

1.7 Falseamiento de las declaraciones de actividades, bienes y derechos patrimoniales

Las autoridades y funcionarios públicos que incumpliendo sus obligaciones legales omitan incorporar a sus respectivas declaraciones de actividades y/o bienes y derechos patrimoniales datos que, con arreglo a la legislación administrativa, estuvieran obligados a declarar, pueden incurrir en un delito de falsedad en documento oficial del artículo 390.1.4.º CP.

La omisión de dichos datos deberá ser considerada penalmente relevante, pues –cuando menos en abstracto– impedirá cumplir al documento –y al registro al que debe incorporarse– la finalidad que le resulta inherente. Por ello parece razonable concluir que dicha falsedad por lo general colma las exigencias derivadas del principio de fragmentariedad del Derecho penal fruto de su más que evidente capacidad para frustrar la finalidad misma del documento –vid., entre otras muchas, las SSTs 425/2021, de 19 de mayo; 633/2020, de 24 de noviembre o 577/2020, de 4 de noviembre–.

Sucede que, en no pocas ocasiones, el ordenamiento jurídico condiciona la posibilidad de tomar posesión como cargo electo a la previa formulación de la declaración de actividades, bienes y derechos patrimoniales. Así, por ejemplo, de la lectura de los artículos 108.8 LOREG, 73 y 99.3 LRBRL se infiere sin excesiva dificultad que la plena adquisición de la condición de autoridad, en los supuestos allí regulados, no se produce sino tras la toma de posesión del candidato electo.

En opinión de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, expresada en la STS 196/2018, de 25 de abril, en aquellos supuestos en que la presentación de la declaración constituya condición necesaria para tomar posesión del cargo, el autor de la falsedad no podrá ser considerado al momento de su ejecución como autoridad o funcionario público. Por ello, en caso de que la falsedad cometida sea una de las reguladas en el n.º 4 del apartado 1 del artículo 390 CP dicha conducta deberá ser reputada, en opinión del Alto Tribunal, atípica.

La posibilidad de subsumir en tales casos la conducta falsaria en la modalidad típica regulada por el artículo 140.1 j) LOREG resulta asimismo dudosa, pues en tales casos pudiéramos hallarnos ante una analogía *in malam partem* constitucionalmente proscribida.

Se propone por ello la introducción en el artículo 390 de un apartado tercero del siguiente tenor: «Será castigado con las penas del apartado primero quien faltare a la verdad al elaborar la declaración de actividades y/o bienes y derechos patrimoniales haciendo constar

datos falsos u omitiendo aquellos que con arreglo a la normativa reguladora debieran hacerse constar».