condiciones previas de trabajo, con el pago retroactivo de los salarios e intereses devengados desde la aplicación de las represalias y la indemnización adicional que proceda; (b) la reincorporación a un nuevo empleo, lugar o sección de la misma institución pública o empresa privada, con el pago retroactivo e indemnización mencionados; y (c) la desvinculación con la correspondiente indemnización (que incluiría también el pago retroactivo de salarios e intereses devengados) y el apoyo a la reinserción laboral (esto debido a que, tras la experiencia sufrida, las personas afectadas pueden no encontrarse en condiciones de reincorporarse laboralmente a las mismas unidades o depar-

tamentos en que se venían desempeñando, o incluso a la mismas entidades públicas o privadas).

2.7.2. Recomendaciones para Colombia

No se hacen recomendaciones específicas en relación con Colombia, al margen de aplicar en su integridad las previstas para los países latinoamericanos.

2.8. Recomendaciones relativas a la prescripción de la acción penal con el fin de evitar que se convierta en un factor de impunidad de la corrupción asociada al crimen organizado transnacional

La complejidad que presentan las actuaciones penales por delitos de corrupción, especialmente cuando estos últimos se encuentran vinculados al COT, dado que se trata de conductas poco visibles, cometidas por personas poderosas o con vínculos cercanos al poder y con frecuentes ramificaciones nacionales e internacionales, hace particularmente relevante el tratamiento en los sistemas nacionales de la prescripción de la acción penal para este tipo de delitos, teniendo en cuenta, en todo caso, los actuales estándares internacionales.

Fruto del estudio realizado, caben destacar dos aspectos principales. En primer lugar, si bien la práctica totalidad de los sistemas analizados tienen en común el establecer los plazos de prescripción en función de la pena máxima señalada para el delito de que se trate, lo cual hace que sean más bien cortos en relación con los delitos de corrupción, dado que las penas que se les atribuyen generalmente no son altas, las diferencias entre ellos siguen siendo muy importantes, debido a la falta de armonización entre los distintos ordenamientos. Esto hace que no parezca viable pensar en la actualidad en plazos de prescripción y causas concretas de interrupción o suspensión de la acción penal comunes a nivel regional.

En segundo lugar, aunque se puedan compartir algunos de los argumentos dados por quienes proponen la imprescriptibilidad como respuesta al fenómeno de la corrupción, sobre todo cuando está vinculada al COT, lo cierto es que esta medida presenta más in-

convenientes que beneficios, y no es realista, por tanto, pensar que puede resolver el problema. De hecho, existen otras medidas que pueden realizar una mayor contribución en este sentido, como son, la ampliación de algunos plazos y un adecuado sistema de interrupción y suspensión de la prescripción. Estas medidas deberían adoptarse conjuntamente con otras de carácter general, incluyendo, entre otras, el fortalecimiento del sistema de justicia penal, la asignación de más recursos materiales y personales a la administración de justicia, el establecimiento de procedimientos rápidos y eficaces y la adopción de un adecuado sistema de recursos que desincentive las dilaciones en el proceso.

2.8.1. Recomendaciones para América Latina

1. Asegurar que los plazos de prescripción para los delitos de corrupción sean lo suficientemente amplios.

2. Descartar la imprescriptibilidad como respuesta general al fenómeno de la corrupción, salvo que las prácticas corruptas puedan ser constitutivas de genocidio, crímenes de lesa humanidad o crímenes de guerra.

3. Considerar normas especiales respecto de la prescripción de la acción penal contra funcionarios o servidores públicos imputados por delitos de corrupción, debido a su mayor capacidad para dificultar las investigaciones penales mientras ostantentan esta condición. Entre las normas especiales que se podrían adoptar, cabe destacar las siguientes: (a) duplicar el plazo de prescripción cuando el autor del delito es un funcionario o servidor público; (b) establecer que el plazo de prescripción solo comience a correr en estos casos desde el momento en que el empleado público cese en su cargo o función; o (c) prever subtipos agravados cuando los delitos de corrupción se enmarcan dentro de una organización criminal al servicio o por encargo de la cual actúan los funcionarios públicos involucrados.

Esta aproximación, que se refleja en gran medida en la legislacion peruana, parece ser más coherente con el art. 29 de la Convención de Mérida que conmina a los Estados parte a optar por plazos amplios de prescripción sin entrar a recomendar la imprescriptibilidad.

2.8.2. Recomendaciones para Colombia

1. Prever la suspensión de la prescripción hasta el momento en que el empleado público cesa en su cargo o función, dado que Colombia es el único país analizado que no recoge en su ordenamiento jurídico causas de suspensión de la prescripción.

23. Programa de acción relativo al concepto de víctima en los delitos de corrupción y la participación y protección en el proceso penal de las víctimas y los terceros interesados que no tienen la condición de testigos[*]

1. PRINCIPALES PROBLEMAS IDENTIFICADOS

El tratamiento procesal de todas las cuestiones abordadas en el volumen 41 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Jus-

---

[*] Este capítulo tiene su fundamento en los volúmenes 41 (en particular, la parte IV) y 45 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia, publicados respectivamente en 2025 y 2026 con el título: (a) "Las respuestas a la corrupción desde el derecho procesal penal. Especial atención a la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Parte II. Cuestiones relativas al concepto de víctima en los delitos de corrupción y a la participación y protección en el proceso penal de las víctimas y los terceros interesados que no tienen la condición de testigos"; y (b) "Elementos de análisis y reflexión sobre el fenómeno de la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Especial atención a América Latina y Colombia. Tomo III. Elementos de derecho penal y procesal penal y cooperación internacional en materia penal". Ambos se encuentran disponibles en acceso abierto en los siguientes enlaces: https://editorial.tirant.com/es/colecciones/perspectivas-iberoamericanas-sobre-la-justicia y https://repository.urosario.edu.co/collections/f4697391-fcb8-47d3-b77d-fde3aa51d6b0, destacando el análisis realizado en el volumen 41 sobre la manera en que la normativa procesal penal que regula las siguientes cuestiones puede contribuir a responder de manera más eficaz al fenómeno de la corrupción asociada al COT en América Latina en general, y Colombia en particular: (a) el concepto de víctima en los delitos de corrupción; y (b) la participación y la protección en el proceso penal de las víctimas y otros terceros interesados que no tienen la condición de testigos. El estudio de cada una de estas

ticia se encuentra fuertemente condicionado por la interpretación tradicional de los delitos de corrupción como "delitos sin víctima", con sus consecuencias disfuncionales desde el punto de vista de una persecución más efectiva de las prácticas corruptas, particularmente de aquellas asociadas al COT.

De esta manera, a pesar de que participar en procesos relacionados con la corrupción vinculada al COT implica un alto riesgo para las víctimas y los terceros intervinientes no testigos porque personas con un amplio poder político y económico están frecuentemente involucradas, no ha sido posible identificar, en términos generales, una regulación específica dirigida a salvaguardar su protección. Esto se debe, en gran medida, a que la mayor parte de las legislaciones nacionales estudiadas no reconocen la existencia de víctimas en los delitos de corrupción o limitan esta condición a la administración pública, lo que hace que, al margen de las causas por delincuencia organizada en México y de los procesos por delitos de corrupción en Perú, las medidas de protección previstas para las víctimas y los terceros intervinientes no testigos se limiten a las que se prevén, de manera general, en su favor para todo tipo de delitos.

Asimismo, los ordenamientos jurídicos estudiados no recogen una protección específica para las víctimas y los terceros intervinientes no testigos, sino que tienden a regularla junto con la protección de los testigos, manteniéndose, en buena medida, la concepción de que son solo merecedores de protección cuando tienen algo que

---

cuestiones se ha llevado a cabo desde una perspectiva comparada que incluye los principales estándares internacionales que les son aplicables, y su actual regulación en: (a) los países latinoamericanos que por su tamaño, población y peso político y económico tienen una particular relevancia en la región (Argentina, Brasil, Chile, Colombia, México y Perú); y (b) ciertos países no latinoamericanos que ejercen una especial influencia en América Latina (principalmente, España y EE.UU.) o presentan una consolidada experiencia en el tratamiento del COT (Italia). Expuestas las conclusiones alcanzadas en los volúmenes 41 y 45 de la Colección, se presenta a continuación el programa de acción propuesto para los ámbitos latinoamericano y colombiano, subrayando la necesidad de contextualizarlo y ajustarlo a la luz de las tradiciones político-jurídicas y las realidades socioeconómicas de cada país.

ofrecer al proceso —algunos sistemas nacionales, como el argentino, llegan incluso a condicionar expresamente la protección a que actúen como testigos. Del mismo modo, los países analizados tampoco prevén expresamente la adopción de medidas de protección para las víctimas que optan por no participar en las actuaciones penales, siendo excepcional el caso español, cuya Ley 4/2015 afirma que las medidas de protección son independientes de la efectiva participación de las víctimas en las actuaciones, de manera que su protección no debe condicionarse al ejercicio de una determinada función procesal.

La situación descrita se mantiene, a pesar de las reformas procesales operadas en las últimas décadas en América Latina, que han servido para pasar de un sistema procesal inquisitivo a otro acusatorio, y han permitido incorporar los derechos de las víctimas, incluyendo los relativos a su protección. Esto se debe, en gran medida, a que las víctimas siguen teniendo una función secundaria en las actuaciones penales.

El problema es todavía mayor en relación con la protección de los terceros intervinientes que no son ni víctimas ni testigos puesto que solo las legislaciones mexicana y peruana prevén medidas de protección para los mismos cuando su seguridad o integridad física, o la de sus familiares o personas cercanas, se pueda encontrar en riesgo[**]. Además, si la academia ha prestado poca atención a las víctimas no testigos que intervienen en las actuaciones, todavía ha sido menor el interés mostrado en relación con los terceros intervinientes que no asumen dicha condición, a pesar del riesgo evidente que entraña el personarse en causas por delitos de corrupción vinculados al COT, y su importante contribución a la justicia.

[**] A esto se suma la previsión genérica contenida en la normativa española de restringir la publicidad del juicio oral cuando se encuentren amenazados los derechos fundamentales de quienes participan en las actuaciones penales.

2. PROGRAMA DE ACCIÓN PARA AMÉRICA LATINA Y COLOMBIA

A la luz de lo anterior, se presenta a continuación el programa de acción propuesto para América Latina y Colombia, teniendo en cuenta que, salvo en materia de medidas de protección para las víctimas y los terceros intervinientes que no tienen la condición de testigos, las recomendaciones formuladas para Colombia son las mismas que para el resto de países de la región.

2.1. Recomendación general

1. Revisar sus legislaciones nacionales y considerar introducir en ellas los distintos elementos recogidos en la Declaración 34/40 (1985) de la AGNU, en relación con el acceso a la justicia, el trato justo, la pronta reparación del daño sufrido, el resarcimiento e indemnización, la asistencia, la participación en las actuaciones penales, la información y la protección de su seguridad e intimidad. Así mismo, se recomienda también a aquellos Estados de la región que todavía no lo han hecho, que adopten los instrumentos internacionales en la materia, y en particular las Convenciones de Mérida y Palermo.

2.2. Recomendaciones relativas a la definición de víctima en los delitos de corrupción

1. Revisar la definición de víctima del delito recogida en las respectivas normativas procesales nacionales con base en la definición prevista en la Declaración 34/40 (1985) de la AGNU, que incluye a las personas físicas y jurídicas, que hayan padecido daños directos indirectos o colectivos que impliquen lesiones físicas o mentales, el sufrimiento emocional, la pérdida financiera o el menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales como consecuencia de acciones u omisiones constitutivas de hechos ilícitos.

2. Tomar a estos efectos como modelo la definición de víctima recogida en los sistemas: (a) mexicano, donde se atribuye esta condición a grupos, comunidades y organizaciones sociales; y (b) colom-

biano, que contempla expresamente a las personas naturales o jurídicas y demás sujetos de derechos que individual o colectivamente hayan sufrido algún daño directo como consecuencia del injusto.

3. Adoptar una definición de víctima que sea específica para los delitos de corrupción con el fin de dejar claro que no se trata de delitos "sin víctima". Esto permitiría, así mismo, ofrecer una mayor certeza sobre quiénes son víctimas en este tipo de delitos, lo que a su vez tendría efectos positivos en: (a) la determinación de los mecanismos de participación en el proceso penal que tienen a su disposición; y (b) la remoción de los obstáculos que puedan encontrar para su ejercicio efectivo.

4. Ofrecer un tratamiento diferenciado a las víctimas de los delitos de corrupción, se encuentren o no vinculados al COT, teniendo en cuenta las situaciones especialmente sensibles a las que están expuestas y las dificultades que genera su individualización, lo que ha provocado que las sociedades latinoamericanas no reconozcan como auténticos delincuentes a quienes incurren en este tipo de delitos, generando a su vez el desconocimiento por las propias personas afectadas, y por la sociedad en su conjunto, de su condición de víctimas de delitos graves. La normativa italiana que considera a las víctimas de la delincuencia organizada como especialmente vulnerables, y por tanto merecedoras de una especial protección y asistencia, podría servir como punto de partida a estos efectos. Así mismo, junto a la propia definición de víctima, es recomendable que este tratamiento diferenciado aborde también las cuestiones relativas a su participación y representación en el proceso penal, y a su protección y asistencia.

5. Abordar expresamente la cuestión de la representación en las actuaciones penales de las víctimas de los delitos de corrupción, permitiendo, como en el sistema mexicano, que fundaciones y organizaciones sin fines de lucro puedan representar a víctimas individuales o colectivas (grupos, comunidades u organizaciones sociales).

6. Empoderar a las víctimas de corrupción a través de mecanismos sociales en aras de que se reconozcan como afectados y contribuyan al desmantelamiento de las redes de corrupción y del COT.

7. Introducir las recomendaciones anteriores en la normativa procesal colombiana, haciendo énfasis en la necesidad de: (a) ex-

tender la definición de víctima del delito para incluir a los grupos, comunidades y organizaciones sociales que hayan visto afectados sus derechos, intereses o bienes jurídicos colectivos por ilícitos penales; y (b) permitir que las fundaciones y organizaciones sin fines de lucro puedan representar tanto a víctimas individuales como colectivas.

2.3. Recomendaciones relativas a la intervención de las víctimas y los terceros interesados que no tienen la condición de testigos en el proceso penal: especial atención a los procesos por delitos de corrupción asociados al COT

2.3.1. Recomendaciones sobre la intervención no formalizada de las víctimas

1. Reconocer plenamente el derecho de las víctimas a la información, la traducción de los principales documentos y la interpretación de las actuaciones, y remover los obstáculos que puedan existir para su efectiva satisfacción, al ser esencial para garantizar su intervención en el proceso penal.

2. Reconocer expresamente el derecho de las víctimas a ser oídas en el proceso penal y, en particular, a comparecer ante las autoridades encargadas de la investigación para aportar las fuentes de prueba e información relevante de las que disponen. Todo ello con el fin de fomentar su participación a pesar de no haberse personado en las actuaciones.

3. Ofrecer asesoramiento jurídico gratuito a las víctimas, que les permita conocer sus derechos y la forma en la que pueden intervenir en las actuaciones, garantizándose de esta manera su derecho de acceso a la justicia.

4. Promover la intervención de las víctimas a pesar de no haber formalizado su participación en el proceso penal, dado que varios de los ordenamientos jurídicos analizados les atribuyen ciertas facultades procesales para incidir en su marcha a pesar de no haberse personado en las actuaciones.

5. Ampliar el catálogo de actividades procesales con potencial decisorio en que pueden intervenir las víctimas sin necesidad de haber-

se apersonado previamente en el proceso para formalizar su participación en las actuaciones. Para ello, se pueden seguir los modelos de: (a) Argentina, donde las víctimas pueden solicitar la revisión del desistimiento, del archivo, de la aplicación del criterio de oportunidad o del sobreseimiento; (b) España, donde pueden recurrir el sobreseimiento; y (c) Chile, donde pueden impugnar la sentencia absolutoria.

6. Recoger las especificidades normativas necesarias en materia de intervención no formalizada de las víctimas en los procesos por delitos de corrupción, especialmente cuando se encuentran vinculados al COT, dado que ninguno de los sistemas analizados las recoge y este tipo de delitos plantea la doble dificultad de la identificación y la participación efectiva de las víctimas.

2.3.2. Recomendaciones sobre los mecanismos de intervención formalizada de las víctimas y los terceros interesados no testigos que son dependientes del Ministerio Público

1. Reforzar los mecanismos procesales para que las víctimas puedan realizar un control eficaz del ejercicio de la acción penal por el Ministerio Público, tanto en la etapa de investigación como con posterioridad.

2. Instaurar formas de representación de los intereses de las víctimas para garantizar la unidad de acción a la hora de formalizar la intervención y de ejecutar determinados actos procesales.

3. Introducir especificidades normativas en materia de participación de las víctimas y de los terceros interesados que no tienen la condición de testigos en los procesos por delitos de corrupción, en particular, si están vinculados al COT, incluyendo: (a) la incorporación de un mecanismo similar al consagrado en el art. 111 del CPP chileno, que admita la querella de cualquier ciudadano, sea víctima o tercero interesado, en relación con los delitos cometidos por funcionarios públicos que afecten a derechos constitucionales o contra la probidad pública; y (b) la regulación de los mecanismos de legitimación colectiva de las víctimas, permitiendo que asociaciones debidamente registradas y con un claro objeto social de representación de víctimas

y de defensa de derechos fundamentales, puedan intervenir en el proceso penal por delitos de corrupción mediante la extensión del derecho a querellarse a estas organizaciones.

4. Introducir las recomendaciones anteriores en la normativa procesal colombiana, haciendo énfasis en la necesidad de abandonar la actual aproximación normativa según la cual los derechos procesales de las víctimas disminuyen según avanza el proceso, lo que desmotiva su participación a pesar de que se pueden constituir en intervinientes con un elenco importante de derechos basados en la tríada verdad, justicia y reparación. Para ello, se recomienda habilitarlas expresamente a participar de la misma manera tanto en las etapas previas al juicio oral como durante el mismo.

2.3.3. Recomendaciones sobre los mecanismos de intervención formalizada de las víctimas y los terceros interesados no testigos que son autónomos del accionar del Ministerio Público

1. Implementar, en la medida en que sea constitucionalmente posible, mecanismos de participación de las víctimas y de los terceros interesados que no tienen la condición de testigos que sean autónomos del accionar del Ministerio Público, al menos en relación con los procesos por delitos de corrupción, estén o no vinculados al COT, considerando que las instituciones estatales de persecución penal también pueden colaborar a la impunidad de este tipo de delitos.

2. Utilizar como modelo las figuras de la acusación particular y/o de la acusación popular en España, o la figura de la querella prevista en el art. 111 del CPP de Chile, siempre y cuando se termine consolidando la actual jurisprudencia constitucional chilena sobre su carácter autónomo frente al accionar de la Fiscalía.

3. Prestar particular atención al incorporar estos mecanismos a: (a) respetar determinados criterios, limitándose su uso para evitar su manipulación con fines políticos; y (b) no liberar en ningún caso al Estado de su obligación de investigar.

2.3.4. Recomendaciones sobre la figura del *amicus curiae* como mecanismo de intervención de los terceros interesados que no tienen la condición de testigo

1. Incorporar el mecanismo procesal del *amicus curiae* como medio de participación ciudadana en el proceso penal, ya sea con carácter general para todo tipo de delitos, ya sea específicamente para los delitos de corrupción, con independencia de que los mismos se encuentren o no vinculados al COT.

2. Regular detalladamente los distintos elementos de este mecanismo procesal, con particular atención a garantizar tanto la transparencia de quienes lo utilizan como la relevancia de la información transmitida para la resolución de las cuestiones objeto de las actuaciones penales, evitando su instrumentalización para eludir los requisitos jurídicos exigidos para la intervención de los terceros interesados en el proceso.

3. Introducir las recomendaciones anteriores en la normativa procesal colombiana, utilizando para su regulación los criterios que su Corte Constitucional ha establecido para los procesos ante la misma.

2.4. Recomendaciones relativas a las medidas de protección para las víctimas y otros terceros intervinientes que no tienen la condición de testigos: especial atención a los procesos por delitos de corrupción asociados al crimen organizado transnacional

2.4.1. Recomendaciones para aquellos países cuya legislación en esta materia presenta un escaso desarrollo

En materia de protección de víctimas y terceros intervinientes no testigos, se formulan las siguientes recomendaciones para aquellos países latinoamericanos, como Argentina, Brasil y Chile, cuya legislación sobre esta cuestión es muy limitada:

1. Incorporar una protección más amplia para todas las personas que intervienen en el proceso penal, y especialmente para las víctimas, mediante la adopción de un sistema de medidas de protección para quienes no tienen la condición de testigos. Esta es una medida

especialmente necesaria para la legislación argentina, que limita la protección a quienes comparecen como testigos.

2. Prever la extensión de las medidas de protección más allá de la duración del proceso penal, dado que los riesgos a los que se pueden exponer quienes participan en las actuaciones penales, incluidas las víctimas y los terceros intervinientes no testigos, pueden presentarse antes, durante y después del mismo.

3. Ampliar la protección de las víctimas en casos de corrupción asociada al COT, debido a que se trata de víctimas de compleja identificación. Para ello, se puede seguir el modelo peruano, cuyo Reglamento del Programa Integral de Protección a Testigos, Peritos, Agraviados o Colaboradores que intervienen en el proceso penal recoge en su art. 18, entre otras, las siguientes medidas:

3.1. La protección policial, incluyendo, en particular, la designación de personal policial permanente en el domicilio y en los desplazamientos cotidianos de las personas protegidas, su cambio de residencia a un lugar no conocido o a una vivienda especial, y la ocultación de su paradero para todos los efectos.

3.2. La reserva de la identidad de las personas protegidas en las diligencias en las que intervengan, de manera que no se incluyan en las actas los nombres, los apellidos, el domicilio, el lugar de trabajo, la profesión, así como cualquier otro dato que pudiera servir para su identificación.

3.3. La intervención de los testigos protegidos en las diligencias a través de técnicas que imposibiliten su identificación visual.

3.4. La utilización de procedimientos mecánicos o tecnológicos, tales como videoconferencias u otros medios adecuados, siempre que el órgano jurisdiccional cuente con los recursos necesarios para su implementación. Es recomendable que se adopten estas medidas para evitar que se ponga en peligro la seguridad de las personas protegidas cuando, para preservar el derecho de defensa en la investigación o proceso penal, sea necesario revelar su identidad.

3.5. El señalamiento de la sede de la Fiscalía competente como domicilio de las personas protegidas para efecto de citaciones y notificaciones.

2.4.2. Recomendaciones para aquellos países cuya legislación en esta materia presenta un mayor desarrollo

En relación con aquellos países latinoamericanos, como México y Perú, cuya legislación en materia de protección de víctimas y terceros intervinientes no testigos se encuentra más avanzada, las siguientes recomendaciones son, principalmente, de carácter logístico-operativo y de coordinación, con el fin de incrementar la eficacia de la legislación ya existente:

1. Asegurar una mayor coordinación institucional entre los poderes públicos encargados de velar por la seguridad y la protección de quienes intervienen en las actuaciones penales, de manera que los esfuerzos de protección sean bien encauzados. Crear protocolos claros de actuación es particularmente relevante a estos efectos.

2. Destinar un presupuesto suficientemente alto, que sea acorde con las exigencias de los programas de protección, de manera que lo previsto en las normas pueda ser llevado a cabo en la práctica.

3. Regular los efectos de la publicidad del proceso penal y de las actividades de los medios de comunicación con relación a la protección de la identidad de quienes participan en las actuaciones.

4. Preservar la identidad de las víctimas y de los terceros intervinientes no testigos cuando existe un alto riesgo de sufrir represalias.

2.4.3. Recomendaciones para Colombia

1. Convertir en constitucionales las normas sobre protección, aprovechando que el mismo texto constitucional ya se refiere a la protección de las víctimas como una obligación de la Fiscalía General de la Nación. Para ello, Colombia podría seguir el ejemplo de México, donde el derecho procesal penal y, concretamente, los derechos de las víctimas en las actuaciones penales se recogen en su Constitución Federal.

2. Desarrollar un adecuado marco normativo y programas de protección, que se puedan ejecutar mediante la integración y coordinación de las distintas entidades del Estado, con el fin de garantizar la

seguridad de las víctimas y de los terceros intervinientes no testigos, incluyendo las necesarias especificidades en materia de lucha contra la corrupción asociada al COT.

3. Regular la protección de las víctimas de manera separada a la protección de los demás intervinientes en las actuaciones (testigos, peritos y jurados, entre otros).

4. Determinar con precisión las medidas de protección previstas para cada una de las categorías de intervinientes en las actuaciones, incluyendo específicamente los terceros interesados que participan en las actuaciones sin tener la condición de testigos.

5. Definir con mayor concreción cuáles son los límites a la protección de las víctimas que, como se recoge en el art. 113 del CPP colombiano, pueden derivarse del derecho a la defensa. En este sentido, es recomendable establecer criterios que, por un lado, sean compatibles con el derecho a la defensa y al desarrollo de un juicio justo e imparcial, y, por otro lado, eviten que su posible afectación implique dejar a las víctimas sin protección.

6. Adoptar criterios para evaluar el riesgo, con el fin de que las medidas de protección que se adopten sean idóneas a la luz del grado de peligro que puedan sufrir las víctimas o los terceros intervinientes no testigos.

7. Incorporar expresamente las siguientes medidas de protección para las víctimas y los terceros intervinientes no testigos: (a) la protección policial; (b) la reserva de la identidad; (c) la fijación de la sede de la Fiscalía competente como domicilio a efectos de citaciones y notificaciones; (d) la facilitación de documentos que contengan una nueva identidad y, si las circunstancias excepcionales y la especial gravedad del riesgo así lo aconsejen, de medios económicos para cambiar de residencia o lugar de trabajo; y (e) la provisión de atención médica y psicológica, así como de protección especial, para garantizar la integridad física y psíquica de las personas protegidas. La normativa peruana podría servir como punto de partida de referencia a estos efectos.

24. Programa de acción relativo a las actuaciones de investigación[*]

1. PRINCIPALES PROBLEMAS IDENTIFICADOS

El instrumento penal no puede erigirse en la respuesta principal, mucho menos en la única, para hacer frente al fenómeno de la co-

---

[*] Este capítulo tiene su fundamento en los volúmenes 42 (en particular, los capítulos 6 y 7) y 45 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia, publicados respectivamente en 2025 y 2026 con el título: (a) "Las respuestas a la corrupción desde el derecho procesal penal. Especial atención a la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Parte III. Las actuaciones de investigación"; y (b) "Elementos de análisis y reflexión sobre el fenómeno de la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Especial atención a América Latina y Colombia. Tomo III. Elementos de derecho penal y procesal penal y cooperación internacional en materia penal". Ambos se encuentran disponibles en acceso abierto en los siguientes enlaces: https://editorial.tirant.com/es/colecciones/perspectivas-iberoamericanas-sobre-la-justicia y https://repository.urosario.edu.co/collections/f4697391-fcb8-47d3-b77d-fde3aa51d6b0, destacando el análisis realizado en el volumen 42 sobre la manera en que la normativa procesal penal que regula las siguientes cuestiones puede contribuir a responder de manera más eficaz al fenómeno de la corrupción asociada al COT en América Latina en general, y Colombia en particular: (a) la obligación de comunicación de la investigación penal, el plazo para su desarrollo y los planes de investigación; (b) las medidas especiales de investigación relativas a la interceptación de comunicaciones; (c) las medidas especiales de investigación basadas en las nuevas tecnologías; (d) las medidas especiales de investigación relativas a la colaboración de informantes, agentes encubiertos y agentes reveladores; y (e) las investigaciones relativas al lavado/blanqueo del producto del delito y la corrupción asociada al COT. El estudio de cada una de estas cuestiones se ha realizado desde una perspectiva comparada que incluye los principales estándares internacionales que les son aplicables, y su actual regulación en: (a) los países latinoamericanos que por su tamaño, población y peso político y económico tienen una particular relevancia en la región (Argentina, Brasil, Chile, Colombia, México y Perú); y (b) ciertos países no latinoamericanos que ejercen una especial influencia en América Latina (principalmente, España y EE.UU.)

rrupción, máxime cuando se encuentra asociada al COT. Así, aunque las limitaciones inherentes a las medidas de prevención de la corrupción hacen seguramente inevitable el recurso al derecho penal como *ultima ratio*, no puede perderse de vista que este llega siempre tarde, una vez que ya se ha producido el acto corrupto, y que, por la gravedad de sus consecuencias, debe estar sometido a considerables limitaciones tanto sustantivas como procesales que impiden cualquier pretensión de que cumpla una función transformadora que es, con seguridad, lo que demanda la superación del problema. De ahí la necesidad de enfatizar la adopción de medidas estrictamente preventivas, más flexibles y ligeras, con una institucionalidad y recursos adecuados, de manera que el recurso al derecho penal no sirva, en ningún caso, como vía o pretexto para eludir la adopción de estas medidas.

Ya en el volumen 40 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia[**] se hace presente la importancia de la acción de las agencias administrativas, generalmente orientada a la prevención o gestión de riesgos, también como fuente de denuncias para el sistema penal. A esto se suma el estudio realizado en el volumen 42 de la Colección sobre el que probablemente sea el sistema más desarrollado y extendido de simbiosis entre prevención delictiva por parte de agencias administrativas y la respectiva persecución penal, que es el

---

o presentan una consolidada experiencia en el tratamiento del COT (Italia). Expuestas las conclusiones alcanzadas en los volúmenes 41 y 45 de la Colección, se presenta a continuación el programa de acción propuesto para los ámbitos latinoamericano y colombiano, subrayando la necesidad de contextualizarlo y ajustarlo a la luz de las tradiciones político-jurídicas y las realidades socioeconómicas de cada país.

** El volumen 40 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la justicia fue publicado en 2025 con el título: "Las respuestas a la corrupción desde el derecho procesal penal. Especial atención a la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Parte I. Modelos institucionales de prevención, incentivos y protección de alertadores, denunciantes y testigos, prescripción y mecanismos de justicia penal negociada". Se encuentra disponible en acceso abierto en los siguientes enlaces: https://editorial.tirant.com/es/colecciones/perspectivas-iberoamericanas-sobre-la-justicia y https://repository.urosario.edu.co/collections/f4697391-fcb8-47d3-b77d-fde3aa51d6b0.

sistema de prevención del LA. Al margen de algunas disonancias que parecen inevitables en la interacción de organismos que se insertan en contextos institucionales diversos y obedecen a lógicas e intereses también distintos, la simbiosis alcanzada en este ámbito bien podría servir como modelo para otros.

Ahora bien, una vez que se ha adoptado la decisión por un cierto nivel de respuesta penal contra la corrupción, en particular contra aquella asociada al COT, debe procurarse, en lo que concierne específicamente a la regulación del proceso penal, que la persecución de las respectivas responsabilidades penales sea lo más efectiva posible. Esto, que a primera vista puede parecer trivial, en este contexto específico, atendido el carácter subrepticio de la corrupción y las insidiosas estrategias que el COT despliega para evitar su descubrimiento, implica, además de ciertas restricciones temporales a la información a la que pueden acceder el sujeto y su defensa compatibles con el ejercicio de sus derechos, dotarla de herramientas especiales de investigación. En este contexto, y con el fin de que la investigación pueda ser lo más efectiva posible, surge la pregunta por la medida exacta en que resulta imprescindible la decisión judicial —previa, como es la regla cuando se exige intervención de un juez— sobre el empleo de la respectiva herramienta especial.

Al respecto, no parece posible, por ejemplo, prescindir de la autorización judicial previa respecto de las medidas intrusivas tecnológicas, por la intensidad de la afectación de la esfera de derechos de la persona —simplemente no se entendería la justificación de un sistema de autorizaciones previas si estos supuestos tan sensibles quedaran al margen—, lo que incluso parece exigir una regulación legal más estricta que la que se aplica a las medidas intrusivas más tradicionales. En cambio, hay buenas razones para creer que esto no es necesario respecto de la intervención de agentes encubiertos y figuras similares o para el levantamiento del secreto bancario. En el primer caso, porque esa intervención no afecta por sí misma derechos fundamentales, mientras que en el segundo porque la intensidad de la afectación es mucho menor y hasta puede ponerse en duda, considerando que solo consiste en revelar información de las interacciones con una contraparte contractual; un tipo de relación que en general no exime de declarar como testigo.

No es casual, en consecuencia, que respecto a estos tipos de actividades de investigación sean varios los ordenamientos que no consideran necesaria la autorización judicial. Por ello, parece correcto que el conjunto de los ordenamientos avance en esta dirección y que se evalúe rigurosamente, con el mismo criterio, la estricta necesidad de este tipo de autorización en relación con otras medidas investigativas que puedan ir surgiendo —nada de esto debe obstar, sin embargo, a que los intervinientes puedan requerir el control judicial, pero sin que sea necesario erigirlo en presupuesto de legitimidad de la medida.

Por otra parte, la tensión tradicional entre las necesidades de la investigación penal y los derechos del justiciable ha alcanzado nuevas alturas a propósito de las pretensiones de esclarecer el delito de LA y, por esa vía, también los delitos-base de este, entre ellos, muy significativamente, los delitos de corrupción. El punto central de la tensión en este ámbito se expresa en la discusión sobre la posible inclusión de los abogados en el círculo de los sujetos obligados, con lo que esto implica: el deber de reportar operaciones sospechosas de los clientes, lo que parece que podría vulnerar el derecho al secreto profesional. Así, si bien el abogado que colabora con sus servicios a la actividad delictiva de un cliente es penalmente responsable por dicha actividad, algo que no admite discusión, teniendo, por tanto, un deber de abstención al respecto, el problema surge cuando se quiere ir más allá, imponiéndole al abogado el deber positivo de reportar operaciones de su cliente a partir de informaciones que recibe en su interacción profesional con él.

Las razones para querer ir más allá parecen atendibles, pues hay antecedentes suficientes que dan cuenta del aprovechamiento de la profesión legal y del secreto profesional en actividades constitutivas de LA. Pero nada justifica echar por la borda el secreto profesional, que es la piedra angular del adecuado ejercicio de la profesión de abogado, como presupuesto para una comunicación completa y veraz por parte del cliente, sin la cual la asesoría se realiza a ciegas o erróneamente. De ahí que la imposición de deberes positivos de reportar operaciones sospechosas de los clientes importe un paso sumamente delicado, que solo se puede dar bajo condiciones muy precisas y estrictas.

Desde luego, el secreto profesional no puede cubrir solo la representación del cliente en procedimientos legales de diverso tipo (judiciales o administrativos), sino también el previo esclarecimiento de la situación legal del cliente, como base para aconsejar sobre los posibles escenarios y cursos de acción lícitos que el derecho vigente le ofrece. De hecho, que haya que aclarar este extremo muestra los riesgos de la forma usual de proceder en muchos modelos normativos, que parten de un mínimo que no da cuenta exactamente de los alcances de un derecho que es esencial.

Por ello, lo correcto debiera ser más bien lo contrario, es decir, identificar qué actividades, por su propia naturaleza, no son propias de la profesión de abogado, aunque un abogado, como muchas otras personas, puedan desarrollarlas. Así, no hay razón para que el abogado esté amparado por el secreto profesional si interviene como intermediario en transacciones económicas de diverso tipo o presta servicios comerciales o inmobiliarios, como, por ejemplo, la disposición de un domicilio, que pueden ofrecer otro tipo de profesionales. Esta aproximación permitiría: (a) determinar lo que el secreto no cubre o, lo que es lo mismo, respecto de qué actividades existe el deber de reportar del sujeto obligado, y todo con mucho menos ambigüedad e incertidumbre; y (b) atender a necesidades preventivas reales sin erosionar un secreto que es un presupuesto esencial del ejercicio de la profesión de abogado, y que a su vez es una base del Estado de derecho.

Desde otra perspectiva, las dificultades que ofrece la persecución de la corrupción, sobre todo de la asociada al COT, obligan a adoptar formas de trabajo diferentes, con posibilidades de focalización y consiguiente maximización del uso de los recursos, con equipos especializados a partir de una base interdisciplinaria, todo lo cual requiere recursos y apoyo institucional[***].

[***] En este sentido, el recurso al derecho penal en materia de prevención no puede servir de pretexto para no avanzar en medidas preventivas extrapenales, como componente esencial de cualquier estrategia anticorrupción, la sola sanción de normas penales, tanto sustantivas como procesales, no debería servir tampoco como justificación para no invertir en aquello que

Por último, como ya se ha señalado en relación con otros aspectos de la normativa procesal penal, se aprecian también en el ámbito de las medidas de investigación grandes diferencias de regulación entre los distintos ordenamientos analizados, lo que es notorio también en la región. Es cierto que a un nivel muy general se aprecia cierta homogeneidad en cuanto a que: (a) existen regulaciones pertinentes respecto de prácticamente todos los asuntos abordados, incluyendo posibilidades más amplias de actuaciones secretas que respecto de delitos comunes, medidas intrusivas tecnológicas y técnicas de investigación consistentes en la infiltración de los núcleos de la actividad delictiva y un régimen de detección del LA a cargo de agentes privados que están obligados a ello; y (b) esas regulaciones exhiben similitudes importantes.

Pero es significativo que tal vez la mayor de esas similitudes sea el escaso desarrollo normativo de la mayoría de las regulaciones. Así, los presupuestos de actuaciones secretas o de retraso de la debida comunicación al imputado de las medidas intrusivas tecnológicas y de las técnicas especiales de investigación[****], su extensión en el tiempo, las competencias decisorias al respecto, los mecanismos para su control y sus consecuencias, se regulan en general parcamente, sin resolver detalles que no son en absoluto menores y brindando a menudo poca orientación a los operadores.

Como es obvio, sin embargo, las consecuencias negativas no solo se limitan a la falta de orientación para los operadores, sino que se extienden también a la escasa protección de los afectados. Que se trate en general de medidas indispensables para la efectiva persecución de la corrupción asociada al COT, y que constituyan, sin duda, un imperativo para el Estado de derecho democrático, no altera el hecho de que varias de ellas implican una importante limitación de derechos fundamentales. Por ello, su legitimidad *prima facie* a partir de sus propósitos debe ratificarse en los hechos, a través de la escru-

---

materialmente hace posible que una persecución penal sea verdaderamente efectiva.

[****] En este ámbito surgen asuntos adicionales, como, por ejemplo, quiénes pueden asumir los roles pertinentes, con qué derechos y obligaciones o con qué responsabilidad.

pulosa observancia de los principios de legalidad y proporcionalidad, algo que solo es posible si, en primera línea, como presupuesto de todo lo demás, se cuenta con una regulación mínimamente exhaustiva y consciente del riesgo de abuso.

Ahora bien, la pretensión de que la efectividad vaya de la mano de la legitimidad en el ámbito de la persecución penal puede ser entendida a primera vista como una simple pretensión de política legislativa, cuya única posible fuerza vinculante, es decir, más allá de su peso persuasivo intrínseco, ha de derivarse de los límites que impone el respectivo marco constitucional y convencional; límites que, como es sabido, son más bien escasos y se leen en general de un modo deferente hacia el legislador. Las cosas se ven diferentes, sin embargo, cuando se considera el carácter transnacional de la delincuencia en cuestión y la ineludible necesidad de cooperación internacional que emana de dicho carácter. Así, a la relativa parquedad de las regulaciones comparadas se unen ahora las múltiples diferencias que, como se ha mencionado, es posible observar entre ellas —es evidente que muchas de esas diferencias, tratándose de medidas de investigación penal, obedecen a distintas formas de comprender los derechos fundamentales y los presupuestos de legitimidad de su limitación.

Es en este punto que lo que a primera vista no es más que una cuestión de constitucionalidad o convencionalidad de interés nacional pasa a ser un obstáculo potencial para la cooperación internacional en materia penal. De este modo, la falta de armonización básica entre las legislaciones de la región se torna crítica en materia de medidas intrusivas o técnicas especiales de investigación en cuanto fuente crucial de material probatorio. Esto se debe a que la admisibilidad de dicho material en el proceso penal supone la observancia de las que en cada ordenamiento se tienen por garantías fundamentales, de modo que el reconocimiento de lo obrado en otro país pasa en buena medida por que se pueda apreciar que en dicho país se respetan siquiera de modo aproximado las mismas garantías[*****] —

[*****] Para explicarlo con un ejemplo, cuesta imaginar que los tribunales chilenos admitan como prueba en un juicio sometido a su conocimiento el registro de una conversación telefónica interceptada en Colombia, no ya solo respecto de un delito cuya investigación no permite en Chile el uso de la

ningún ordenamiento nacional está en condiciones de arrogarse superioridad en términos de legitimidad—, pero tampoco es razonable pretender que los tribunales de un país donde rigen ciertos estándares de garantía se aparten de ellos simplemente porque la actividad investigativa se desarrolló en otro país.

De ahí que deba destacarse la conveniencia de una armonización suficiente en estas materias entre las legislaciones de la región, en cuanto presupuesto mínimamente realista para un razonable nivel de reconocimiento recíproco de las actuaciones investigativas. Sin duda esto debe ser abordado principalmente mediante acuerdos internacionales de distinto tipo, aunque también es posible hacerlo, al menos parcialmente, a través de una acción unilateral de acercamiento a los modelos más exigentes en materia de garantías que ofrecen las legislaciones de otros países de la región —no debiera haber límites constitucionales internos a esta aproximación porque la ley siempre puede ser más garantista que la Constitución—. De esta manera, la cooperación internacional no solo puede ser un buen argumento para medidas que potencien la persecución penal, sino también para regulaciones que, acercando entre sí los distintos estándares de garantía, aseguren un amplio reconocimiento recíproco de las actuaciones de investigación.

---

medida (algo que todavía puede entenderse como un matiz regulatorio), sino que sin autorización judicial previa y sin que se puedan hacer valer razones de urgencia que justifiquen una excepción (como es el caso en Argentina), sencillamente porque se consideraría una vulneración grave de garantías básicas, sin que la validación judicial *ex post* de algo que "resultó bien" (los únicos casos que importan son, como es obvio, aquellos en que efectivamente se obtuvo una prueba relevante) y que no está sujeto a mayores requisitos *ex ante* parezca especialmente tranquilizadora. Lo mismo podría acontecer en Argentina con la valoración de evidencia obtenida en Chile o en Perú por agentes encubiertos que no actuaron al amparo de una autorización judicial, sino solo en virtud de una decisión interna del Ministerio Público.

2. PROGRAMA DE ACCIÓN PARA AMÉRICA LATINA Y COLOMBIA

A la luz de lo anterior, se presenta a continuación el programa de acción propuesto para los ámbitos latinoamericano y colombiano, teniendo en cuenta que buena parte de las recomendaciones dirigidas a los países de América Latina son también aplicables a Colombia.

2.1. Recomendaciones para optimizar legítimamente la persecución penal de la corrupción en materia de obligación de comunicación de la investigación penal, plazo para su desarrollo y planes de investigación

Se pueden identificar los siguientes tres aspectos para mejorar la persecución penal de la corrupción que suponen una cierta morigeración del ejercicio del derecho de defensa del imputado en sus diversas proyecciones, la cual puede justificarse con base en las especificidades del fenómeno de la corrupción: (a) retrasar el cumplimiento de la obligación de comunicar al imputado la existencia de una investigación penal, los hechos que se le imputan y los antecedentes que obran en su contra, así como establecer el secreto o reserva sobre todo o parte de la investigación, limitando de ese modo el derecho a la información del indagado; (b) extender la duración del plazo de investigación y del proceso en su globalidad, considerando las particulares características de la investigación, lo que supone morigerar también la satisfacción del derecho del imputado a ser juzgado en un plazo razonable, contexto en el cual se reflexiona sobre la forma de hacer efectivamente operativo este derecho, pues algunos ordenamientos ni siquiera lo consideran, en tanto que en ninguno se prevén consecuencias inequívocas de su incumplimiento; y (c) formular planes metodológicos de investigación, estrategia desarrollada principalmente en Colombia, para incrementar la eficacia y celeridad en la obtención de resultados investigativos de calidad, lo que a su vez puede contribuir a que la mencionada morigeración de derechos se pueda mantener dentro de márgenes aceptables. Cada uno de estos aspectos se encuentra concatenado con los otros, moti-

vo por el cual las recomendaciones, generales y particulares, se presentan tomando en consideración dicho orden.

2.1.1. Recomendaciones para América Latina

1. En aquellos ordenamientos en que no es ya así, establecer la oportunidad y modalidad específicas de comunicación oficial de la investigación a cargo de la autoridad persecutora dispuesta para el ejercicio de la acción penal. En consecuencia, se sugiere abandonar el sistema difuso a cargo de diversos sujetos y variado en cuanto a su oportunidad, con el objetivo de propiciar un mejor control y seguimiento, además de garantizar que la comunicación sea oportuna.

2. En el contexto específico de investigaciones en casos de corrupción asociada al COT, se sugiere restringir el acceso a la investigación al menor círculo posible de personas, con el fin de reducir al máximo el riesgo de filtraciones, comunes en este tipo de casos.

3. Al efecto, se propone, cuando menos, el secreto absoluto de la investigación respecto de terceros ajenos al procedimiento.

4. Asimismo, prever la posibilidad de que algunas diligencias de investigación, incluso posteriores a la formulación de cargos, se puedan ejecutar sin conocimiento del imputado, sin perjuicio de que deba dársele acceso con posterioridad.

5. En el mismo contexto, establecer la posibilidad de secreto total o parcial de la investigación, lo que, al menos respecto del imputado, debería ser solo en virtud de resolución judicial fundada, para cautelar su derecho a defensa, previendo plazos precisos, sin perjuicio de prórrogas sujetas a control judicial, y estableciendo con un mínimo detalle los supuestos de su procedencia y su alcance concreto (en términos de qué informaciones pueden ser mantenidas en secreto), para evitar los abusos a que dan lugar autorizaciones genéricas y vagas.

6. Junto con instar por plazos más largos de prescripción para estos delitos, se propone establecer un régimen especial propio de la investigación de estos delitos en cuanto a los plazos máximos de la investigación y del proceso en su conjunto. Al efecto, el criterio esen-

cial, no solo para evaluar la satisfacción del derecho del imputado a ser juzgado en un plazo razonable, sino también para la definición de plazos de investigación, debiera ser el de la complejidad de la investigación concreta.

7. Considerar la adopción de reglas procedimentales especiales que, con el objetivo de permitir un juzgamiento eficiente y dentro de un plazo razonable de casos complejos, eliminen ritualidades y formalismos innecesarios a lo largo de las distintas etapas del procedimiento penal juntamente con el aseguramiento de parámetros normativos para que el juzgamiento finalice dentro de un plazo razonable.

8. Avanzar normativamente en todos los ordenamientos (especialmente en aquellos en que la jurisprudencia no ha avanzado en ese sentido) en el establecimiento de parámetros de cumplimiento del estándar del juzgamiento en un plazo razonable, para lo que se ofrecen como punto de partida óptimo los lineamientos de los tribunales internacionales en materia de derechos humanos.

9. Atendida la aún pendiente consolidación del Ministerio Público como órgano investigador exclusivo en los sistemas post-inquisitivos de América Latina, así como una fuerte tradición burocrática en la región, se hace necesario promover cierta unidad de criterios de persecución y pautas de trabajo en la investigación de los delitos de corrupción. En este sentido, resulta recomendable consagrar en los ordenamientos latinoamericanos, al menos a nivel reglamentario, directrices que permitan organizar de un modo coherente el desarrollo de las indagatorias, de acuerdo con la idea de planes o programas de investigación, sobre todo en el contexto de casos complejos, como lo son aquellos seguidos por corrupción, especialmente cuando están vinculados al COT. Al respecto, la práctica colombiana parece un buen punto de partida.

10. Establecer tanto a nivel de Ministerio Público como de las policías unidades especializadas en la investigación de este tipo de delitos, con el concurso de profesionales con formación especializada y eventualmente con dedicación exclusiva a la materia.

2.1.2. Recomendaciones para Colombia

1. Revisar y modificar el régimen de publicidad que rige para la investigación penal, cuando menos respecto de la investigación de casos de corrupción, limitando, o incluso pudiendo excluir cuando sea necesario, el acceso a los medios de comunicación y a la comunidad en general, sin perjuicio de posibles medidas adicionales como las recomendadas precedentemente para toda la región.

2. Fortalecer la regulación del contenido general de los planes de investigación, instando por la introducción de enfoques especializados según categorías de delitos, atendida su mayor o menor complejidad.

2.2. Recomendaciones relativas a las diligencias especiales de interceptación de comunicaciones

Ante la ausencia de un estatuto especial de interceptación de comunicaciones que considere las complejidades de la persecución penal de la corrupción asociada al COT, se debería admitir un régimen excepcional en tres aspectos principales: (a) el ámbito de procedencia y los habilitados para su solicitud y resolución; (b) la reglamentación de los requisitos que ha de cumplir la petición respectiva, así como el contenido y forma de la resolución que la autoriza; y (c) el marco de su ejecución, su duración y control. Lo anterior en todo caso, se formula sin perjuicio de propiciar una regulación orgánica y sistemática del estatuto general de las interceptaciones como marco supletorio y complementario de aquellos especiales y propios de la persecución del fenómeno de la corrupción, particularmente cuando se encuentra asociada al crimen organizado u otros factores transnacionales.

2.2.1. Recomendaciones para América Latina

1. Avanzar hacia el establecimiento de la procedencia de esta clase de diligencias respecto de todo acto constitutivo de delitos de corrupción, sea que se enmarquen o no en actividades de delincuencia

organizada, sin perjuicio de fijar un marco penológico objetivo mínimo que asegure el cumplimiento del principio de proporcionalidad en sentido estricto. Para estos efectos es preciso proceder a un nivel suficiente de armonización respecto de la gravedad de las penas con que se conminan los actos de mayor incidencia en este fenómeno.

2. Establecer legalmente, en forma pormenorizada, los requisitos que debe contener la solicitud de la medida, así como los criterios que debe considerar el tribunal para su aceptación y el contenido de la resolución en sí misma, que trasluzcan un estatuto con estándares diferenciados en términos de nivel de exigencias en relación con aquellos dispuestos para la procedencia de la diligencia para la persecución de la criminalidad ordinaria.

3. Unificar las autoridades de persecución habilitadas para solicitar la diligencia ante el órgano respectivo, circunscribiéndola a la competencia exclusiva del Ministerio Fiscal.

4. Eliminar la posibilidad de que la autorización pueda ser concedida de oficio por el órgano jurisdiccional o por la misma autoridad a cargo de la investigación o del juzgamiento, de manera de resguardar el principio de jurisdiccionalidad.

5. Prescindir de procedimientos de urgencia, de carácter general y particular, que admitan la procedencia de la diligencia por orden directa de los organismos de persecución penal, aun cuando se difiera el control judicial a una etapa posterior de convalidación.

6. Implementación de un sistema de resolución acelerado para casos de urgencia que contemple: (a) la procedencia de solicitud verbal o por cualquier otro medio idóneo, con resolución inmediata o en el más breve plazo posible con un máximo de 24 horas; (b) la posibilidad de que el tribunal, previo a resolver, pueda solicitar mayores informaciones o aclaraciones; y (c) el establecimiento de un procedimiento de impugnación simplificado, de vista preferente y urgente.

7. Definir con claridad los criterios que deben sustentar el carácter urgente de la diligencia y su correspondiente acreditación, sin que baste la alusión al mero peligro para la obtención de resultados exitosos en la investigación.

8. Instaurar con la mayor uniformidad posible, un plazo de duración de la medida superior a aquel existente para la criminalidad ordinaria, con posibilidad de prórrogas con autorización judicial previa.

9. Compensar la previsión de prórrogas indeterminadas con la introducción de un adecuado control judicial sobre la ejecución de la medida a través de informes periódicos obligatorios, con altos estándares de registro, grabación y/o almacenamiento, con participación de personal calificado que asegure la autenticidad y completitud de los resultados obtenidos.

10. Asegurar el control externo *ex post* por parte de los afectados, para lo cual se sugiere: (a) incorporar una comunicación diferida de la ejecución de la diligencia una vez que esta haya finalizado y siempre que con ello no se produzca peligro para la investigación o para las personas involucras en la indagatoria, en tanto criterios regulados de manera expresa y con exigencia de acreditación; y (b) prever la posibilidad de que los afectados pueden acceder e impugnar los fundamentos considerados para la autorización de la medida.

11. Establecer un procedimiento de destrucción de materiales no pertinentes o de contenido sensible a cargo de la autoridad judicial, con contradictorio previo de los intervinientes.

12. Incorporar una solución normativa expresa para los hallazgos casuales que se produzcan con ocasión de la práctica de estas medidas, con el objeto de esclarecer su utilización en procedimientos diversos, con posibilidad de que los indagados en la nueva investigación puedan controlar los presupuestos de la primera autorización.

13. Instaurar un sistema de control general con el objetivo de sistematizar el número de solicitudes efectuadas, aquellas que fueron autorizadas, así como el resultado de las diligencias y eventuales condenas sustentadas en la evidencia obtenida a través de ellas. Se trata de contar con la información necesaria para la medición de la eficacia de la medida y posibles mejoras.

2.2.2. Recomendaciones para Colombia

1. Introducir un régimen regulativo de las diligencias intrusivas de interceptación de comunicaciones que sistematice sus diversos aspectos de manera orgánica para facilitar el manejo de la normativa requerida a su respecto.

2. Evitar el empleo de fórmulas o conceptos jurídicos indeterminados sobre materias especialmente sensibles para la legitimidad de la medida, tales como el contenido de la solicitud y de la resolución judicial que se pronuncie sobre ella.

2.3. Recomendaciones relativas a las diligencias especiales basadas en nuevas tecnologías

Tras haber identificado los aspectos que respecto a este tipo de diligencias son realmente abordados en los países analizados, con un enfoque especial y diferente respecto de la reglamentación existente en materia de interceptación de comunicaciones, se formulan a continuación las siguientes recomendaciones para América Latina y Colombia.

2.3.1. Recomendaciones para América Latina

1. Fortalecer la exigencia del principio de reserva de ley en esta materia, tipificando de manera detallada las diversas diligencias asociadas al empleo de nuevas tecnologías, más allá de las capturas ambientales o supuestos de videovigilancia.

2. Establecer un marco regulatorio específico para esta clase de diligencias, que se remita tan solo en lo imprescindible al estatuto de la interceptación de comunicaciones. Lo anterior implica establecer las exigencias mínimas referidas a: (a) los habilitados para solicitar y resolver sobre la medida; (b) el contenido de la solicitud y de la resolución que sobre ella se pronuncie; (c) la forma y tiempos de resolución; (d) duración y prórrogas; (e) utilización en procedimientos diversos y en caso de hallazgos casuales; (f) registro y controles in-

ternos y externos; y (g) sistema de procesamiento de la información para determinar la eficacia de la medida.

3. Admitir expresamente la procedencia de las diligencias basadas en nuevas tecnologías en materia de delitos de corrupción, sea que se enmarquen o no en actividades de delincuencia organizada, sin perjuicio de fijar un marco penológico objetivo mínimo que asegure el cumplimiento del principio de proporcionalidad en sentido estricto.

4. Una vez definido el estatuto general de las diligencias basadas en nuevas tecnologías, identificar los aspectos que en materia de corrupción requieran morigerar los requisitos presentes en el estatuto general, así como el establecimiento de procedimientos acelerados de tramitación en los términos indicados con ocasión de la interceptación de comunicaciones.

5. Incorporar la distinción entre datos de usuario y datos de tráfico con el objetivo de admitir el requerimiento directo de los primeros por el Ministerio Público, sin necesidad de autorización judicial previa ni posterior.

2.3.2. Recomendaciones para Colombia

1. Adoptar todas las recomendaciones realizadas para los países latinoamericanos, instando por su implementación con carácter urgente, puesto que no cabe estimar que el ordenamiento colombiano recoja en la actualidad el reconocimiento, consagración y regulación de las diligencias basadas en nuevas tecnologías. Esto debido a que la referencia al monitoreo del espectro electromagnético, con los intentos de negación de su carácter intrusivo en el ejercicio de los derechos fundamentales de las personas, así como su desarrollo a nivel únicamente jurisprudencial, atentan contra la legitimidad de su empleo y obstaculizan la integración de otras herramientas relacionadas que son imprescindibles para la efectiva persecución de la corrupción, especial cuando está asociada al COT.

2.4. Recomendaciones relativas a las medidas especiales de investigación consistentes en la colaboración de informantes y el recurso a agentes encubiertos y reveladores

Existen tres figuras, medidas o técnicas especiales de investigación destinadas principalmente a la infiltración de GDO u organizaciones en general, con el fin de obtener información relevante para el esclarecimiento y juzgamiento de delitos, así como para su prevención y la disolución de los GDO, a saber: (a) el agente encubierto; (b) el agente revelador; y (c) los informantes. Estas medidas o técnicas son especialmente importantes en el contexto de delincuencia poco aparente como es la corrupción relacionada con el COT. Además de destacar la utilidad, incluso la necesidad, de poder acudir a este tipo de figuras, las recomendaciones se centran en los requisitos y presupuestos de legitimidad para su aplicación, construyéndose, en primer lugar, a partir del régimen de los agentes encubiertos que es el que presenta una mayor regulación en los ordenamientos estudiados.

2.4.1. Recomendaciones para América Latina

1. Elaborar una propuesta legislativa que, si no fuera el caso aún, incorpore inequívocamente la aplicación de las medidas especiales de investigación respecto de los delitos de corrupción en general (es decir, no solo cuando conste su vinculación con el COT), especialmente los agentes encubiertos y los informantes.

2. En cuanto a los agentes encubiertos, se sugiere seguir la experiencia regional e internacional, en cuanto a que sea autorizada y supervisada por el fiscal a cargo de la investigación, no siendo necesaria una autorización judicial. Se trata de una actividad eminentemente investigativa, cuyos riesgos pueden ser resguardados desde un punto de vista organizacional, mediante diversos controles internos y administrativos para evitar cualquier tipo de abuso y actuaciones ilícitas, incluyendo los deberes de registro, de reporte y de confidencialidad, y la elaboración de un plan de trabajo con determinados hitos y tiempos, que se vayan cumpliendo.

3. Considerar, en todo caso, que lo anterior no impida la intervención judicial en todas aquellas diligencias investigativas en que sea necesaria, según la legislación local, una orden judicial, la cual deberá ser solicitada por el fiscal respectivo para, por ejemplo, la incautación de evidencia o la entrada no consentida en lugares cerrados. Todo ello sin perjuicio de la posible ampliación de atribuciones judiciales para controlar posibles extralimitaciones.

4. Valorar como posible presupuesto para la operatividad de las medidas destinadas a la infiltración en una actividad delictiva, la exención de responsabilidad por los hechos ilícitos que guarden relación con el plan de trabajo y con el contexto en que se realice la operación.

5. Considerar, al mismo tiempo, una regulación que cautele positivamente los intereses de los propios agentes policiales, entre ellos, que se proteja su identidad y se les brinden los medios necesarios, especialmente de seguridad, para llevar a cabo la operación.

6. Considerar eventualmente que bajo determinadas circunstancias el nombramiento de agentes encubiertos no se limite solo a agentes policiales, sino que pueda recaer también en otros funcionarios públicos. Especialmente en los esquemas de corrupción de instituciones públicas, los funcionarios que prestan funciones al interior de dichos servicios públicos pueden ser de mayor utilidad, al estar familiarizados con las personas y conocer las dinámicas internas.

7. Respecto de los informantes, se sugiere establecer una regulación específica que permita a los agentes policiales obtener información de personas que formen o hayan formado parte de un GDO o se hayan dedicado a la actividad delictiva, con objetivos acotados y concretos al inicio de la investigación (como fuente de *notitia criminis*) y a la realización de diligencias investigativas específicas, mas no para probar en juicio la responsabilidad de una persona. Esto debido a los riesgos inherentes al uso de informantes, principalmente en términos de confiabilidad de la información y riesgo de abuso o corrupción. Además, se deben evaluar los costos sociales de utilizar informantes en contextos en que se puedan generar problemas de convivencia permanentes y derivar en situaciones de mayor gravedad, además de posible pérdida de legitimidad.

8. Establecer, para reducir esos riesgos, disposiciones que regulen los presupuestos y mecanismos mediante los cuales se puedan utilizar informante, destacando, entre otros aspectos, los siguientes: (a) que su colaboración sea necesaria para la investigación; (b) que estén regulados los requisitos y el perfil de los informantes; y (c) que su uso este condicionado a las autorizaciones pertinentes y al cumplimiento con especiales deberes de registro y confidencialidad.

9. Regular las comunicaciones y relaciones entre policías e informantes, con el fin de limitar al máximo los riesgos que son propios de este tipo de interacciones.

10. Determinar con claridad si la actuación de los informantes está asociada a beneficios o no (los ordenamientos analizados muestran soluciones en ambos sentidos) y, en caso afirmativo, establecer una regulación básica al respecto para limitar los riesgos que genera la figura.

11. Respecto de los agentes reveladores, los sistemas no latinoamericanos demuestran que no es indispensable que sea una figura especial. La simulación de interés delictivo parece ser una herramienta útil y legítima en la persecución de los fenómenos de la corrupción y el COT. Lo esencial es que no se vaya más allá de la predisposición delictiva, cayendo en una provocación inaceptable. Debido a los riesgos que implica la utilización de esta medida, especialmente de incitar a personas no predispuestas a cometer delitos, es necesario una regulación concreta y detallada de las atribuciones que tendrá el agente, lo cual implica un plan específico, con controles, temporalidad y autorizaciones en su accionar. Además, deben formalizarse las consecuencias del abuso policial, no solo en lo que concierne a la responsabilidad de los funcionarios, sino también en términos del *status* del provocado. Finalmente, conviene valorar si se exime, o no, de responsabilidad a este último, tal y como se refleja en la tendencia europea más reciente.

2.4.2. Recomendaciones para Colombia

1. Al margen de la regulación existente para que particulares puedan actuar como agentes encubiertos, resulta fundamental incorpo-

rar una normativa específica y separada que se haga cargo de todas las particularidades que poseen las figuras de los agentes encubiertos y los informantes para garantizar su correcta utilización.

2. La propuesta legislativa que se plantee debe hacerse cargo especialmente de las principales debilidades que en el derecho comparado se han detectado, todas ellas vinculadas con la transparencia y relación que entablan los órganos de persecución con los informantes. En ese sentido, es relevante que la legislación establezca un marco general suficientemente preciso, que permita una regulación flexible, pero a la vez guiada e inspirada por los límites que establezca el legislador.

3. Así, será necesario que la ley establezca deberes generales de registro de informantes, de establecimiento de protocolos de autorización y de revisión de la sustancialidad de la información de manera periódica. Además, se deben establecer ciertas limitaciones a la relación e interacción con los informantes. Todo ello con el objetivo de garantizar que el uso de informantes se realiza con la transparencia y los estándares de calidad de la información que son necesarios para que se pueda utilizar posteriormente en el proceso penal.

4. En cuanto a los agentes encubiertos, Colombia es uno de los pocos países, junto con México y Perú que posee una regulación aplicable específicamente en materia de corrupción pública. Por ello, es importante avanzar en una evaluación empírica global y sistemática acerca de su funcionamiento para detectar las debilidades y posibilidades de mejora, no solo en el plano legal, sino también en la aplicación de los reglamentos internos que ha generado la Fiscalía. Esto debería incluir, entre otras cosas, la obtención de la visión de fiscales, policías y jueces sobre cómo generar una mejor utilización de esta herramienta, desde el punto de vista de la transparencia y de la calidad de la información que posteriormente se transforma en evidencia en el proceso penal.

5. Por último, es también recomendable que Colombia desarrolle regulaciones más sofisticadas para permitir que los agentes encubiertos puedan actuar en los contextos socioeconómicos e institucionales donde tiene lugar la gran corrupción. Para ello, la legislación peruana podría servir como modelo.

2.5. Recomendaciones relativas a las investigaciones por lavado/ blanqueo del producto del delito y corrupción asociada al crimen organizado transnacional

Los ordenamientos latinoamericanos analizados muestran grandes similitudes en la forma en que abordan el fenómeno del LA, incluyendo el lavado de bienes provenientes de delitos de corrupción. Esta situación no debiera sorprender dado que en la materia rige de modo prácticamente universal un sistema configurado a través de tratados y organismos internacionales. Sin embargo, a pesar de lo anterior, el estudio realizado ha permitido identificar algunos problemas comunes a los distintos ordenamientos latinoamericanos, así como algunas diferencias no despreciables entre ellos. A partir de lo anterior es posible formular algunas recomendaciones generales para el conjunto de países de la región, además de algunas específicas para Colombia, comenzando por las relativas a los sistemas administrativos de prevención y detección del LA y a la propia tipificación del LA, para abordar posteriormente las referidas a las diligencias de investigación limitativas de derechos fundamentales aplicables en su persecución penal.

2.5.1. Recomendaciones para América Latina

2.5.1.1. Recomendaciones sobre el sistema administrativo de prevención del lavado de activos

En lo que respecta al sistema administrativo de prevención y detección del LA, los aspectos centrales desde el punto de vista de posibles mejoras en los ordenamientos nacionales conciernen dos aspectos principales: (a) el modo en que se define la extensión del círculo de sujetos obligados; y (b) las cuestiones de diseño institucional, referidas al tipo de órgano estatal competente para el análisis financiero, a su dependencia institucional —lo que puede incidir en el sentido y orientación de sus funciones— y a sus facultades. Respecto al primer aspecto, se pueden formular las siguientes recomendaciones:

1. Incluir entre los sujetos obligados a quienes desarrollan actividades probadamente susceptibles de ser instrumentalizadas con fines

de LA y que se encuentran ya recogidas con carácter general tanto en el *hard law* como en el *soft law* internacional, como ha ocurrido, por ejemplo, en materia de criptoactivos, si bien con cierta demora en Argentina y de un modo defectuoso en Chile.

2. Sin perjuicio de lo anterior, se recomienda establecer un sistema que, de acuerdo con los requisitos constitucionales de cada Estado, permita de un modo ágil y flexible, y sin requerir en cada ocasión su tramitación legislativa, ir adaptando el círculo de sujetos obligados ante el cambio incesante de la actividad delictiva y de las concretas circunstancias nacionales. Esto debería poder lograrse legítimamente si la ley diera un marco suficientemente claro respecto de: (a) el tipo de actividades susceptibles de ser incorporadas en el listado, de manera que quienes las realicen pasen a ser sujetos obligados; y (b) los criterios para tomar la decisión de inclusión de una determinada actividad en el listado. De esta manera, se dejaría la decisión concreta en una instancia normativa especializada y más ágil, como podría ser el ministerio competente, como en el caso peruano, o la propia unidad de análisis financiero, tal y como ocurre, por ejemplo, en el caso de Colombia al margen de las dudas sobre la suficiencia de su base legal.

3. En caso de procederse en el sentido recién indicado, establecer un sistema adecuado de rendición de cuentas de las decisiones adoptadas al respecto.

4. En cuanto a las obligaciones o deberes que se imponen a los sujetos obligados, se recomienda superar la parquedad de las legislaciones latinoamericanas a la hora de definirlos, para lo cual podían servir de punto de partida los estándares de GAFILAT. Ello, además de favorecer la seguridad jurídica, contribuiría a: (a) asegurar una actividad mínima de parte de la agencia estatal de análisis, que no dependa simplemente de su proactividad; y (b) un mejor control de esta última.

5. Sin perjuicio de lo anterior, conviene establecer también: (a) esquemas diferenciados de deberes de los sujetos obligados, que se concreten mediante mecanismos flexibles de determinación caso a caso, a partir de definiciones generales precisas recogidas en la ley. Esta medida es importante considerando las distintas realidades de

tamaño y complejidad organizativa en un círculo tan extenso de sujetos obligados, así como los diversos grados de potencial aprovechamiento delictivo de sus respectivas actividades.

6. Respecto a la inclusión de los abogados en el círculo de sujetos obligados, si bien existe un espacio legítimo para imponerles ciertos deberes de reporte, esto debe hacerse preservando el núcleo del secreto profesional, sin someterlo a restricciones injustificadas. Para ello, en lugar de utilizar la fórmula habitual en las recomendaciones internacionales de *soft law* y en el derecho comparado, consistente en imponer los deberes y dejando como excepción lo cubierto por el secreto profesional sin mayores precisiones, debería optarse por: (a) definir con claridad y precisión qué tipos de actividades no están cubiertas por el secreto profesional, por no ser propias o exclusivas de la profesión de abogado (principalmente actividades de intermediación comercial o inmobiliaria); y (b) referir a ellas los deberes del sujeto obligado. Al respecto, el modelo peruano merece consideración.

En cuanto al diseño institucional del sistema de análisis financiero, el examen comparado muestra que no hay fórmulas únicas: puede tratarse de un único organismo competente o de un conjunto de organismos sectoriales que realizan esta tarea. Sin embargo, lo realmente importante es que, cualquiera que sea la fórmula elegida, se pueda hablar de un sistema propiamente tal, es decir, de un aparato que funciona unitaria y coherentemente en todos los sectores, y no de la mera agrupación de esfuerzos dispares e inconexos. Con base en lo anterior, es posible realizar las siguientes recomendaciones:

7. En caso de que no exista un único organismo competente, debe configurarse un órgano competente en materia de coordinación, que tenga las facultades y el respaldo político suficientes para imponer sus decisiones en este ámbito al resto de los organismos sectoriales que asumen la tarea.

8. Cualquiera que sea el diseño, el sistema elegido, esté conformado por un solo órgano o por varios, debe estar dotado de importantes facultades normativas y de investigación, tales como el levantamiento del secreto bancario y el requerimiento compulsivo de información o documentación, al margen de la asistencia que pueda recibir de los otros organismos y de los sujetos obligados. Al menos en el plano

formal, las competencias de la UIF argentina se aprecian como las más robustas, y podrían servir de modelo al respecto.

9. Si bien no es indispensable para el cumplimiento adecuado de su cometido, es recomendable una cierta orientación hacia la lógica de la persecución penal, como se aprecia en los casos argentino y mexicano, lo que puede contribuir a una actividad más eficaz y menos condescendiente con los intereses propios de los actores del mercado, dado que el LA es, en último término, una actividad delictiva.

10. Se debe asegurar en todo momento un panorama accesible tanto del conjunto de sujetos obligados como de los deberes u obligaciones a los que están sometidos, con las diferencias del caso, cuando corresponda. Esto debido a que dicha información no solo es relevante para los sujetos obligados y los funcionarios competentes, sino también para la comunidad que interviene en el tráfico económico.

11. En la medida en que se le otorgan importantes facultades en una materia tan sensible, resulta indispensable que exista un adecuado sistema de control y de rendición pública de cuentas de la actividad del o de los órganos competentes, los cuales deberían: (a) explicar y justificar las orientaciones generales seguidas en el marco de la ley; (b) las decisiones de política pública adoptadas en uso de las atribuciones que le otorga la normativa vigente; y (c) sus resultados.

2.5.1.2. Recomendaciones sobre la tipificación del lavado de activos

1. Es recomendable que todos los ordenamientos de la región consideren, junto con un tipo de encubrimiento u ocultamiento de los bienes provenientes de la actividad delictiva, uno de contacto consciente con tales bienes, supuesto que en el derecho comparado ocupa un lugar prominente, como mecanismo de aislamiento de los responsables del delito-base. En la actualidad, el argentino es el único ordenamiento que no lo hace, luego de que el derecho peruano abandonara la misma decisión en 2016. Esto puede ser problemático desde el punto de vista de las obligaciones internacionales que pesan sobre dicho ordenamiento.

2. Sin perjuicio de lo anterior, parece razonable que, por su menor contenido de injusto, la tipificación de un delito de contacto

consciente conlleve menos pena, como ocurre, por ejemplo, en el derecho federal de EE. UU.

3. Debería prescindirse de requisitos injustificados de procesabilidad en relación con los delitos de lavado, como el que exhibe el derecho mexicano.

4. Sería conveniente despejar definitivamente el *status* del autolavado en aquellos ordenamientos en que no es claro, considerando que la regulación explícita puede ser una buena oportunidad para precisar sus alcances y evitar injustificadas puniciones dobles por el mismo hecho. La evolución legislativa en Alemania, o la solución jurisprudencial brasileña son buenos modelos en ese sentido.

5. No parece necesario, ni conveniente, seguir el ejemplo del derecho alemán, chileno o español, y aparentemente también del peruano, en cuanto a castigar la realización típica con negligencia grave. Para ello, el recurso al dolo eventual en casos realmente reprochables parece más que suficiente.

6. Por último, si bien esto parece incidir en el castigo del LA provenientes de delitos de corrupción, parece razonable valorar si es conveniente mantener o no el sistema de catálogo de delitos-base, que en la actualidad solo se mantiene en Chile y Colombia. A lo hora de tomar una decisión, y con el fin de evitar posibles excesos, es importante que se haya adoptado previamente: (a) una adecuada formulación del castigo del autolavado; y (b) la eliminación del tipo negligente.

2.5.1.3. Recomendaciones sobre ciertas medidas intrusivas y técnicas especiales

1. Valorar el mantenimiento o no del régimen de autorización judicial previa para la intervención de agentes encubiertos, agentes reveladores o informantes, sin perjuicio de la posibilidad siempre necesaria de control judicial. Además, en lo que concierne a la adopción de este tipo de medidas intrusivas y técnicas especiales de investigación se reiteran las recomendaciones formuladas más arriba en las secciones anteriores, teniendo en cuenta que la investigación del LA en todos los ordenamientos latinoamericanos analizados puede

contar en general con todas ellas y que, en los casos en que hay diferencias entre el régimen en un país y otro (básicamente, exigencia de autorización u orden judicial) obedece a cuestiones constitucionales propias de cada uno.

2. Revisar la regulación del levantamiento del secreto bancario, insistiendo en que se trata de una medida respecto de la cual la autorización judicial previa resulta menos justificada, algo que podría ser tenido en cuenta para revisar su regulación en aquellos ordenamientos en que la siguen considerando necesaria —en la medida en que el mecanismo también está disponible en todos los ordenamientos analizados de la región para la investigación del LA, incluso en Chile se han superado los obstáculos extremos que en su momento impuso el Tribunal Constitucional, no parece que las diferencias en cuanto a sus presupuestos, que, por lo demás, dependen de cuestiones propias del respectivo régimen constitucional, requieran de recomendaciones adicionales.

3. Insistir en la conveniencia de armonizar suficientemente los requisitos fundamentales de procedencia de las medidas intrusivas y de las técnicas especiales de investigación en cuestión, con el fin de permitir una cooperación internacional en la materia más fluida.

2.5.2. Recomendaciones para Colombia

1. Establecer con claridad las facultades operativas de todos los órganos involucrados en la función de análisis financiero, de manera que no se produzcan solapamientos regulativos o regulaciones contrapuestas.

2. Fortalecer la colaboración y coordinación de las autoridades administrativas de supervisión y las restantes entidades sectoriales, con independencia de que se asuma un diseño institucional centralizado o no.

3. A menos que parezca completamente innecesario o superfluo, validar formalmente la interpretación del art. 2.14.2 del Decreto 1068 (2015), en virtud de la cual la UIAF impone deberes propios de sujeto obligado a sujetos a los que la ley no les ha atribuido esa calidad.

4. Revisar la conveniencia de mantener o no en la tipificación del LA el sistema de catálogo de delitos-base.

5. Aunque se trata de un asunto de carácter general que trasciende de completamente de la investigación específica del LA, revisar la regla general de control judicial solo *ex post* de medidas intrusivas, al menos de las más intensas, sin parangón entre los sistemas acusatorios de la región.

*25. Programa de acción relativo a la cooperación internacional en materia penal**

1. PRINCIPALES PROBLEMAS IDENTIFICADOS

Con el fin de identificar los desafíos a los que se enfrenta la cooperación internacional en materia penal para que pueda configurarse

---

* Este capítulo tiene su fundamento en los volúmenes 18 (en particular, el capítulo 12) y 45 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia, publicados respectivamente en 2024 y 2026 con el título: (a) "Las respuestas a la corrupción transnacional desde la cooperación internacional en materia penal"; y (b) "Elementos de análisis y reflexión sobre el fenómeno de la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Especial atención a América Latina y Colombia. Tomo III. Elementos de derecho penal y procesal penal y cooperación internacional en materia penal". Ambos se encuentran disponibles en acceso abierto en los siguientes enlaces: https://editorial.tirant.com/es/colecciones/perspectivas-iberoamericanas-sobre-la-justicia y https://repository.urosario.edu.co/collections/f4697391-fcb8-47d3-b77d-fde3aa51d6b0, destacando el análisis realizado en el volumen 18 sobre la manera en que la normativa sobre cooperación internacional en materia penal puede contribuir a responder de manera más eficaz al fenómeno de la corrupción asociada al COT en América Latina en general, y Colombia en particular, centrándose para ello en las siguientes cuestiones: (a) la jurisdicción y competencia judicial internacional en materia penal; (b) los principios *aut dedere aut judicare* y de jurisdicción universal; (c) la estructura institucional clásica de cooperación internacional; (d) los modelos de integración policial y no-policial como modelos institucionales de cooperación internacional en materia penal; (e) la extradición y regla de especialidad; (f) los equipos conjuntos de investigación; (g) las investigaciones encubiertas; (h) la cooperación internacional para la recuperación y restitución de activos; (i) el reconocimiento y ejecución de resoluciones firmes en materia penal; y (j) los sistemas de cooperación en los tribunales penales internacionales, regionales e híbridos. El estudio de cada una de estas cuestiones se ha realizado desde una perspectiva comparada que incluye los principales estándares internacionales que les son aplicables, y su actual regulación en: (a) los países latinoamericanos que por su tamaño,

como una herramienta eficaz contra la corrupción transnacional es necesario partir de dos aspectos esenciales de este fenómeno: (a) su carácter organizado y transnacional, lo que hace que la identificación de los responsables y su puesta a disposición de la justicia se vea entorpecida, entre otras cosas, por las relaciones entre los miembros de la organización criminal —a veces más verticales y en ocasiones más horizontales—, el reparto de funciones y la especialización; y (b) su tendencia a permanecer oculto, siendo, por tanto, infrecuente que salga a la luz por las denuncias de los perjudicados, lo que dificulta la labor de las autoridades policiales y judiciales. En consecuencia, el combate individual de cada Estado contra la corrupción transnacional no resulta eficaz para traer a los responsables ante la justicia y decomisar los rendimientos ilícitamente obtenidos, siendo necesario un enfoque colectivo que aúne los esfuerzos estatales en una especie de principio anticorrupción de cooperación internacional en materia penal.

Sin embargo, aunque la ONU, la OCDE, la OEA, la UE y el Consejo de Europa, entre otras organizaciones, han diseñado diversos instrumentos internacionales anticorrupción —algunos de *soft law*, pero otros muchos de *hard law*—, es evidente que, después de más de dos décadas desde su creación, siguen sin aplicarse de una manera que permita contener el fenómeno y poner fin a la impunidad de quienes incurren en prácticas corruptas transnacionales, sobre todo cuando se encuentran vinculadas al COT. Entre las razones por las que la cooperación internacional no está funcionando adecuadamente cabe destacar las siguientes: (a) sigue habiendo Estados sin voluntad alguna de cooperar con la justicia extranjera dado que se

---

población y peso político y económico tienen una particular relevancia en la región (Argentina, Brasil, Chile, Colombia, México y Perú); y (b) ciertos países no latinoamericanos que ejercen una especial influencia en América Latina (principalmente, España y EE.UU.) o presentan una consolidada experiencia en el tratamiento del COT (Italia). Expuestas las conclusiones alcanzadas en los volúmenes 18 y 45 de la Colección, se presenta a continuación el programa de acción propuesto para los ámbitos latinoamericano y colombiano, subrayando la necesidad de contextualizarlo y ajustarlo a la luz de las tradiciones político-jurídicas y las realidades socioeconómicas de cada país.

benefician de la corrupción transnacional; y (b) los Estados con voluntad de colaborar no lo tienen fácil debido a: (i) el diverso contenido de las legislaciones nacionales; (ii) las formalidades requeridas por las propias legislaciones internas para recurrir a la cooperación de terceros países, razón por la cual mecanismos como las comisiones rogatorias no son adecuados para enfrentar la sofisticación del COT; y (iii) los complejos procedimientos que han de seguir las autoridades policiales y judiciales de los Estados requeridos para cumplir con las solicitudes de cooperación.

Como resultado, a excepción de EE.UU., en todos los demás Estados analizados las condenas por delitos de corrupción transnacional son inexistentes o meramente testimoniales, generando la impunidad de los responsables y el descontento de la ciudadanía, que cada vez desconfía más de los responsables políticos —principales implicados en los escándalos de corrupción dada la escasa atención de los medios a la corrupción privada— y de las autoridades policiales y judiciales encargadas de su persecución.

En este contexto, cabe destacar los siguientes desafíos en el ámbito de la cooperación internacional en materia penal:

1. La falta de armonización de las legislaciones nacionales y la ausencia de mecanismos interestatales estandarizados para facilitar la persecución penal de la corrupción transnacional. Esto es especialmente grave en América Latina, lo que contrasta con la situación en la UE, cuyos países han ido progresivamente aproximando sus legislaciones ante las obligaciones impuestas por los Reglamentos, las Directivas y otras normas comunitarias, haciendo que compartan un mismo acervo normativo sustantivo y procesal y que la cooperación se asiente sobre el principio de confianza mutua entre los Estados. De esta manera, existen diferencias importantes en la regulación penal y procesal penal de los países latinoamericanos, así como entre dicha regulación y la que es aplicable en los países de la UE y en los EE.UU., cuyo protagonismo en la persecución del COT es más que notable. Entre ellas cabe destacar las relativas a los siguientes ámbitos: (a) la práctica de las diligencias de investigación; (b) la adopción de medidas cautelares de carácter real como el embargo de bienes; y (c) la entrega de personas para que sean juzgadas o cumplan condena. Así mismo, siguen existiendo diferencias significativas en la tipifi-

cación de las conductas relativas a la corrupción, lo que puede entorpecer la asistencia mutua en tanto que las legislaciones de muchos de los países de la región siguen exigiendo la doble incriminación para tramitar las solicitudes de asistencia mutua, no siendo habitual que los tipos penales tengan un nivel suficiente de armonización.

2. A pesar de que los Estados han creado redes de cooperación policial para combatir la delincuencia, como INTERPOL, EUROPOL y AMERIPOL, que pueden contribuir a una lucha más eficaz contra la corrupción transnacional facilitando el intercambio ágil de información y la coordinación de operaciones entre los Estados, existen grandes disparidades en su capacidad operativa debido a factores tales como su financiación, la formación de sus integrantes, el acceso a tecnología avanzada y la confianza entre los Estados participantes. De esta manera, mientras INTERPOL y EUROPOL se encuentran más avanzadas, AMERIPOL está todavía en una fase previa, sin que se haya aun consolidado como una red relevante para la cooperación policial en el continente americano, a lo que podría ayudar su vinculación a programas como el PAcCTO.

3. Aunque en el ámbito judicial existen también redes de cooperación, estas han sido tradicionalmente menos dinámicas que las redes policiales. Para superar esta situación en América Latina, se recomienda tomar como punto de partida a EUROJUST, que es la agencia de la UE para la cooperación judicial penal. Además, la participación de los países latinoamericanos en redes y grupos como IberRed, GAFILAT o el Grupo Egmont pueden ayudar a que los órganos nacionales encargados de la persecución penal se familiaricen entre sí, lo que a su vez favorecería un intercambio más rápido de información para enfrentar la corrupción transnacional. No obstante, las redes policiales y judiciales enfrentan riesgos sensibles como la superposición de competencias y la dificultad para actuar de manera coordinada, lo que, eventualmente, puede comprometer su eficacia.

4. A pesar de la posibilidad de recurrir a las técnicas que se han ido desarrollando para la investigación del COT, como los equipos conjuntos de investigación (ECI) conformados por autoridades policiales y/o judiciales de dos o más países, su implementación enfrenta desafíos importantes en América Latina porque: (a) varios de los países analizados no los regulan, de manera que toda su estructura

financiera, orgánica y operativa ha de ser expresamente prevista en los acuerdos de constitución, dificultando su adopción al multiplicarse los aspectos que dependen, en última instancia, de la voluntad de las autoridades estatales; y (b) entran en juego las legislaciones nacionales de varios países, que, como se ha señalado, pueden ser muy dispares en materia de obtención de elementos probatorios que sean procesalmente admisibles en el juicio —problema aun mayor cuando se busca practicar diligencias de investigación que pueden afectar derechos fundamentales.

5. Aunque las operaciones encubiertas podrían ser empleadas también en las investigaciones por delitos de corrupción, lo que permitiría que el agente encubierto o infiltrado recabe elementos probatorios que, por su naturaleza, son muy difíciles de obtener, su uso se enfrenta a no pocas complicaciones. Esto es especialmente grave si se pretenden utilizar en el marco de los ECI, porque las legislaciones latinoamericanas estudiadas son muy diferentes a este respecto, e incluso algunos Estados no permiten su uso, o lo limitan a la investigación de un elenco muy limitado de delitos. Además, mientras en algunos países solo los miembros de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado pueden actuar como agentes encubiertos, en otros se permite que también lo hagan ciudadanos particulares. Por ello, el uso de esta técnica especial de investigación en los ECI debe realizarse con mucha cautela para que sea útil en la persecución de la corrupción transnacional y no resulte, en última instancia, en una pérdida de tiempo y recursos que beneficie a los corruptos.

6. Si bien la cooperación en materia de entrega de sospechosos y condenados se ha venido dando desde hace tiempo entre los países latinoamericanos, se sigue caracterizando porque la decisión sobre la extradición mezcla elementos políticos con aspectos jurídicos, lo que hace que los procedimientos se eternicen o incluso se denieguen, favoreciendo la impunidad. Por ello, es necesario evolucionar hacia formas más ágiles de cooperación en esta materia, como ocurre, por ejemplo, con la orden europea de detención y entrega (euroorden), la cual se asienta sobre la confianza mutua entre los Estados miembros de la UE, obligándoles a realizar la entrega, sin discrecionalidad ninguna, si se cumplen con una serie de requisitos taxativos. Si bien otros países fuera de la UE están ensayando también con las entregas

simplificadas en lugar del mecanismo clásico de la extradición, las experiencias en este ámbito son aún incipientes en América Latina, siendo indispensable para que sigan avanzando fomentar la confianza mutua entre los Estados, lo que requiere un acervo común en la defensa de determinados principios y garantías vinculados al proceso penal[*].

7. Los mecanismos de cooperación internacional en materia de recuperación y restitución de activos derivados de la corrupción transnacional suelen ser también lentos en la región, lo que puede tener consecuencias decisivas porque la tecnología actual, que incluye el uso de criptomonedas, permite que los activos se "desvanezcan" con un par de *clics* desde el ordenador o un teléfono móvil —estos activos son muy difíciles de recuperar una vez que han adquirido apariencia de legalidad tras un proceso de LA. Por ello, toda estrategia integral contra la corrupción transnacional en América Latina que busque despojar a los delincuentes de los beneficios económicos de sus actividades ilícitas, reduciendo su capacidad de reinvertir en nuevos delitos, y desincentivando los futuros comportamientos corruptos, requiere promover la prevención del LA en la región; tarea especialmente espinosa no solo por la dificultad técnica que ello requiere, sino también por la falta de interés de algunos Estados que no ven reproche alguno en almacenar en sus entidades financieras dinero procedente del delito.

8. Las discrepancias existentes entre las legislaciones latinoamericanas dificultan también la actuación eficaz de las fuerzas policiales y las autoridades judiciales en materia de embargo y decomiso. Frente a esta situación, en el ámbito de la UE se ha avanzado notablemente en la materia a través de: (a) el Reglamento (UE) 2018/1805 sobre el reconocimiento mutuo de resoluciones de embargo y decomiso;

---

[*] En cuanto a la entrega de personas responsables para cumplir su condena por delitos de corrupción, la reinserción de los condenados, que tradicionalmente se ha subestimado, requiere programas específicos adaptados al perfil del delincuente que vayan más allá de la simple pena privativa de libertad (las penas de multa, inhabilitación para el ejercicio de cargo públicos y prohibición de contratar con el sector público son consecuencias jurídicas adecuadas para complementar la pena de prisión en este tipo de delitos).

y (b) la reciente Directiva (UE) 2024/1260 sobre recuperación y decomiso de activos, lo que ha favorecido la armonización legislativa entre los Estados miembros. Como resultado, la cooperación interestatal en la lucha contra la corrupción transnacional se ha vuelto mucho más ágil y sin márgenes para la discrecionalidad.

9. Por último, respecto al destino que se dé a los bienes recuperados, es también imprescindible que, una vez hayan sido indemnizadas las víctimas que han podido ser identificadas, se utilicen los activos recuperados para, por ejemplo, financiar redes policiales y judiciales especializadas en la persecución de la corrupción transnacional. Además de repercutir positivamente en la lucha anticorrupción, esto puede servir para que la ciudadanía aumente la confianza en las autoridades policiales y judiciales.

2. PROGRAMA DE ACCIÓN PARA AMÉRICA LATINA Y COLOMBIA

2.1. Recomendaciones para América Latina

2.1.1. Recomendaciones sobre el ejercicio de la jurisdicción penal respecto a delitos de corrupción transnacional

1. Garantizar que las normas de aplicación extraterritorial de la ley penal para sus nacionales, incluyendo a las personas jurídicas si sus sistemas reconocen la RPPJ, puedan ser aplicables a los delitos de corrupción transnacional.

2. Asegurar que las normas de aplicación extraterritorial de la ley penal para los no nacionales, incluyendo también, en su caso, a las personas jurídicas, puedan ser aplicables a los delitos de corrupción transnacional que tengan efectos en su territorio.

2.1.2. Recomendaciones sobre los principios de jurisdicción universal y *aut dedere aut iudicare*

1. Revisar la legislación interna para garantizar que se pueda enjuiciar a cualquier persona que se encuentre en el propio territorio y sea sospechosa de haber realizado actos de corrupción transnacional en el extranjero (en el caso de los nacionales se podría recurrir también al principio de personalidad activa). Para ello, los países latinoamericanos pueden acudir al principio de jurisdicción universal o, en caso de que esto no sea posible, garantizar en su legislación que se pueden entregar personas para que sean enjuiciadas en otros Estados que los reclamen (principio *aut dedere aut iudicar*e) y sean competentes según su normativa interna.

2.1.3. Recomendaciones sobre los modelos de integración policial

1. Procurar una mínima armonización organizativa e institucional entre sus fuerzas policiales.

2. Fortalecer institucionalmente AMERIPOL, como eslabón operativo, apostando por la formación de los agentes de las fuerzas policiales, e incluyendo la creación de su propia plantilla de agentes.

3. Fomentar el intercambio continuo de información entre las policías nacionales, y entre éstas y AMERIPOL, EUROPOL e INTERPOL, a través de redes de cooperación regional e internacional.

4. Estimular la creación de ECI entre sus policías, y entre éstas y AMERIPOL, EUROPOL E INTERPOL.

5. Procurar la cooperación entre las policías nacionales y otras instituciones implicadas en la investigación del crimen económico y organizado, como el Ministerio Público, las unidades de inteligencia financiera y las agencias tributarias.

2.1.4. Recomendaciones sobre los modelos de integración no policial

1. Abogar por establecer un mecanismo similar al existente en el ámbito europeo (EUROJUST) que: (a) pueda desempeñar funciones equivalentes en la región, siempre con pleno respeto a la soberanía de los Estados; y (b) avance hacia un modelo de tercera generación, de reconocimiento mutuo, que permita un abordaje más eficaz del crimen transfronterizo.

Hasta que ello acontezca, se recomienda a los países de la región la adopción de las siguientes medidas:

2. Agilizar los procedimientos de asistencia mutua, para lo cual se debería tratar de superar el clásico principio rogatorio y sustituirlo por uno de reconocimiento mutuo que permita eliminar, al menos para los delitos que se han utilizado tradicionalmente para perseguir la corrupción, y con las particularidades que puedan ser necesarias en materia de LA, el control de la doble incriminación. Además, donde no sea posible prescindir del requisito de la doble incriminación por chocar, por ejemplo, con los principios constitucionales, se recomienda superar una interpretación puramente exegética de los términos porque en el ámbito de la corrupción, la terminología puede variar de unas jurisdicciones a otras, dado que el propio concepto de "corrupción" no es utilizado normalmente en la normativa penal interna, usando otros términos como "cohecho" o "soborno".

3. Promover un nivel suficiente de armonización de las normas procesales nacionales, incluyendo los estándares probatorios, con el fin de fomentar la confianza mutua entre los Estados, y con ello facilitar una cooperación más pronta y eficaz.

4. Fortalecer las redes existentes de cooperación internacional, como IberRed, con vistas a potenciar dicha confianza mutua, y de esta manera promover un reconocimiento mutuo de todo tipo de resoluciones judiciales.

5. Potenciar el desarrollo de nuevas redes de cooperación internacional con Estados en los que los responsables de prácticas de corrupción transnacional suelen esconderse y/o ocultar las ganancias de origen criminal.

6. Fomentar la cooperación directa entre las autoridades judiciales, eliminando la necesidad de proceder a través de autoridades políticas.

7. Adoptar una normativa interna, si no la tienen aún, en materia de asistencia mutua en el ámbito penal, que detalle cuestiones como el formulario para solicitar la cooperación (que debería ser homogéneo en los diferentes Estados), los plazos para dar una respuesta, los motivos (muy tasados) para la negativa a cooperar o el reparto de los gastos ocasionados por la asistencia.

2.1.5. Recomendaciones sobre la entrega de personas investigadas y acusadas

1. Examinar la posibilidad de sustituir los procedimientos de extradición por otros más rápidos como las entregas simplificadas (de manera similar a la Euroorden), para lo cual se debería sustituir el principio rogatorio por uno de reconocimiento mutuo que permita eliminar, al menos para los delitos que se han utilizado tradicionalmente para perseguir la corrupción, y con las particularidades que puedan ser necesarias en materia de LA, el requisito de la doble incriminación para conceder la entrega. Así mismo, tal y como se ha señalado en la sección anterior, donde no sea posible prescindir del requisito de la doble incriminación por razones tales, como infringir los principios constitucionales, es aconsejable superar una interpretación exclusivamente exegética de los términos porque en el ámbito de la corrupción, la terminología puede variar de unas jurisdicciones a otras, debido a que el propio concepto de "corrupción" no es utilizado normalmente en la normativa penal interna.

2. Adoptar en aquellos casos en los que solo quepa la extradición, una normativa específica que precise: (a) cómo ha de ser el proceso (lo que debería incluir una regulación para restringir el margen de oportunidad y discrecionalidad política, pasando el poder de decisión del poder ejecutivo, como suele suceder en la actualidad, al poder judicial); (b) cuestiones tales como los plazos para dar una respuesta, la no necesidad de una traducción jurada de los documentos o el reparto de los gastos del proceso de entrega; y (c) homogeneizar

el formato de la solicitud de extradición y buscar un nivel suficiente de armonización en el procedimiento de entrega;

3. Reforzar los acuerdos ya existentes en materia de entrega de personas, como aquellos que ya se han desarrollado en el seno de Mercosur, los cuales podrían ampliarse a otros países de la región.

4. Fortalecer y ampliar las redes de cooperación internacional en el marco de las cuales se pueden simplificar los procesos de extradición o entrega de personas si se potencia la confianza mutua entre los Estados.

2.1.6. Recomendaciones sobre los equipos conjuntos de investigación

1. Impulsar la creación de ECI con el fin de investigar la corrupción transnacional, para lo cual se recomienda proceder a la ratificación de los instrumentos legales supranacionales existentes sobre los ECI, y en particular el Convenio de la COMJIB y el Acuerdo de Mercosur, así como el Segundo Protocolo al Convenio del Consejo de Europa, abierto a países más allá del ámbito europeo; y (b) adoptar convenios bilaterales sobre los ECI que concreten el proceso para la creación de los ECI, así como su composición y funcionamiento.

2. Desarrollar una legislación interna en materia de ECI que regule los aspectos más problemáticos de su funcionamiento, incluyendo las siguientes cuestiones: (a) la autoridad central encargada de autorizar la creación de los ECI (es aconsejable que no sea de carácter político para que no entren en juego otros intereses que puedan ir más allá de los puramente procesales); (b) el objeto de la investigación, de manera que se posibilite la creación de ECI no solo para hechos concretos sino, en general, para la investigación de tipologías delictivas y de estructuras criminales, lo que puede ser más eficaz en el ámbito de la criminalidad organizada; (c) los criterios para seleccionar la jurisdicción competente para el enjuiciamiento de los hechos investigados por los ECI con el fin de evitar posibles duplicidades y vulneraciones del principio de *non bis in idem*; (d) los criterios para recabar elementos de prueba de manera que puedan ser usados en procedimientos penales en los otros Estados que formen parte de

los ECI (se aconseja prestar especial atención a las diligencias de investigación que puedan afectar a los derechos fundamentales de las personas investigadas para evitar la inadmisibilidad de los elementos probatorios que no hayan respetado los estándares de la legislación del Estado en cuestión); (e) las funciones del jefe del equipo, de manera que se restrinja su facultad para limitar la presencia en las diligencias de investigación de los miembros extranjeros destinados al equipo (lo contrario podría suponer en la práctica que las diligencias probatorias no sean admitidas en los Estados de la nacionalidad de dichos miembros); (f) las funciones de los miembros destinados al equipo, permitiendo que los mismos puedan solicitar a las autoridades de su país la realización de diligencias para los ECI sin necesidad de recurrir a los clásicos mecanismos de asistencia mutua (se aconseja también permitir que los miembros destinados al ECI puedan aportar los elementos de prueba que se hallen en poder de las autoridades policiales o judiciales de sus respectivos países, sin necesidad de recurrir a los rígidos mecanismos de la asistencia legal recíproca); (g) la participación de representantes de organismos policiales o judiciales internacionales, con el fin de que en los ECI establecidos en América Latina se pueda permitir la participación de policía procedente de AMERIPOL o INTERPOL (su experiencia puede contribuir a una investigación más eficaz en casos de criminalidad transfronteriza); y (h) la creación dentro de IberRed (o bajo su amparo) de una red de expertos en ECI (similar a la que existe en el ámbito europeo), que pueda ofrecer asesoramiento y apoyo técnico a los Estados para la constitución de ECI, y facilite el intercambio de buenas prácticas entre sus operadores jurídicos (se aconseja que la red pueda examinar también las vías de financiación de los ECI o, incluso, apoyarlos económicamente, tal como hace EUROJUST en el ámbito europeo).

2.1.7. Recomendaciones sobre las investigaciones encubiertas

1. Reformar los tratados bilaterales que han ratificado en materia de asistencia mutua o adoptar nuevos tratados para incorporar referencias a esta técnica especial de investigación (se aconseja incluir en dichos tratados indicaciones precisas sobre qué ha de contener

el acuerdo de colaboración por el que se establezca una operación encubierta entre dos Estados, como, por ejemplo, qué personas pueden intervenir, qué delitos pueden ser investigados a través de esta técnica, qué duración puede tener la operación y la necesidad de que exista control judicial de las medidas restrictivas de derechos fundamentales, entre otras).

2. Adoptar tratados con países con los que aún no se tienen, para permitir el uso de técnicas especiales de investigación en la persecución de la criminalidad transfronteriza, como la corrupción (es recomendable que estos acuerdos tengan en cuenta la propuesta recogida en el punto anterior con respecto a su contenido).

3. Incluir un listado de delitos a los que son aplicables las investigaciones encubiertas, en el cual debería incorporarse la corrupción transnacional.

4. Permitir la participación en las operaciones encubiertas de agentes extranjeros, porque su presencia puede ser imprescindible para que los elementos probatorios puedan ser utilizados en procesos penales en sus respectivos Estados, si llegase a ser necesario.

5. Restringir la figura del agente encubierto a servidores públicos, esencialmente, funcionarios de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado, con suficiente preparación y experiencia en el campo de la investigación del crimen organizado.

6. Adoptar una normativa detallada sobre la obtención de información y elementos probatorios en el marco de las operaciones encubiertas, con el fin de que puedan ser utilizados en un proceso penal en un país distinto de aquel en el que se recaban.

7. Revisar la legislación interna en materia de operaciones encubiertas para evitar que las actuales divergencias entre los países latinoamericanos dificulten la cooperación internacional.

2.1.8. Recomendaciones para fortalecer la cooperación internacional en materia de recuperación y restitución de activos procedentes de la corrupción transnacional

1. Eliminar la vía diplomática para tramitar solicitudes de asistencia mutua, dado que esta vía ralentiza la cooperación, lo que puede llevar a que no se puedan recuperar los activos.

2. Implementar sistemas ágiles para la cooperación internacional en este ámbito, para lo cual se pueden aprovechar las ventajas que ofrecen las nuevas tecnologías, que permiten el acceso rápido a cantidades ingentes de información y una rápida comunicación entre autoridades policiales y judiciales, a la vez que pueden garantizar la veracidad de la información contenida en las solicitudes de cooperación.

3. Diseñar legislaciones nacionales específicas en materia de cooperación internacional con fines de embargo, decomiso y recuperación de activos, donde: (a) se precise quién es la autoridad central y cuáles son las vías para presentar las solicitudes; (b) se permita el reconocimiento y la ejecución de manera directa de las resoluciones de embargo y decomiso dictadas por otro Estado, sin necesidad de que se exija una nueva sentencia u otro tipo de resoluciones en el Estado requerido; y (c) se establezcan plazos concretos y breves para dar una respuesta a las solicitudes de asistencia.

4. Donde no sea posible prescindir del requisito de la doble incriminación para la presentación de asistencia en materia de embargo y decomiso, se recomienda superar una interpretación exclusivamente exegética de los términos porque, como se ha señalado, la terminología puede variar de unas jurisdicciones a otras en materia de corrupción. Además, la diferente terminología existente en torno al decomiso también puede generar inconvenientes, por lo que es aconsejable que los Estados sean más flexibles a la hora de interpretar conceptos como decomiso civil, decomiso autónomo o extinción de dominio, con el fin de que la cooperación pueda ser más eficaz.

5. Adoptar legislaciones nacionales que garanticen la devolución de los activos al Estado requirente en los casos de malversación de fondos públicos, y prever mecanismos para la devolución a quien co-

rresponda en el caso de activos procedentes de otros delitos a través de los que se combate la corrupción.

6. Reforzar el papel de las unidades de inteligencia financiera para la identificación y rastreo de los bienes procedentes del delito, para lo cual es recomendable dotarles de recursos personales y materiales que les permitan desarrollar su actividad de manera eficiente (se podría revisar incluso su capacidad para llevar a cabo embargos urgentes, con el objetivo de evitar que los activos procedentes del delito desaparezcan).

7. Fomentar el uso de IberRed para la recuperación de activos procedes del delito (la plataforma *Iber@*, implementada en 2021, marca una nueva era en el funcionamiento de la red, porque permite una comunicación electrónica segura entre las autoridades centrales) y promover que todas las autoridades competentes en cada Estado en materia de cooperación internacional reciban la capacitación correspondiente para el uso de esta plataforma.

8. Promover el uso de otras redes de cooperación internacional más allá de IberRed, como, por ejemplo, la *Global Operational Network of Anti-Corruption Law Enforcement Authorities* (GlobE Network), que ofrece canales seguros de intercambio de información entre las agencias y el personal encargados en cada país de investigar casos de corrupción transnacional.

9. Organizar reuniones internacionales, regionales o bilaterales de jueces, fiscales y policías, a través de la designación de puntos de contacto y figuras similares, para fomentar la confianza mutua entre los Estados, con el fin de facilitar una cooperación más ágil en esta materia.

2.1.9. Recomendaciones sobre el reconocimiento y ejecución de sentencias condenatorias en las que se imponen penas privativas de libertad

1. Unirse a los instrumentos internacionales existentes en materia de traslado de personas condenadas, para alcanzar un nivel suficien-

te de armonización respecto a los trámites y los requisitos para la entrega.

2. Plantearse la creación de un instrumento de cooperación que dependa directamente de las fiscalías y las autoridades judiciales, no del poder ejecutivo, tal y como sucede en el modelo existente en el ámbito de la Unión Europea.

3. Revisar la legislación interna para incluir normas de desarrollo del traslado de personas condenadas, que se puedan utilizar en defecto de tratados internacionales y que den seguridad a los ciudadanos tanto nacionales como extranjeros.

4. Revisar la forma de ejecutar las penas privativas de libertad en la región, dado que, según los tratados internacionales y las propias constituciones nacionales, el fin de la pena debe ser la reinserción, por lo que los Estados deberían ofrecer programas específicos para la resocialización de los llamados delincuentes de cuello blanco, venciendo las tradicionales reticencias que han existido en este ámbito.

2.1.10. Recomendaciones respecto a las formas de cooperación que se han desarrollado en los tribunales penales internacionales y regionales

1. Valorar las fórmulas de cooperación internacional desarrolladas en los tribunales internacionales y regionales, con el fin de determinar de qué manera pueden contribuir a abordar de manera más eficaz el fenómeno de la corrupción transnacional (como los tribunales híbridos se circunscriben a un solo país, han desarrollado otros mecanismos que no parecen los más adecuados para hacer frente a este fenómeno dado su carácter transnacional).

2. Prestar especial atención a la Propuesta de Estatuto para la creación de la Corte Penal Latinoamericana y del Caribe (COPLA), que recoge en sus arts. 37 y 37 bis las siguientes iniciativas: (a) la designación de un grupo especial dentro de las fuerzas y cuerpos de seguridad de cada Estado para ejecutar prontamente las órdenes de la Corte; y (b) la creación de una agencia de inteligencia regional.

3. Valorar la posible creación de un grupo especial como el mencionado en el punto anterior para ejecutar directamente las resoluciones judiciales vinculadas al ámbito de la corrupción transnacional, de manera similar a lo que se ha propuesto para la mejora de la lucha anticorrupción desde la recuperación y devolución de activos ilícitos.

4. Potenciar, una vez sea creada, la citada agencia de inteligencia regional con el fin de mejorar la cooperación en la lucha contra el COT y las prácticas corruptas que promueve, empleándola, por ejemplo, para facilitar el intercambio seguro de información.

2.2. Recomendaciones para Colombia

Respecto a Colombia, se realizan las siguientes recomendaciones específicas, teniendo en cuenta que también le son aplicables buena parte de las dirigidas a los países latinoamericanos.

2.2.1. Recomendaciones sobre el ejercicio de su jurisdicción penal respecto a delitos de corrupción transnacional

1. Garantizar en la práctica la aplicación de sus normas penales en materia de corrupción transnacional respecto de sus propios nacionales cuando cometan el delito, no solo en territorio colombiano sino, especialmente cuando lo cometan fuera de las fronteras nacionales, como puede ser habitual en estos casos. Para ello, es aconsejable que los tribunales nacionales apliquen los principios de territorialidad y de personalidad activa que se recogen en los arts. 14, 15 y 16 del CP.

2. Aplicar el CP en los supuestos en los que solo una parte del acto de corrupción se realizó en el país, como, por ejemplo, una transferencia de dinero con el soborno o una reunión entre los intervinientes en el pacto corrupto. Esto debido a que la legislación colombiana reconoce que se cumple con el principio de territorialidad, aunque el delito se cometa solo "parcialmente" en su territorio, dando así cumplimiento a las exigencias legales supranacionales,

3. Aplicar el principio de personalidad activa cuando lleguen a sus tribunales casos de corrupción transnacional, dado que la legislación colombiana reconoce la competencia de sus tribunales cuando un nacional comete un delito en el extranjero y la pena prevista no es inferior a dos años. Como el mínimo de pena privativa de libertad por el delito de corrupción transnacional es actualmente de nueve años en Colombia, es posible aplicar este principio en estos casos.

4. Extender en un futuro la aplicación de los principios de territorialidad y personalidad a las personas jurídicas que incurren en corrupción transnacional, en caso de que se acabe incorporando a la legislación colombiana la RPPJ.

2.2.2. Recomendaciones sobre los principios de jurisdicción universal y *aut dedere aut iudicare*

1. Garantizar la aplicación del principio de jurisdicción universal recogido en el art. 16 del CP.

2. Garantizar la entrega de personas sospechosas de haber realizado actos de corrupción transnacional que se hallen en territorio colombiano, cuando no sea posible su enjuiciamiento en el país, para dar así cumplimiento al principio *aut dedere aut iudicare*.

3. Aplicar las normas sobre extradición recogidas en el art. 18 del CP, el cual se remite a las leyes específicas que existan al respecto y a los tratados en la materia (para lograr la entrega de personas de una manera más rápida, véanse las recomendaciones realizadas en los apartados 3.2.4 y 3.2.5).

2.2.3. Recomendaciones sobre los modelos de integración policial

1.Realizar esfuerzos para garantizar un nivel suficiente de armonización organizativa e institucional con las fuerzas policiales del resto de los países de América Latina, que les permita trabajar de manera coordinada en la investigación y persecución de la corrupción transnacional.

2. Contribuir a fortalecer institucionalmente AMERIPOL, dada su reciente creación y el hecho de que todavía no se encuentra tan consolidada como INTERPOL o EUROPOL. Es por ello necesario que Colombia impulse su trabajo, con el fin de actuar coordinadamente con el resto de países de la región en la prevención y persecución del COT. Para lograrlo se necesitan acciones concretas, como la inversión en formación de los agentes policiales, lo que podrá incluir la creación de su propia plantilla de agentes.

3. Fomentar el intercambio continuo y espontáneo de información sobre el COT entre su policía nacional y las policías extranjeras, y entre su policía nacional y AMERIPOL, EUROPOL e INTERPOL.

4. Promover la creación de ECI, para lo cual se deberían seguir las recomendaciones realizadas en el apartado 3.2.6.

2.2.4. Recomendaciones sobre los modelos de integración no policial

1. Impulsar la creación de un mecanismo similar a EUROJUST, que facilite avanzar hacia un modelo de cooperación de tercera generación asentado en la confianza mutua que permita el reconocimiento directo de resoluciones judiciales.

En todo caso, siendo conscientes de las dificultades para implementar en América Latina un modelo similar al que existe en la Unión Europea, se realizan aquí otras recomendaciones que Colombia debería tener en cuenta hasta que llegue a implementarse un modelo más avanzado de cooperación judicial en materia penal basado en la confianza mutua:

2. Revisar su normativa en materia de cooperación internacional porque, si bien, a diferencia de otros países de la región, Colombia cuenta con ciertas normas en su CPP que la regulan, estas son muy escuetas, existiendo un amplio espacio para la mejora.

3. Establecer plazos razonablemente breves para dar respuesta a las solicitudes de asistencia mutua.

4. Prever motivos tasados, y muy limitados, para la negativa a cooperar.

5. Elaborar un formulario estándar para este tipo de solicitudes que, una vez rellenado por el otro Estado, no requiera una traducción jurada (todo ello con vistas a agilizar la cooperación internacional en materia penal).

6. Incluir en la legislación colombiana disposiciones específicas sobre la asunción de los gastos derivados de la cooperación, disposiciones que han de estar en consonancia con la normativa supranacional que normalmente requiere que el Estado requerido asuma los gastos.

7. Fortalecer su participación en redes de cooperación internacional, como IberRed, para potenciar la confianza mutua indispensable para el reconocimiento mutuo de resoluciones judiciales.

8. Fomentar la construcción de otras redes con países más allá del ámbito de IberRed, a los que pueden recurrir los corruptos para ocultarse u ocultar las ganancias de procedencia delictiva.

2.2.5. Recomendaciones sobre la entrega de personas investigadas y acusadas

1. Revisar su actual legislación en materia de extradición para hacer que el procedimiento de entrega sea más rápido y, por lo tanto, que las investigaciones y los procesos por corrupción que han de desarrollarse en otro Estado no se ralenticen.

2. Plantearse la posibilidad de incorporar a su ordenamiento jurídico un mecanismo de entrega simplificada de personas que debería asentarse sobre el principio de confianza mutua, para lo cual se debería sustituir el principio rogatorio por uno de reconocimiento mutuo que permita eliminar, al menos para los delitos que se han utilizado tradicionalmente para perseguir la corrupción, y con las particularidades que puedan ser necesarias en materia de LA, el requisito de la doble incriminación para conceder la entrega. Además, donde no sea posible prescindir del requisito de la doble incriminación por chocar, por ejemplo, con los principios constitucionales, se recomienda superar una interpretación exclusivamente exegética de los términos porque en el ámbito de la corrupción, la terminología

puede variar de unas jurisdicciones a otras, dado que el propio concepto de "corrupción" no es utilizado normalmente en la normativa penal interna, usando otros términos como "cohecho" o "soborno".

Hasta que esto sea una realidad, el único mecanismo a emplear será el de la extradición, por lo que su normativa reguladora debería cambiarse también para hacerla más ágil adoptando las siguientes medidas:

3. Restringir el margen de discrecionalidad política, trasladándose el poder decisorio del ejecutivo al judicial.

4. Regular en mayor detalle cuestiones tales como los plazos, los motivos (limitados) de denegación o la asunción de los gastos por el Estado requerido.

5. No hacer depender la entrega del consentimiento del implicado, ya que la actual legislación colombiana solo permite la entrega más rápida de una persona si se cuenta con su consentimiento, lo que no está en línea con el concepto de entrega simplificada recogida en los instrumentos internacionales.

2.2.6. Recomendaciones sobre los equipos conjuntos de investigación

1. Adoptar una legislación específica en la materia, puesto que en la actualidad solo se menciona, permitiendo su creación, en el art. 29 de la Ley 1908 (2018), por medio de la cual se fortalecen la investigación y judicialización de organizaciones criminales, se adoptan medidas para su sujeción a la justicia y se dictan otras disposiciones. Esta disposición es insuficiente para permitir un adecuado desarrollo de los ECI con autoridades policiales y judiciales de otros Estados, en tanto que solo se señala que habrá de tener un propósito específico y un plazo limitado, y que podrán adoptarse medidas como el intercambio de personal y de información sobre las actividades delictivas de la organización delictiva, la identificación de los sospechosos y los bienes involucrados.

2. Regular de manera mucho más detallada cuestiones tales como la creación del ECI, su composición y su funcionamiento, y en par-

ticular las siguientes cuestiones: (a) la autoridad central encargada de autorizar la creación de los ECI; (b) el objeto de la investigación; (c) los criterios para seleccionar la jurisdicción competente para el enjuiciamiento de los hechos investigados por los ECI; (d) los criterios para recabar elementos de prueba de manera que puedan ser usados en procedimientos penales en los otros Estados que formen parte de los ECI; (e) las funciones del jefe el equipo; (f) las funciones de los miembros destinados al equipo; y (g) la participación de representantes de organismos policiales o judiciales internacionales (véase el apartado 3.1.6 con respecto al contenido de la regulación recomendada para cada una de estas cuestiones).

3. Ratificar el Convenio de cooperación entre los Estados miembros de la COMJIB en materia de ECI, e incluso el Segundo Protocolo al Convenio del Consejo de Europa en la materia (abierto a la ratificación de países más allá de esa organización internacional). Con ello, Colombia tendría una base legal en la que apoyarse a la hora de realizar investigaciones conjuntas con países latinoamericanos y europeos. Además, podría plantearse la adopción de otros convenios bilaterales en materia de asistencia mutua que incluyan menciones especificas a los ECI, tales como los que ha ratificado con España e Italia.

2.2.7. Recomendaciones sobre las investigaciones encubiertas

1. Plantear la reforma de los tratados bilaterales que Colombia ha ratificado en materia de asistencia mutua o adoptar nuevos tratados, con esos mismos países y con otros, para incorporar referencias a las investigaciones encubiertas, porque ninguno de los convenios bilaterales hace mención a ella, salvo el Protocolo adicional al Convenio de cooperación judicial entre España y Colombia.

2. Incluir en dichos tratados indicaciones precisas sobre qué ha de contener el acuerdo de colaboración por el que se establece una operación encubierta entre dos Estados, como, por ejemplo, qué personas pueden intervenir, qué delitos pueden ser investigados a través de esta técnica, qué duración puede tener la operación, la necesidad de que exista control judicial de las medidas restrictivas de derechos fundamentales

3. Revisar su legislación interna para: (a) incluir un listado de delitos que pueden ser investigados a través de operaciones encubiertas, entre los que debería estar la corrupción transnacional; (b) permitir la participación en la operación encubierta de agentes extranjeros porque su presencia puede ser imprescindible para que los elementos probatorios puedan ser utilizados en un procedimiento penal en ese otro Estado, si llegase a ser necesario; (c) restringir la figura del agente encubierto a servidores públicos, esencialmente, funcionarios de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado, con suficiente preparación y experiencia en el campo de la investigación de la criminalidad organizada y delitos conexos; y (d) regular la obtención de información y elementos probatorios en el marco de las operaciones encubiertas con el fin de que puedan ser utilizados en un proceso penal en un país distinto de aquel en el que se recaban.

2.2.8. Recomendaciones para fortalecer la cooperación internacional en materia de recuperación y restitución de activos procedentes de la corrupción transnacional

1. Hacer extensibles a la cooperación internacional para la recuperación y restitución de activos procedentes de la corrupción transnacional las recomendaciones hechas en los apartados anteriores para fomentar y favorecer la cooperación policial y judicial y agilizar los trámites de la asistencia mutua, dado que en la identificación, localización, embargo preventivo y decomiso de los activos ilícitos intervienen diversas autoridades policiales y judiciales, así como otras que trabajen estrechamente en estos ámbitos, como las agencias tributarias o las unidades de inteligencia financiera.

2. Revisar su legislación en lo relativo a los gastos de la asistencia legal mutua para dar cumplimiento a las disposiciones de la Convención de Mérida, siendo deseable que se especifique que el Estado requerido asume los gastos.

3. Implementar una regulación que garantice el retorno de la riqueza ilícita al Estado requirente, en línea con lo que exige la Convención de Mérida, sobre todo cuando se trata delitos como el pecu-

lado de fondos públicos o el LA ilícitos provenientes de este tipo de delitos.

4. Revisar su legislación para permitir un reconocimiento y ejecución directo de las resoluciones extranjeras de embargo y decomiso, permitiendo un sistema de reconocimiento directo asentado sobre la confianza mutua (el legislador podría incluso proponer un plazo límite no superior a 45 días para ejecutar las resoluciones de embargo y de decomiso que procedan de autoridades extranjeras).

2.2.9. Recomendaciones sobre el reconocimiento y ejecución de sentencias condenatorias en las que se imponen penas privativas de libertad

1. Ratificar los principales tratados internacionales en materia de traslado de personas condenadas, incluyendo la Convención interamericana para el cumplimiento de condenas penales en el extranjero (1993).

2. Adoptar una legislación que permita y facilite la entrega de personas condenadas por delitos de corrupción para cumplir la pena de prisión con el fin de lograr su reinserción social.

3. Reformar su legislación actual para que la decisión sobre el traslado de personas condenadas para cumplir una pena de prisión dependa exclusivamente de las autoridades judiciales y/o fiscales, pero no del poder ejecutivo.

4. Respecto de lo que ya se viene haciendo en el país, que es la comprobación de "razones humanitarias" para aceptar un traslado, se recomienda interpretar esa expresión para favorecer el traslado de condenados y que estos puedan así lograr más pronto la reinserción.

5. Ofrecer programas específicos de resocialización, diferentes de los que se aplican a la delincuencia convencional, que tengan en cuenta las características específicas de la criminalidad con fines de lucro, como es la corrupción transnacional. Esto con el fin de favorecer la reinserción de los condenados que cumplan sus penas de prisión en Colombia.

2.2.10. Recomendaciones respecto a las formas de cooperación que se han desarrollado en los tribunales penales internacionales y regionales

1. Adoptar las mismas medidas que han sido recomendadas para el resto de los países latinoamericanos.

Parte IX

Programa de acción en materia de derecho internacional de los derechos humanos

*26. Programa de acción relativo al sistema universal de protección de los derechos humanos**

1. PRINCIPALES PROBLEMAS IDENTIFICADOS

El daño que el fenómeno de la corrupción genera al pleno disfrute de los DD.HH. es muy elevado, ya sea en forma directa o indirecta.

---

* Este capítulo tiene su fundamento en los volúmenes 25 (en particular, el capítulo 9) y 46 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia, publicados respectivamente en 2025 y 2026: (a) "Las respuestas a la corrupción desde el derecho internacional de los derechos humanos. Especial atención a la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Parte I. Las respuestas desde el sistema universal de derechos humanos"; y (b) "Elementos de análisis y reflexión sobre el fenómeno de la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Especial atención a América latina y Colombia. Tomo IV. Elementos de derecho internacional y relaciones internacionales". Ambos se encuentran disponibles en acceso abierto en los siguientes enlaces: https://editorial.tirant.com/es/colecciones/perspectivas-iberoamericanas-sobre-la-justicia y https://repository.urosario.edu.co/collections/f4697391-fcb8-47d3-b77d-fde3aa51d6b0, destacando el análisis realizado en el volumen 25 sobre la manera en que el DIDH, y en particular el SUDH, puede contribuir a responder de manera más eficaz al fenómeno de la corrupción, incluyendo las prácticas corruptas asociadas al COT, en el conjunto de la sociedad internacional, lo que abarca también los ámbitos latinoamericano y colombiano. El estudio pone especial énfasis en las siguientes cuestiones: (a) las respuestas que hasta el momento han dado a este fenómeno: (i) los órganos principales de las Naciones Unidas, incluyendo la AGNU, el CSNU y el ECOSOC; y (ii) los organismos subsidiarios y especializados de las Naciones Unidas, con particular atención al Consejo de Derechos Humanos (CDHNU), el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH), la Organización Internacional del Trabajo (OIT), el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF), la Conferencia de las Naciones Unidas para el Comercio y el Desarrollo (UNCTAD), el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), la Oficina de las Naciones Unidas contra las Drogas y el Delito (UNODC) y ONU Mujeres; (b) cómo el fenómeno de la

Así, por ejemplo, cuando la corrupción ocasiona una desestabilización de la democracia contribuye a crear contextos propicios para la vulneración de los DD.HH. Del mismo modo, las distorsiones que la corrupción causa en las economías de los Estados inciden en la violación de los derechos sociales, económicos, culturales y ambientales (DESCA), en la medida que se afecta la generación de recursos o se destinan los existentes a fines espurios, y no a la satisfacción de las necesidades que permiten mejorar las condiciones de vida de las personas, especialmente de las más vulnerables. En consecuencia, la corrupción es un fenómeno dañino, que socava la democracia, distorsiona la economía de los pueblos, crea inestabilidad política e incide en la vulneración de los DD.HH. o, al menos, genera contextos aptos para que estas violaciones se produzcan, lo que hace necesario estudiar su estrecha relación con los DD.HH.

Además, hay que reconocer que a pesar de los numerosos esfuerzos e iniciativas que se han llevado a cabo en el ámbito del derecho internacional, la corrupción, especialmente la asociada al COT, continúa estando profundamente arraigada en las sociedades nacionales, y en particular en las latinoamericanas, debido, en gran medida, a su constante capacidad de innovación tecnológica y adaptación. Por ello, es esencial que las medidas propuestas sean permanentemente revisadas, fiscalizadas y reevaluadas para determinar su verdadero impacto en la lucha anticorrupción e incrementar su alcance y efectividad.

Ante esta situación, la AGNU, reconociendo el daño que el flagelo del fenómeno de la corrupción genera para las sociedades, ha realizado toda una serie de recomendaciones para que los Estados, incluyendo los latinoamericanos, adopten medidas que les permitan combatir con eficacia esta amenaza generalizada en el mundo. Así,

---

corrupción ha sido tratado como un problema de derechos humanos por los organismos convencionales y procedimientos públicos especiales del SUDH; y (c) la consideración de la corrupción como una violación de las obligaciones convencionales del DIDH. Expuestas las conclusiones alcanzadas en los volúmenes 25 y 46 de la Colección, se presenta a continuación el programa de acción propuesto para los órganos principales de las Naciones Unidas, los organismos del SUDH y los Estados (incluyendo los países latinoamericanos y Colombia), según el ámbito de sus respectivas funciones.

la priorización de la transparencia y la rendición de cuentas, el fortalecimiento de los marcos institucionales anticorrupción, el fomento de la conciencia ciudadana respecto de las consecuencias de la corrupción y la necesidad de una mayor participación de los ciudadanos en el control y denuncia de las prácticas corruptas, son medidas esenciales, que deben ser enmarcadas dentro de una política de cooperación internacional, utilización de las nuevas tecnologías y apoyo a los Estados periféricos para potenciar sus recursos y reforzar sus capacidades, con el fin de enfrentar un fenómeno que se torna cada vez más complejo de detectar y sancionar. El llamado de la AGNU ha sido acogido, en mayor o menor medida, por diversos organismos del SUDH y de los sistemas regionales de protección de los DD.HH., los cuales son analizados, respectivamente, en los volúmenes 25 y 26 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia.

Sin restar valor a estas iniciativas, que en lo relativo al SUDH han tomado la forma de recomendaciones, directrices, protocolos, acuerdos, resoluciones e informes de variada índole, una mirada crítica necesariamente nos debe conducir a evaluar la eficacia de estas medidas, porque, aunque se encuentran bien fundadas, no es menos cierto que: (a) el desarrollo de la vinculación que media entre la corrupción y la afectación de los DD.HH. sigue siendo fragmentario y poco sistemático, dados los distintos enfoques adoptados por los organismos del SUDH, lo que genera dificultades en la concertación de acciones conjuntas en materia anticorrupción; y (b) persiste una brecha muy importante entre teoría y práctica.

De esta manera, entre los desafíos pendientes del SUDH destaca el relativo al desarrollo de una práctica y una jurisprudencia más robustas y profundas sobre la relación entre la corrupción y los DD.HH., con especial atención a superar la timidez con la que hasta el momento se ha abordado la consideración de la corrupción como una violación de las obligaciones convencionales del DIDH. Todo ello con el fin de: (a) identificar con claridad el contenido de las obligaciones internacionales que los Estados deben cumplir en relación a derechos fundamentales concretos; (b) aplicar a nivel interno políticas públicas adecuadas para su cumplimiento; (c) desarrollar líneas jurisprudenciales precisas sobre el contenido de dichas obligaciones y las consecuencias de su incumplimiento; (d) crear a nivel nacional

legislación y normativa anticorrupción coherente con los estándares internacionales de DD.HH., que establezca la rendición de cuentas de todas las personas que detenten algún tipo de responsabilidad; y (e) transformar las recomendaciones y directrices de los diversos organismos del SUDH en acciones tangibles e integradoras, haciendo hincapié en la estrecha relación que existe entre la corrupción y los DD.HH. De esta manera, entrelazar la política anticorrupción con el respeto, garantía, protección y promoción de los DD.HH., puede contribuir a mejorar la implementación de las políticas públicas relacionadas con ambas dimensiones, así como al fortalecimiento de la prevención y al empoderamiento de las víctimas.

No obstante, conviene no olvidar que el DIDH presenta algunas limitaciones propias de su contenido y estructura que plantean desafíos en relación con el tratamiento integrado de la promoción y protección de los DD.HH. y la lucha anticorrupción, destacando, en particular, la existencia de: (a) un déficit en relación con la implementación y eficacia de los estándares recogidos en el DIDH; (b) agendas sobrepuestas que generan duplicidad de esfuerzos; (c) un riesgo de centrar la atención en consideraciones universales, desatendiendo las peculiaridades de lo local; (d) una cierta incapacidad de atacar la corrupción privada con las herramientas de una disciplina focalizada en la responsabilidad internacional del Estado; y (e) un exceso de mecanismos que con la pretensión de promover una relación dialógica entre los organismos internacionales y los Estados implican un derroche importante de esfuerzos institucionales cuyos resultados concretos son difíciles de medir e identificar.

2. PROGRAMA DE ACCIÓN PARA LOS ÓRGANOS PRINCIPALES DE LAS NACIONES UNIDAS, LOS ORGANISMOS DEL SISTEMA DE PROTECCIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS Y LOS ESTADOS

A la luz de lo anterior, se presenta a continuación el programa de acción propuesto para los órganos principales de las Naciones Unidas, los organismos del SUDH y los Estados, incluyendo los paí-

ses latinoamericanos y Colombia, según el ámbito de sus respectivas funciones.

2.1. Recomendaciones para los órganos principales de las Naciones Unidas

2.1.1. Recomendaciones para la Asamblea General de las Naciones Unidas

1. Buscar las estrategias necesarias para traducir las recomendaciones de la AGNU en acciones tangibles y transformadoras, dado que en las últimas dos décadas la AGNU ha reiterado con frecuencia las mismas recomendaciones para combatir la corrupción, lo que cuestiona la eficacia de estos esfuerzos y si han logrado impulsar cambios sustanciales sobre el terreno, máxime ante la constatación de que la corrupción sigue profundamente arraigada en diversas regiones, incluyendo América Latina.

2.1.2. Recomendaciones para el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas

1. Promover una mayor participación del CSNU en la lucha anticorrupción, ante la constatación de que: (a) ciertas prácticas de corrupción sistémica y estructural constituyen una violación de los derechos humanos y una amenaza a la paz y la seguridad (pudiendo incluso estar vinculadas con el terrorismo); y (b) otros organismos de las Naciones Unidas no pueden impedir que los funcionarios corruptos eludan las consecuencias de sus acciones[**].

[**] Aunque no existe un consenso entre los integrantes del CSNU sobre la incorporación de la lucha contra la corrupción a su agenda, en reiteradas ocasiones el CSNU ha manifestado su preocupación por los altos niveles de corrupción existentes en el mundo (especialmente en relación con ciertos Estados). Por ello, teniendo en cuenta que la corrupción transnacional pone en riesgo los valores que informan algunos de los principales propósitos recogidos en el art. 1 de la Carta, las medidas anticorrupción adoptadas por el CSNU hasta este momento pueden calificarse, en el mejor de los

2. Imponer con mayor frecuencia las prohibiciones de viajar y la congelación de activos a los dirigentes corruptos respetando en todo caso sus DD.HH., lo que podría requerir: (a) el establecimiento de un límite temporal en cuanto a su adopción y mantenimiento; y (b) la valoración de si la carga de la prueba debería recaer en los Estados miembros o en el dirigente acusado, de manera que este último tuviera que demostrar que sus activos se obtuvieron legalmente.

3. Evitar imponer a los Estados miembros sanciones económicas, como los embargos comerciales generales, los bloqueos sectoriales o las restricciones a empresas estatales o al banco central, con el fin de combatir la corrupción teniendo en cuenta: (a) la falta de claridad de si este tipo de sanciones pueden reducir la corrupción en los Estados; y (b) las implicaciones tan negativas que las sanciones económicas tienen para los ciudadanos de los Estados afectados, que ya sufren, de por sí, la falta de desarrollo de sus respectivos países.

2.1.3. Recomendaciones para el Comité Económico y Social

1. Hacer un esfuerzo por identificar las principales características del fenómeno de la corrupción y establecer parámetros precisos para abordarlo, puesto que al no haber ni adoptado una definición ni identificado sus principales características, el ECOSOC se ha limitado a recurrir a lo dispuesto en la Convención de Mérida, con las importantes limitaciones que presenta dicha Convención sobre esta cuestión.

2. Utilizar una terminología menos débil e indirecta al abordar el tema de la corrupción, ya que en la mayoría de sus resoluciones solo hace referencia general a su "impacto negativo", a cómo "socava" los valores y derechos fundamentales y a la "gravedad" y "devastación" de sus efectos, sin entrar en detalles específicos[***], mientras que ra-

---

casos, como muy limitadas, razón por la cual se recomienda que el CSNU ponga particular atención a complementar dichas medidas.

[***] Por ello, el aporte más valioso del ECOSOC en el ámbito de la lucha anticorrupción es la importancia que atribuye a la asistencia y cooperación internacional, así como a la necesaria colaboración del sector privado y de

ramente define en qué medida las prácticas de corrupción violan directamente los DD.HH., o conducen a su infracción.

3. Realizar recomendaciones más específicas y concretas para combatir la corrupción, porque las que ha venido realizando son demasiado generales y amplias, lo cual no siempre se puede justificar en que el dinamismo del fenómeno requiere que las medidas a tomar deban adaptarse a las particularidades de cada caso.

4. Hacer un mayor énfasis en las implicaciones que tiene la corrupción en ámbitos distintos al Estado de derecho, como por ejemplo en la satisfacción de los DESC. Esto debido a que la mayor parte de sus acciones parecen girar en torno a la relación entre la corrupción y el Estado de derecho, entendido como la sujeción de todas las personas, instituciones y entidades (tanto públicas como privadas) al imperio de la ley (que ha de ser compatible con los DD.HH.), lo que a su vez provoca que sus recomendaciones suelan referirse a la necesidad de adoptar medidas para garantizar el respeto a los principios de primacía de la ley, igualdad ante la misma, separación de poderes (las leyes han de ser aplicadas de forma independiente), transparencia y participación en la adopción de decisiones, legalidad y no arbitrariedad.

2.2. Recomendaciones para los organismos del sistema de protección universal de los derechos humanos y los Estados, incluyendo los de América Latina y Colombia

1. Abordar la problemática de la corrupción desde una óptica integral, que reconozca la totalidad de los efectos que tiene en los DD.HH., lo cual ha sido tácitamente reconocido por los mismos organismos convencionales analizados, al emitir en 2021 una declaración conjunta haciendo referencia a la relación entre la corrupción y los diversos derechos tutelados por cada uno de ellos.

---

las organizaciones de la sociedad civil, porque una estrategia integral anticorrupción ciertamente potenciaría su eficacia.

2. Adoptar un enfoque centrado en los derechos humanos para las medidas anticorrupción, lo que implica garantizar que dichas medidas defiendan y protejan los derechos de las personas, especialmente de las más vulnerables, y que el problema de la corrupción no sea solamente considerado como un problema de gobernanza.

3. Abordar el concepto de víctima al margen de las preconcepciones del derecho penal nacional, incluyendo el hecho de que, para este último, aunque algunas de las conductas corruptas son constitutivas de delito por afectar a ciertos bienes jurídicos protegidos, no son suficientes para que los afectados puedan ser considerados víctimas. Esto podría generar responsabilidad internacional del Estado por violación del DIDH, en caso de que se pruebe que dichas conductas corruptas han provocado, como tal, una infracción de los DD.HH. de los afectados.

4. Explorar otros criterios de atribución al Estado de las conductas de sus agentes, con el fin de establecer su responsabilidad internacional por prácticas de corrupción. Entre ellos, merecen especial atención algunos de los propuestos por la Comisión de Derecho Internacional en la Resolución sobre Responsabilidad Internacional A/RES/5683, como, por ejemplo, el criterio que postula que la responsabilidad del Estado requiere que la conducta, activa u omisiva, de un agente público, sea atribuible al Estado de acuerdo con algunos de los estándares reconocidos por los tribunales internacionales, incluyendo los relativos a la extralimitación competencial y a la actuación más allá de las instrucciones recibidas (cuestiones ambas muy importantes en casos de corrupción).

5. Subrayar que las víctimas podrían ser también titulares de reparaciones estatales, las cuales pueden incluir criterios de indemnización, restitución y satisfacción, conforme a la práctica de los sistemas universal y regionales de protección de DD.HH.

6. Prestar debida atención en la determinación de dichas reparaciones a: (a) la objetivación del daño sufrido por la víctima y su afectación en el goce de derechos específicos, como la salud, la vivienda y el acceso a la justicia, mediante medidas de indemnización y restitución adecuadas; (b) las consecuencias del hecho ilícito, incluyendo la continuidad de las obligaciones internacionales, la cesación

de su violación, las garantías de no repetición y la satisfacción de las víctimas, con particular atención a los criterios establecidos por la CtIDH; y (c) el hecho de que las reparaciones deben también hacer referencia al deber de los Estados de llevar a cabo investigaciones disciplinarias internas, así como de realizar investigaciones penales para identificar y desmantelar las estructuras criminales.

7. Abordar los principales desafíos que presenta el tratamiento integrado de la promoción y protección de los DD.HH. y la lucha anticorrupción, entre los cuales cabe destacar los siguientes: (a) un déficit en relación con la eficacia e implementación de los estándares; (b) agendas sobrepuestas que generan duplicidad de esfuerzos; (c) un riesgo de centrar la atención en consideraciones universales desatendiéndose las peculiaridades de lo local; (d) una cierta incapacidad de atacar la corrupción privada con las herramientas de una disciplina focalizada en la responsabilidad internacional del Estado; y (e) un exceso de mecanismos que con la pretensión de promover una relación dialógica entre los organismos internacionales y los Estados implican un derroche importante de esfuerzos institucionales cuyos resultados concretos son difíciles de medir e identificar.

8. Coordinar las distintas iniciativas adoptadas desde una perspectiva estructural y sistémica, es decir, a través de planes de acción y estrategias que prioricen acciones comunes e integradas, frente a las clásicas iniciativas yuxtapuestas y desarticuladas propuestas por las diferentes instituciones del SUDH.

9. Superar el desarrollo fragmentario y poco sistemático que sigue existiendo del vínculo de causalidad entre la corrupción y la afectación de los DD.HH., a pesar de las múltiples iniciativas que se han tomado en esta materia en las últimas dos décadas, y del elevado daño que, directa o indirectamente, la corrupción genera al pleno disfrute de los DD.HH.. Para ello, se requiere, mediante la adopción de las siguientes medidas, entrelazar la política anticorrupción con el respeto, promoción, garantía y protección de los DD.HH., con el fin de contribuir a mejorar la implementación de las políticas públicas relacionadas con ambas dimensiones, así como al fortalecimiento de la prevención y al empoderamiento de las víctimas: (a) el desarrollo de una práctica y una jurisprudencia más robusta y profunda sobre este vínculo, que permita identificar con claridad el contenido de las obli-

gaciones internacionales que los Estados deben cumplir en relación a DD.HH. concretos; (b) la aplicación a nivel interno de políticas públicas adecuadas para tales efectos, así como el desarrollo de líneas jurisprudenciales nacionales; y (c) la creación a nivel nacional de legislación y normativa anticorrupción coherente con los estándares internacionales de DD.HH. que establezca la rendición de cuentas de todas las personas que detenten algún tipo de responsabilidad.

10. Fortalecer los mecanismos de seguimiento, y en particular los procedimientos especiales del CDHNU, con el fin de que la lucha anticorrupción se adopte desde un enfoque centrado en los derechos humanos.

11. Crear un organismo dependiente del CDHNU específicamente dedicado a analizar la relación entre la corrupción y la afectación de los DD.HH., el cual ayudaría a encontrar vínculos que hasta el momento han pasado desapercibidos, dado que la corrupción es una problemática que tiene una incidencia en el amplio espectro de los DD.HH. y que se vuelve especialmente gravosa en el caso de grupos vulnerables y desaventajados. Este mecanismo permitiría, a su vez: (a) coordinar el tratamiento del problema por los organismos convencionales y los procedimientos públicos especiales del SUDH, que, hasta el momento, se han pronunciado de una manera fragmentada y poco coordinada; y (b) visibilizar claramente cómo es que la corrupción no solo afecta la gobernabilidad, la estabilidad política y la economía, sino que también menoscaba los DD.HH., con el objeto de que se impulsen políticas públicas y estrategias concretas que sean implementables a nivel nacional, con metas concretas bien definidas, que sean alcanzables mediante la puesta en marcha de acciones específicas a cargo de entidades responsables claramente identificadas.

12. Articular este mecanismo con el plenario y los demás mecanismos extra-convencionales del CDHNU, los Comités convencionales de DD.HH. y las ONG internacionales, para que, desde sus redes en los territorios, puedan suministrar información y denuncia, con el fin de evitar que dicho mecanismo base solo sus actuaciones en la información suministrada por los Estados y las empresas transnacionales.

13. Integrar el examen de los vínculos entre la corrupción y las violaciones de los DD.HH. en el Examen Periódico Universal (EPU) y en el Procedimiento de Denuncia, dado que el análisis de la información resultante del EPU realizado en los últimos diez años a los distintos países de América Latina y el Caribe, permite afirmar que las menciones a la corrupción son bastante limitadas, habiendo, en la mayoría de los casos, disminuido en comparación a las evaluaciones previas a 2012.

14. El trabajo del ACNUDH ha sido particularmente importante en cuanto a su función en la coordinación y promoción de los DD.HH. y sus vínculos con la corrupción, especialmente en lo que respecta a la categorización conceptual de los distintos aspectos que vinculan directa o indirectamente los DD.HH. y la corrupción, pero se ha quedado corto hasta el momento en materia de protección. Por ello, dada su condición de órgano articulador del SUDH, es recomendable que haga un mayor esfuerzo para fortalecer las recomendaciones realizadas por el propio ACNUDH para que los Estados miembros aborden la corrupción con un enfoque sistémico de DD.HH., que incluya los siguientes aspectos: (a) establecer una estructura institucional y normativa sólida en materia de DD.HH., junto con un poder judicial independiente, libertad de prensa, libertad de expresión, acceso a la información, transparencia en el sistema político y rendición de cuentas; (b) aplicar un enfoque integral que aborde la lucha anticorrupción y permita reforzar sus esfuerzos, desde una perspectiva de acceso y goce efectivo de los DD.HH., fundado en los principios de transparencia, rendición de cuentas, igualdad, no discriminación y participación; y (c) fortalecer la colaboración internacional en materia anticorrupción y de promoción y protección de los DD.HH., siendo fundamental integrar a estos últimos en las actividades de las agencias de la ONU que trabajan para combatir la corrupción.

15. Valorar la conveniencia de que el ACNUDH, en cuanto que órgano articulador del SUDH, promueva también la creación de un mecanismo equivalente a los procedimientos extra convencionales del CDHNU, con un mandato de monitoreo y seguimiento en materia de corrupción. Este mecanismo podría articularse con el plenario del CDHNU, así como con los comités convencionales de DD.HH. y

las ONG internacionales, para que puedan suministrar información y denuncias a través de las redes en sus territorios, y evitar de esta manera depender a estos efectos de los Estados y de las empresas transnacionales.

16. Priorizar algunas iniciativas de alto impacto que sirvan de ejemplo en la lucha contra la corrupción.

17. Concentrar los esfuerzos en: (a) áreas clave, como la recuperación de activos robados o la promoción de la protección de los denunciantes, que pueden producir resultados demostrables; y (b) estrategias multinivel innovadoras que, puedan, por ejemplo, combinar justicia restaurativa con prevención estructural y herramientas de rendición de cuentas en tiempo real mediante: (i) el establecimiento y consolidación de mecanismos estatales de protección y reparación para víctimas directas (como comunidades afectadas por desvío de fondos públicos), incluyendo asistencia jurídica, psicosocial y programas de reparación colectiva; (ii) el desarrollo de estrategias educativas transversales que fortalezcan la ética pública y privada mediante capacitaciones obligatorias para funcionarios, certificaciones empresariales con incentivos fiscales y programas escolares con enfoque práctico; y (iii) la creación de plataformas tecnológicas de transparencia con tecnología *blockchain* que permita un monitoreo ciudadano constante de fondos públicos.

18. Incrementar la coordinación entre los órganos principales de la ONU (AGNU, CSNU y ECOSOC) y sus organismos subsidiarios y especializados, incluyendo la UNODC, así como con otras organizaciones internacionales que se ocupan de las estrategias anticorrupción.

19. Alentar a los Estados miembros a demostrar un compromiso genuino con las medidas anticorrupción, incluyendo una iniciativa para exigir responsabilidades a quienes ostentan el poder.

20. Prestar especial atención a la eliminación por los Estados miembros de las barreras legales que impiden los procesos judiciales.

21. Ofrecer asistencia específica a los Estados miembros en función de sus necesidades y desafíos específicos —este tipo de apoyo

puede mejorar su capacidad para abordar la corrupción de forma eficaz.

22. Promover una mayor cooperación internacional facilitando el intercambio de mejores prácticas, inteligencia y experiencia entre los Estados miembros.

23. Colaborar con las organizaciones de la sociedad civil, que a menudo desempeñan un papel fundamental en la denuncia de la corrupción y la promoción de la transparencia, alentando a los Estados miembros a crear un entorno donde la sociedad civil pueda operar con libertad y seguridad.

24. Evaluar y adaptar continuamente sus recomendaciones, realizando actualizaciones periódicas de las estrategias anticorrupción.

27. Programa de acción relativo a los sistemas regionales de protección de los derechos humanos[*]

1. PRINCIPALES PROBLEMAS IDENTIFICADOS

A pesar de los notables avances y esfuerzos emprendidos en el ámbito regional para enfrentar el fenómeno de la corrupción y mitigar en cierto modo sus efectos nocivos, complementando así el trabajo desarrollado desde el SUDH, el análisis realizado en el volumen 26 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia muestra la necesidad de abordar, en cada uno de los sistemas regionales,

---

[*] Este capítulo tiene su fundamento en los volúmenes 26 (en particular, capítulos 8 y 9) y 46 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia, publicados respectivamente en 2025 y 2026 con el título: (a) "Las respuestas a la corrupción desde el derecho internacional de los derechos humanos: especial atención a la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Parte II. Las respuestas desde los mecanismos regionales de protección de los derechos humanos"; y (b) "Elementos de análisis y reflexión sobre el fenómeno de la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Especial atención a América latina y Colombia. Tomo IV. Elementos de derecho internacional y relaciones internacionales". Ambos se encuentran disponibles en acceso abierto en los siguientes enlaces: https://editorial.tirant.com/es/colecciones/perspectivas-iberoamericanas-sobre-la-justicia y https://repository.urosario.edu.co/collections/f4697391-fcb8-47d3-b77d-fde3aa51d6b0, destacando el análisis realizado en el volumen 26 sobre la manera en que los sistemas regionales de protección de los derechos humanos en América, Europa y África pueden contribuir a responder de manera más eficaz al fenómeno de la corrupción, incluyendo las prácticas corruptas asociadas al COT, en el conjunto de la sociedad internacional, y especialmente en los ámbitos latinoamericano y colombiano. Expuestas las conclusiones alcanzadas en los volúmenes 26 y 46 de la Colección, se presenta a continuación el programa de acción propuesto para los órganos de la OEA y del sistema interamericano de derechos humanos, las organizaciones subregionales de integración existentes en América Latina, los Estados latinoamericanos y Colombia.

toda una serie de cuestiones que siguen frenando la eficacia en la lucha contra la corrupción, incluyendo las prácticas corruptas asociadas al COT.

En primer lugar, mejorar la coordinación y coherencia en las acciones para combatir la corrupción, porque se observa una fragmentación importante en los enfoques para enfrentar la corrupción e implementar las soluciones propuestas. Esto pone de manifiesto la necesidad de marcos regionales más integrados y sistemáticos, que faciliten la conexión efectiva entre los esfuerzos para abordar la corrupción en constante evolución en un mundo globalizado con fronteras permeables y nuevas tecnologías.

En segundo lugar, fortalecer el compromiso político de los Estados porque, si bien el estudio de los sistemas regionales muestra el papel de los órganos específicos de cada sistema, como la OEA, el Consejo de Europa y la Unión Africana (UA), en el combate contra la corrupción y el COT —identificando a su vez su potencial para promover respuestas anticorrupción más eficaces, refinar sus normativas y evaluar constantemente sus prácticas—, todas estas acciones requieren del compromiso político de los Estados involucrados para lograr un impacto realmente transformador y generar cambios sustanciales en la lucha anticorrupción.

En tercer lugar, profundizar en la creación e implementación de mecanismos apropiados para responsabilizar a los Estados por su intervención directa o indirecta en prácticas corruptas, incluidos aquellos relacionados con el COT, que ocasionen violaciones a los DD.HH.

En cuarto lugar, implementar medidas sólidas de protección para las víctimas de la corrupción, dado que la corrupción provoca vulneraciones a los DD.HH., razón por la cual los distintos sistemas regionales deberían: (a) establecer instancias para hacer efectiva la responsabilidad estatal; y (b) crear mecanismos que proporcionen una adecuada protección y reparación a las personas perjudicadas por las prácticas corruptas.

En quinto lugar, trabajar desde el núcleo de las estructuras orgánicas de los sistemas regionales en la prevención mediante la educación, de manera que se fomente la concienciación sobre los efectos negativos de la corrupción en todos los niveles sociales, especialmen-

te en lo concerniente a los DD.HH., promoviendo también una ética sólida, tanto en el sector público como privado y la creación de una cultura de transparencia y rendición de cuentas esenciales para enfrentar la corrupción.

En sexto lugar, comprender que, aunque la corrupción es un fenómeno perjudicial con impactos negativos en diversos campos, es viable que los distintos sistemas regionales propongan mecanismos y estrategias comunes para combatirla, las cuales han de implementarse, en todo caso, teniendo en cuenta las particularidades de cada región —esto debería ser también así respecto de los principios considerados universales.

En séptimo lugar, brindar desde los sistemas regionales más avanzados apoyo técnico, financiero y de recursos humanos a aquellos menos desarrollados, bajo criterios de colaboración y solidaridad, a la luz de las experiencias existentes de diálogo interjurisdiccional entre los respectivos tribunales regionales, que podrían aprovecharse para debatir la relación entre la corrupción y los DD.HH. o para generar otras instancias de diálogo.

Finalmente, abordar la corrupción de manera coordinada desde las estructuras orgánicas universales, regionales y estatales, con base en un enfoque integral que incluya aspectos jurídicos, económicos y humanitarios, asumiendo, como punto de partida, que la corrupción genera violaciones a los DD.HH.

2. PROGRAMA DE ACCIÓN PARA LOS ÓRGANOS DE LA OEA Y DEL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS, LAS ORGANIZACIONES SUBREGIONALES DE INTEGRACIÓN EXISTENTES EN AMÉRICA LATINA, LOS ESTADOS LATINOAMERICANOS Y COLOMBIA

2.1. Recomendaciones para los órganos de la Organización de Estados Americanos

2.1.1. Recomendaciones para todos los órganos

1. Tomar en consideración la relación entre corrupción y derechos humanos en el ejercicio de sus competencias. En este sentido,

conviene subrayar que la OEA ha establecido como uno de sus pilares fundamentales el reconocimiento de la democracia como un presupuesto imprescindible para lograr la estabilidad, la paz y el desarrollo en América. Asimismo, su marco jurídico destaca el estrecho vínculo que existe entre la democracia y los DD.HH. En este contexto, si bien la OEA ha manifestado su preocupación por la corrupción, especialmente por la asociada al COT, y ha implementado medidas para su combate, se recomienda que en la implementación y ejecución de estas medidas considere como elemento directivo u orientador el hecho de que la corrupción afecta la democracia y los DD.HH., porque el combate a la corrupción no solo es necesario para proteger el régimen de gobierno democrático sino el respeto a los DD.HH. en la región.

2. Adoptar un enfoque sistémico, dado que la corrupción no es un problema localizado y específico de ciertos países y no solo afecta a las instituciones públicas sino también a las privadas, lo que provoca que su impacto en el desarrollo de la sociedad y los DD.HH. sea multifacético y constituya un gran obstáculo para su pleno disfrute. De ahí la importancia de que el abordaje de la corrupción sea también multifacético y, por tanto, compatibilice el combate a la corrupción con un enfoque integral de los DD.HH., que permita su salvaguarda al mismo tiempo que pone las bases para la desarticulación de las redes de corrupción y el juzgamiento de sus responsables.

3. Elaborar leyes modelos sobre uso de recursos públicos y fiscalización y control, entre otras materias, que, recogiendo en parte algunos de los contenidos de las guías legislativas, se hagan cargo de proponer medidas concretas para hacer frente a la corrupción. Respecto a esta recomendación, cabe señalar que las leyes modelos constituyen instrumentos que contienen propuestas de normas estandarizadas para ser traducidas en leyes en los diversos Estados miembros. Por ello, debido a sus ventajas de uniformidad y calidad legislativa, es recomendable recurrir a las mismas bajo la perspectiva de DD.HH., con el fin de que contribuyan a mejorar la legislación de los Estados en materia de prevención y sanción de la corrupción. En particular, se propone la elaboración de una ley modelo sobre el correcto uso de los recursos públicos, centrada en las asignaciones que desde el Estado se hacen a los privados que colaboran en la satisfacción de

necesidades públicas, como, por ejemplo, en materia de vivienda, educación o salud. El objetivo de esta propuesta debe estar encaminado a establecer estándares que permitan reducir cualquier tipo de arbitrariedad o conflicto de intereses en la asignación de estos recursos, como, por ejemplo, que las organizaciones o particulares receptores de fondos acrediten experiencia en el ámbito en que se ejecutan, o que el funcionario encargado de adoptar la decisión final no pertenezca al mismo partido político del titular o representante legal de la entidad que reciba los recursos. Así mismo, se recomienda la elaboración de una ley modelo que establezca procedimientos objetivos, con órganos robustos, respecto de la rendición de cuentas y control de los entes de la administración local, como los municipios. Estas leyes modelos complementarían, especialmente en materia de prevención, control y uso de recursos públicos, las ya existentes sobre (a) la "declaración de intereses, ingresos, activos y pasivos de quienes desempeñan funciones públicas"; y (b) el establecimiento de "normas y mecanismos para facilitar la denuncia de actos de corrupción susceptibles de ser investigados y sancionados administrativa o penalmente, y para proteger al funcionario público o a cualquier persona que denuncie o testifique sobre dichos actos".

4. Desarrollar toda una serie de actividades, incluyendo investigaciones, talleres, conferencias o cursos, que estén orientadas a contribuir a fomentar una cultura de probidad y concienciar sobre los daños que genera la corrupción, con especial atención a: (a) crear criterios que reflejen con total claridad los vínculos entre la corrupción y las violaciones a los DD.HH.; y (b) difundir la importancia de esta interrelación en las diversas instancias regionales y los Estados miembros.

5. Fomentar la cooperación internacional, puesto que, la naturaleza transnacional de la corrupción y sus efectos, que alcanzan a las personas y economías a nivel global, y en el caso de América Latina, a todo el continente, la ha convertido en esencial para hacer frente a este fenómeno. En particular, es recomendable que la cooperación entre los Estados miembros se traduzca en: (a) el establecimiento de redes de información entre los diversos órganos encargados de la persecución penal, en especial de las prácticas de corrupción asociadas al COT; (b) la transferencia tecnológica desde los Estados con más

recursos y mayor grado de desarrollo en la materia; (c) la realización de capacitaciones; y (d) la celebración de tratados de extradición.

2.1.2. Recomendaciones para órganos específicos

2.1.2.1. Recomendaciones para la Asamblea General

1. Realizar un pronunciamiento directo que advierta que el fenómeno de la corrupción genera contextos que favorecen las violaciones a los DD.HH. y es causa de las mismas. Esto con el fin de: (a) establecer directrices claras que permitan desarrollar las actividades de la OEA a la luz de la estrecha relación existente entre la corrupción, la democracia y los DD.HH.; (b) institucionalizar el compromiso frente a la lucha anticorrupción y en favor de la protección y el fortalecimiento de la democracia y los DD.HH.; y (c) sentar las bases de una política regional que guíe a las acciones de los Estados miembros y de la organización en la búsqueda de estos objetivos.

2.1.2.2. Recomendaciones para el Consejo Permanente

1. Trabajar, a través de alguna de sus comisiones, en la elaboración de recomendaciones o planes de trabajo más concretos que apunten al combate de la corrupción con una perspectiva de DD.HH. A este respecto, cabe señalar que el Consejo Permanente de la OEA está dotado de una serie de competencias que se relacionan directamente con las directrices emanadas de la Asamblea General y que le permiten tomar medidas dirigidas a contribuir al mantenimiento de la paz y la seguridad en América. En este contexto, debe abordar las diversas situaciones que pongan en riesgo la paz y seguridad en los Estados de la región. Por ello, es recomendable que, a través de su Comisión de Seguridad Hemisférica, explore la posibilidad de desarrollar un plan de acción específico para enfrentar la corrupción, respecto de la incidencia que ésta tiene en la estabilidad democrática y el respeto a los DD.HH..

2.1.2.3. Recomendaciones para el Mecanismo de Seguimiento de la Implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción

1. Promover que las diferentes rondas que se realicen se ejecuten con perspectiva de DD.HH., destacando y denunciando situaciones de corrupción que afecten directa o indirectamente su protección. Dado que las rondas del MESICIC persiguen como objetivo principal evaluar y supervisar el cumplimiento de la CICC por parte de los Estados miembros de la OEA, es recomendable que se inste a los Estados miembros para que en sus informes presenten antecedentes que den cuenta de prácticas corruptas y su incidencia en los DD.HH., de tal manera que sean considerados para evaluar su grado de avance y cumplimiento. Además, como insumos de estas rondas se debería: (a) dar cuenta de las medidas y buenas prácticas adoptadas por los Estados en materia de lucha contra la corrupción, especialmente en su vinculación con el reconocimiento y garantía de los DD.HH.; y (b) formular recomendaciones específicas para hacer frente a la corrupción en las Américas con una perspectiva de DD.HH.

2. Realizar visitas *in situ* para recabar antecedentes sobre las situaciones de corrupción y su relación con los derechos humanos. Este tipo de visitas se llevan a cabo en el marco del seguimiento al grado de cumplimiento de las disposiciones de la Convención y las recomendaciones del MESICIC y permiten al Comité de Expertos recabar información del Estado y de diversos actores respecto de estas materias. Bajo el paradigma de que la corrupción es un factor que influye en la violación de los DD.HH. o, al menos, crea contextos para que se produzcan estas vulneraciones, se recomienda que se lleven a cabo este tipo de visitas para que permitan una comprensión y tratamiento más profundo de las situaciones de corrupción que afectan a los derechos. Por medio de estas visitas se puede acceder a información de primera mano, escuchando directamente a los ciudadanos y permitiendo analizar los contextos en que se han producido estos hechos. Asimismo, estas instancias son útiles para verificar las obligaciones asumidas por los Estados, y si producto de estos incumplimientos se están violando DD.HH. a raíz de las prácticas corruptas que se han identificado.

2.2. Recomendaciones para los órganos del sistema interamericano de derechos humanos

2.2.1. Recomendaciones para la Comisión Interamericana de Derechos Humanos

1. Prestar mayor atención al vínculo corrupción-derechos humanos en el análisis de las peticiones, dado que en la etapa procedimental del sistema de peticiones y casos que se sustancia ante la CIDH, y específicamente en lo que se refiere al examen de admisibilidad, se debería prestar una mayor atención al vínculo corrupción-DD. HH., puesto que las situaciones estructurales de prácticas corruptas pueden tener incidencia en la valoración respecto de los requisitos de admisibilidad de las peticiones, cómo podría suceder con las excepciones al agotamiento de los recursos internos. Además, en lo que se refiere a la etapa de fondo, la constatación de las afectaciones de derechos que la CIDH realice en sus informes de fondo debería contener argumentaciones pertinentes con respecto a la corrupción, siempre que esta última haya tenido una incidencia relevante en dichas afectaciones —en estos casos, las recomendaciones que se planteen en los informes deberían tener en consideración medidas que tengan por finalidad combatir la corrupción. Finalmente, es también recomendable que la CIDH remita a la CtIDH una demanda que tenga como eje central el vínculo entre la corrupción y la afectación de los derechos tutelados por el sistema interamericano, dándole la oportunidad a la CtIDH de desarrollar estándares normativos sobre ese vínculo.

2. Abordar el análisis de la relación entre la corrupción y los derechos humanos en el ejercicio de sus otras competencias, como, por ejemplo, en el desarrollo de las visitas *in loco*, donde la CIDH podría aprovechar la presencia de sus integrantes en el terreno para recopilar la mayor cantidad de fuentes que den cuenta de la influencia de la corrupción en la afectación de los derechos. Asimismo, los distintos informes que la CIDH elabora deberían incluir algunas secciones dedicadas a la corrupción. Todo ello, sin perder de vista, que la creación de una relatoría temática sobre corrupción y DD.HH. sería muy oportuna, pudiendo las relatorías vigentes reorientar también el ejercicio de sus competencias para abarcar el problema de la corrupción.

3. Continuar adoptando medidas cautelares en contextos relacionados con la corrupción, dado que este tipo de medidas han servido para proteger a defensores de DD.HH., periodistas, testigos, operadores de justicia, denunciantes y otras personas, que se han encontrado en situaciones de grave peligro en contextos relativos a prácticas corruptas. En consecuencia, la CIDH debería continuar con esta práctica e incluso reforzarla en contextos similares, siendo flexible en la valoración de los requisitos, y preocupándose de que los Estados miembros brinden medidas de protección efectivas en favor de dichas personas. Además, la CIDH debería explorar la posibilidad de ordenar a los Estados que adopten medidas cautelares reales si en un caso concreto son necesarias para enfrentar situaciones de gravedad y urgencia que presenten un riesgo de daño irreparable a las personas o al objeto de una petición o caso pendiente ante los órganos del sistema interamericano. A estos efectos, es recomendable tener en cuenta el tipo derecho afectado por las prácticas de corrupción.

2.2.2. Recomendaciones para la Corte Interamericana de Derechos Humanos

1. Fortalecer jurisprudencialmente los estándares normativos en los ámbitos relacionados con la corrupción que ya han sido abordados por la jurisprudencia de la CtIDH, como sucede, por ejemplo, en materia de: (a) garantías del debido proceso, las cuales han de ser respetadas en favor de toda persona sometida a un proceso judicial por corrupción; y (b) protección a las personas defensoras de DD.HH. Se recomienda que la CtIDH profundice en el contenido de estos estándares en futuras sentencias.

2. Desarrollar jurisprudencialmente estándares normativos nuevos sobre la relación entre la corrupción y los derechos humanos en el ejercicio de sus competencias contenciosa y consultiva. Algunos ámbitos temáticos en que dichos estándares podrían ser desarrollados son, entre otros, los siguientes: (a) DD.HH. y empresas; (b) derechos sociales y medioambientales; (c) derechos de los pueblos indígenas; (d) debido proceso; y (e) libertad de expresión. Es recomendable que la CtIDH preste particular atención a las situaciones en que las personas afectadas sean sujetos de especial protección o

sufran discriminaciones arbitrarias debido a la interseccionalidad entre varios factores.

3. Desarrollar jurisprudencialmente medidas de reparación relacionadas con la corrupción que tengan en consideración aquellas propuestas que no solo buscan subsanar las afectaciones de derechos causadas por la corrupción, sino también transformar las situaciones que promovieron esas afectaciones, con la finalidad de evitar su repetición. A estos efectos, sería deseable que se aplicara el concepto de reparación transformadora a las situaciones de violaciones a los DD.HH. causadas por la corrupción. Además, el contenido de cada medida específica de reparación debería tener en cuenta el tipo de afectaciones generadas por la corrupción, y por ende deberían ser adaptadas a dichos contextos con un enfoque centrado en las víctimas. Con este fin, se recomienda considerar en particular: (a) la procedencia de indemnizaciones de los perjuicios causados por prácticas corruptas; (b) la restitución a la situación existente antes de la configuración de una afectación de DD.HH. por prácticas corruptas; (c) la rehabilitación médica y psicológica de las víctimas; (d) las medidas simbólicas de satisfacción dirigidas a reconocer la dignidad de las víctimas; (e) las garantías de no repetición destinadas a evitar la afectación de derechos por medio de la corrupción; y (f) la investigación y sanción efectiva y proporcional de las personas responsables de los sectores público y privado.

4. Desarrollar jurisprudencialmente nuevos criterios para la configuración de la responsabilidad internacional del Estado por hechos de corrupción pública y privada, profundizando, en particular, en el contenido de las reglas de imputabilidad que pueden aplicarse respecto de los hechos internacionalmente ilícitos que impliquen afectación de DD.HH. por prácticas de corrupción. A este respecto, es importante considerar que, mientras que la imputabilidad del Estado es relativamente evidente cuando son sus funcionarios y órganos los que están involucrados en estas prácticas, no sucede lo mismo cuando son cometidas por agentes no estatales, como, por ejemplo, las empresas. Por ello, para estos casos, se propone desarrollar estándares de imputabilidad centrados en la noción de aquiescencia o de diligencia debida. Así mismo, se recomienda que la CtIDH: (a) clarifique qué tipo de estándares proceden cuando hay una vincula-

ción formal entre el Estado y el actor no estatal, como, por ejemplo, para el caso de licitaciones o contrataciones públicas; (b) establezca de qué manera se atribuyen a los Estados hechos cometidos por entidades particulares que tienen un vínculo fáctico con el Estado; y (c) determine cómo imputar al Estado hechos cometidos por entidades privadas sin vinculación con el aparato estatal, pero cuyas actividades pueden generar afectaciones a los derechos. Es precisamente para este último tipo de casos que la diligencia debida asume que el Estado puede ser declarado internacionalmente responsable si conoce, o hubiese debido conocer, el riesgo actual e inminente y no adopta las medidas que razonablemente estaban a su alcance para evitar la concreción de ese riesgo. Finalmente, se recomienda que la CtIDH lleve a cabo también interpretaciones evolutivas de los instrumentos convencionales interamericanos con el fin de responsabilizar directamente a las empresas que incurren en violaciones a los derechos en contextos de corrupción.

2.3. Recomendaciones para las organizaciones subregionales de integración existentes en América Latina

En América Latina y el Caribe existen ciertas organizaciones internacionales subregionales de integración cuya principal finalidad es promover la integración económica, política y social entre los Estados que las componen. Se trata de organizaciones que tienen como objetivo central fortalecer la cooperación interestatal en áreas esenciales para el desarrollo, como el comercio, la inversión y la infraestructura, y con ello contribuir al propio desarrollo de la región y a la estabilidad y consolidación de la democracia. La efectividad de estas organizaciones es variable y depende de ciertos factores, como la política interna de cada Estado y las relaciones con sus pares. Las organizaciones más destacadas son, por orden de creación: la Comunidad Andina (1969), la Comunidad del Caribe (1973), el MERCOSUR (1991), la CELAC (2011) y la Alianza del Pacífico (2011). Sería recomendable que estas organizaciones adoptasen las siguientes medidas:

1. Adoptar instrumentos internacionales (tratados, protocolos o resoluciones) complementarios a sus tratados constitutivos y otros

instrumentos vigentes, para hacer frente a las manifestaciones de la corrupción en sus respectivos Estados miembros, con el fin de fortalecer la democracia y el pleno respecto y goce de los DD.HH. La experiencia desarrollada en este sentido en el continente africano puede servir como punto de partida a estos efectos.

2. Abordar colaborativamente en su seno las recomendaciones formuladas para los Estados latinoamericanos en la siguiente sección.

2.4. Recomendaciones para los Estados latinoamericanos

1. Solicitar uno o más Estados de la región una opinión consultiva a la CtIDH, planteando algunas preguntas sobre las obligaciones que los Estados parte de la CADH tienen que cumplir en relación con las afectaciones de DD.HH. causadas por la corrupción. De este modo, se podría impulsar un pronunciamiento de la CtIDH dentro de un plazo mucho más breve que si se recurre a la vía contenciosa. Además, a través del control de convencionalidad, los estándares que se esgrimieran en dicha opinión consultiva serían vinculantes para todos los Estados parte del Pacto de San José[**].

2. Elaborar indicadores sobre la afectación de los derechos humanos como consecuencia de la corrupción, teniendo en cuenta que los indicadores de DD.HH. brindan informaciones concretas sobre los Estados, acontecimientos, actividades y resultados que están relacionados con las normas de DD.HH., utilizándose para evaluar y vigilar su promoción y protección. Por ende, se recomienda que los

---

** Es importante que los Estados que soliciten esta opinión consultiva ante la CtIDH: (a) se aseguren de cumplir con los requisitos reglamentarios (formales) para la formulación de la consulta; y (b) tengan en cuenta aquellos supuestos que, de verificarse, podrían resultar en el no trámite o respuesta a la solicitud de opinión consultiva. A estos efectos, es especialmente relevante la jurisprudencia de la CtIDH en la materia, y en particular la sección de rechazo de opiniones consultivas de la Corte donde se contiene una lista de supuestos, los cuales, no son taxativos. Entre ellos, cabe destacar el relativo al uso de este mecanismo como una forma de obtener un pronunciamiento indirecto sobre un asunto relativo a un litigio o controversia a nivel interno en alguno de los Estados solicitantes. De ahí la relevancia de la precisión en el enfoque y la redacción de la solicitud.

Estados de la región elaboren indicadores nacionales e interamericanos sobre la manera en que la corrupción afecta a los derechos, con la finalidad de elaborar diagnósticos sobre el problema, visibilizarlo e implementar políticas públicas destinadas a enfrentarlo. Para ello, podrían tener como referencia las buenas prácticas recopiladas por las ONU en materia de elaboración de este tipo de indicadores, diferenciando, por ejemplo, entre: (a) indicadores estructurales, que evalúan la aplicación de las normas; (b) indicadores de proceso, que tienen por objeto transformar los compromisos en resultados; y (c) indicadores de resultado, que apuntan al logro del disfrute de un derecho. Sobre esta base, los Estados deberían desarrollar y ajustar, de acuerdo con sus respectivas realidades y mantener actualizados, los indicadores que sean necesarios para enfrentar el problema de la afectación de DD.HH. a causa de la corrupción. Además, convendrían construir los indicadores teniendo en cuenta los enfoques diferenciales de DD.HH., respecto de situaciones o contextos en que las personas cuyos derechos son afectados a causa de la corrupción, pertenecen a grupos que requieren especial protección, incluyendo, entre otros, los relativos a los niños, niñas y adolescentes, las mujeres, los pueblos indígenas, los pueblos afrodescendientes, las personas con discapacidad, las personas migrantes y refugiadas, las minorías LGBTIQ+ y las personas privadas de libertad. Sólo mediante un diagnóstico diferencial de las afectaciones es posible implementar políticas públicas que también tengan enfoques diferenciales dependiendo del grupo afectado.

3. Identificar las actividades empresariales que, por sus características, de riesgo, presentan una mayor probabilidad de generar afectaciones de los DD.HH., dado que los Principios Rectores sobre Derechos Humanos y Empresas, y de manera más incipiente la jurisprudencia de la CtIDH, han desarrollado numerosos estándares sobre esta materia. Todo ello con la finalidad de regular y fiscalizar estos ámbitos de acuerdo con los estándares internacionales de DD.HH. Se recomienda, en particular, que los Estados regulen y fiscalicen con especial atención las actividades empresariales que implican la gestión de bienes o intereses públicos, especialmente aquellos relacionados con los derechos sociales, como la salud, la educación, la vivienda, el agua, el saneamiento y la seguridad social. Así mismo, también es recomendable que los Estados adopten medidas an-

ticorrupción en el ámbito sindical, evitando, en todo caso, afectar la libertad sindical o los derechos de las personas trabajadoras. Se propone también que los Estados: (a) adopten medidas para establecer un sistema de comercio multilateral que fomente el desarrollo sostenible, promueva normas sobre transparencia y acceso equitativo a los recursos, y sea respetuoso del medio ambiente; (b) hagan un esfuerzo por superar su dependencia de los productos básicos y para asignar recursos a las personas con menos oportunidades; (c) fomenten sistemas de recaudación de impuestos más transparentes y equitativos; y (d) promuevan la debida rendición de cuentas ante la evasión y demás delitos fiscales. Finalmente, se recomienda que los Estados emprendan políticas de cooperación con las empresas que tengan una buena disposición a colaborar y comprometerse con la implementación de códigos de conducta a nivel interno, siempre y cuando ello se haga en un marco normativo adecuado y transparente, que promueva el uso eficiente de los recursos públicos, la libre competencia y la innovación.

4. Adoptar medidas que fomenten la transparencia con enfoque de derechos humanos, considerando el derecho de acceso a la información pública como un derecho fundamental. Esta recomendación encuentra su justificación en que, si bien la transparencia como principio rector del ejercicio de la función pública y el derecho de acceso a la información pública han sido paulatinamente reconocidos en los distintos ordenamientos jurídicos, este reconocimiento no siempre tiene la intensidad requerida, ya sea porque su procedencia solo se prevé respecto de la administración del Estado o no se le considera como un derecho fundamental, lo que le hace ceder frente a otros derechos o bienes jurídicos de relevancia constitucional. Por ello, es recomendable que los Estados latinoamericanos perfeccionen su legislación en materia de transparencia y acceso a la información de la manera indicada, lo que a su vez permitiría: (a) aumentar la efectividad de los controles sobre los órganos del Estado y sobre los particulares que gestionan recursos públicos; y (b) disminuir, mediante el fortalecimiento de estos controles, las prácticas corruptas, especialmente aquellas que puedan afectar directa o indirectamente a los DD.HH., como, por ejemplo, los desvíos de recursos que perjudican la realización material de los derechos sociales.

5. Reducir el ámbito de discrecionalidad en la asignación de recursos públicos, dada la importancia de compatibilizar el principio de eficiencia en el ejercicio de la función pública con la adopción de medidas que promuevan la lucha contra la corrupción. Por ello, se recomienda que los Estados de la región reduzcan en la mayor medida posible las facultades discrecionales en la asignación de fondos públicos, permitiendo la utilización de este recurso para casos muy específicos y estrictamente necesarios, según criterios de urgencia e inmediatez. Además, en los casos en que dichas facultades sean utilizadas deberían estar fundadas adecuadamente, de tal forma que de su sola lectura se descarte cualquier atisbo de corrupción y afectación de DD.HH.

6. Fortalecer la institucionalidad, con particular atención a los órganos que tengan competencias sobre prevención y lucha contra la corrupción, y establecer una entidad interadministrativa que garantice una adecuada coordinación entredichos órganos. Además, sería recomendable que los Estados exploraran los modelos de agencias anticorrupción que han obtenido mejores resultados con el fin de establecer una a nivel nacional.

7. Modernizar los sistemas de control y fiscalización en las autoridades locales, dado que el control y la fiscalización es fundamental para combatir la corrupción y evitar vulneraciones a DD.HH. Por ello, para garantizar su eficacia, los Estados de la región deberían actualizar de forma permanente sus sistemas de control, invirtiendo recursos materiales y humanos al efecto, utilizando las nuevas tecnologías, y poniendo especial atención en los órganos de la administración local, como los municipios o los gobiernos regionales, sin importar su tamaño, ya que por regla general estos espacios, muchas veces periféricos, tienden a favorecer las irregularidades.

8. Adoptar medidas para fortalecer la independencia de la Fiscalía y del Poder Judicial. En este sentido, se recomienda a los Estados latinoamericanos que realicen una revisión exhaustiva de su ordenamiento constitucional y legal a fin de: (a) establecer diversas medidas que potencien la independencia del Poder Judicial y de las entidades que investigan los delitos y ejercen la acusación; y (b) organizar capacitaciones en forma continua en temas de DD.HH. que hagan especial hincapié en su conexión con la corrupción. Además, desde

una perspectiva normativa, se recomienda que los Estados adopten medidas para que las personas puedan acceder a la justicia sin estar sujetas a prácticas corruptas como el pago de sobornos, y para que los intervinientes en las actuaciones judiciales puedan presentar recusaciones que tengan por objeto evitar conflictos de intereses en la resolución de las controversias jurídicas.

Por su parte, desde un punto de vista orgánico, es recomendable que los Estados revisen los sistemas de nombramiento, selección y promoción de los fiscales, los jueces y otros funcionarios judiciales, a fin de que tengan en cuenta el mérito, la capacidad y la integridad moral de los postulantes y garanticen que el ejercicio de su competencia se realice de manera independiente e imparcial. Así mismo, los jueces, fiscales y demás funcionarios judiciales deberían tener aseguradas garantías procesales efectivas en casos de destitución o cese y un margen amplio para ejercer la libertad de expresión respecto de los temas vinculados con el ejercicio de sus funciones. Todo ello, sin que, en ningún caso, la corrupción judicial pueda suponer un obstáculo en la lucha contra la impunidad, especialmente en lo que se refiere a la investigación y sanción de violaciones graves a los DD.HH. Finalmente, los Estados deberían también adoptar las medidas necesarias para proteger a los funcionarios del Poder Judicial cuando se encuentran en situación de riesgo por estar involucrados en la investigación y juzgamiento de casos de corrupción.

9. Aplicar de manera flexible medidas destinadas a la incautación, embargo o decomiso de bienes, cuando las prácticas de corrupción afecten DD.HH., dado que una de las principales estrategias para enfrentar la corrupción relacionada con el crimen organizado, estriba en debilitar la capacidad económica de sus organizaciones. En todo caso, se recomienda que estas medidas sean implementadas de una manera que sea compatible con la tutela de derechos fundamentales como la propiedad, tal como ha sugerido el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Así mismo, es recomendable que los Estados puedan implementar estas medidas, cuando recaen no solo sobre los bienes de las personas imputadas, sino también sobre los bienes de las personas que los han obtenido de mala fe con el fin de encubrir las prácticas ilícitas. Además, deberían poderse decretar tanto respecto del producto del delito, como respecto de los bienes que

resultan de su utilización o que han sido adquiridos a través del mismo. Finalmente, se propone que los Estados impulsen un proceso de negociación de un tratado que establezca obligaciones internacionales sobre la materia con un enfoque transnacional y de cooperación internacional.

10. Capacitar sobre los distintos procedimientos administrativos a las autoridades que se incorporen al gobierno o a la administración pública, especialmente si van a tener poder de decisión, facultades discrecionales y manejo de recursos públicos. Este tipo de autoridades y funcionarios, especialmente aquellas facultadas para asignar fondos públicos, deberían ser constantemente formados, como requisito para asumir y mantenerse en el cargo, a fin de que actúen bajo lineamientos jurídicos y éticos claramente definidos que les permitan ejercer sus funciones para la satisfacción del interés general de la forma más eficiente, por sobre intereses particulares, ya sean económicos o políticos, evitando generar ámbitos de corrupción y afectación de DD.HH.

11. Adoptar políticas públicas de formación y concienciación de la ciudadana respecto de los riesgos que la corrupción trae aparejada para la democracia y los DD.HH., con el fin de que los ciudadanos reconozcan las prácticas corruptas, entiendan cómo es que estas prácticas pueden afectar sus derechos y conozcan los instrumentos que el ordenamiento jurídico contempla para su denuncia y persecución.

12. Aplicar políticas públicas que incentiven la creación y el fortalecimiento de: (a) organizaciones de la sociedad civil preocupadas de temáticas relacionadas con la transparencia, el acceso a la información y los DD.HH. que denuncian prácticas de corrupción; y (b) organizaciones científicas y académicas que realizan investigación sobre el vínculo entre corrupción y DD.HH. Todo ello, teniendo en cuenta que este tipo de organizaciones ciudadanas constituyen un elemento complementario y de colaboración a la lucha anticorrupción, ya que sus actividades pueden ser una fuente de información importante que permita la identificación y denuncia de las prácticas corruptas, especialmente de aquellos que afecten directa o indirectamente a los DD.HH. Así mismo, se recomienda especialmente que los Estados fomenten, respeten, protejan y garanticen la investigación académica y científica interdisciplinaria sobre el fenómeno de

la corrupción, realizada por redes de investigación en universidades y centros de estudio. Para ello, deberían destinar recursos públicos a la investigación sobre la corrupción y promover, visibilizar y tomar en consideración los diagnósticos, las recomendaciones y las buenas prácticas elaboradas por redes y centros independientes e imparciales. Finalmente, dado que educación puede cumplir un papel fundamental en la prevención y el combate de la corrupción, es recomendable que los Estados se involucren activamente en la puesta en marcha, en todos los niveles educativos, de políticas destinadas a construir una cultura sobre la legalidad basada en principios éticos y valores, que muestre las consecuencias tan dañinas que genera el fenómeno de la corrupción, tanto en el ámbito público como privado.

13. Regular en el derecho interno un abanico de medidas de protección en favor de las personas que estén en riesgo de ver afectados sus derechos a causa de la corrupción, con especial atención a los defensores de derechos humanos que denuncien prácticas de corrupción. Estas medidas deberían estar diseñadas y ser aplicadas de manera efectiva considerándose los estándares que al respecto han sido desarrollados por la jurisprudencia de la CtIDH.

14. Establecer mecanismos de prevención de la corrupción asociada a los flujos migratorios, dado que este es un fenómeno que se ha intensificado en el mundo en los últimos años, y América Latina no escapa de esta realidad. En este contexto, se recomienda a los Estados de la región que adopten medidas de prevención y sanción para evitar o reducir el riesgo de que se produzcan prácticas corruptas, como, por ejemplo, el cobro de sobornos para cruzar las fronteras o acceder a bienes básicos, considerando la situación de vulnerabilidad en la que se encuentran los migrantes en diversas partes del continente, al no contar aun con residencia, permiso de trabajo o nacionalidad del país receptor. Además, con el fin de reducir la corrupción y el COT en relación con los migrantes irregulares que ingresen a sus territorios, los Estados latinoamericanos deberían trabajar paralelamente tanto en su derecho interno como en su política exterior, con especial atención a sus relaciones con EE.UU., promocionando y fortaleciendo la cooperación internacional bilateral y/o multilateral entre Estados y organizaciones internacionales, así como con la sociedad civil, e intensificando la lucha contra los grupos ilega-

les que cobran por los sobornos, las extorsiones y trata de personas, a cambio de "ofrecer" a los migrantes una oportunidad de comenzar una nueva vida en el exterior. Con este fin, es importante determinar y clasificar mediante la cooperación entre los propios Estados, las organizaciones internacionales regionales y subregionales y las organizaciones de la sociedad civil, los factores y porcentajes de: (a) vulnerabilidad de la población migrante; y (b) riesgo de afectación por la corrupción y el COT, sin limitarse solamente a quienes se encuentran en situación de irregularidad.

15. Cooperar internacionalmente con otros Estados, organizaciones internacionales y empresas transnacionales para facilitar la aplicación de las distintas consecuencias jurídicas derivadas de los hechos de corrupción, el intercambio de información, la identificación de los flujos financieros ilícitos, la recuperación de los activos, la socialización de las buenas prácticas, la ejecución de las solicitudes de extradición, las cuestiones tributarias, la capacitación a los funcionarios públicos, el cumplimiento de las sentencias dictadas por los tribunales de terceros países y la aplicación de las medidas de decomiso y embargo. En particular, se recomienda regular con la mayor precisión posible cuáles son los órganos públicos que, en cada materia (civil, penal, administrativa y tributaria, entre otras), son competentes para actuar cómo canal de comunicación para la recepción y envío de las solicitudes de cooperación internacional.

16. Incluir en los tratados internacionales comerciales y de inversiones que se celebren con terceros Estados y organizaciones internacionales cláusulas especiales que: (a) tengan por finalidad prevenir y sancionar la corrupción a nivel nacional y transnacional; y (b) establezcan mecanismos de solución pacífica de controversias que permitan detectar las infracciones a dichas cláusulas y tengan las facultades para aplicar medidas eficaces frente a las mismas, incluyendo la imposición de sanciones a entidades y empresas particulares que incurran en prácticas de corrupción o afecten los DD.HH.

17. Emprender una negociación sobre la adopción de un protocolo a la Convención Interamericana contra la Corrupción que establezca nuevos mecanismos de supervisión. En este sentido, se recomienda que, conforme al art. XXVII de la CICC, uno o más Estados parte presenten un proyecto de protocolo adicional con la finalidad

de impulsar una negociación para delinear el contenido de nuevas obligaciones internacionales dirigidas a facilitar el cumplimiento efectivo de los fines de la Convención consagrados en su art. II. Lo anterior, debería ir unido a la creación de nuevos mecanismos de supervisión, más robustos y eficaces, que además de una relación dialógica, impulsen mecanismos sancionatorios en casos de que los Estados parte infrinjan sus obligaciones.

18. Impulsar un mecanismo de suspensión de derechos ante los órganos de la OEA similar al que se contempla en la Carta Democrática Interamericana, con la finalidad de crear un procedimiento que, ante la ruptura por causa de la corrupción del orden democrático o la afectación grave de los principios y propósitos de la Carta de la OEA, se pueda imponer la suspensión de la participación del Estado infractor en la organización.

2.5. Recomendaciones para Colombia

En cuanto al caso colombiano, se formulan las siguientes recomendaciones particulares, sin perjuicio de la aplicabilidad a Colombia de las realizadas para los países latinoamericanos.

2.5.1. Recomendaciones de carácter general

1. Reglamentar y fortalecer la fiscalización de la aplicación de la Ley 970 (2005) que aprueba la Convención de Mérida en Colombia, cuyo capítulo II hace referencia a la implementación de medidas preventivas, que incluye no solo políticas y prácticas de prevención de la corrupción, sino también la creación de órganos de vigilancia y control. Al interior del ordenamiento institucional colombiano, se puede evidenciar la existencia de un órgano de prevención de la corrupción que tiene el potencial de dar cumplimiento a las disposiciones de la Convención de Mérida: la Secretaría de Transparencia, regulada a través del Decreto 4637 (2011). Sus funciones principales son asesorar al Presidente en la formulación, diseño e implementación de políticas públicas anticorrupción y crear herramientas para la difusión de la información, la rendición de cuentas y

la transparencia. Si bien es loable la apuesta de Colombia por contar con un órgano nacional para la prevención de la corrupción, existen aspectos de su diseño institucional que no le permiten ser un órgano imparcial, independiente y ejecutor de iniciativas anticorrupción. Así, en primer lugar, desde su creación, la Secretaría ha estado en el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República (DAPRE), lo que genera que no cuente con autonomía administrativa ni financiera, algo que debería tener la principal instancia a nivel nacional para la lucha contra la corrupción. En segundo lugar, aunque se considera el principal órgano del país en la definición de las acciones anticorrupción, si bien carece de facultad sancionatoria, su labor se ha limitado hasta el momento a la asistencia y asesoría en la elaboración de políticas, acciones y sanciones que prevengan y confronten este fenómeno. Además, existe una desconexión interinstitucional entre la Secretaría y los otros mecanismos creados para la realización de acciones conjuntas para la lucha contra la corrupción, como las Comisiones Nacional y Regionales de Moralización y la Comisión Nacional Ciudadana de la Lucha contra la Corrupción, instancias que están a cargo de la promoción de la territorialización de la Política Pública Integral Anticorrupción, la promoción del control social y la coordinación interinstitucional para la investigación de casos de sospechas de corrupción. Esta desconexión se evidencia en que la Secretaría de Transparencia ejerce sus funciones sin contar con la participación de estos órganos que comparten la función de promoción de iniciativas anticorrupción. A la luz de lo anterior, se recomienda a Colombia adoptar las medidas necesarias para abordar esta situación que ha limitado hasta el momento la eficacia de las acciones de la Secretaría. Finalmente, es también recomendable la reglamentación de la Ley 970 (2005), o al menos la adopción de procedimientos a nivel sancionatorio que incorporen algunos de sus elementos, para darle mayor alcance. En este sentido, en dicha reglamentación se podría pensar en la oportunidad de crear facultades sancionatorias en materia de corrupción, atribuyéndoselas a la Secretaría de Transparencia, para responsabilizar a las personas y empresas que incurran en estas conductas.

2. Fomentar mayores espacios de cooperación transnacional a nivel regional que permitan una respuesta multilateral a la corrupción transnacional, principalmente, frente a las empresas multinaciona-

les, con el fin de reducir sus graves consecuencias en materia de desarrollo económico, inequidad, desigualdad social, debilitamiento de las instituciones y confianza ciudadana. Para ello, se recomienda al gobierno colombiano que, dadas las importantes afectaciones sufridas, promueva ante los demás Estados miembros de la CICC, y ante el propio MESICIC, la necesidad de que los informes que presentan para las respectivas rondas de evaluación incluyan una sección específica o, al menos, hagan énfasis en la corrupción de las empresas multinacionales.

3. Adoptar una normativa específica que unifique y aclare las leyes sobre la denuncia y la protección de los denunciantes de prácticas corruptas, la cual debería ampliar el ámbito de quiénes pueden ser considerados como denunciantes (teniendo en cuenta su diversidad) y facilitar el acceso a programas de protección contra represalias físicas, económicas, sociales y psicológicas.

4. Poner en marcha el Fondo Nacional para la Reparación de las Víctimas de Actos de Corrupción, puesto que, si bien la Ley 2195 (2022) dispuso su creación a cargo de la Procuraduría General de la Nación, hasta la fecha esto no ha sucedido, ni se ha fomentado un diálogo con la ciudadanía y las víctimas a estos efectos.

5. Fortalecer la independencia del Consejo Nacional Electoral mientras siga siendo el pilar central en el desarrollo de las funciones de vigilancia, control e inspección de la actividad electoral en Colombia, dado que, a pesar de haber sido sometido a modificaciones para su mejora a lo largo del tiempo, sigue sin ser verdaderamente independiente. Las principales razones de esta situación son las siguientes: (a) al recibir sus recursos estatales por vía del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, existe una dependencia del poder central para su funcionamiento; (b) no cuenta con dependencias que le ayuden a generar una cobertura total en el territorio nacional, sino que desde la capital se vigila, inspecciona y controla lo que sucede en el resto del país, situación que dificulta el buen ejercicio de sus atribuciones; y (c) la elección de sus magistrados, es realizada por el Congreso de la República en función de las tendencias políticas coyunturales, y su período corresponde al cuatrienio del gobierno de turno. Por ello, mientras siga desempeñando las funciones mencionadas, se recomienda su reestructuración para, al menos, abordar

los problemas arriba señalados, de manera que: (a) se le permita disponer de sus propios recursos sin que ninguna otra entidad se los asigne; (b) se creen pequeñas dependencias que sean ubicadas en todo el país para garantizar una mayor cobertura en el territorio nacional; y (c) se adopte un proceso de nominación y elección de los magistrados a cargo de la Rama Judicial.

2.5.2. Medidas dirigidas principalmente a reducir los niveles de corrupción en el sector privado

1. Incorporar en el ordenamiento jurídico colombiano los principios rectores sobre empresas y derechos humanos, conocidos como Principios *Ruggie*, los cuales son reconocidos a nivel internacional como una guía a tener en cuenta para evitar la violación de los DD.HH. por parte de las grandes empresas. Al no ser de carácter vinculante, no cabe responsabilizar a ninguna entidad por su incumplimiento, por lo que es recomendable que Colombia los adopte en su legislación interna, para así poder hacer un seguimiento y control más eficaz sobre las actividades empresariales que menoscaban los DD.HH. recogidos en su Constitución. Con ello, se contribuiría a limitar las prácticas corruptas que con frecuencia tienen lugar dentro de las empresas para incrementar sus beneficios económicos. A estos efectos, se recomienda que Colombia adopte un modelo de incorporación de los Principios similar al impulsado por la UE en 2011, en el que cada Estado desarrolló un plan de acción nacional para implementarlos en el ordenamiento interno. Para ello, se propone: (a) partir de un diálogo con la sociedad civil, que incluya a representantes de organizaciones sociales, sindicales, académicas y empresariales; y (b) estructurar el plan en torno a los tres pilares fundamentales de los Principios: el deber del Estado de proteger, la obligación de las empresas de respetar y al acceso a mecanismos de reparación. Esto permitiría la supervisión periódica por parte del Estado y la sociedad, del nivel de cumplimiento y compromiso corporativo con las obligaciones con los DD.HH., así como la prevención de conductas irregulares, como el LA y la corrupción.

2. Fortalecer la reglamentación de los estándares de cumplimiento para las personas jurídicas con un enfoque de derechos huma-

nos. A este respecto, es importante señalar que, si bien la Ley 2195 (2022) ha fortalecido los programas de cumplimiento en los sectores público y privado, se está a la espera de que se complete su reglamentación por parte de las diferentes superintendencias o autoridades de inspección, vigilancia y control. Esto es también aplicable a los Programas de Transparencia y Ética Empresarial que existían con anterioridad a la Ley 2195 en algunas superintendencias como la Superintendencia de Sociedades. Al realizar este ejercicio, se recomienda a los órganos de inspección, vigilancia y control encargados de reglamentar la Ley 2195 que propendan a elaborar estándares basados en los mencionados tres pilares de los Principios *Ruggie*: (a) protección de los DD.HH. incluso frente a los impactos provocados por la actividad empresarial a cargo del Estado; (b) responsabilidad de las empresas de respetar los DD.HH. y de prevenir, mitigar y reparar las afectaciones en las que incurran directa o indirectamente; y (c) la creación de mecanismos de reparación. En particular, con respecto al segundo pilar, los programas de cumplimiento de las empresas deberían incluir: (a) la adopción de una política empresarial sobre DD.HH.; (b) la creación de una cultura de debida diligencia en DD.HH., que permita evaluar los riesgos reales y potenciales que se puedan generar en las personas, así como en las comunidades; (c) mecanismos efectivos para investigar y castigar dichos abusos; y (d) medidas y procedimientos eficaces de reparación. Finalmente, también es recomendable que este enfoque de DD.HH. en la regulación de la normativa que regula los programas de cumplimiento pueda ser replicado en los programas de transparencia y ética pública establecidos por la Ley 2195 para las entidades públicas del orden nacional, departamental y local.

3. Adoptar las siguientes medidas adicionales dirigidas a las personas jurídicas para superar algunas de las limitaciones estructurales existentes en materia de lucha anticorrupción, ante la constatación de que la instrumentalización de las personas jurídicas es uno de los elementos centrales de la corrupción en Colombia: (a) profundizar en los sistemas de transparencia relativos a la información sobre los contratos del Estado con el fin de que se identifiquen públicamente los beneficiarios finales de las personas jurídicas a los que se adjudican; (b) avanzar en el debate relativo a la creación de un marco de RPPJ, que sea independiente de las responsabilidades individuales a

las que hubiera lugar. En este sentido, cabe señalar que, desde hace décadas, el crimen organizado se ha venido enmascarando en personas jurídicas para delinquir y participar en prácticas de corrupción pública y privada. Sin embargo, con base en un enfoque basado en el aforismo *societas deliquere nos potest*, la investigación y sanción a las empresas involucradas en las prácticas corruptas promovidas por aquel se efectúa en Colombia desde el ámbito administrativo sancionador y no desde la lógica penal (la única sanción que contempla el CP para las personas jurídicas dedicadas a actividades ilícitas es la suspensión de su personería jurídica).

Esto, a pesar de que existen ciertas aproximaciones desde el punto de vista de la corrupción pública, como es el caso de la Ley 1778 (2016), que busca sancionar a las personas jurídicas que resulten beneficiadas por la comisión de delitos contra la administración pública, dado que, en muchos casos, son las condiciones que rodean a las empresas, lo que facilita la comisión de prácticas corruptas, bien sea porque existen vacíos en la ley que les permite realizarlas, o porque disponen de normativa favorable para hacerlo. Además, si bien la Ley 970 (2005) incorporó, en gran medida, la Convención de Mérida al ordenamiento jurídico colombiano, especialmente en lo relativo a la función administrativa y a la responsabilidad penal individual, no hizo lo mismo con la RPPJ, a diferencia de la tendencia general en América Latina, dificultando así la cooperación internacional en materia penal con otros países de la región y limitando la eficacia de las actuaciones anticorrupción.

2.5.3. Medidas dirigidas principalmente a reducir la corrupción en el sector público

1. Fortalecer el Sistema Nacional de Integridad, dada la importancia de generar espacios de concienciación de la población frente a la relevancia de la integridad pública, la buena gobernanza y su impacto en los DD.HH., para crear con ello cultura ciudadana. En particular, se recomienda que se establezcan los mecanismos necesarios para la adecuada articulación de las Comisiones Nacional y Regionales de Moralización, establecidas por la Ley 2016 (2020), que crea el Sistema Nacional de Integridad con la finalidad de articular todo lo

concerniente a la integridad en el servicio público colombiano con base en los siguientes tres ejes de acción: (a) un sistema de integridad coherente y completo; (b) una cultura de integridad pública; y (c) una rendición de cuentas eficaz. Así mismo, con el fin de desarrollar estos tres ejes de acción, es recomendable que el Sistema: (a) busque involucrar a la sociedad civil y al sector privado en las acciones que tiendan a garantizar la transparencia y la probidad en el sector público; (b) incentive la creación de espacios tanto a nivel nacional como regional para la rendición de cuentas, donde se evalúen la gestión de riesgos asociados a la corrupción, se detecten e investiguen conductas contrarias a la integridad pública, y se pueda contar con la participación de las partes interesadas; y (c) promueva una cultura de integridad pública, reconociendo el valor de los actores privados (personas naturales y jurídicas) para la primacía de la transparencia en el sector público.

2. Fortalecer el acceso a la información pública mediante la adopción de las siguientes medidas: (a) crear y mantener portales de transparencia en internet, donde se pueda acceder fácilmente a un consolidado de información pública de interés general; (b) simplificar los trámites y formalidades para solicitar información; y (c) establecer nuevos canales para la difusión de la información, por ejemplo, a través de la televisión nacional y local. Todo ello teniendo en cuenta que, si bien a través de la Ley 1712 (2014) sobre Transparencia y Acceso a Información Pública Nacional se intentó avanzar en este ámbito, aún persisten muchos retos para que la ciudadanía pueda acceder a la información sobre la ejecución de recursos públicos[***]. En cuanto al ámbito de la contratación pública en particular,

[***] En relación con esta recomendación es importante tener en cuenta los siguientes aspectos: (a) la rendición de cuentas es una obligación que recae en las entidades y servidores públicos, consistente en informar y explicar avances, destinación de recursos y resultados a la ciudadanía; (b) existe una estrecha relación con este deber y el derecho de acceso a información oportuna, útil y completa, toda vez que este derecho es un mecanismo que puede activar la rendición de cuentas por parte de los obligados a hacerla; (c) un fortalecimiento del derecho de acceso, supone entre sus efectos, una mayor participación ciudadana y una mejor rendición de cuentas; (d) es fundamental que el acceso a la información pública se dé teniendo en

existen: (a) mecanismos horizontales de responsabilidad como la Contraloría General de la República (CGR), que como superior jerárquico de las contralorías departamentales, es la encargada de vigilar la gestión fiscal de la administración y de las personas y entidades privadas que manejen recursos públicos; y (b) mecanismos verticales de responsabilidad que, si bien en teoría la ciudadanía debería utilizar para fiscalizar a quienes manejan recursos públicos, en la práctica no existe claridad sobre la forma en que se puede recurrir a ellos. En consecuencia, se recomienda revisar el diseño o aplicación de estos mecanismos, de modo que tengan como base informar eficaz y oportunamente al público, en un lenguaje comprensible para los ciudadanos, con el fin de promover un diálogo participativo entre las entidades de la rama ejecutiva, la ciudadanía y sus organizaciones. En particular, se debería cumplir con los principios que rigen la obligación de rendición de cuentas de las entidades públicas nacionales y territoriales, incluyendo la continuidad, la permanencia, la apertura, la transparencia, y la amplia difusión y visibilidad de la información pública. Para ello, es importante fortalecer la aplicación de la Ley 1757 (2015), relativa al Estatuto de la Participación Ciudadana[****].

3. Hacer seguimiento del cumplimiento del CONPES 4170 sobre lineamientos políticos para la implementación de un modelo de Estado abierto[*****], que, si bien presenta ciertos avances tal y como se

---

cuenta las particularidades diferenciales, territoriales e intersectoriales de quienes las requieren, así como garantizar su participación efectiva en los distintos mecanismos de participación ciudadana; y (e) el Estado tiene la obligación de articular sus entidades locales y departamentales para determinar la manera en que ha de implementar el acceso a la información teniendo en cuenta la diversidad de grupos a nivel nacional.

[****] El art. 50 de la Ley 1757 (2015) dispone expresamente que: (a) la administración pública nacional y territorial debe rendir cuentas ante la ciudadanía para informar y explicar la gestión realizada, los resultados de sus planes de acción y el avance en la garantía de derechos, como mínimo, dos veces al año; y (b) las entidades y organismos de la administración pública tienen que rendir cuentas en forma permanente a la ciudadanía, de acuerdo con el Manual Único de Rendición de Cuentas.

[******] Este modelo busca: (a) fortalecer la lucha contra la corrupción y fomentar el respeto a la legalidad entre los empleados públicos, con el objetivo de equilibrar las demandas de la ciudadanía y las respuestas efectivas de las

reporta en la plataforma SisConpes, lo cierto es que los estudios realizados sobre algunas de las cuestiones allí previstas, como, por ejemplo, la RPPJ o la reparación de daños, aún no han sido socializados. Además, tampoco se encuentra evidencia de los resultados parciales de la implementación de esta hoja de ruta adoptada en el año 2022. Por ello, se recomienda socializar con la sociedad civil los avances de su implementación, así como iniciar un proceso de seguimiento de la eficacia real de este instrumento.

4. Reformar el servicio público de empleo, al ser la función pública uno de los ámbitos de la administración donde se encuentran mayores riesgos de corrupción, debido a las tradicionales prácticas de clientelismo que lo han caracterizado. Para ello, se recomienda fortalecer la meritocracia en el acceso al servicio público, dado que alrededor de dos terceras partes de los servidores públicos son contratistas que no han atravesado un proceso meritocrático. Se recomienda, asimismo, que la reforma restrinja los cargos de provisionalidad, de forma tal que esta figura cumpla verdaderamente la función para la que ha sido creada, que no es otra sino la de suplir, de manera temporal, las vacancias en los empleos de carrera. Para ello, se deberían modificar los periodos de tiempo recogidos en la ley 909 (2004) para surtir los procesos de acceso a carrera administrativa, con el fin de evitar que la provisionalidad sea la regla general para la provisión de cargos públicos (la tramitación y resolución de los concursos no deberían exceder, como regla general, los seis meses de duración). Además, con el fin de limitar los problemas de arbitrariedad y falta de escrutinio que caracteriza la aplicación de la figura de la provisionalidad, se recomienda utilizar el Sistema de Información y Gestión del Empleo Público (SIGEP II), de forma tal que sea necesario el cargue de hojas de vida y declaraciones de bienes, renta, y posibles conflictos de interés por parte de todas las personas interesadas en acceder a un cargo público como contratistas —quedaría, al menos, en evidencia, de esta manera, la idoneidad de quienes se postulan a los cargos. Finalmente, es fundamental que los tiempos regulados

---

instituciones; y (b) reforzar los mecanismos de responsabilidad compartida entre la sociedad y el Estado para resolver de manera conjunta los problemas estatales y administrativos.

en la ley se cumplan, y por ello se insta a que la Comisión Nacional del Servicio Civil supervise y fiscalice estrictamente las entidades que acuden a la provisionalidad como figura para proveer los empleos públicos.

Parte X

Programa de acción en materia arbitraje de tratados de inversión y derecho internacional penal

28. Programa de acción relativo al arbitraje de tratados de inversión[*]

1. PRINCIPALES PROBLEMAS IDENTIFICADOS

1.1. El problema generado por la interpretación restrictiva de las cláusulas de legalidad en los Acuerdos Internacionales de Inversión: el recurso al principio de buena fe y el concepto de "noción objetiva de inversión" en relación con las inversiones afectadas por corrupción

La buena fe es un principio fundamental del DI, que desempeña un papel crucial en el arbitraje de tratados de inversión en dos aspectos principales: (a) regula las condiciones para que un inversor

---

[*] Este capítulo tiene su fundamento en los volúmenes 37 (en particular, capítulos 8, 9 y 10) y 46 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia, publicados respectivamente en 2025 y 2026: (a) "Las respuestas a la corrupción asociada al crimen organizado transnacional desde el derecho privado, la cooperación internacional en materia civil, la regulación de mercados ilícitos y el arbitraje de tratados de inversión"; y (b) "Elementos de análisis y reflexión sobre el fenómeno de la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Especial atención a América latina y Colombia. Tomo IV. Elementos de derecho internacional y relaciones internacionales". Ambos se encuentran disponibles en acceso abierto en los siguientes enlaces: https://editorial.tirant.com/es/colecciones/perspectivas-iberoamericanas-sobre-la-justicia y https://repository.urosario.edu.co/collections/f4697391-fcb8-47d3-b77d-fde3aa51d6b0, destacando el análisis realizado en el volumen 37 sobre: (a) la captura corporativa del Estado, entendida como la influencia de ciertas empresas, tanto nacionales como transnacionales, en las decisiones políticas, especialmente en asuntos regulatorios, como un fenómeno crucial para entender las dinámicas de corrupción; (b) el agravamiento del fenómeno por las políticas neoliberales que han atribuido a las empresas multinacionales un papel central en el desarrollo económico, lo que les ha permitido consolidar un poder estructural sobre los gobiernos, generalizando, entre otras cosas, las prácticas de cohecho, tráfico de influencias o abuso de funciones; (c) la importancia de abordar adecuadamente en el arbitraje de tratados de inversión las prácticas

acceda al mecanismo de solución de controversias inversor-Estado, evitando prácticas abusivas como el *treaty shopping*; y (b) se aplica cuando la inversión se involucra en conductas contrarias a la ley, como prácticas de corrupción o fraude, traduciéndose en doctrinas específicas, como la de las manos limpias, que limitan la protección sustantiva conferida por los tratados de inversión a las inversiones afectadas por la ilegalidad, lo que puede resultar en la falta de jurisdicción de los tribunales, la inadmisibilidad de las reclamaciones o consecuencias adversas para los inversores en la resolución de fondo de la controversia.

Los Acuerdos Internacionales de Inversión (AII) cuentan, normalmente, con cláusulas de legalidad que definen expresamente las inversiones protegidas como aquellas obtenidas o realizadas conforme a la legislación del Estado receptor. De esta manera, para determinar su jurisdicción, un tribunal debe verificar no solo que el requisito *ratione materiae* esté satisfecho según lo definido en el tratado, sino también que la adquisición de dicha inversión cumpla con las leyes y reglamentos internos del Estado receptor. Este segundo requisito no se cumple cuando la inversión se ha obtenido infringiendo su derecho interno, debido, por ejemplo, a prácticas ilícitas en la contratación o ejecución de la inversión, lo que restringe, en principio, el alcance de la protección ofrecida por los AII.

Los tribunales arbitrales han considerado que el requisito de legalidad es también aplicable en aquellos casos en que los respectivos AII no lo establecen expresamente, porque las inversiones afectadas por ilicitudes no deben recibir protección sustantiva[**]. Esto significa que la doctrina de la legalidad respecto a las inversiones ha adqui-

---

de corrupción transnacional que tienen lugar en relación con proyectos de inversión financiados con capital extranjero; y (d) hasta qué punto el manejo de esta prácticas en este tipo de arbitraje ofrece, o no, la oportunidad de explorar regulaciones alternativas para una mejor gobernanza global anticorrupción. Expuestas las conclusiones alcanzadas en los volúmenes 37 y 46 de la Colección, se presenta a continuación el programa de acción propuesto para América Latina y Colombia, subrayando la necesidad de contextualizarlo y ajustarlo a la luz de las tradiciones político-jurídicas y las realidades socioeconómicas de cada país.*

** Vid.: Plama v. Bulgaria (2008) y Yukos v. Rusia (2014).

rido cierta independencia del lenguaje específico de los tratados, y se ha convertido en una cuestión que puede resolverse mediante principios generales de DI, como el de la buena fe. Como resultado, incluso si el AII aplicable no se refiere expresamente a esta cuestión, los árbitros suelen basarse en este principio para argumentar por qué las inversiones afectadas por ilicitudes no deben recibir protección sustantiva bajo el DI.

Además, existe consenso en que una fuente reconocida de ilicitud en las inversiones es la intervención de los inversionistas extranjeros en prácticas corruptas ligadas a su adquisición y/o ejecución. Los casos más representativos sobre esta cuestión muestran una amplia gama de manifestaciones del fenómeno de la corrupción, como el soborno, el tráfico de influencias, el abuso de funciones o la corrupción en el sector privado, siendo el soborno a funcionarios públicos la tipología más común, especialmente en la obtención de permisos y licencias[***] —todo ello refleja a su vez el problema de establecer una definición unívoca de corrupción y hace surgir la cuestión relativa a si las tipologías existentes recogen adecuadamente los comportamientos corporativos que afectan a intereses públicos.

A pesar de lo anterior, los tribunales arbitrales han hecho una lectura restrictiva del contenido del requisito de legalidad, habiendo distinguido entre: (a) restricciones materiales, como, por ejemplo, la gravedad significativa que han de tener las infracciones a la ley, lo que ha de analizarse caso a caso siguiendo una serie de pasos previstos por los tribunales y las reglas de procedimiento aplicables; y (b) limitaciones temporales, de manera que los tribunales han afirmado que hay que distinguir entre la ilicitud que se presenta al inicio de un proyecto de inversión de aquella que se relaciona con su ejecución, limitando el efecto del requisito de legalidad solo al primer supuesto. En consecuencia, las infracciones posteriores a la adquisición de la inversión no suelen afectar la jurisdicción del tribunal, si bien pueden ser relevantes a la hora de decidir sobre el fondo del asunto.

[***] Vid., en particular, World Duty Free vs. Kenia, Glencore vs. Colombia, Metal-Tech vs. Uzbekistán, Unión Fenosa vs. Egipto y EDF Services Limited vs. Rumania.

Ante las interpretaciones restrictivas del contenido de las cláusulas de legalidad, los Estados receptores han buscado también alegar la falta de jurisdicción de los tribunales arbitrales respecto a las inversiones afectadas por prácticas de corrupción con base en el concepto de "noción objetiva de inversión". Esto supone que para afirmar que nos encontramos ante una auténtica inversión, además de analizar si se cumple con la definición específica de inversión en el texto del AII aplicable, se ha de satisfacer también la noción objetiva de inversión, derivada del art. 25 de la Convención del Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI).

Al no existir unanimidad sobre su contenido, la práctica arbitral es particularmente relevante, destacando el laudo arbitral en el caso Salini c. Marruecos (2011), donde el tribunal ha subrayado que la existencia de una inversión debe establecerse a partir de la concurrencia de los siguientes factores: (a) que haya habido una contribución por parte del inversor, lo que, en casos posteriores, se ha interpretado de manera amplia, pero siempre condicionada a que sea sustancial; (b) de cierta duración en el tiempo; (c) que la operación conlleve la asunción de riesgo por parte del inversor; y (d) que la inversión contribuya al desarrollo económico del Estado receptor. Como resultado, la jurisprudencia del caso Salini permite excluir de la jurisdicción de los tribunales arbitrales por falta del requisito *ratione materiae* aquellas inversiones vinculadas a prácticas corruptas, dado su impacto negativo en el desarrollo de los países receptores de la inversión. Otros laudos posteriores han reforzado esta posición al señalar expresamente que la noción objetiva de inversión requiere, en todo caso, que las inversiones, para ser protegidas, deben respetar las leyes del país anfitrión y ser realizadas de buena fe[****].

1.2. El problema del diverso tratamiento procedimental de las inversiones afectadas por corrupción

En el ámbito del arbitraje de tratados de inversión se distingue entre objetar la jurisdicción de un tribunal y alegar la inadmisibilidad

---

[****] Vid.: Phoenix v. la República Checa (2009) o Cortec Mining v. Kenia (2018).

de una demanda. La objeción de jurisdicción implica que el tribunal carece de la autoridad para resolver una controversia, mientras que la inadmisibilidad se refiere a circunstancias que hacen inapropiado que el tribunal decida sobre el fondo de una disputa, a pesar de tener jurisdicción. Las objeciones basadas en la ilicitud de las inversiones suelen tratarse como objeciones de jurisdicción, especialmente cuando se activan las cláusulas de legalidad existentes en ciertos AII. Sin embargo, cuando el AII aplicable no incluye una cláusula de este tipo, los tribunales arbitrales pueden decidir recurrir a la figura de la inadmisibilidad para negar la protección sustantiva a inversiones afectadas por la ilegalidad[*****].

Esto es importante porque, para una parte de la doctrina, la inadmisibilidad de la demanda es una sanción simbólica con un impacto muy superior al de la falta de jurisdicción. Así, mientras esta última genera una sanción técnica por no cumplir con los requisitos que activan la jurisdicción del tribunal, la inadmisibilidad implica el análisis preliminar de la demanda, seguido de la decisión de no entrar a analizar el fondo de la misma por una infracción cometida por una de las partes, el inversionista extranjero, la cual hace que pierda sus derechos de protección.

Por último, algunos tribunales arbitrales y parte de la doctrina consideran, basándose en el caso Aven c. Costa Rica (2011), en el que la falta de comunicación de información relevante se consideró como una ausencia de buena fe que afectaba la pretensión de fondo del demandante, que la ilegalidad de la inversión debería tratarse en la etapa de fondo del procedimiento arbitral, con base en un análisis sobre si la falta de debida diligencia por parte del inversionista puede justificar una decisión favorable al Estado. Sin embargo, esta última aproximación resulta contraproducente porque tiende a presentar las conductas ilícitas/corruptas de los inversionistas extranjeros como si se tratase de simples faltas de cuidado en el desarrollo de las actividades económicas.

[*****] Vid. a este respecto, los casos Al-Warraq v. Indonesia (2014), Yukos vs. Rusia (2014), Churchill Mining v. Indonesia (2014) y World Duty Free v. Kenia (2006).

1.3. Los desafíos a los que se enfrenta el tratamiento de la corrupción en el arbitraje de tratados de inversión

El actual tratamiento de la corrupción en el arbitraje de tratados de inversión presenta los siguientes desafíos principales:

1. La confusión entre prácticas políticas legítimas y corruptas. Un factor común de las prácticas corruptas de los inversionistas extranjeros es la incidencia que persiguen en los procesos regulatorios y políticos, con el fin de adquirir licitaciones y/o generar normas en favor de sus actividades. El soborno es la tipología más común para alcanzar estas metas, cuya consecución requiere, en todo caso, una coordinación pública y privada. Por ello, uno de los principales retos que enfrentan los reguladores y los entes de control reside en clarificar la frontera entre las prácticas corruptas y las formas "tradicionales" de hacer política, como ciertas formas de cabildeo y la financiación de las campañas electorales, toda vez que las primeras generan una apariencia de legalidad con base en estas últimas.

2. La complejidad probatoria en casos de corrupción. Esto es debido a que los actores suelen ocultar sus prácticas corruptas mediante acuerdos privados o tácitos, con poca trazabilidad, que terminan por camuflarse bajo un manto de licitud, lo que hace que, en la mayoría de los casos, el debate probatorio gire en torno al análisis de indicios o pruebas circunstanciales. Ante esta situación, el debate sobre el estándar de prueba adoptado por los tribunales es particularmente relevante —algunos exigen evidencia clara y convincente, mientras que otros admiten estándares menos rigurosos, que permiten a los tribunales arbitrales tener en cuenta ciertos indicios de prácticas corruptas como el valor económico elevado y la falta de transparencia en las transacciones[******].

3. Los problemas suscitados por la tendencia de la práctica arbitral a reconocer los alegatos realizados por los Estados, los cuales tienden a enfatizar el papel de los inversionistas en las prácticas corruptas, pero dejan de lado a los funcionarios públicos que han participado en las mismas. Para su abordaje se requiere un tratamiento más in-

[******] Vid.: Metal-Tech v. Uzbekistán (2013).

tegral de los casos en los que se plantee la ilegalidad de las inversiones por este tipo de prácticas. Esto, unido a una deseable publicidad de los fallos, debería generar suficiente presión sobre los respectivos Estados para que lleven a cabo actuaciones dirigidas a sancionar a los funcionarios públicos e inversionistas que se encuentren bajo su jurisdicción, poniendo así fin a su impunidad.

2. PROGRAMA DE ACCIÓN PARA AMÉRICA LATINA Y COLOMBIA

A pesar de las limitaciones en la forma en que los tribunales arbitrales han abordado hasta el momento las alegaciones de corrupción, el arbitraje de tratados de inversión ofrece un espacio relevante a estos efectos. De ahí la importancia de entender la corrupción en toda su complejidad, reconociendo los factores políticos y económicos que la motivan, superando la visión hegemónica de la corrupción como un problema exclusivo del Estado y poniendo en valor la perspectiva que el arbitraje de inversión brinda al considerar la corrupción desde el punto de vista de las empresas. En otras palabras, el análisis de las prácticas corruptas de los inversionistas extranjeros es ciertamente valioso para elaborar modelos más eficientes de lucha anticorrupción. Por ello, es importante que los países latinoamericanos en general y Colombia en particular: (a) utilicen los AII para comunicar a las empresas su responsabilidad en no ser cómplices de corrupción; (b) propongan a otros Estados que ciertas prácticas, y en particular algunas modalidades de *lobby* corporativo, sean consideradas expresamente en los AII como comportamientos indebidos; y (c) superen la falta de voluntad política que, más allá de las limitaciones prácticas que puedan llegar a existir, es la que realmente ha impedido, hasta el momento, la inclusión en los AII de disposiciones anticorrupción.

A la luz de lo anterior, y teniendo en cuenta la intervención conjunta de actores públicos y privados en las prácticas de corrupción, tal y como sucede, en particular, con el tipo de captura corporativa del Estado, consistente en la indebida influencia empresarial en las

decisiones políticas, se presenta a continuación el programa de acción propuesto para América Latina, incluyendo Colombia:

1. Suscribir AII que contengan cláusulas específicas y vinculantes relacionadas con la prevención y persecución de la corrupción. Esto debido a que: (a) la adopción estatal de posturas proactivas en la inclusión de estas disposiciones contribuiría a reforzar la responsabilidad de todas las partes en la prevención y lucha contra la corrupción en el ámbito de las inversiones; y (b) ciertos AII recogen disposiciones anticorrupción que son jurídicamente vinculantes para los inversionistas, como, por ejemplo, el art. 17 del AII suscrito entre Nigeria y Marruecos o el preámbulo del AII entre Eslovaquia e Irán, y por tanto nada en la práctica impide a los países latinoamericanos incorporar a sus AII disposiciones anticorrupción que sean vinculantes tanto para ellos mismos como para los inversores. Se trata, por tanto, en última instancia, de una cuestión de voluntad política para superar algunos de los paradigmas dominantes.

2. Garantizar que los AII que se suscriben recogen expresamente una concepción amplia de corrupción que comunique a las empresas su responsabilidad por no actuar de forma que pueda entenderse como complicidad con las prácticas corruptas. Esto es importante debido a que estos instrumentos difieren de la mayoría de las iniciativas internacionales anticorrupción que simplemente consagran que los Estados tienen el deber de prevenir y castigar la corrupción.

3. Asegurar que los AII que se suscriben contienen cláusulas que prevean con un lenguaje lo suficientemente preciso: (a) la adopción de un concepto amplio de corrupción, en línea con el propuesto en el punto anterior; (b) la consideración de la corrupción como fuente de ilegalidad de las inversiones, la cual puede presentarse en cualquiera de las etapas de un proyecto de inversión; (c) la calificación de ciertas manifestaciones del *lobby* corporativo como conductas indebidas de los inversores; y (d) el establecimiento de condiciones uniformes sobre cómo han de probarse las alegaciones de corrupción.

4. Incluir en los AII que adopten cláusulas en las que se establezcan las obligaciones que las partes deben satisfacer con el fin de prevenir o perseguir conductas corruptas tanto internamente a través

de comités disciplinarios institucionales como externamente con el apoyo de entes de control del orden administrativo y/o judicial. Disposiciones de esta índole ya se encuentran consignadas en algunos AII, y son importantes porque reflejan el papel constitutivo que tanto las instituciones públicas como el sector privado desempeñan en las prácticas de corrupción.

*29. Programa de acción relativo al derecho internacional penal**

1. PRINCIPALES PROBLEMAS IDENTIFICADOS

1.1. Problemas relativos a la posible contribución de los mecanismos de aplicación del derecho internacional penal para abordar el fenómeno de la corrupción transnacional

El volumen 16 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia analiza la pregunta relativa a si el DIP puede contribuir a

---

* Este capítulo tiene su fundamento en los volúmenes 16 (en particular, el capítulo 12), 17 (sobre todo el capítulo 8) y 46 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia, publicados respectivamente en 2024 y 2026 con el título: (a) "Respuestas a la corrupción transnacional desde el derecho internacional penal. Parte I. Mecanismos de aplicación y cooperación internacional" (2024) (vol. 16); (b) "Respuestas a la corrupción transnacional desde el derecho internacional penal. Parte II. cuestiones sustantivas y procesales" (2024) (vol. 17); y (c) "Elementos de análisis y reflexión sobre el fenómeno de la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Especial atención a América latina y Colombia. Tomo IV. Elementos de derecho internacional y relaciones internacionales" (2026) (vol. 46). Los tres se encuentran disponibles en acceso abierto en los siguientes enlaces: https://editorial.tirant.com/es/colecciones/perspectivas-iberoamericanas-sobre-la-justicia y https://repository.urosario.edu.co/collections/f4697391-fcb8-47d3-b77d-fde3aa51d6b0, destacando el análisis realizado en los volúmenes 16 y 17 sobre la manera en la que el DIP puede contribuir a que la sociedad internacional, incluyendo los países latinoamericanos y Colombia, respondan de manera más eficaz al fenómeno de la corrupción transnacional, y en particular a sus manifestaciones más graves, dentro de las cuales cabe enmarcar algunas de las prácticas promovidas por el COT, haciendo énfasis en las siguientes cuestiones: (a) las características de los distintos mecanismos de aplicación del DIP: TIP de ámbito universal y regional, TH, principio de jurisdicción universal y comisiones y misiones de apoyo internacionales; (b) las formas de autoría y participación, con especial atención a los máximos responsables; (c) la responsabilidad de los superiores militares y civiles por delitos cometidos por

responder de manera más eficaz al fenómeno de la corrupción transnacional, incluidas las prácticas corruptas asociadas al COT, teniendo en cuenta que, si bien los tipos penales relativos a este fenómeno y a los crímenes internacionales centrales —genocidio, crímenes de lesa humanidad y de guerra y agresión— presentan, en principio, una distinta naturaleza, y tienen mecanismos de aplicación diversos, poseen como característica en común la falta de voluntad —y, en ocasiones, la incapacidad— de las jurisdicciones nacionales para dar una respuesta mínimamente eficaz a los mismos.

La respuesta a esta pregunta implica, en primer lugar, comprender cómo el DIP está conformado por una pluralidad de regímenes jurídico-internacionales, cada uno de los cuales está construido en torno a un determinado mecanismo de aplicación, entre los que destacan los siguientes tipos de tribunales internacionales penales (TIP) e híbridos (TH): (a) los TIP de ámbito universal establecidos por el CSNU, como los creados para la ex Yugoslavia (TPIY) y Ruanda (TPIR); (b) los TIP de ámbito universal o, al menos, con vocación de alcanzarlo, establecidos por tratados multilaterales, como la Corte Penal Internacional (CPI) y el propuesto Tribunal Internacional Penal Anticorrupción (TIPA); (c) los TIP de ámbito regional, como los que se encuentran en proceso de gestación en África —Sección Especializada en DIP de la Corte Africana de Justicia y Derechos Humanos (CAJDH)— y América —Corte Penal Latinoamericana y del Caribe contra el Crimen Transnacional Organizado (COPLA)—; y (d) los TH, caracterizados por tener un componente mixto nacional/internacional, que pueden ser creados por: (i) una resolución del CSNU, como el Tribunal Especial para el Líbano (TEL); (ii) un tratado bilateral entre el Estado afectado y la ONU, como el Tribu-

---

sus subordinados; (d) la responsabilidad penal de las personas jurídicas en el DIP; (e) los programas de incentivos para alertar o denunciar y los programas de protección de denunciantes, informantes y testigos; (f) los acuerdos de admisión de responsabilidad; y (g) la prescripción y la inmunidad internacional como impedimentos procesales al enjuiciamiento. Expuestas las conclusiones alcanzadas en los volúmenes 16, 17 y 46 de la Colección, se presenta a continuación el programa de acción propuesto para los Estados, incluyendo los países latinoamericanos y Colombia, los TIP y los TH, según el ámbito de sus respectivas funciones.

nal Especial para Sierra Leona (TESL) y Salas Extraordinarias de los Tribunales de Camboya (SETC); o (iii) un tratado bilateral entre el Estado afectado y una organización regional, como las Salas Especializadas de Kósovo (SEK)[**].

Junto a los anteriores, se encuentran los mecanismos que promueven la aplicación del DIP a través de las jurisdicciones nacionales, más allá de los tradicionales principios de territorialidad y nacional activa o pasiva. Entre ellos cabe destacar los principios de jurisdicción universal y *aut dedere aut iudicare* y las comisiones y misiones de apoyo internacionales creadas para determinados países, como la Comisión Internacional contra la Impunidad en Guatemala (CIGIC), la Misión de Apoyo contra la Corrupción y la Impunidad en Honduras (MACCIH) y la Comisión Internacional contra la Impunidad en el Salvador (CICIES).

Una parte importante de los mecanismos de aplicación del DIP mencionados tienen una naturaleza temporal y una jurisdicción limitada al marco territorial y temporal que define la situación concreta para la que fueron creados, como, por ejemplo, los conflictos armados en la ex Yugoslavia y Sierra Leona en los casos del TPIY y el TESL. Esto no es, sin embargo, aplicable a: (a) la CPI, con su vocación de universalidad todavía no satisfecha, y al propuesto TIPA; (b) los tribunales regionales en proceso de gestación, que presentan una naturaleza permanente, y cuya jurisdicción territorial está previsto que se extienda a los crímenes internacionales cometidos en el territorio o por los nacionales de sus Estados parte; y (c) los principios de jurisdicción universal y *aut dedere aut iudicare*.

Además, si bien todos los mecanismos de aplicación del DIP mencionados, excepto el TIPA y la COPLA, tienen jurisdicción sobre los crímenes internacionales centrales, algunos extienden también su jurisdicción material a delitos domésticos —en particular, los TH como el TESL, las SETC, el TEL y las SEK— y a crímenes transnacionales

---

[**] Aunque desde 2002 hasta la actualidad se han creado un buen número de tribunales de esta naturaleza, el análisis se centró en estos cuatros en cuanto que representativos de las principales categorías de TH existentes.

como la corrupción —principalmente, el TIPA y los tribunales regionales.

En cuanto a la aportación que podrían realizar a la persecución penal de los máximos responsables de las manifestaciones más graves de la corrupción transnacional, cabe dividirlos en cuatro grupos principales. Un primer grupo lo conforman aquellos que, como el principio de jurisdicción universal, solo se encuentran en condiciones, en el mejor de los casos, de perseguir penalmente a los miembros de los grupos del COT, especialmente a sus máximos responsables, que promueven prácticas de corrupción transnacional como *modus operandi*[***].

En un segundo grupo se encuentran aquellos que podrían, en principio, encontrarse disponibles para contribuir al abordaje de estas manifestaciones tan graves de la corrupción transnacional, pero presentan importantes obstáculos. Este es el caso de los TH porque, debido a su falta de independencia, imparcialidad, financiación y cooperación estatal —al limitarse las obligaciones de cooperación a un solo Estado—, es probable que su eficacia en la lucha anticorrupción se vea muy limitada, especialmente en relación con las prácticas promovidas por altos representantes estatales y dirigentes del ámbito privado. Potenciar su componente internacional es ciertamente el mejor antídoto frente a estos problemas, si bien los Estados afectados se resisten en ocasiones a la implementación de este tipo de soluciones.

Este mismo tipo de problemas puede vislumbrarse en relación con las comisiones y misiones de apoyo internacionales. Sin embargo, sus variadas competencias en materia de reforma institucional y políticas públicas, les ha permitido evitar centrar sus actuaciones en el apoyo a la investigación y enjuiciamiento de los máximos responsables de las prácticas corruptas transnacionales, para dar una mayor relevancia a la reconfiguración institucional y a las reformas legislativas. Además, su mayor cercanía e interacción con amplios sectores de

---

[***] Como se señaló en el capítulo dedicado a la cooperación jurídica internacional en materia penal, el principio *aut dedere aut iudicare* presenta, a este respecto, menos restricciones en su aplicación que el de jurisdicción universal.

la población de los Estados-sede les ha permitido obtener un amplio respaldo popular, que, en momentos de dificultad, se ha traducido en importantes expresiones públicas de apoyo. Sin embargo, como refleja la situación de la CIGIC, ni tan siquiera en estos casos se ha podido evitar su desmantelamiento cuando los más altos representantes de los Estados-sede se han visto amenazados por sus actuaciones y la presión internacional para que continuaran permitiendo sus operaciones se ha visto a su vez reducida con el paso del tiempo.

Un tercer grupo está compuesto por un amplio abanico de mecanismos de aplicación del DIP que: (a) se encuentran todavía en una etapa muy incipiente de su proceso de creación, como ocurre con las propuestas de creación de un TIPA de carácter permanente y ámbito universal, o de la iniciativa por una COPLA también de naturaleza permanente, pero que operaría exclusivamente en el ámbito regional de América Latina y el Caribe; o (b) no han entrado aún en vigor por falta de las necesarias ratificaciones estatales, como es el caso de la Sala Especializada en DIP de la CAJDH, establecida en 2014 por el Protocolo de Malabo, que, tuvo que esperar casi 10 años para obtener su primera ratificación por un Estado miembro de la UA (Angola) en 2024. Todo ello, al margen de los problemas operativos que puedan encontrar el día que entren en funcionamiento, debido, por ejemplo, a la gran extensión con la que han sido redactadas ciertas cláusulas de inmunidades, como la recogida en el art. 46A bis del Protocolo de Malabo.

El cuarto y último grupo está conformado por la CPI, como principal mecanismo de aplicación del DIP que podría ser utilizado en la actualidad para contribuir al abordaje de las manifestaciones más graves de la corrupción transnacional, a pesar de su naturaleza complementaria de las jurisdicciones nacionales y de su débil sistema de cooperación internacional, tal y como se prevé en los arts. 86 et. seq. del ECPI. Sin embargo, incluso una posible contribución efectiva de la CPI a la lucha anticorrupción está lejos de llegar a ser evidente, sobre todo a la luz de la escasa eficacia mostrada hasta el momento por la CPI para investigar, enjuiciar y sancionar a los máximos responsables de los crímenes internacionales centrales, en particular, cuando se trata de los más altos representantes estatales.

En última instancia, esta situación no hace sino reflejar, por un lado, las limitaciones a las que actualmente se enfrentan los distintos mecanismos de aplicación del DIP, y, por otro, el hecho de que hasta muy recientemente no se ha planteado la posibilidad real de que dichos mecanismos, o al menos una parte de los mismos, puedan ser incorporados a una estrategia anticorrupción más amplia. Todo ello en un contexto en el que, desde 1994, el CSNU no ha vuelto a crear ningún otro TIP de ámbito universal, incluso a pesar de que sus sistemas de cooperación internacional basados en un modelo vertical de primacía entre los TIP y los Estados parte de la ONU, parecen ser notablemente más efectivos que los modelos de cooperación horizontal, como el recogido en el ECPI.

1.2. Problemas relativos a la regulación por el derecho internacional penal de ciertas cuestiones sustantivas y procesales que son especialmente importantes para la persecución penal de la corrupción transnacional

La regulación por el DIP de las cuestiones sustantivas y procesales abordadas en el volumen 17 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia, por resultar particularmente relevantes para la persecución penal de los máximos responsables de las manifestaciones más graves de la corrupción transnacional, presenta también problemas importantes.

En primer lugar, la exclusión de la RPPJ del ámbito de aplicación del DIP, a pesar de que los crímenes internacionales centrales, al igual que las prácticas corruptas transnacionales, tienen un carácter intrínsecamente colectivo.

En segundo lugar, las dificultades para aplicar a las redes complejas que subyacen a algunas de las manifestaciones más graves de la corrupción transnacional la figura de la responsabilidad del superior jerárquico, desarrollada expresamente por el DIP como salvaguarda contra la impunidad de los superiores civiles y militares que no adoptan las medidas a su disposición para prevenir, poner fin y castigar las conductas punibles de sus subordinados —cuadros medios y rangos inferiores— en instituciones públicas, organizaciones privadas o es-

tructuras criminales organizadas jerárquicamente. Esto se debe a la imposibilidad de aplicar esta figura a aquellas prácticas de corrupción transnacional que se desarrollan a través de redes complejas que presentan una distribución horizontal de las funciones y del poder de decisión, lo que hace que la toma de decisiones no obedezca a lógicas basadas en el principio de jerarquía; no es posible, por tanto, probar en estos casos la existencia de una capacidad real de los dirigentes —máximos responsables— de la red para prevenir, poner fin o sancionar las prácticas corruptas promovidas o realizadas materialmente por sus miembros.

En tercer lugar, los problemas que presenta la aplicación a algunas de las manifestaciones más graves de la corrupción transnacional de las figuras de la autoría y la coautoría mediatas por aparatos organizados de poder, en cuanto manifestaciones de la teoría del dominio del hecho como criterio diferenciador entre autores y partícipes en el DIP. La autoría mediata —aplicable cuando el poder dentro de una organización se concentra en una persona—, y la coautoría mediata —prevista para casos en que dicho poder se comparte entre varios miembros de la organización o son varias estructuras jerárquicas las que se coordinan y reparten las funciones— se basan en el automatismo en el cumplimiento de las órdenes dentro de organizaciones jerárquicas, lo que permite a sus dirigentes tener seguridad sobre el cumplimiento de las órdenes que imparten y convierte a sus subordinados en fungibles. Lo anterior con independencia de que todo esto suceda en organizaciones: (a) de carácter estatal, dado que el principio de jerarquía es la base del funcionamiento de la administración pública; (b) estrechamente vinculadas, formal o informalmente, al Estado; o (c) de oposición al Estado, puesto que la existencia de un mando responsable es también un elemento central del concepto de grupo armado organizado en los conflictos armados no internacionales. Como resultado ni la autoría ni la coautoría mediatas parecen ser adecuadas para reflejar la responsabilidad de los distintos intervinientes en las redes complejas que subyacen a las dinámicas de corrupción transnacional, porque estas tienden a presentar una mayor horizontalidad en la distribución de las funciones y del poder de decisión, lo que pone en duda la existencia de un automatismo en el cumplimiento de las órdenes y la fungibilidad de los autores materiales.

En cuarto lugar, la debilidad de los programas de incentivos de los TIP y de los TH para alertar o denunciar, así como de sus programas de protección extraprocesal de denunciantes, informantes y testigos. Respecto a los primeros, cabe destacar que las medidas de protección procesal, como, por ejemplo, la no revelación de la identidad al público, constituyen el incentivo más importante que ofrecen los TIP y los TH para que las personas que tienen información relevante colaboren con las autoridades. Sin embargo, a pesar de que su marco jurídico se ajusta, en principio, a lo dispuesto en el Manual de la UNODC, en la práctica, se han producido, con cierta frecuencia, violaciones de las órdenes judiciales que requieren mantener la confidencialidad de la identidad de los testigos, lo que, en ocasiones, ha provocado su negativa a prestar testimonio, e incluso la retirada del testimonio ya prestado, generando desconfianza en la efectividad de las medidas de protección procesal ofrecidas por los TIP y los TH.

Respecto a los programas de protección extraprocesal, el problema radica en que la falta de fuerzas policiales y la ausencia de un territorio donde los TIP y los TH puedan implementar directamente las medidas de protección extraprocesal adoptadas genera importantes dificultades prácticas ante la total dependencia de la voluntad de los Estados para adoptar primero, y aplicar después, los acuerdos de cooperación a través de los que se ejecutan dichas medidas. En consecuencia, a menos que los Estados muestren un compromiso real y no meramente formal, lo que hasta la fecha no se ha producido en muchos casos, como refleja el limitado número de Estados que han firmado este tipo de acuerdos, la eficacia de las medidas de protección extraprocesales seguirá estando en entredicho.

Esta situación es, sin duda, insuficiente para garantizar la protección de los testigos y perseguir penalmente de manera efectiva a los máximos responsables de las manifestaciones más graves de la corrupción transnacional.

5. Los problemas planteados por el procedimiento para la adopción y ejecución de los acuerdos de admisión de responsabilidad en la mayor parte de los TIP y de los TH, siendo las SEK una excepción. En este sentido, conviene recordar que estos acuerdos son el resultado de una serie de conversaciones entre la Fiscalía y la Defensa sobre los cargos, la pena y otros aspectos tales como la renuncia al derecho

a un juicio oral, la renuncia al derecho de apelación si lo hubiere y otras cuestiones procesales. Sin embargo, en los sistemas del TPIY, el TPIR y el TEL, aunque la Fiscalía acepte, a cambio de la declaración de admisión de responsabilidad del acusado, hacer ciertas concesiones como solicitar la modificación de los cargos, recomendar a la Sala de Primera Instancia (SPI) un rango de pena específico y/o no oponerse a la solicitud que en este sentido pueda hacer la Defensa, la SPI conserva la facultad de aceptar o rechazar este tipo de solicitudes de las partes. Como resultado, si bien la SPI se adhiere normalmente a los términos del acuerdo, el escenario en el que un acusado se declara culpable y la SPI termina imponiendo una sentencia más severa que la recomendada y esperada por las partes, se ha producido ya en varios casos ante el TPIY y el TPIR. Esto ha hecho que el procedimiento no tenga un nivel suficiente de previsibilidad para las partes, y que la Fiscalía no pueda brindar garantías a la Defensa y al acusado sobre lo que terminará ocurriendo —la situación es similar en relación con los acuerdos implícitos subyacentes a las declaraciones de admisión de responsabilidad en la CPI y el TESL[****].

[****] Solo las SEK han adoptado un procedimiento que supera estos problemas de impredecibilidad y que se caracteriza por:

1. El acuerdo es presentado por la Fiscalía y la Defensa a la consideración de la SPI como si se tratara de un proyecto de sentencia donde se refleja el consentimiento de ambas partes sobre los cargos, la participación del acusado en los delitos imputados, el modo de responsabilidad, la pena o rango de pena y las modalidades de reparación.
2. La SPI puede sugerir, pero no imponer, modificaciones a sus términos para la consideración de las partes, lo que difiere significativamente del régimen jurídico en los demás tribunales, donde, si la SPI considera que se cumplen los requisitos necesarios para aceptar la admisión por el acusado de su culpabilidad, procede a condenarlo con independencia de si opta por el rango de pena recomendado por las partes o se desvía del mismo.
3. Dependiendo de la respuesta de las partes, la SPI puede rechazar el acuerdo, aceptarlo en sus términos originales o aprobarlo con las enmiendas aceptadas por las partes. En estos dos últimos casos, la SPI debe estar también satisfecha de que: (a) existe suficiente base fáctica que establezca los hechos esenciales requeridos para probar el delito y la participación del acusado; y (b) se han tenido debidamente en cuenta los intereses de la justicia, con el fin de salvaguardar tanto los derechos del acusado (evitando que personas inocentes sean condenadas), como el establecimiento de la verdad sobre el objeto de la causa.

En sexto lugar, los problemas que podría presentar la extensión de la jurisdicción de los TIP y de los TH a las manifestaciones más graves de la corrupción transnacional, si esto conlleva la aplicación a esta última del régimen de imprescriptibilidad de los crímenes internacionales centrales, previstos en normas de *ius cogens* o derecho imperativo. Esto se debe a que no existe un consenso sobre si el derecho consuetudinario podría o no admitir la aplicación de este régimen a otros delitos, como la corrupción transnacional, que no tiene naturaleza de *ius cogens*.

Finalmente, los obstáculos procesales que podrían llegarse a generar en materia de inmunidad internacional para una persecución eficaz por los TIP y los TH de los máximos responsables de las manifestaciones más graves de la corrupción transnacional, teniendo en cuenta que el COT tiene normalmente como *modus operandi* la estrategia de tratar de corromper a los (más altos) responsables de las entidades públicas y privadas de las áreas en las que opera. En la actualidad, el derecho internacional consuetudinario impide que la inmunidad internacional sea oponible ante los TIP y los TH, dado que su jurisdicción se limita a los crímenes internacionales centrales. Sin embargo, la situación podría cambiar si se extiende la jurisdicción material de los TIP y los TH a otro tipo de delitos, como ciertas manifestaciones especialmente graves de la corrupción transnacional.

2. PROGRAMA DE ACCIÓN PARA LOS ESTADOS, LOS TRIBUNALES INTERNACIONALES PENALES Y LOS TRIBUNALES HÍBRIDOS, SEGÚN EL ÁMBITO DE SUS RESPECTIVAS FUNCIONES

2.1. Recomendaciones generales relativas a la posible contribución de los mecanismos de aplicación del DIP a abordar el fenómeno de la corrupción transnacional

La situación actual no hace sino reflejar, por un lado, las limitaciones enfrentadas por los distintos mecanismos de aplicación del DIP y, por otro, la ausencia hasta muy recientemente de un planteamiento serio sobre la posibilidad real de que dichos mecanismos, o al menos

una parte de los mismos, puedan ser incorporados a una estrategia anticorrupción más amplia para hacer frente a los máximos responsables de las manifestaciones más graves de la corrupción transnacional. Ante esta situación, se recomienda a los Estados —incluyendo los países latinoamericanos y Colombia—, a los TIP y a los TH, según el ámbito de sus respectivas funciones, adoptar progresivamente los siguientes tres ejes de acción:

1. Generar conciencia de que, si bien los crímenes internacionales centrales y las manifestaciones más graves de la corrupción transnacional no comparten la misma naturaleza, esto no significa que no sea posible, e incluso conveniente, extender la estrategia anticorrupción para incluir algunos de estos mecanismos en la lucha contra dichas manifestaciones y sus máximos responsables.

2. Profundizar en un mayor nivel de análisis con respecto a las medidas concretas disponibles para minimizar el impacto de los problemas identificados a este respecto.

3. Incorporar los resultados alcanzados en el diseño de las nuevas estrategias de lucha contra la corrupción transnacional.

2.2. Recomendaciones específicas en relación con la regulación de ciertas cuestiones sustantivas y procesales

Con respecto a las cuestiones sustantivas y procesales analizadas en el volumen 17 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia, se propone el siguiente programa de acción para los Estados —incluyendo los países latinoamericanos y Colombia—, los TIP y los TH, según el ámbito de sus respectivas funciones:

1. Revisar la estructura principalmente retributiva del DIP con un enfoque más pluralista, que busque conciliar los aspectos retributivos, restauradores y transformadores de las demandas de justicia que se le realizan.

2. Afirmar sistemáticamente la inoponibilidad ante los TIP y los TH de la inmunidad internacional en relación con las manifestaciones más graves de corrupción transnacional, para lo cual se han iden-

tificado hasta cuatro aproximaciones alternativas, cada una con sus fortalezas y debilidades[*****].

[*****] Para afirmar la inoponibilidad de la inmunidad internacional en los casos de corrupción transnacional, existen las siguientes cuatro vías:
1. La vía de la consideración de algunas de las manifestaciones más graves de la corrupción transnacional como constitutiva de un crimen internacional central ya existente (por ejemplo, un crimen de lesa humanidad) o de uno autónomo. Esta sería sin duda una vía que evitaría la oponibilidad de la inmunidad (ya sea personal o funcional) de sus máximos responsables ante los TIP y los TH. Falta, sin embargo, una interpretación jurisprudencial consolidada en este sentido, o la aprobación de una norma sustantiva que afirme la naturaleza de crimen internacional central de la corrupción transnacional que sea integrada a los respectivos estatutos con igual rango que los crímenes ya existentes.
2. La vía de interpretar los actos de corrupción como actos no oficiales, lo que haría que la inmunidad funcional fuese inaplicable por no cumplir con los requisitos exigidos en su definición. Sin embargo, esta opción plantea dos problemas: (a) no sería aplicable a la inmunidad personal; y (b) quedaría en manos de cada tribunal el decantarse, o no, por esta interpretación, con la inseguridad jurídica que ello conlleva y la mayor dificultad de cara a la consolidación de una norma consuetudinaria en este sentido (especialmente tras las reticencias de la Corte Internacional de Justicia a reconocer cambios en el régimen consuetudinario de la inmunidad internacional). La formalización de una cláusula interpretativa en esta línea podría ser, en todo caso, de utilidad a estos efectos.
3. La vía convencional especial, porque ni los regímenes especiales convencionales en materia de inmunidad, ni los relativos a la corrupción transnacional y a la delincuencia organizada, hacen referencia a que la comisión de crímenes internacionales centrales (o la participación en las manifestaciones más graves de corrupción transnacional) pueda ser causa de exclusión de la inmunidad. En consecuencia, se podría pensar, por ejemplo, en adoptar un protocolo a la Convención de Mérida en este sentido. Las perspectivas con respecto a la aprobación de un proyecto limitado a las manifestaciones más graves de la corrupción transnacional (en lugar de uno más amplio) serían mayores al buscar proteger valores muy relevantes para la credibilidad de los Estados, con un importante aspecto económico, lo que puede facilitar una eventual aceptación del levantamiento recíproco de la inmunidad. Aunque el Protocolo de Malabo va, sin embargo, en la dirección opuesta, no es menos cierto que el intento de primacía de las inmunidades de los Jefes de Estado recogido en su art. 46H (incluso frente a instancias internacionales) no pasa de ser una mera excepción a la práctica

3. Desarrollar en los TIP y los TH una cultura organizacional respetuosa de los estándares éticos, que promueva el cumplimiento por su personal del deber de denunciar las prácticas corruptas que observen, y que venga acompañada de la adopción de las medidas necesarias (como, por ejemplo, entrenamientos obligatorios y periódicos de todos sus integrantes) para promover el conocimiento y la accesibilidad del marco regulatorio y los mecanismos de denuncia internos.

4. Incrementar en los TIP y en los TH el número de investigaciones y enjuiciamientos por posibles violaciones a medidas procesales de protección de denunciantes, informantes y testigos, con el fin de fortalecer la confianza en el sistema, dado que las medidas de protección procesal son el incentivo más importante para su cooperación.

5. Diseñar estrategias jurídicas y extrajurídicas para incentivar a los Estados a cooperar con los TIP y los TH en la aplicación de las medidas extraprocesales de protección de denunciantes, informantes y testigos, ante la constatación de que la falta de fuerzas policiales y la ausencia de un territorio donde aplicar directamente las medidas adoptadas genera importantes problemas prácticos, al haber convertido, en gran medida, a los TIP y los TH en dependientes de la voluntad estatal de cooperación.

6. Promover la adopción de un concepto restrictivo de autor en el DIP a través de la introducción, tal como hace el art. 25 del ECPI, del dominio del hecho como criterio diferenciador entre autores y partícipes.

7. Explorar las posibilidades que ofrece la teoría del dominio del hecho para resolver los problemas que en la persecución de los máxi-

---

general. Además, por ahora, y tras una década desde su aprobación, solo cuenta con la ratificación de Angola.

4. La vía de la excepción contenida en el art. 7 del proyecto de artículos de la Comisión de Derecho Internacional sobre la inmunidad internacional de los funcionarios estatales frente a las jurisdicciones penales extranjeras, en caso de que las manifestaciones más graves de corrupción transnacional lleguen a concebirse como un crimen internacional.

mos responsables de las manifestaciones más graves de la corrupción transnacional pueden plantear las situaciones de delegación de funciones[******] y utilización de instrumentos dolosos no cualificados para llevar a cabo las prácticas corruptas[*******].

8. Evitar el tratamiento de las redes complejas que subyacen a la corrupción transnacional como si se tratara de auténticos aparatos organizados de poder, con el fin de no recurrir a las figuras de la autoría y la coautoría mediatas para analizar la responsabilidad al interior de las mismas, cuando no presenten estructuras suficientemente jerarquizadas para afirmar su organización conforme al principio de automatismo en el cumplimiento de las órdenes.

9. Limitar la aplicación de la figura de la responsabilidad del superior jerárquico a los casos en los que dentro de las redes complejas

---

[******] La teoría del dominio del hecho permite resolver los problemas que en la persecución de la corrupción transnacional plantea la delegación de funciones, sobre todo en relación con las conductas de los administradores de hecho, o las personas que *de facto* ejercen las funciones que sancione el delito. Esto se debe a que permite diferenciar las distintas situaciones que se pueden producir según se haya, o no, transmitido el dominio sobre la acción u omisión típica, de manera que, para que la delegación exonere de responsabilidad al delegante, es necesario que las funciones transferidas sean transmisibles y que el delegado haya asumido efectivamente la función delegada.

[*******] La teoría del dominio del hecho ofrece también una solución para los problemas que en la persecución de la corrupción transnacional plantean los supuestos de utilización de instrumentos dolosos no cualificados en la realización de las prácticas corruptas. Así, al no tener estos últimos los requisitos exigidos por la definición del delito para ser autores, no pueden ser considerados como tales, quedando impunes si no se incluye una cláusula que establezca que en estos casos: (a) responde a título de autor mediato quien, cumpliendo con los requisitos exigidos por el tipo penal (*intraneus*), utiliza para cometer el delito a un sujeto doloso no cualificado (*extraneus*); y (b) este último responde a título de partícipe. De esta manera, se evitaría toda contradicción con el principio de legalidad, al preverse en la normativa aplicable la solución prevista por la teoría del dominio del hecho, conforme a la cual el *intraneus* es considerado autor si infringe un deber jurídico protegido por el delito.

que subyacen a la corrupción transnacional se pueda afirmar la existencia de una relación superior-subordinado con base en el control efectivo del primero frente al segundo, lo que implica la capacidad real para prevenir las prácticas corruptas, poner fin a las mismas o sancionarlas. En los demás casos no sería, por tanto, necesario entrar a analizar si concurren los otros dos requisitos de esta figura: la omisión del deber del superior de prevenir, reprimir o castigar las prácticas corruptas de sus subordinados y el elemento subjetivo con el que el superior ha de llevar a cabo dicha omisión.

10. Evitar extender la aplicación de la figura de la responsabilidad del superior cuando las prácticas de corrupción transnacional se desarrollan a través de redes complejas que presentan una distribución horizontal de las funciones y del poder de decisión (lo que hace que la toma de decisiones obedezca a lógicas ajenas al principio de jerarquía), e impiden la existencia de una capacidad real de los dirigentes (máximos responsables) de la red para prevenir, poner fin o sancionar las prácticas corruptas que sus miembros promueven o realizan materialmente.

11. Analizar las aportaciones que el derecho penal económico puede realizar al DIP, incluyendo la introducción del principio de RPPJ, con el fin de abordar la responsabilidad al interior de las redes subyacentes a la corrupción transnacional.

12. Fomentar la adopción en los TIP y los TH del modelo de procedimiento de acuerdo de admisión de responsabilidad recogido en la Ley de las SEK (que favorece la previsibilidad para las partes de los acuerdos alcanzados), poniendo particular atención en la satisfacción del fin último de todo procedimiento abreviado: contribuir a la eficacia del proceso y a la oportuna impartición de justicia, teniendo en cuenta los intereses del acusado y de las víctimas.

13. Adoptar en los TIP y los TH las reformas procesales necesarias para que la regulación del procedimiento de acuerdo de admisión de responsabilidad contenga los siguientes elementos: (a) previsibilidad del resultado final para las partes como consecuencia de tener la facultad para aceptar o rechazar cualquier enmienda al contenido de los acuerdos que sea propuesta por las SPI; (b) sometimiento de

la aprobación de los acuerdos a una evaluación fáctica por las SPI de las pruebas disponibles y a consideraciones más amplias relacionadas con los intereses de justicia; (c) obligación de las SPI de motivar sus decisiones de aprobación de los acuerdos presentados por las partes; y (d) atribución de efectos de cosa juzgada a las decisiones de aprobación de las SPI, no estando por tanto sujetas a apelación ante la ausencia de un interés jurídico en este sentido, y limitándose su impugnación al recurso extraordinario de revisión.

14. Establecer para el delito de corrupción transnacional en el derecho interno plazos de prescripción prolongados, pero proporcionados a la gravedad del delito, incluyendo diferencias según el tipo de corrupción de que se trate (la clase de delito), sus efectos y los sujetos. Para ello se recomienda la adopción de medidas tales como: (a) plazos amplios de prescripción frente a los casos graves de corrupción transnacional; (b) reglas específicas de suspensión, con el fin de facilitar el enjuiciamiento de quienes hayan escapado a la acción de la justicia valiéndose de prerrogativas (trabas sustantivas o procesales para su enjuiciamiento), trasladándose a otro Estado o abusando de su posición de poder; y (c) reforzar los mecanismos de cooperación para reducir los tiempos necesarios para las investigaciones, sobre todo cuando se requiere de la colaboración de otros Estados.

15. Valorar las posibilidades que brinda el DIDH para luchar contra las manifestaciones de corrupción caracterizadas por su gran escala y/o naturaleza sistémica o estructural (trasnacional o no), a los efectos de que se reconozcan las obligaciones de los Estados, y correlativos derechos de las víctimas, a: (a) indemnizarlas; (b) investigar, enjuiciar y sancionar los hechos; y (c) inaplicar la prescripción cuando se pruebe una intervención fraudulenta del Estado dirigida a evitar el enjuiciamiento y condena internacional del acusado.

16. Admitir la imprescriptibilidad respecto a las formas más graves de corrupción transnacional, si se opta por perseguir a sus máximos responsables a través de ciertos mecanismos de aplicación del DIP como la CPI, o el TIPA, con independencia de que se incorporen como un delito autónomo al catálogo de crímenes de la jurisdicción

material de la CPI, o como un delito vinculado a alguno de los crímenes internacionales centrales ya recogidos[********].

[********] En el caso de que se opte por enjuiciar la corrupción transnacional a nivel regional o a través de los TH, sería necesario analizar si se sigue el mismo régimen de imprescriptibilidad recomendado para la CPI o el TIPA o si, por el contrario, resulta más adecuado respetar las reglas nacionales de prescripción e inaplicar la prescripción cuando se pruebe una intervención fraudulenta del Estado dirigida a evitar el enjuiciamiento y condena internacional del acusado. En todo caso, sería necesario establecer con claridad las condiciones que debe presentar la corrupción transnacional para ser enjuiciada a ese nivel (incluyendo la atribución de jurisdicción a esos tribunales de forma complementaria).

Adendum
Medidas extrajurídicas para enfrentar las redes del narcotráfico marítimo y sus prácticas de corrupción en el entorno de la ciudad-puerto

1. INTRODUCCIÓN[1]

La tendencia global de incautaciones de clorhidrato de Cocaína (CHC) parece mostrar el fracaso de la estrategia de lucha contra la economía ilícita de la cocaína, como lo muestran las actuales cifras

---

[1] Este adendum tiene su fundamento en los volúmenes 30 (en particular, los capítulos 13 y 14) y 43 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia, publicados respectivamente en 2025 y 2026 con el título: (a) "Dinámicas de adaptación del narcotráfico marítimo y la ciudad puerto. Análisis y respuestas al problema"; y (b) "Elementos de análisis y reflexión sobre el fenómeno de la corrupción asociada al crimen organizado transnacional. Especial atención a América Latina y Colombia. Tomo I. Elementos relativos a la primera aproximación al fenómeno, al estudio de caso sobre el narcotráfico marítimo y la ciudad-puerto y al derecho constitucional, electoral y administrativo". Ambas obras colectivas se encuentran disponibles en acceso abierto en los siguientes enlaces: https://editorial.tirant.com/es/colecciones/perspectivas-iberoamericanas-sobre-la-justicia y https://repository.urosario.edu.co/collections/f4697391-fcb8-47d3-b77d-fde3aa51d6b0, destacando el estudio realizado en el volumen 30 sobre los principales desafíos presentados por el problema del narcotráfico marítimo y las dinámicas de corrupción que promueve, centrando la atención en la organización y funcionamiento de las redes que transportan la droga a través del mar y su impacto en las ciudades-puerto como lugares de salida y destino de las cargas ilícitas. Para su elaboración, se contó con el apoyo de varios casos estudio y de una simulación basada en agentes, la cual fue llevada a cabo a través del software NetLogo 5.0, que permite modelar situaciones de la realidad, facilitando la experimentación y mostrando cómo varían los elementos esenciales del comportamiento social. Como resultado del análisis realizado, las recomendaciones propuestas se dirigen

récord de potencial de CHC en el mundo —muy por encima de los máximos históricos de 2006 y 2007— y en Colombia. La gravedad de la situación es evidente si se tiene en cuenta las grandes inversiones económicas, militares y sociales realizadas con este fin durante las últimas décadas, lo cual, como se analiza en el volumen 30 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia, responde a múltiples causas.

Durante mucho tiempo, se ha creído erróneamente que era más importante atacar las rutas que entender, mediante un trabajo sociológico, la manera en que las organizaciones se encuentran estructuradas, cómo se comunican con otros grupos a nivel nacional e internacional y cómo se adaptan constantemente al cambio. Como resultado, el análisis de las organizaciones dedicadas al narcotráfico marítimo ha sido muy limitado, lo que ha generado: (a) la incomprensión de su modo de operar y de la estructura logística necesaria para desarrollar sus actividades; (b) el desconocimiento del origen de la droga para comprender los diferentes países involucrados en el tráfico ilícito; y (c) la ausencia de un estudio sistemático sobre la evolución de las redes del narcotráfico marítimo, lo que ha impedido a su vez cualquier comparación. Lo anterior ha llevado a su vez a la adopción en las últimas cuatro décadas de un enfoque basado en la interdicción y la acción represiva sobre la producción.

Sin embargo, por mucho que este tipo de enfoque pueda servir para mitigar algunas de las causas arriba señaladas y fortalecer las capacidades institucionales y de cooperación internacional en la lucha contra el narcotráfico marítimo y las prácticas de corrupción que genera, la experiencia ha demostrado que no permite abordar de manera eficaz este fenómeno, como lo atestigua el crecimiento constante de la demanda en los mercados de EE.UU., Europa y Asia oriental.

En este contexto, ciertos gobiernos están adoptando nuevas políticas que: (a) intentan superar algunos de los vicios de sus antecesoras, enfocándose más en atacar los eslabones que crean mayor valor en la CGV del narcotráfico —comercialización y distribución—, y dejando

---

específicamente a Colombia, lo que no impide que puedan ser también aplicables, en gran medida, en otros países de América Latina.

en su segundo plano su acción contra la producción; y (b) utilizan nuevos índices como el *Maritime Security Index*[2], que proporcionan a los Estados un diagnóstico y análisis integral de las distintas variables que afectan la seguridad en el mar, lo que podría facilitar la identificación y neutralización de los ejes en que el narcotráfico marítimo y la corrupción interactúan.

Ante esta situación, y con el fin de abordar los desafíos planteados por las redes del narcotráfico marítimo y sus prácticas de corrupción en el entorno de la ciudad puerto[3], se recomienda la adopción de las medidas de naturaleza extrajurídica recogidas en este adendum, las cuales se han formulado con base en las actuales normas y estrategias globales y nacionales anticorrupción y anti-COT, caracterizadas por: (a) una identificación del fenómeno de la corrupción, incluyendo su dimensión transnacional y las prácticas promovidas por el COT,

---

2 El *Maritime Security Index* (MSI) es elaborado por la organización *Stable Seas*, con el fin de tratar de generar una visión comprehensiva de la situación de seguridad en el mar, teniendo en cuenta distintas fuentes de información como los comunicados de los gobiernos, los indicadores globales y regionales, las opiniones de expertos, el análisis de casos, los informes de organizaciones internacionales y organismos no gubernamentales, el contexto de las disputas marítimas y el estado de cumplimiento de los acuerdos internacionales. Además, el MSI otorga un papel relevante al enfoque de la seguridad humana, los objetivos de desarrollo sostenible y a distintas estrategias regionales en favor de la seguridad marítima. Para su análisis concibe la seguridad en el mar como un sistema compuesto por nueve variables principales: (a) piratería y robos armados, (b) tráfico ilícito, (c) migración mixta marítima, (d) pesca, (e) economía azul, (f) bienestar costero, (g) acciones para el cumplimiento de la ley en el mar, (h) estado de derecho y, (i) cooperación internacional. Las tres primeras recogen las amenazas marítimas a la seguridad provenientes del COT. La variable de cumplimiento de la ley considera a las Armadas y a los Cuerpos de Guardacostas como actores relevantes en la gobernanza marítima, al ser los encargados de la protección de los espacios marinos. El impacto de la corrupción en la seguridad marítima se aborda como una amenaza al Estado de derecho, que permite la comisión de distintas actividades del crimen transnacional, afectando con ello el comercio marítimo. Para mostrar el entorno de la corrupción, se analizan, entre otras cosas, las condiciones socioeconómicas, igualdad de género, grupos sociales, aspectos democráticos y religión

3 Vid. *supra* capítulo 2.

con ciertas conductas individuales desviadas cometidas por quienes se prevalen de su posición en el sector público o privado para buscar un beneficio privado; y (b) una aproximación prohibicionista al cultivo, elaboración, transporte, distribución y comercialización de las drogas, así como a la introducción de los beneficios ilícitamente obtenidos en la economía lícita (lavado).

Esto no quiere decir que se considere que ambas aproximaciones son adecuadas para abordar el fenómeno de la corrupción asociada al COT. Por el contrario, lo que significa es que el estudio recogido en el volumen 30 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia y las propuestas que se presentan a continuación, se han centrado en otros aspectos igualmente relevantes, dado que, si bien la AGNU dedicó en 2016 una de sus sesiones al análisis de las limitaciones de la denominada "guerra contra las drogas", abriendo el debate relativo a su posible regulación o legalización, esta cuestión no se ha plasmado, hasta el momento, en un cambio de la aproximación prohibicionista que caracteriza al DI y a la gran mayoría de los ordenamientos jurídicos nacionales —situación que también es aplicable a la equiparación del fenómeno de la corrupción con conductas individuales desviadas.

De este modo, expuestas en los volúmenes 30 y 43 de la Colección las conclusiones alcanzadas en esta materia, el presente adendum presenta, de manera sistematizada, las propuestas formuladas, las cuales responden a dos aspectos fundamentales: (a) aunque han sido diseñadas teniendo en cuenta en particular la situación en las ciudades-puerto colombianas, son también aplicables, en gran medida, en los demás países latinoamericanos; y (b) no se incluyen medidas de carácter estrictamente jurídico ni se proponen modificaciones al marco normativo vigente, por lo que ha de ser leído en conjunción con las propuestas realizadas en los capítulos precedentes en relación con las diversas áreas del derecho nacional comparado e internacional.

2. MEDIDAS PROPUESTAS

Con base en las consideraciones recogidas en la sección anterior, se realizan las siguientes propuestas para abordar los desafíos planteados por las redes del narcotráfico marítimo y sus prácticas de corrupción en el entorno de la ciudad puerto[4]:

1. Retomar el debate global sobre las respuestas al problema del narcotráfico mantenido en la mencionada sesión especial de la AGNU de 2016 dedicada a reflexionar sobre los resultados de la "guerra contra las drogas", y en la que se recomendó la adopción de un nuevo enfoque y de nuevas vías de actuación. La continuación de este debate permitiría llegar a decisiones globales sobre los mecanismos político-institucionales, económico-financieros y socioambientales para enfrentar el crimen organizado en los mares, y particularmente en las ciudades-puerto. Además, se recomienda que: (a) Colombia lidere la convocatoria de un nuevo encuentro global para avanzar en este debate; y (b) que se incluya un espacio para la discusión sobre el crimen organizado, las prácticas de corrupción que promueven y el tráfico desde los puertos.

2. Utilizar herramientas de simulación de sistemas sociales —varias de las cuales son de acceso público gratuito— para facilitar una mejor comprensión de ciertos sistemas sociales, como las redes de tráfico marítimo de drogas. Este tipo de herramientas resultan ser más instrumentales que las herramientas convencionales de modelación estadística, puesto que programas como el *NetLogo* permiten incluir un alto número de variables y examinar las diferentes interacciones entre ellas, evaluando distintos escenarios. Más allá de la academia, esta recomendación se hace extensible tanto a las instituciones del Estado como a los actores del sector privado interesados en conocer mejor este tipo de dinámicas. De hecho, la simulación genérica realizada por el Grupo dedicado al estudio del Narcotráfico Marítimo de la Red de Investigación sobre las Respuestas a la Corrupción asociada al COT, con base en la definición de los elementos de la ciudad-puerto, y a partir de una serie de visitas de campo a terminales portuarias en Buenaventura y Cartagena, puede ser adaptada a

---

4 Vid. *supra* capítulo 2.

las condiciones especiales que expliquen las circunstancias concretas de cualquier ciudad-puerto. Por ello, se recomienda que quienes tengan interés en observar las dinámicas de funcionamiento de alguna en particular, recurran, como base para la reflexión, al análisis realizado a raíz de dicha simulación en el mencionado volumen 30 de la Colección Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia.

3. Pensar el problema del narcotráfico marítimo y las ciudades-puerto de una forma más integral. A este respecto, cabe señalar que la política de seguridad, defensa y convivencia ciudadana en Colombia, denominada "Garantías para la Vida y la Paz: 2022-2026", propone un marco de seguridad humana desde el que actuar para abordar los problemas de seguridad del país, lo que permite pensar la manera en que los fenómenos constituyen amenazas o riesgos para los individuos y las comunidades desde todas sus dimensiones —alimentación, salud, ambiente, economía, política y seguridad personal—, lo que ofrece un enfoque más amplio que no se limita a las amenazas frente a la estabilidad de las instituciones, la sociedad como un todo o el Estado. Al entender la seguridad como la ausencia de necesidades y miedos, cuyo resultado es la libertad de las personas para vivir en dignidad, este marco: (a) promueve el análisis del fenómeno del narcotráfico marítimo, sus prácticas de corrupción y la organización y funcionamiento de las ciudades-puerto de una forma más integral; y (b) pone el énfasis en atacar las causas profundas del narcotráfico, impulsar el desarrollo sostenible de las comunidades y dejar atrás la mirada exclusivamente policial o militar, teniendo en cuenta que, mientras la seguridad humana busca generar confianza social y comunitaria, el refuerzo de acciones coercitivas puede producir temor o desconfianza, por lo que es necesario asegurar que este último tipo de acciones no terminen debilitando los objetivos sociales y comunitarios que se persiguen con el enfoque integral.

4. Adoptar soluciones políticas que incluyan intervenciones integrales que busquen el desarrollo sostenible a largo plazo de las comunidades afectadas en las ciudades-puerto. Es evidente que el crimen se nutre de las dinámicas socioeconómicas que caracterizan algunos de los contextos de las ciudades-puerto, constituyendo así un límite para la acción de las agencias de seguridad, ya sean policiales o militares, por lo que se requiere: (a) un mayor nivel de actuación

interagencial; (b) una mayor interacción entre las instituciones estatales y las comunidades, así como con el sector privado; y (c) una mejor coordinación entre los ámbitos nacional y local. Además, el enfoque de seguridad humana favorece aquellas soluciones que van más allá de las acciones militares o policiales, teniendo en cuenta las dinámicas de interdependencia que existen en las ciudades-puerto entre la organización portuaria y las comunidades donde se ubican las terminales. De esta manera, si bien la acción de persecución al crimen organizado por las instituciones de seguridad sigue siendo un elemento importante, se recomienda establecer planes y estrategias para incrementar los estándares de seguridad humana de dichas comunidades en todas sus dimensiones, lo que supone pensar en intervenciones integrales dirigidas a fomentar su desarrollo sostenible a largo plazo, con el fin de promover esquemas sólidos que desmotiven la cooperación con el crimen organizado.

5. Establecer un grupo especial temporal —sin perjuicio de que se pueda transformar en permanente— para la reflexión sobre las políticas y estrategias existentes, dado que es necesario pensar en respuestas a largo plazo para el fenómeno del narcotráfico marítimo, sus prácticas corruptas y las ciudades-puerto, que vayan más allá de las acciones de decomiso y captura. La necesidad de respuestas articuladas y multidisciplinares a este fenómeno debería motivar una discusión en la que participen representantes de varias instituciones del nivel nacional —incluyendo al Departamento Nacional de Planeación, la Policía Nacional, la Fiscalía General de la Nación y la Armada Nacional de Colombia—, junto con miembros de la academia, actores de los niveles local y comunitario, representantes de las compañías portuarias y terceros que puedan considerarse estratégicos en el ejercicio.

6. Diseñar ejercicios experimentales de acción para enfrentar en cada ciudad-puerto de forma independiente la economía del narcotráfico, el crimen organizado y las culturas de corrupción y cooperación con el crimen organizado, entendiendo la heterogeneidad existente a nivel nacional, y las diferentes vocaciones de cada ciudad-puerto. Estos ejercicios deberían: (a) involucrar una variedad de actores y protagonistas de la región, incluyendo líderes de la comunidad, miembros de las empresas vinculadas a las terminales portuarias

—especialmente aquellos encargados de la seguridad, la responsabilidad corporativa y la sostenibilidad—, representantes del gobierno (nacional y local), miembros de la Policía y de las Fuerzas Armadas y representantes de agencias nacionales relevantes como la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacional (DIAN), entre otras; y (b) enfocarse en recoger el aprendizaje de las estrategias y acciones previamente implementadas, promoviendo con este fin una discusión abierta entre todos los actores interesados.

7. Diseñar una estrategia robusta de gestión interinstitucional, que incluya la gestión del conocimiento y la información disponible, porque, si bien se podría pensar que el Estado actúa por medio de la coordinación de las instituciones, las realidades en el terreno demuestran que este no es el caso, ya que las distintas agencias difícilmente debaten las consecuencias de los planes y las acciones operacionales, y hasta compiten por el alcance de logros específicos y por la distribución de presupuestos nacionales —en otras palabras, las instituciones persiguen sus propios objetivos, intereses y presupuestos en cada ciudad-puerto, lo que provoca la dispersión de esfuerzos y hace que cada nivel se preocupe solo por los aspectos correspondientes a su jurisdicción. Esta estrategia debería garantizar que las instituciones implicadas debatan las ventajas o desventajas de sus acciones con las comunidades y las empresas de las ciudades-puerto, en el marco de un entendimiento amplio del problema, lo que les permitiría reflexionar sobre medidas de mediano y largo plazo. Esto es especialmente relevante si se tiene en cuenta que la constante adaptación de las redes de narcotráfico marítimo y su alta capacidad de innovación permanente, hace necesario generar una cultura de pensamiento disruptivo en los funcionarios de las distintas entidades a través de la cual puedan concienciarse de: (a) la situación de flujo permanente de las redes; (b) la necesidad de una planeación continua frente a las dinámicas de cada escenario; y (c) la importancia de adquirir cierta capacidad de anticipación, lo cual no es posible sin una conversación permanente entre las agencias del Estado en todos sus niveles, el sector privado, los actores locales y las comunidades.

8. Evaluar la idoneidad de crear "centros de fusión" o centros semi permanentes / permanentes de debate interagencial para cada ciudad-puerto vulnerable, bajo la dirección de un funcionario nom-

brado por el Estado, tal y como se ha hecho en el pasado en otros ámbitos, como muestra, por ejemplo, el caso del Centro de Fusión Integral de la Macarena, que implementó el Plan de Consolidación Integral. Esta iniciativa permitiría reunir *in situ* a representantes de diferentes agencias nacionales y del sector privado y a actores locales y comunitarios, para la adopción expedita de decisiones y acciones interagenciales en el contexto específico de la ciudad-puerto de que se trate. Este tipo de centros podrían diseñarse también como centros permanentes de reflexión sobre la viabilidad de estrategias y la implementación de planes y acciones, lo que: (a) ofrecería la oportunidad de contar con un espacio de discusión más permanente entre comunidades e instituciones; y (b) constituiría un marco ideal para formular, de manera colectiva y participativa, proyectos específicos que busquen reemplazar las economías ilícitas por economías lícitas sostenibles en el largo plazo.

9. Reconocer la relevancia de la dimensión social del problema y promover proyectos que busquen evitar el ingreso de personas, especialmente de niños y adolescentes, a las actividades criminales, por medio del fortalecimiento de ciertos valores y culturas. Con este fin, la investigación de campo ha permitido identificar algunas actividades como el deporte y las artes, que son especialmente útiles para disuadir de las actividades delictivas y reforzar los valores sociales relativos a la contribución a la propia comunidad y a la sociedad en sentido amplio. Por ello, es recomendable que los diferentes actores locales y regionales —públicos, privados, sociales y comunitarios— construyan conjuntamente estrategias para fortalecer este tipo de acciones, en el marco de una estrategia general de fortalecimiento de las economías lícitas sostenibles y de reducción de la dependencia de las economías ilícitas.

10. Revisar las políticas internas que generan competencia entre distintas instituciones del Estado, así como entre divisiones o unidades al interior de algunas de ellas. Las principales causas de esta competencia son las métricas, los incentivos y el alcance de los resultados operativos contra el narcotráfico, lo que lleva a luchas por el reconocimiento de las tareas realizadas y desincentiva la comunicación y cooperación entre unidades —estas dinámicas se han visto, por ejemplo, al interior de la Policía Nacional, entre la Dirección

Antinarcóticos, la Dirección de Tráfico y Transportes y la Dirección de Investigación Criminal e Interpol. Por ello, se recomienda realizar una profunda revisión de la forma en la que, al interior de las instituciones, se planean las actividades, se distribuyen las responsabilidades, se realizan las mediciones, se otorgan los reconocimientos y se reconoce el éxito operacional, con el fin de recuperar mecanismos de comunicación y cooperación que se encuentran bloqueados como consecuencia de la dinámica de competencia.

11. Diseñar métricas multidimensionales con una lógica de sistema que permitan medir los avances en diversas dimensiones como la social, la económica y la ambiental. Así, para entender de forma integral las soluciones al problema socioeconómico que motiva el narcotráfico marítimo, y en particular, el tráfico desde las ciudades-puerto, se recomienda ir más allá de las tradicionales cifras de decomisos y capturas porque la medición del éxito en estos términos resulta limitante y desmotiva la discusión sobre estrategias a largo plazo en las instituciones. Si bien este tipo de mediciones puede seguir siendo relevante para entender algunos aspectos del funcionamiento del fenómeno, los avances a largo plazo deberían ser multidimensionales e ir mucho más allá. En consecuencia, el marco de la seguridad humana, debería motivar el diseño de métricas de esta naturaleza con una lógica de sistema, que permitan medir los avances en diversas dimensiones, a medida que se desincentiva la cooperación con las redes de narcotráfico, el ingreso de personas a estas y la existencia de ciertas culturas que tienen como epicentro las actividades delictivas.

12. Consolidar un acervo de las lecciones aprendidas en materia de condiciones de seguridad en las ciudades-puerto que pueda ser compartido sin infringir el secreto corporativo y el adecuado nivel de reserva de la información. Esto debido a que algunos de los puertos de mayor envergadura en Colombia han tenido sus propios procesos de aprendizaje respecto de la mejora de las condiciones de seguridad como forma de prevenir el narcotráfico, lo que ha incluido la adopción, entre otras, de las siguientes medidas: (a) los procesos de tecnificación del puerto que reducen la circulación de las personas en el espacio de las terminales; (b) los sistemas de seguridad, vigilancia e información; (c) los incentivos de protección del personal; (d) la evaluación de riesgos; y (e) el uso de información para conocer

mejor la organización y funcionamiento de las empresas navieras. Por ello, se recomienda consolidar un acervo de las lecciones aprendidas que incluyan los logros y fracasos de los esfuerzos de las empresas portuarias, con la finalidad de ser debatidos con otras empresas portuarias y el Estado. Todo ello sin desconocer, al mismo tiempo, la necesidad que pueden tener las empresas de salvaguardar su secreto corporativo y la importancia de mantener un nivel de reserva adecuado de la información para evitar que su conocimiento llegue a manos de las organizaciones del crimen organizado.

13. Construir un acervo de lecciones aprendidas sobre las relaciones entre las compañías portuarias y las instituciones públicas de seguridad —Policía y Armada Nacional— y persecución penal —Fiscalía General de la Nación, dadas sus interacciones constantes en el marco de la lucha contra el crimen organizado, el cual podría servir también como insumo para la discusión entre dichas instituciones sobre estrategias, planes y acciones a mediano y largo plazo.

14. Convocar conferencias técnicas periódicas u otros mecanismos semipermanentes para ampliar el debate sobre la seguridad portuaria al nivel regional, dado el carácter transnacional de las redes de tráfico marítimo y al ser esta una cuestión en la que los distintos países latinoamericanos presentan una estrecha interconexión —el hecho de que el relativo éxito de los puertos colombianos en mejorar sus niveles de seguridad en los últimos años parezca haber motivado un desplazamiento del problema hacia los puertos ecuatorianos refleja esta situación. Esto se podría hacer por medio de conferencias técnicas periódicas, o por medio de mecanismos semipermanentes, en los cuales los Ministerios de Relaciones Exteriores podrían tener un cierto liderazgo, con el fin de que las lecciones aprendidas en ciudades-puerto como las colombianas puedan ser estudiadas y replicadas en terceros países, reconociendo las especificidades de cada ciudad-puerto en cuanto a su nivel de vulnerabilidad y a su contexto socioeconómico.

15. Utilizar índices como el *Maritime Security Index,* que proporciona a los Estados un análisis y diagnóstico integral de las distintas variables que afectan a la seguridad en el mar, para analizar y evaluar los riesgos existentes en materia de narcotráfico marítimo, con el fin de: (a) identificar los ejes de interacción del crimen organizado y la

corrupción; y (b) servir de base para tener un debate más informado sobre la estrategia de acción a adoptar frente a dicha interacción.

16. Diseñar planes de acción para evitar los traslados innecesarios del personal de las unidades especializadas dedicadas a la lucha contra el narcotráfico marítimo y sus prácticas de corrupción, dado que en las instituciones de seguridad y persecución penal existen casos de funcionarios cuyas actuaciones u omisiones terminan favoreciendo la actividad criminal, incluso sin que los agentes estatales tengan un incentivo directo de remuneración por su contribución, como sucede, por ejemplo, cuando existen incentivos sistémicos dentro de las entidades para dejar de actuar de determinada forma por las implicaciones que podría tener en términos de procedimientos, nombramientos, tensiones con superiores o subalternos, riesgo jurídico o incluso seguridad personal. Ante este tipo de situaciones, se reacciona, en ocasiones, con el traslado del personal implicado a otras unidades, lo que alimenta una percepción de impunidad a su interior, implica la pérdida de conocimiento especializado y genera el costo de entrenar al nuevo personal —esto es particularmente grave cuando los traslados afectan a quienes se desempeñan en ciertas unidades especializadas. Por ello, se recomienda realizar un estudio y debate al interior de las instituciones mencionadas para: (a) identificar las conductas, normas y prácticas que alimentan este tipo de vicios de funcionamiento que terminan debilitando su acción frente al narcotráfico marítimo y a las prácticas de corrupción que promueve; y (b) diseñar planes de acción específicos para contrarrestarlas.

17. Fortalecer la rendición de cuentas, mejorar los mecanismos de supervisión y disminuir el ámbito de discrecionalidad de los funcionarios del servicio de aduanas, con el fin de generar cambios en la cultura institucional sobre las normas sociales, que son las que definen, en última instancia, lo que se entiende por corrupción.

18. Aplicar un segundo control en las instituciones de seguridad y persecución penal, mediante la implementación de diferentes instancias de vigilancia y análisis —especialmente en relación con el perfilamiento—, que realicen actividades de auditoría tanto en las ciudades-puerto como en Bogotá.

19. Profundizar en el análisis de las amenazas generadas por las infiltraciones de las organizaciones criminales en las ciudades-puerto a través de la creación de empresas que operan allí, lo que les proporciona acceso directo a la administración portuaria y les permite influir en los contratos a largo plazo, generando a su vez problemas de gobernanza sistémica.

20. Dirigir la lucha contra el crimen organizado y las prácticas de corrupción que promueve contra los eslabones más fuertes, es decir, los traficantes transnacionales que se encargan de que la droga llegue y se distribuya en los mercados de alto consumo global, dado que, mientras no se cambie el actual modelo prohibicionista imperante en el DI y en la mayor parte de los ordenamientos jurídicos nacionales, la lucha que realizan las instituciones públicas de seguridad y persecución penal contra las redes del narcotráfico y el COT continúa siendo un elemento importante de la estrategia de respuesta. No obstante, puesto que, desde la seguridad humana, y entendiendo el fenómeno como sistema, existe una forma más integral de comprender el problema y la estrategia de respuesta —dejando atrás las aproximaciones principalmente policiales o militares y apostando a generar confianza social y comunitaria—, se recomienda centrar el combate al crimen organizado y a las prácticas de corrupción que promueve en dichos eslabones. Todo ello teniendo en cuenta: (a) que el daño al narcotráfico es mayor cuando se golpean estos eslabones en lugar de los más débiles conformados por campesinos y cultivadores de coca; y que de esta manera (b) se contribuye a evitar que las acciones coercitivas puedan producir temor o desconfianza y, con ello, terminen debilitando los objetivos sociales y comunitarios que se persiguen con el enfoque integral.

21. Reforzar la interdicción en los mares, dándole preferencia sobre la vigilancia del procesamiento inicial de la pasta base de cocaína y de los movimientos de la carga en tierra, puesto que la interdicción marítima genera un mayor impacto sobre el sistema de valor del narcotráfico. Para ello, es importante fortalecer las capacidades de la Armada Nacional, incluso en términos presupuestales, con el fin de incrementar sus acciones en los mares de forma continua.

22. Reconocer el valor de realizar operaciones de interdicción marítima en aguas internacionales con la participación de Estados

de diferentes continentes, porque la naturaleza transnacional del fenómeno hace que los esfuerzos realizados por los Estados en los espacios marinos donde ejercen su soberanía sean limitados frente al amplio alcance de las actividades delictivas. Con este fin, se recomienda seguir promoviendo, y dotando presupuestariamente, operaciones transnacionales de interdicción como la Campaña Naval Orión, en la que Colombia ha tenido una función de liderazgo, o esquemas multinacionales dirigidos a compartir información de inteligencia como la Fuerza de la Tarea Interagencial asociada al Comando Sur de EE.UU. (*JIATF-South*).

23. Considerar la posibilidad de incluir fiscales especializados en narcotráfico y actividades portuarias en cada una de las ciudades-puerto, con el fin de: (a) descongestionar la investigación de los casos de tráfico de droga y corrupción; (b) ser más ágiles en la impartición de justicia; y (c) incrementar la disuasión frente a quienes están interesados en sumarse a las actividades delictivas —el aumento de la eficiencia judicial podría contribuir a la lucha contra la cultura de la impunidad que se ha desarrollado al interior de las organizaciones criminales y de las propias instituciones del Estado.

24. Considerar el establecimiento en las ciudades-puerto de unidades de anticorrupción portuaria con autonomía investigativa. Su establecimiento podría ser útil para que otras ciudades-puerto analicen este tipo de instrumentos, a pesar de que la cooperación efectiva entre estas unidades y otras fuerzas policiales ha sido hasta el momento insuficiente.

25. Fomentar mecanismos de cooperación en materia penal, que sean más expeditos frente a un fenómeno que se caracteriza por su dimensión transnacional. Para ello, se recomienda hacer una reflexión sobre la mecánica de los procesos de cooperación institucional que permita identificar fortalezas y debilidades y hacer los ajustes necesarios ante el escenario actual, pudiendo servir como ejemplo para el debate el *Maritime Analysis and Operation Center*, dada su condición de organismo multilateral europeo donde se comparte información *in situ* para diseñar acciones policiales o militares. Así mismo, ante la inexistencia en el ámbito interamericano de un espacio de interacción para reaccionar, incluso en términos operativos, frente a los problemas generados por el narcotráfico marítimo, sus prácticas de

corrupción y su presencia en las ciudades-puerto, es recomendable explorar la posibilidad de articular operaciones de cooperación regional aprovechando la existencia de una Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas (CICAD). Además, también se recomienda mantener en el ámbito interamericano un intercambio continuo sobre las diferentes experiencias de los países de la región frente a la adaptación y transformación de las redes de narcotráfico marítimo y las ciudades-puerto en sus respectivos territorios —mientras en Brasil los veleros recreacionales y los buques pesqueros son utilizados ampliamente por el narcotráfico, esto no sucede en otros países como Colombia, que presentan un mayor recurso a las lanchas *go-fast*, los contenedores o los semi sumergibles. Esto permitiría limitar el incremento de algunas modalidades de narcotráfico marítimo, cuando las organizaciones del COT tengan que reacomodarse debido a la mayor interdicción de otras.

Índice completo del Programa de Acción frente al fenómeno de la corrupción asociada al crimen organizado transnacional

ESPECIAL ATENCIÓN A AMÉRICA LATINA Y COLOMBIA

TOMO I. MEDIDAS INSTITUCIONALES Y NORMATIVAS A LA LUZ DE LAS ACTUALES NORMAS Y ESTRATEGIAS GLOBALES Y NACIONALES ANTICORRUPCIÓN QUE IDENTIFICAN EL FENÓMENO DE LA CORRUPCIÓN CON CONDUCTAS INDIVIDUALES DESVIADAS

INTRODUCCIÓN. Primera aproximación al Programa de Acción resultante de la ejecución del Programa de Investigación 70593 sobre Respuestas a la Corrupción asociada al Crimen Organizado Transnacional.

Parte I. Programa de acción en relación con el pronunciado contraste entre las aproximaciones del derecho internacional a los fenómenos transnacionales de la corrupción y el crimen organizado

1. Programa de acción frente al marcado contraste entre las aproximaciones restrictiva y extensiva del derecho internacional a los fenómenos de la corrupción y el crimen organizado transnacionales.

Parte II. Programa de acción en materia de derecho constitucional y electoral

2. Programa de acción relativo al derecho constitucional.

3. Programa de acción relativo al derecho electoral.

Parte III. Programa de acción en materia de derecho administrativo

4. Programa de acción relativo a las medidas transversales de prevención en el derecho administrativo.

5. Programa de acción relativo a las medidas particulares de prevención en el derecho administrativo.

6. Programa de acción relativo a las medidas de vigilancia, fiscalización y responsabilidad patrimonial y sancionatoria en el derecho administrativo.

7. Programa de acción relativo a las cuestiones sobre el marco deontológico y el sistema disciplinario de los funcionarios de la administración de justicia y de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado.

Parte IV. Programa de acción en materia de derecho financiero, tributario y cooperación internacional en materia fiscal, contra el lavado de activos y para su recuperación

8. Programa de acción relativo a la regulación del riesgo de conducta en el sistema financiero.

9. Programa de acción relativo al derecho tributario.

10. Programa de acción relativo a la cooperación internacional en materia fiscal, contra el lavado de activos y para su recuperación.

11. Programa de acción relativo a los casos estudio realizados sobre Argentina, Brasil, Chile, Colombia y Perú desde el derecho financiero, tributario y la cooperación internacional en materia fiscal, contra el lavado de activos y para su recuperación.

12. Programa de acción relativo a la regulación de las herramientas anticorrupción en materia de asuntos financieros derivadas de las nuevas tecnologías *Regtech*, *Fintech* y *Blockchain*.

Parte V. Programa de acción en materia de intervención estatal en los mercados propensos al comercio ilícito y sometimiento a tributación de los ingresos obtenidos al margen de la ley

13. Programa de acción desde una estrategia de mayor intervención del Estado en los mercados propensos al comercio ilícito con base en las innovaciones tecnológicas y las nuevas aproximaciones tributarias a los ingresos obtenidos al margen de la ley.

Parte VI. Programa de acción en materia de derecho privado, decomiso sin condena y cooperación internacional en el ámbito civil

14. Programa de acción relativo al liderazgo ético y las acciones colectivas para la transparencia en los negocios como herramientas anticorrupción derecho privado.

15. Programa de acción relativo a la recuperación de activos ilícitos a través de la acción autónoma de extinción de dominio o decomiso sin condena.

16. Programa de acción relativo a la cooperación internacional en materia civil y el reconocimiento y ejecución de resoluciones firmes.

Parte VII. Programa de acción en materia penal

17. Programa de acción relativo a las medidas transversales de naturaleza jurídico-penal.

18. Programa de acción relativo a las medidas específicas de parte general de derecho penal aplicables a las personas físicas.

19. Programa de acción relativo a las medidas específicas de parte general de derecho penal aplicable a las personas jurídicas.

20. Programa de acción en materia de medidas específicas relativas a la regulación por la parte especial del derecho penal de los delitos a través de los cuales se han enfrentado tradicionalmente las prácticas de corrupción: el cohecho, la malversación, el tráfico de influencias, el abuso de funciones, el prevaricato, el enriquecimiento ilícito y la administración desleal.

21. Programa de acción en materia de medidas específicas relativas a la regulación por la parte especial del derecho penal de otros delitos que pueden realizar una contribución importante a la lucha anticorrupción: la financiación ilegal de partidos políticos y campañas electorales, los delitos tributarios, el lavado de activos, los delitos de favorecimiento real y la obstrucción a la justicia.

Parte VIII. Programa de acción en materia de derecho procesal penal y cooperación internacional en materia penal

22. Programa de acción relativo a los modelos institucionales de prevención, los incentivos para la denuncia, la protección de alertadores, denunciantes y testigos, la prescripción y los mecanismos de justicia penal negociada.

23. Programa de acción relativo al concepto de víctima en los delitos de corrupción y la participación y protección en el proceso penal de las víctimas y los terceros interesados que no tienen la condición de testigos.

24. Programa de acción relativo a las actuaciones de investigación.

25. Programa de acción relativo a la cooperación internacional en materia penal.

Parte IX. Programa de acción en materia de derecho internacional de los derechos humanos

26. Programa de acción relativo al sistema universal de protección de los derechos humanos.

27. Programa de acción relativo a los sistemas regionales de protección de los derechos humanos.

Parte X. Programa de acción en materia arbitraje de tratados de inversión y derecho internacional penal

28. Programa de acción relativo al arbitraje de tratados de inversión.

29. Programa de acción relativo al derecho internacional penal.

ADENDUM. Medidas extrajurídicas para enfrentar las redes del narcotráfico marítimo y sus prácticas de corrupción en el entorno de la ciudad-puerto

TOMO II. HACIA UN NUEVO PARADIGMA: PROGRAMA DE ACCIÓN PARA ABORDAR EL FENÓMENO DE LA CORRUPCIÓN ASOCIADA AL CRIMEN ORGANIZADO TRANSNACIONAL EN SU INTEGRIDAD, INCLUYENDO SUS MANIFESTACIONES DE CARÁCTER COLECTIVO

Parte XI. Estudios de caso sobre el fenómeno de la corrupción y su estrecha relación con el crimen organizado transnacional en América Latina: redes de narcotráfico marítimo y ciudades-puerto, región amazónica y territorio colombiano

30. Las redes del narcotráfico marítimo y sus prácticas de corrupción en el entorno de la ciudad-puerto.

31. Aspectos comunes sobre la corrupción y el crimen organizado transnacional en la Amazonia brasileña y Colombia.

32. La corrupción y el crimen organizado transnacional en Colombia.

Parte XII. Primera aproximación al problema de la falta de correspondencia entre el relativamente alto grado de implementación en América Latina de la norma y estrategia globales anticorrupción y los escasos resultados obtenidos en su aplicación

33. La tensión entre el relativo alto grado de implementación en América Latina de la norma y estrategia globales anticorrupción y los pobres resultados obtenidos en su aplicación.

Parte XIII. Manifestaciones de carácter colectivo del fenómeno de la corrupción y su frecuencia en América Latina

34. El desarrollo histórico de la actual norma global anticorrupción que equipara el fenómeno de la corrupción a conductas individuales desviadas.

35. Los obstáculos que la equiparación del fenómeno de la corrupción con conductas individuales desviadas genera para una adecuada comprensión del fenómeno

36. Corrupción institucional y corrupción organizacional

37. Las redes complejas que promueven la corrupción

38. Situaciones donde la corrupción constituye un elemento central de gobernanza en los ámbitos público y privado

Parte XIV. El impacto en América Latina de las manifestaciones de carácter colectivo del fenómeno de la corrupción: normalización, daño a la confianza ciudadana y a su participación política, ineficacia normativa y escasa atención regional

39. La normalización del fenómeno de la corrupción en América Latina.

40. El daño a la confianza ciudadana y a su participación política y el problema de la ineficacia de las normas jurídicas en América Latina.

41. La escasa atención y falta de continuidad y coordinación que ha caracterizado al tratamiento del fenómeno de la corrupción en la política exterior de los países latinoamericanos y en la actuación de las principales organizaciones regionales y subregionales.

Parte XV. La falta de idoneidad de la norma y la estrategia globales anticorrupción para explicar y abordar las manifestaciones de carácter colectivo del fenómeno de la corrupción

42. La falta de idoneidad de los fundamentos sobre las que se construye la norma y la estrategia globales anticorrupción para explicar gran parte de las manifestaciones del fenómeno de la corrupción.

43. La falta de idoneidad de las respuestas recogidas en la norma y la estrategia globales anticorrupción dada la injustificada relevancia atribuida a las medidas institucionales y normativas.

44. La falta de idoneidad de las medidas jurídico-penales como pilar fundamental de las respuestas recogidas en la norma y la estrategia globales anticorrupción.

Parte XVI. Hacia un nuevo paradigma: fundamento y ejes de actuación del programa de acción para enfrentar en su integridad el fenómeno de la corrupción, incluyendo sus manifestaciones de carácter colectivo y su estrecha relación con el crimen organizado transnacional

45. Nuevo paradigma y programa de acción para enfrentar en su integridad el fenómeno de la corrupción, incluyendo sus manifestaciones de carácter colectivo y su estrecha relación con el crimen organizado transnacional: fundamento y ejes de actuación.

Parte XVII. Programa de acción para enfrentar en América Latina de manera integral el fenómeno de la corrupción, incluyendo sus manifestaciones de carácter colectivo y su estrecha relación con el crimen organizado transnacional

46. Medidas dirigidas a obtener la información necesaria para comprender las manifestaciones, dimensiones, función y contexto en el que se desarrolla el fenómeno de la corrupción y su estrecha relación con el COT.

47. Medidas económico-financieras dirigidas a limitar progresivamente el capital social subyacente a las prácticas corruptas de carácter colectivo y a su estrecha relación con el COT.

48. Medidas de carácter sociopolítico dirigidas a limitar progresivamente el capital social subyacente a las prácticas corruptas de carácter colectivo y a su estrecha relación con el COT.

49. Medidas de carácter ético-cultural y educativo dirigidas a limitar progresivamente el capital social subyacente a las prácticas corruptas de carácter colectivo y a su estrecha relación con el COT.

50. Medidas complementarias de carácter institucional.

51. Medidas complementarias de carácter normativo en el ámbito del derecho internacional.

52. Medidas complementarias de carácter normativo en el ámbito del derecho nacional.

53. La adopción de una nueva política criminal.

54. El reconocimiento de las limitaciones que presentan los mecanismos de justicia penal negociada basados en recompensas.

55. El recurso a la justicia transicional incluyendo al ámbito corporativo.

56. El recurso a la justicia restaurativa.

57. El recurso a la categoría de los delitos colectivos.

58. Medidas a adoptar por los Estados y las organizaciones regionales y subregionales latinoamericanas en materia de relaciones internacionales.

Parte XVIII. Programa de acción para enfrentar en Colombia de manera integral el fenómeno de la corrupción, incluyendo sus manifestaciones de carácter colectivo y su estrecha relación con el crimen organizado transnacional

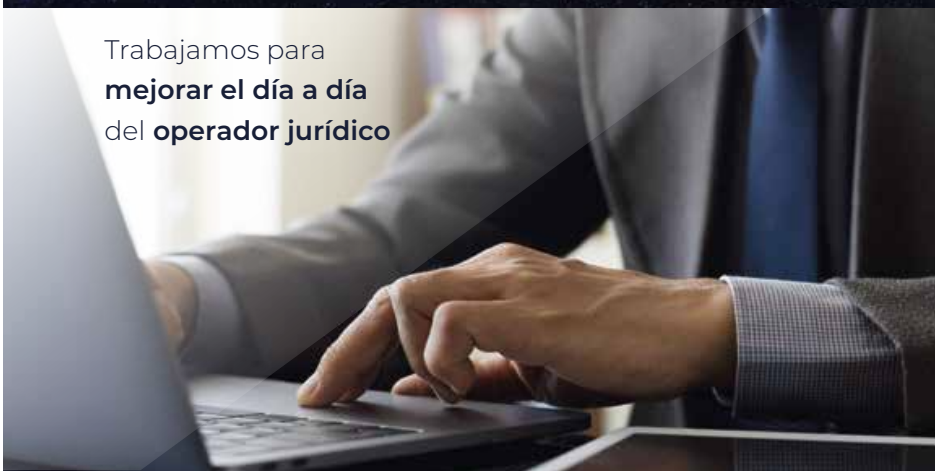
59. Programa de acción para Colombia.

ADENDUM. Reflexiones finales sobre la región amazónica.

A MODO DE CIERRE. Futuras líneas de investigación que articulen el nuevo paradigma propuesto y relevancia de la agencia de América Latina y Colombia en su construcción y desarrollo.

tirant PRIME

Inteligencia jurídica
en expansión



Adéntrese en el universo
de **soluciones jurídicas**

96 369 17 28

atencionalcliente@tirantonline.com

prime.tirant.com/es/

979-13-7059-000-0
9 791370 590000

tirant lo blanch

PERSPECTIVAS IBEROAMERICANAS SOBRE LA JUSTICIA

PIJ Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia

INSTITUTO IBEROAMERICANO DE LA HAYA PARA LA PAZ, LOS DERECHOS HUMANOS Y LA JUSTICIA INTERNACIONAL

INSTITUTO JOAQUÍN HERRERA FLORES

COLOMBIA POTENCIA DE LA VIDA

Ciencias

Universidad del Rosario | Facultad de Jurisprudencia

Pontificia Universidad Javeriana Colombia

Universidad del Rosario | Facultad de Estudios Internacionales, Políticos y Urbanos