



Asamblea General

Distr. limitada
30 de enero de 2002
Español
Original: inglés

**Comité Especial encargado de negociar
una convención contra la corrupción**

Primer período de sesiones

Viena, 21 de enero a 1º de febrero de 2002

Tema 4 del programa

**Examen del proyecto de convención de las Naciones Unidas
contra la corrupción**

Proyecto revisado de convención de las Naciones Unidas contra la corrupción

Adición

III. Penalización, sanciones y reparaciones, decomiso e incautación, jurisdicción, responsabilidad de las personas jurídicas, protección de los testigos y las víctimas y aplicación de la ley¹

¹ Sudáfrica presentó una propuesta con objeto de refundir en un único artículo una serie de disposiciones sobre penalización (A/AC.261/L.11). Durante el debate celebrado en el primer período de sesiones del Comité Especial, muchas delegaciones expresaron el deseo de examinar este capítulo en su forma actual, sin excluir la posibilidad de volver al planteamiento de la propuesta de Sudáfrica una vez finalizado ese examen.

Artículo 19
Penalización de los actos de corrupción en que participen
*funcionarios públicos*²

Variante 1³

Los Estados Parte adoptarán⁴ las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delitos, cuando se cometan intencionalmente⁵:

a) La promesa, el ofrecimiento o la concesión a un funcionario público, directa o indirectamente, de un beneficio indebido que redunde en su propio provecho o en el de otra persona o entidad, con el fin de que dicho funcionario actúe o se abstenga de actuar en el cumplimiento de sus funciones oficiales;

b) La solicitud o aceptación por un funcionario público, directa o indirectamente, de un beneficio indebido que redunde en su propio provecho o en el de otra persona o entidad, con el fin de que dicho funcionario actúe o se abstenga de actuar en el cumplimiento de sus funciones oficiales.

² En el primer período de sesiones del Comité Especial, varias delegaciones propusieron que las palabras “actos de corrupción en que participen funcionarios públicos” se sustituyeran por las palabras “soborno de funcionarios públicos”. Otras delegaciones preferían mantener el enunciado actual del título, que procedía del artículo 8 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (la “Convención contra la Delincuencia Organizada”). Una delegación propuso que se añadiera la palabra “nacionales” para calificar a los “funcionarios públicos”. Se señaló que el enunciado definitivo del título tendría que establecerse una vez determinados los contenidos de éste y otros artículos de este capítulo.

³ Texto tomado de las propuestas presentadas por Austria y los Países Bajos (A/AC.261/IPM/4) y Francia (A/AC.261/IPM/10). En el primer período de sesiones del Comité Especial, Colombia indicó que estaba dispuesta a retirar su propuesta (que figuraba como variante 3 en la versión anterior del proyecto de texto), pues su finalidad inicial era seguir el enunciado de la Convención contra la Delincuencia Organizada, al que esta variante se acercaba más. Muchas delegaciones manifestaron su preferencia por esta variante, teniendo en cuenta que procedía de la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional y no sólo representaba un consenso reciente sino que era también un texto de alta calidad. Otras delegaciones dijeron que la redacción consensuada de la Convención contra la Delincuencia Transnacional Organizada no debía ser un impedimento para mejorar el derecho internacional y hacer frente a los problemas que planteaba la nueva convención.

⁴ Algunas delegaciones propusieron que se insertaran las palabras “de conformidad con los principios fundamentales de su derecho interno”. Muchas otras delegaciones se opusieron a la inserción de esas palabras en los artículos relativos a la penalización del proyecto de convención e indicaron que una disposición similar a la del párrafo 1 del artículo 34 de la Convención contra la Delincuencia Organizada, que figuraba en el artículo 68 del presente proyecto de texto, sería suficiente para satisfacer las preocupaciones de las delegaciones.

⁵ Varias delegaciones señalaron que la intencionalidad estaba implícita en los tipos de conducta delictiva a que se referían éste y otros artículos de este capítulo y no debía hacerse de ella un elemento constitutivo del delito. Otras delegaciones recordaron los extensos debates sobre este tema habidos durante las negociaciones de la Convención contra la Delincuencia Organizada, y destacaron la necesidad de muchos sistemas jurídicos de que se incluyera este elemento. Esas delegaciones recordaron también la solución encontrada en la Convención contra la Delincuencia Organizada, en la que se recurrió a enunciados como los del párrafo 2 del artículo 5 de la Convención, y propusieron que también se siguiera un criterio similar con respecto a las disposiciones relativas a la penalización en el presente proyecto de convención.

Variante 2⁶

Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito los siguientes actos de corrupción:

a) El requerimiento o la aceptación, directa o indirectamente, por un funcionario público o una persona que ejerza funciones públicas, de cualquier objeto de valor pecuniario u otros beneficios indebidos como dádivas, favores o ventajas⁷ que redunden en su propio provecho o en el de otra persona o entidad, o la promesa de otorgarlos, a cambio de la realización u omisión de cualquier acto en el ejercicio de sus funciones públicas;

b) La promesa, el ofrecimiento o la concesión, directa o indirectamente, a un funcionario público o a una persona que ejerza funciones públicas, de cualquier objeto de valor pecuniario u otros beneficios como dádivas, favores o ventajas que redunden en su propio provecho o en el de otra persona o entidad a cambio de la realización u omisión de cualquier acto en el ejercicio de sus funciones públicas.

Artículo 19 bis

Penalización de los actos de corrupción en que participen funcionarios públicos extranjeros⁸

Variante 1

1. Los Estados Parte adoptarán también las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delitos los actos a que se hace referencia en el artículo [...] [Penalización de los actos de corrupción en que participen funcionarios públicos] de la presente Convención en los que participe un funcionario público extranjero o un funcionario internacional. Del

⁶ Texto tomado de la propuesta presentada por México (A/AC.261/IPM/13). Muchas delegaciones manifestaron su preferencia por esta variante, teniendo en cuenta su enfoque más amplio de la cuestión de los funcionarios públicos, especialmente por la inclusión de las personas que ejercen funciones públicas. Varias delegaciones señalaron que este asunto guardaba relación con la adopción de una decisión sobre la definición de “funcionario público”, aún pendiente. Varias delegaciones indicaron que las variantes 1 y 2 podían fusionarse. Otras delegaciones, que mostraron buena disposición respecto de esa fusión, propusieron, sin embargo, que tal posibilidad se estudiara después de examinar el capítulo relativo a la penalización.

⁷ Algunas delegaciones se mostraron favorables al grado de concreción reflejada en este párrafo en relación con los beneficios indebidos. Otras delegaciones opinaron que los intentos de confeccionar listas en los textos jurídicos a menudo resultaban en omisiones, por lo que preferían un enunciado más general, como el recogido en la variante 1.

⁸ Durante la primera lectura del proyecto de texto en el primer período de sesiones del Comité Especial, varias delegaciones llamaron la atención sobre las posibles dificultades que podría entrañar cualquier enunciado de este artículo en relación con las cuestiones jurisdiccionales y el posible conflicto con otros instrumentos jurídicos internacionales relativos a privilegios e inmunidades. Otras delegaciones dijeron que las cuestiones de jurisdicción podían tratarse en el artículo 50 (Jurisdicción), mientras que los privilegios e inmunidades no planteaban problemas insalvables, ya que eran objeto de exención si concurrían las circunstancias apropiadas.

mismo modo, los Estados Parte estudiarán la posibilidad de tipificar como delitos otras formas de corrupción⁹.

2. La intencionalidad se desprenderá razonablemente de las circunstancias¹⁰.

Variante 2¹¹

1. Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito los actos a que se alude en el artículo [...] de la presente Convención [Soborno de titulares de cargos públicos nacionales] cuando esté involucrado en ellos un funcionario público internacional, un miembro de la asamblea parlamentaria de una organización internacional, los titulares de cargos judiciales o los funcionarios de un tribunal internacional.

2. Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito los actos a que se alude en el artículo [...] de la presente Convención [Cohecho de titulares de cargos públicos nacionales]¹² cuando esté involucrado en ellos un funcionario internacional, un miembro de la asamblea parlamentaria de una organización internacional a que pertenezca el Estado Parte, los titulares de cargos judiciales o los funcionarios de un tribunal internacional cuya jurisdicción sea aceptada por el Estado Parte.

Variante 3¹³

Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito el prometer, ofrecer o conceder intencionalmente a un funcionario público extranjero, directa o indirectamente, por parte de sus nacionales, personas físicas o jurídicas que tengan residencia habitual en su territorio o estén domiciliadas en él, cualquier objeto de valor pecuniario u otros beneficios indebidos que redunden en su propio provecho o en el de otra persona o entidad, como dádivas, favores o ventajas, a cambio de que dicho funcionario, en el ejercicio de sus funciones

⁹ Texto tomado de la propuesta presentada por Austria y los Países Bajos (A/AC.261/IPM/4). Durante la primera lectura del proyecto de texto en el primer período de sesiones del Comité Especial, varias delegaciones acogieron con agrado la oportunidad de inspirarse en la Convención contra la Delincuencia Organizada y destacaron la conveniencia de hacerlo, así como de esforzarse por encontrar una fórmula de entendimiento para mejorar la redacción.

¹⁰ Texto extraído de la propuesta presentada por el Pakistán (A/AC.261/IPM/23).

¹¹ Texto extraído de la propuesta presentada por Francia (A/AC.261/IPM/10).

¹² Durante la primera lectura del proyecto de texto en el primer período de sesiones del Comité Especial, varias delegaciones manifestaron preocupación en cuanto a lo apropiado o factible que podía ser prever la penalización del cohecho de funcionarios públicos extranjeros. Otras delegaciones opinaron que la penalización del cohecho de funcionarios públicos extranjeros era factible, si bien se requería un examen detenido y una redacción cuidadosa.

¹³ Texto tomado de la propuesta presentada por México (A/AC.261/IPM/13). Durante la primera lectura del proyecto de texto en el primer período de sesiones del Comité Especial, México y otras delegaciones manifestaron preocupación por el hecho de que las demás variantes propuestas, en la forma en que estaban redactadas, pudieran entenderse o interpretarse en el sentido de que permitían la jurisdicción extraterritorial. Varias delegaciones señalaron que no era esa la finalidad de este artículo, que debía examinarse junto con el artículo 50 (Jurisdicción) y a la luz de sus disposiciones.

públicas, realice u omita cualquier acto relacionado con una transacción de naturaleza económica, financiera o comercial.

Variante 4¹⁴

1. Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, cuando se cometa intencionalmente, el ofrecimiento por parte de un ciudadano de un Estado Parte a un funcionario público de otro Estado Parte de dinero, objetos de valor pecuniario, favores o cualquier otra utilidad a cambio de que este último realice u omita cualquier acto, en el ejercicio de sus funciones, relacionado con una transacción económica o comercial.

2. Los Estados Parte considerarán la posibilidad de adoptar las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito los actos a que se hace referencia en el párrafo 1 del presente artículo cuando esté involucrado en ellos un funcionario público extranjero o un funcionario internacional, parlamentarios [nacionales o extranjeros] o miembros de asambleas parlamentarias [internacionales], magistrados o funcionarios de tribunales [internacionales]; el tráfico de influencias, ya sea como origen de la influencia o beneficiario de la ventaja obtenida [tráfico de influencias activo o pasivo]; el blanqueo del producto de los delitos de corrupción, y delitos de contabilidad relacionados con delitos de corrupción¹⁵.

3. Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y administrativas que sean necesarias para tipificar como delito los actos a que se hace referencia en el párrafo 1 del presente artículo cuando vayan dirigidos contra un funcionario público extranjero o esté implicado en ellos un funcionario internacional¹⁶.

Artículo 20

Complicidad, instigación o intento de participar en un delito¹⁷

Variante 1¹⁸

Los Estados Parte adoptarán también las medidas necesarias para tipificar como delito la participación como cómplice en un delito tipificado con arreglo al presente artículo.

¹⁴ Texto tomado de la propuesta presentada por Colombia (A/AC.261/IPM/14).

¹⁵ Véase el Convenio de derecho penal del Consejo de Europa sobre la corrupción (Consejo de Europa, *European Treaty Series*, N° 173, the “*Criminal Law Convention*”).

¹⁶ Texto extraído de la propuesta presentada por Turquía (A/AC.261/IPM/22).

¹⁷ Durante la primera lectura del proyecto de texto en el primer período de sesiones del Comité Especial, algunas delegaciones señalaron que el intento de participar en un delito era un elemento intrínseco de los delitos que se examinaban y, en consecuencia, no debía incluirse en este artículo.

¹⁸ Texto tomado de la propuesta presentada por Austria y los Países Bajos (A/AC.261/IPM/4). Durante la primera lectura del proyecto de texto en el primer período de sesiones del Comité Especial, varias delegaciones manifestaron su apoyo a esta variante, por su brevedad y su procedencia de la Convención contra la Delincuencia Organizada. Sin embargo, se señaló que cualquiera fuese la variante que eligiera el Comité Especial tras avanzar en el examen, este artículo debía figurar después de todos los artículos relativos a la penalización y sus disposiciones hacerse extensivas a todos esos artículos.

Variante 2¹⁹

1. Cada Estado Parte adoptará también las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, de conformidad con su derecho interno, la participación como cómplice o instigador en un delito tipificado con arreglo a los artículos [...] de la presente Convención.

2. Cada Estado Parte adoptará también las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, con arreglo a su derecho interno, todo intento de cometer un delito tipificado con arreglo a los artículos [...] de la presente Convención.

Variante 3²⁰

Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito la participación como autor, coautor, instigador, cómplice, encubridor o en cualquier otra forma en la comisión, tentativa de comisión, asociación o confabulación para la comisión de cualquiera de los actos mencionados en el artículo [...] [Penalización de actos de corrupción de funcionarios públicos], de la presente Convención así como la conducta de toda persona que, a sabiendas de la finalidad de un acto de corrupción, participe activamente en la organización, dirección, ayuda, incitación, facilitación, autorización o asesoramiento del mismo.

Variante 4²¹

Cada Estado Parte adoptará las medidas que sean necesarias para tipificar como delito la participación como autor, coautor, instigador, cómplice, encubridor o en cualquier otra forma en la comisión, tentativa de comisión, asociación o confabulación para la comisión de cualquiera de los actos tipificados con arreglo al artículo [...] [Penalización de actos de corrupción de funcionarios públicos] de la presente Convención.

Variante 5²²

Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y administrativas que sean necesarias para considerar toda contribución a la comisión de los delitos previstos en el artículo [...] [Penalización de actos de corrupción de funcionarios públicos] de la presente Convención como participación en el delito.

¹⁹ Texto tomado de la propuesta presentada por Francia (A/AC.261/IPM/10).

²⁰ Texto tomado de la propuesta presentada por México (A/AC.261/IPM/13). Durante la primera lectura del proyecto de texto en el primer período de sesiones del Comité Especial, una delegación manifestó preocupación respecto de la inclusión de la noción de confabulación en esta variante y en la variante 4, pues se trataba de una noción que seguía siendo ajena a algunos sistemas jurídicos en lo tocante a los delitos económicos. Otras delegaciones estuvieron en desacuerdo, y señalaron que la Convención contra la Delincuencia Organizada contenía soluciones al problema de salvar las diferencias sobre esta cuestión entre sistemas jurídicos distintos.

²¹ Texto extraído de la propuesta presentada por Colombia (A/AC.261/IPM/14).

²² Texto extraído de la propuesta presentada por Turquía (A/AC.261/IPM/22).

Artículo 21
*Tráfico de influencias*²³

Variante 1²⁴

Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, cuando se cometan intencionalmente:

a) La promesa, el ofrecimiento o la concesión a un funcionario público o a cualquier otra persona, directa o indirectamente, de un beneficio indebido para que abuse de su influencia real o supuesta para obtener del Gobierno o de las autoridades del Estado Parte cualquier beneficio indebido o decisión que redunde en su provecho o el de cualquier otra persona²⁵;

b) La solicitud o aceptación por un funcionario público o cualquier otra persona, directa o indirectamente de un beneficio indebido que redunde en su provecho o el de cualquier otra persona, para abusar de²⁶ su influencia real o supuesta con miras a obtener de un Gobierno o autoridad del Estado Parte cualquier ventaja indebida o decisión favorable que redunde en su provecho o el de otra persona²⁷, se ejerza o no la influencia y se logren o no los resultados previstos de esta supuesta influencia^{28, 29}.”

²³ Durante la primera lectura del proyecto de texto en el primer período de sesiones del Comité Especial, varias delegaciones plantearon la cuestión de si el título era apropiado y sugirieron que rezase “Uso indebido de influencias”. Otras delegaciones declararon que se trataba de terminología especializada del ramo y no debería modificarse.

²⁴ Texto tomado de la propuesta presentada por Francia (A/AC.261/IPM/10). Durante la primera lectura del proyecto de texto en el primer período de sesiones del Comité Especial, muchas delegaciones expresaron su preferencia por esta variante como base para continuar la labor. Varias delegaciones pusieron de relieve la sutileza del concepto y la consiguiente necesidad de examinarlo minuciosamente para poder conseguir la claridad necesaria en la formulación definitiva, con lo que este artículo resultaría viable. Algunas delegaciones expresaron serios recelos acerca de la inclusión de este artículo. Otras delegaciones expresaron su preferencia por que no se incluyera una disposición de esta índole, pero indicaron que si existía un consenso sobre su inclusión, se debería proceder con cautela para evitar la injerencia involuntaria en actividades políticas legítimas.

²⁵ Una delegación sugirió que se insertasen las palabras “o entidad” después de las palabras “cualquier otra persona”.

²⁶ Algunas delegaciones sugirieron que se sustituyeran las palabras “abusar de” por las palabras “usar indebidamente” o “usar impropriamente”.

²⁷ Una delegación sugirió que se insertasen las palabras “o entidad” después de las palabras “otra persona”.

²⁸ Algunas delegaciones sugirieron que se suprimiera la última parte de esta oración. Otra delegaciones abogaron en pro de que se mantuviera, ya que contenía un importante elemento de la disposición.

²⁹ Esta disposición se basa en el artículo 12 del Convenio de derecho penal, con considerables modificaciones. La penalización, que aborda tanto el tráfico de influencias activas como el tráfico de influencias pasivas, se limita deliberadamente a los actos cometidos en contra o a favor de una administración o una autoridad pública del Estado Parte. En el momento actual, no se ha tenido en cuenta el tráfico de influencias (activas y pasivas) a favor de una autoridad pública extranjera.

Variante 2³⁰

Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito el tráfico de influencias, entendido como:

a) El acto de un funcionario público hecho por cuenta propia o por interpósita persona, de promover o gestionar la tramitación o conclusión ilícita de negocios públicos ajenos a las responsabilidades inherentes a su función pública; y

b) El acto de cualquier persona de promover la conducta ilícita de un funcionario público o que se preste a la promoción o gestión a que hace referencia el apartado a) del presente artículo.

Variante 3³¹

Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, cuando se cometa intencionalmente, la utilización indebida por parte del funcionario público, en provecho propio o de un tercero, de influencias derivadas del ejercicio del cargo o de la función con el fin de obtener un beneficio de parte de otro funcionario público en asunto que éste se encuentre conociendo o haya de conocer.

Variante 4³²

Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y demás medidas administrativas que sean necesarias para tipificar como delito, conforme a los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico la promesa, la concesión o el ofrecimiento intencionales, directa o indirectamente, a una persona que afirme o confirme que podrá influir indebidamente en las decisiones de un tercero de una ventaja indebida que redunde en su provecho o en el de otras personas, así como la solicitud, la recepción o la aceptación del ofrecimiento o de la promesa de conceder esa ventaja a cambio del ejercicio de esa influencia, independientemente de que ésta se ejerza o no, o de que la supuesta influencia permita obtener los resultados esperados.

Variante 5³³

Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delitos, cuando se cometan intencionalmente, el ofrecimiento, la concesión o la promesa, directa o indirectamente, a una persona que declare o confirme que puede influir en las decisiones o actos de personas que ocupen cargos en el sector público o privado de un beneficio indebido que redunde en su propio provecho o en el de otra persona, y también el hecho de solicitar o recibir un ofrecimiento o promesa a cambio de ejercer dicha influencia.

³⁰ Texto revisado presentado por México en el primer período de sesiones del Comité Especial (A/AC.261/L.39).

³¹ Texto tomado de la propuesta presentada por Colombia (A/AC.261/IPM/14).

³² Texto tomado de la propuesta presentada por Turquía (A/AC.261/IPM/22).

³³ Texto tomado de la propuesta presentada por Filipinas (A/AC.261/IPM/24).

Artículo 22

Apropiación indebida de bienes por un funcionario público

Variante 1³⁴

Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, cuando se cometan intencionalmente, la apropiación indebida o el retiro, según el caso de bienes muebles o inmuebles, fondos o valores públicos o privados, o cualquier otro objeto encomendado a un funcionario en virtud de su cargo o de su misión.

Variante 2³⁵

Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito el uso o aprovechamiento indebido en beneficio propio o de un tercero, por parte de un funcionario público o una persona que ejerce funciones públicas, de cualquier tipo de bienes del Estado o de empresas o instituciones en que éste tenga parte, a los cuales ha tenido acceso en razón o con ocasión de la función desempeñada.

Variante 3³⁶

Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, cuando se cometan intencionalmente, el aprovechamiento, el uso indebido, la apropiación ilícita, la desviación y la malversación o pérdida dolosa o culposa de bienes del Estado por parte de funcionarios públicos o particulares.

³⁴ Texto tomado de la propuesta presentada por Francia (A/AC.261/IPM/10). Durante la primera lectura del proyecto de texto en el primer período de sesiones del Comité Especial, la mayoría de las delegaciones expresaron su preferencia por que esta opción constituyera la base de la continuación de la labor y por que se combinaran los conceptos contenidos en el artículo 27. En particular, se puso de relieve la necesidad de esclarecer la terminología. Una delegación expresó recelos acerca de la inclusión de un artículo de esa índole, pero indicó que si hubiera consenso acerca de su inclusión, esta opción podía constituir la base para la continuación de la labor, con la introducción de una cláusula que indicara que la tipificación como delito debería ser acorde con los principios fundamentales del derecho interno. Otras delegaciones indicaron que la variante 2 contenía muchos elementos útiles que se deberían incorporar a la formulación definitiva.

³⁵ Texto tomado de la propuesta presentada por México (A/AC.261/IPM/13).

³⁶ Texto tomado de la propuesta presentada por Colombia (A/AC.261/IPM/14).

Artículo 23
*Ocultación*³⁷

Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, cuando se cometan intencionalmente, la ocultación, [la retención,³⁸] la posesión o la transferencia de bienes muebles o fondos, o la actuación como intermediario para la transferencia [o la retención] de dichos bienes o fondos, a sabiendas de que dichos bienes muebles o fondos son producto de uno de los delitos tipificados en la presente Convención³⁹.

Artículo 24
Abuso de funciones^{40, 41}

Variante 1⁴²

Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito [conforme a los principios fundamentales de su derecho interno] el ejercicio abusivo de funciones o la realización por parte de un funcionario público, un funcionario internacional o

³⁷ Texto tomado de la propuesta presentada por Francia (A/AC.261/IPM/10). Colombia retiró su anterior variante 2 de este artículo. Durante la primera lectura del proyecto de texto en el primer período de sesiones del Comité Especial, muchas delegaciones opinaron que se debería suprimir este artículo, ya que la cuestión queda abarcada por el artículo 33 o el concepto se debería abordar en combinación con dicho artículo. Otras delegaciones opinaron que el concepto que expresaba este artículo era fundamentalmente diferente del blanqueo de dinero y que existía la necesidad de que la Convención tuviera un artículo independiente.

³⁸ El Pakistán retiró su anterior variante 3 de este artículo, a condición de que se añadiera la palabra “retención” en este proyecto de texto.

³⁹ Algunas delegaciones propusieron que se suprimiera la última parte de esta oración relativa a la actuación a sabiendas. Otras delegaciones abogaron en pro de que se mantuviera, ya que constituía una parte integrante del concepto.

⁴⁰ En el primer período de sesiones del Comité Especial, Malasia propuso que este artículo se redactara como sigue (A/AC.261/L.42): “Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, de conformidad con los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico, la utilización por parte de un funcionario público de su cargo o sus funciones para cometer un acto de corrupción, al adoptar una decisión o medida en relación con un asunto que revista interés, directa o indirectamente para dicho funcionario o cualquiera de sus parientes o asociados, con objeto de obtener un beneficio indebido.”

⁴¹ Durante la primera lectura del proyecto de texto en el primer período de sesiones del Comité Especial, muchas delegaciones pusieron en duda la conveniencia o viabilidad de incluir este artículo. Otras opinaron que la convención debía contener un artículo que tipificara como delito esta clase de conducta. Se señaló al respecto que habría que examinar el concepto y redactar el texto con esmero para que el artículo fuera eficaz. Si bien el concepto de abuso de funciones existía en varios ordenamientos, cabía analizarlo con mayor profundidad a fin de determinar si la comunidad internacional lo entendía de manera unívoca, requisito indispensable para incorporarlo a la convención. Varias delegaciones sugirieron que se cambiara el título por “Abuso de autoridad”, “Abuso de poder”, “Abuso de confianza” o “Abuso del cargo”.

⁴² Texto extraído de la propuesta presentada por México (A/AC.261/IPM/13). Durante la primera lectura del proyecto de texto en el primer período de sesiones del Comité Especial, Turquía consideró que la variante 1 era suficiente y retiró la variante 3 que había presentado, con la condición de que se incluyera la frase relativa a la penalización conforme a los principios fundamentales del derecho interno.

una persona que ejerza funciones públicas de cualquier acto u omisión en el ejercicio de sus funciones, con el fin de obtener ilícitamente beneficios para sí mismo o para un tercero.

Variante 2⁴³

Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, cuando se cometan intencionalmente, los siguientes actos de corrupción:

a) La expedición de decisión, resolución, dictamen o concepto, por parte de un funcionario público, manifiestamente contraria a la ley y la omisión, retardo o denegación de un acto propio de sus funciones;

b) El abuso del cargo o función por parte del funcionario público a través de la realización de funciones públicas diversas de las que legalmente le corresponden.

Artículo 25

Enriquecimiento ilícito^{44, 45, 46}

Variante 1⁴⁷

Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito el enriquecimiento ilícito o el

⁴³ Texto extraído de la propuesta presentada por Colombia (A/AC.261/IPM/14).

⁴⁴ Durante la primera lectura del texto del proyecto de convención en el primer período de sesiones del Comité Especial, muchas delegaciones dijeron que la inclusión del concepto de inversión de la carga de la prueba les planteaba problemas, con frecuencia de orden constitucional. Señalando que era comprensible que se deseara incluir el concepto en el conjunto de medidas contra la corrupción y teniendo presentes las dificultades que planteaba la inversión de la carga de la prueba en el derecho penal, algunas delegaciones propusieron que se modificara el artículo, se le diera un carácter menos vinculante y se lo desplazara al capítulo sobre medidas preventivas, de modo que los Estados pudieran adoptar las medidas administrativas que correspondieran al concepto que se plasmaba en el artículo. Se brindó otra posible solución consistente en basar un artículo de esa índole en el artículo comparable de la Convención Interamericana contra la Corrupción de la Organización de los Estados Americanos (véase E/1996/99). Muchas otras delegaciones preferían que se dejara el artículo en este capítulo, por la eficacia que podrían tener las medidas penales en este ámbito. El vicepresidente encargado de este capítulo alentó a las delegaciones a que celebraran consultas oficiosas con objeto de encontrar soluciones apropiadas y aceptables para este problema.

⁴⁵ En el primer período de sesiones del Comité Especial, Sudáfrica propuso que este artículo rezara así (A/AC.261/L.43):

“Riqueza inexplicada

Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas o de otro tipo que sean necesarias para declarar delito el aumento de la riqueza de un funcionario público que supere considerablemente sus ingresos legítimos actuales o pasados, salvo que ofrezca una explicación satisfactoria de cómo adquirió esa riqueza.”

⁴⁶ En el primer período de sesiones del Comité Especial, Malasia propuso que este artículo rezara así (A/AC.261/L.44):

“Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, de conformidad con los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico, el enriquecimiento ilícito o el aumento injustificado del patrimonio de un funcionario público que sea manifiestamente desproporcionado en relación con sus ingresos legítimos durante su permanencia en el cargo y que no pueda justificar razonablemente.”

⁴⁷ Texto extraído de la propuesta presentada por México (A/AC.261/IPM/13).

incremento del patrimonio de un funcionario público con significativo exceso respecto de sus ingresos legítimos durante el ejercicio de sus funciones y que no pueda ser razonablemente justificado por él.

Variante 2⁴⁸

1. Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, cuando se cometa intencionalmente, el incremento patrimonial injustificado del funcionario público durante su vinculación con el Estado o en los dos años siguientes a su desvinculación.

2. Con sujeción a sus constituciones y los principios fundamentales de sus sistemas jurídicos, los Estados Parte que todavía no lo hubieran hecho adoptarán las medidas necesarias para tipificar como delito el soborno transnacional y el enriquecimiento ilícito, los cuales serán considerados actos de corrupción para los propósitos de la presente Convención.

Variante 3⁴⁹

Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y administrativas que sean necesarias en su ordenamiento jurídico para considerar enriquecimiento ilícito y, por ende, tipificar como delito, todo aumento considerable de los bienes e ingresos de un funcionario público que no sea compatible con sus legítimos ingresos en concepto de remuneración y cuya procedencia no pueda justificarse razonablemente.

Variante 4⁵⁰

Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delitos, cuando se cometan intencionalmente:

a) El enriquecimiento ilícito sistemático o metódico de un funcionario público con el producto financiero ilícito obtenido mediante una serie o combinación de actos corruptos definidos en los artículos [...] de la presente Convención, cuyas sanciones variarán según la gravedad del delito, conforme lo determinen los Estados Parte;

b) El hecho de que un funcionario público no pueda explicar la adquisición durante su permanencia en el cargo de determinada cuantía de bienes que sean manifiestamente desproporcionados en relación con su sueldo de funcionario público y demás fuentes lícitas de ingresos. En esos casos, se presumirá que esos bienes se han adquirido ilícitamente.

⁴⁸ Texto extraído de la propuesta presentada por Colombia (A/AC.261/IPM/14).

⁴⁹ Texto extraído de la propuesta presentada por Turquía (A/AC.261/IPM/22).

⁵⁰ Texto extraído de la propuesta presentada por Filipinas (A/AC.261/IPM/24).

Artículo 26

*Aprovechamiento de información reservada o confidencial*⁵¹

Variante 1⁵²

Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito el aprovechamiento indebido⁵³ en beneficio propio o de un tercero, por parte de un funcionario público o una persona que ejerce funciones públicas⁵⁴, de cualquier tipo de información reservada o privilegiada de la cual ha tenido conocimiento en razón o con ocasión de la función desempeñada.

Variante 2⁵⁵

Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delitos, cuando se cometan intencionalmente, los siguientes actos de corrupción:

a) La revelación indebida que de una noticia o documento que deba permanecer en reserva haga un funcionario público y la utilización en provecho propio o ajeno de un descubrimiento científico u otra información o dato llegados a su conocimiento por razón de sus funciones y que deba permanecer en secreto o reserva;

b) El uso indebido de información que haya conocido por razón o con ocasión de sus funciones y que no deba ser objeto de conocimiento público, que haga el funcionario público empleado o directivo o miembro de una junta u órgano de administración de cualquier institución pública o la utilización en provecho propio o de un tercero de información obtenida en calidad de funcionario público durante los dos años siguientes a la separación del servicio.

⁵¹ Durante la primera lectura del texto del proyecto de convención en el primer período de sesiones del Comité Especial, muchas delegaciones expresaron su deseo de conservar el concepto que figuraba en este artículo de la Convención. No obstante, muchas de ellas expresaron su preferencia por que se recogiera ese concepto en una versión revisada del artículo 29 y no en un artículo por separado. Algunas delegaciones opinaron que no había necesidad de que se crease otro delito en relación con esta cuestión. Según esas delegaciones, otros artículos (como el artículo 22 (Apropiación indebida de bienes por un funcionario público)) y otras leyes penales nacionales bastarían para abordar la conducta prevista en este artículo.

⁵² Texto tomado de la propuesta presentada por México (A/AC.261/IPM/13). Durante la primera lectura del texto del proyecto de convención en el primer período de sesiones del Comité Especial, algunas delegaciones expresaron su preferencia por esta opción como base para continuar la labor opinando que algunos elementos de la variante 2, como el de señalar un plazo de tiempo después de la separación del servicio, se podrían incorporar positivamente a una formulación revisada posterior.

⁵³ Algunas delegaciones opinaron que se precisaba una palabra más apropiada.

⁵⁴ Una delegación propuso que se enmendara esta frase para que rezara “o cualquier otra persona, como se define en el artículo 3 de la presente Convención”.

⁵⁵ Texto extraído de la propuesta presentada por Colombia (A/AC.261/IPM/14).

Artículo 27
*Desviación de bienes*⁵⁶

Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito la desviación ajena a su objeto que, para beneficio propio o de terceros, hagan los funcionarios públicos de bienes muebles o inmuebles, dinero o valores, pertenecientes al Estado o a un particular, que hubieran percibido por razón de su cargo en administración, depósito o por otra causa.⁵⁷

Artículo 28
Beneficios indebidos^{58, 59}

Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito la solicitud de cualquier objeto de valor pecuniario u otros beneficios indebidos o en mayor cantidad que los señalados por la ley, hecha directa o indirectamente por un funcionario público o una persona que ejerza funciones públicas, a título de impuesto o contribución, recargo, renta, rédito, salario o emolumento.

Artículo 29
*Otros delitos*⁶⁰

Variante 1⁶¹

Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delitos, cuando se cometan intencionalmente, los siguientes actos de corrupción:

⁵⁶ Este artículo se examinó junto con el artículo 22 al efectuarse la primera lectura del proyecto de texto en el primer período de sesiones del Comité Especial. Se sugirió entonces fusionar ambos artículos. Se suprimió la variante 2 de este artículo, que había presentado Colombia (A/AC.261/IPM/14), por ser idéntica a la variante 3 del artículo 22.

⁵⁷ Texto extraído de la propuesta presentada por México (A/AC.261/IPM/13).

⁵⁸ En el primer período de sesiones del Comité Especial, Colombia y Filipinas retiraron las anteriores variantes 2 y 3, respectivamente.

⁵⁹ Durante la primera lectura del proyecto de texto en el primer período de sesiones del Comité Especial se indicó que el título no era adecuado para reflejar el delito cuya tipificación se proponía en este artículo. Si bien la mayoría de los países estaban familiarizados con el delito, se señaló que a raíz de la reciente evolución y posteriores revisiones de las leyes penales, el concepto se consideraba abarcado en otros delitos. Como resultado de ello, algunas delegaciones pusieron en tela de juicio la necesidad de incluir un artículo separado sobre este tema. El vicepresidente encargado de este capítulo sugirió que si el Comité Especial decidía mantener el artículo, podría mejorarse su formulación celebrando consultas.

⁶⁰ En el primer período de sesiones del Comité Especial, la mayoría de las delegaciones propusieron que se suprimiera este artículo, dado que todas las cuestiones a las que se refería se habían tratado en otras partes. Otras delegaciones sugirieron que el Comité Especial aplazara su decisión sobre esta cuestión hasta que se hubiera ultimado el examen de los artículos sobre penalización de la convención. El Vicepresidente encargado de este capítulo alentó a los autores de las diversas variantes a que celebraran consultas entre sí a fin de elaborar un texto único, eliminando la duplicación con otros artículos, para facilitar la labor del Comité Especial.

⁶¹ Texto extraído de la propuesta presentada por Colombia (A/AC.261/IPM/14).

a) La violación del régimen de inhabilitación e incompatibilidades para contratar con el Estado previsto en el régimen de la contratación pública del Estado Parte;

b) El interés de un funcionario público, en provecho propio o de un tercero, en cualquier clase de contrato u operación en que deba intervenir por razón de su cargo o de sus funciones;

c) La omisión por parte de un funcionario público de poner en conocimiento de la autoridad competente hechos que hayan llegado a su conocimiento y que deban investigarse de oficio;

d) La declaración judicial, gestión o asesoramiento ilegales en un asunto judicial o administrativo por parte de un funcionario público;

e) La utilización de la facultad o poder conferido por el cargo o la función pública para favorecer o perjudicar electoralmente a un candidato, partido o movimiento político por parte de un funcionario público que ejerza jurisdicción, autoridad civil o política, un cargo de dirección administrativa o un cargo judicial;

f) La facilitación de la fuga de un detenido o condenado procurada por un funcionario público encargado de su vigilancia, custodia o traslado.

Variante 2⁶²

Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y demás medidas administrativas que sean necesarias para tipificar como delito los siguientes actos, de conformidad con los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico:

a) El desempeño consciente de la función de mediador a efectos de prometer, ofrecer, dar, solicitar o aceptar un beneficio indebido por los motivos enumerados en los artículos [...] [artículos sobre penalización] de la presente Convención;

b) La obtención por medio de engaño, con ardides e intrigas o perjudicando a terceros, de un beneficio en provecho propio o de otras personas en relación con la ejecución de obras públicas;

c) La concesión de un préstamo que ningún banco ni institución financiera alguna asignará, el bloqueo de un préstamo que ha de ser asignado o el intento consciente de actuar con esos fines.

[Se suprimió el apartado d)]

Variante 3⁶³

Se considerarán actos de corrupción sujetos a sanciones previstas en la legislación interna de cada Estado Parte:

⁶² Texto extraído de la propuesta presentada por Turquía (A/AC.261/IPM/22).

⁶³ Texto extraído de la propuesta presentada por Filipinas (A/AC.261/IPM/24). En el primer período de sesiones del Comité, Filipinas declaró que había presentado su propuesta con el título de “otros actos prohibidos”. Filipinas también realizó esta variante.

a) Omisión de declaración: la omisión por parte de un funcionario público, ya sea deliberadamente o por negligencia grave, de declarar exactamente todos los años su activo, pasivo y patrimonio neto con objeto de defraudar al Estado en lo que respecta, por ejemplo, a sus obligaciones tributarias, o de engañar a las autoridades competentes con respecto a sus actividades e ingresos ilícitos;

b) Omisión de traspaso de derechos: el hecho de que un funcionario público no traspase sus derechos sobre bienes aplicables para evitar conflictos de intereses a una o varias personas que no sean su cónyuge ni parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad o afinidad.

Artículo 30⁶⁴

Equivalencia de las sanciones

1. La tentativa y la complicidad para la comisión del delito a que se hace referencia en el artículo [...] [Penalización de actos de corrupción de funcionarios públicos] de la presente Convención constituirá un delito en el mismo grado que lo sean la tentativa y la complicidad para cohechar al funcionario público de un Estado Parte⁶⁵.

2. Cada Estado Parte establecerá sanciones privativas de la libertad para los actos de corrupción tipificados de conformidad con el presente artículo en las que se tenga en cuenta su gravedad⁶⁶.

3. Cuando la comisión de alguno de los delitos a que se hace referencia en los artículos [...] [artículos sobre la penalización] de la presente Convención requiera que se acrediten el conocimiento, la intención, la finalidad, el propósito o el acuerdo para su comisión, éstos podrán inferirse de circunstancias fácticas objetivas⁶⁷.

Artículo 31⁶⁸

Refuerzo de las sanciones

1. Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y administrativas que sean necesarias para promover penas más severas y aplicar métodos eficaces

⁶⁴ Texto extraído de la propuesta presentada por México (A/AC.261/IPM/13). Durante la primera lectura del proyecto de texto en el primer período de sesiones del Comité Especial, muchas delegaciones expresaron su comprensión y apoyo en relación con el concepto de equivalencia de las sanciones. No obstante, la mayoría de las delegaciones sugirieron que este artículo podía fusionarse con los artículos 20 (Complicidad, instigación o intento de participar en un delito) y 40 (Proceso, fallo y sanciones).

⁶⁵ Muchas delegaciones sugirieron que se reformulara este párrafo basándose en lo dispuesto en la Convención sobre la lucha contra el soborno de funcionarios extranjeros en las transacciones comerciales internacionales de la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos.

⁶⁶ Muchas delegaciones sugirieron que se suprimiera este párrafo.

⁶⁷ Algunas delegaciones propusieron que se suprimiera este párrafo. No obstante, otras propusieron que se reformulara siguiendo la redacción del apartado f) del párrafo 2 del artículo 6 de la Convención de la Delincuencia Organizada.

⁶⁸ Texto extraído de la propuesta presentada por Turquía (A/AC.261/IPM/22). Turquía enmendó su propuesta durante la primera lectura del texto del proyecto de convención en el primer período de sesiones del Comité Especial. En la misma ocasión se sugirió incorporar en el artículo 40 el concepto que se recoge en el párrafo 1.

contra la corrupción cuando los delitos a que se hace referencia en los artículos [...] [artículos sobre penalización] de la presente Convención sean cometidos de forma organizada⁶⁹.

2. Cada Estado Parte adoptará las medidas legislativas y administrativas que sean necesarias de conformidad con su ordenamiento jurídico, para enjuiciar y condenar a las personas implicadas en los delitos comprendidos en la presente Convención y aplicarles las disposiciones pertinentes de la presente Convención, independientemente del estatuto de funcionario público, toda vez que las actividades económicas o las transacciones en cuestión entrañen o den lugar a la utilización de recursos públicos, afecten a los particulares o tengan por objeto prestar servicios públicos⁷⁰.

Artículo 32⁷¹

Penalización de los actos de corrupción cometidos en el sector privado⁷²

Variante 1⁷³

1. Los Estados Parte aprobarán las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, cuando se cometan intencionalmente en el curso de actividades empresariales:

a) La promesa, el ofrecimiento o la concesión, directa o indirectamente, a una persona que dirija una entidad del sector privado o cumpla cualquier función en

⁶⁹ Algunas delegaciones propusieron sustituir en el texto inglés la frase “in an organized manner” por “by an organized criminal group”.

⁷⁰ Durante la primera lectura del texto del proyecto de convención en el primer período de sesiones del Comité Especial, Turquía dijo que se proponía considerar la posibilidad de retirar este párrafo, cuando hubiera concluido el examen del artículo 32.

⁷¹ Durante la primera lectura del proyecto de texto en el primer período de sesiones del Comité Especial, la mayor parte de las delegaciones dijo que la Convención estaría incompleta si no contenía una disposición sobre la corrupción en el sector privado y abogó por que se incluyera este artículo, dado que abordaba un fenómeno de especial importancia en la era de la mundialización, cuyas ramificaciones se extendían a aspectos cada vez más numerosos de las esferas económica y social. Los partidarios de la inclusión preferían la variante 1, que podría mejorarse con algunos elementos de la variante 2, como el concepto de perjuicio. Algunas delegaciones abrigaban serios recelos respecto a la viabilidad de implantar la obligación internacional de la penalización en esta esfera. Si bien reconocían la importancia de esta cuestión, preocupaba a esas delegaciones que una disposición de este tipo, que hacía intervenir el derecho penal, pudiera llegar a perturbar el normal desarrollo de la actividad económica. Algunas delegaciones sugirieron que tal vez se llegaría a una posición común si se introducía el concepto de protección del interés público. En todo caso, se consideró que sería necesario seguir deliberando sobre el concepto de corrupción del sector privado, así como sobre lo que se entendía por sector privado y sobre la cambiante relación entre el sector privado y el sector público. Se señaló también que el examen debería extenderse a la definición de “funcionario público”.

⁷² Durante la primera lectura del texto del proyecto de convención en el primer período de sesiones del Comité Especial, una delegación sugirió que el título debería ser “Penalización de los actos de corrupción cometidos por el sector privado”.

⁷³ Texto extraído de la propuesta presentada por Austria y los Países Bajos (A/AC.261/IPM/4). Durante la primera lectura del texto del proyecto de convención en el primer período de sesiones del Comité Especial, los autores revisaron la propuesta y señalaron que este artículo debería colocarse a continuación del artículo 19 *bis*, mientras que habría que examinar el párrafo 2 junto con el artículo sobre complicidad.

ella, de un beneficio indebido que redunde en su propio provecho o en el de otra persona o entidad, con el fin de que actúe o se abstenga de actuar quebrantando el deber inherente a sus funciones;

b) La solicitud o aceptación, directa o indirectamente, por una persona que dirija una entidad del sector privado o cumpla cualquier función en ella, de un beneficio indebido que redunde en su propio provecho o en el de otra persona o entidad, con el fin de que actúe o se abstenga de actuar quebrantando el deber inherente a sus funciones.

2. Los Estados Parte adoptarán también las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito la participación como cómplice en un delito tipificado con arreglo al párrafo 1 del presente artículo.

Variante 2⁷⁴

Los Estados Parte establecerán las medidas que resulten pertinentes para prevenir y combatir la corrupción en el sector privado. Para tal efecto deberán tomar, entre otras medidas, la tipificación como delito de las siguientes conductas:

a) La solicitud o aceptación por parte de cualquier persona física que trabaje o preste sus servicios en entidades del sector privado, directa o indirectamente, de un beneficio indebido que redunde en su propio provecho o en el de otra persona, con el fin de que actúe o se abstenga de actuar en el cumplimiento de sus obligaciones relacionadas con una transacción de naturaleza económica, financiera o comercial, que redunde en un perjuicio de dicha entidad del sector privado; y

b) La promesa, el ofrecimiento o la concesión intencionales a personas físicas que trabajen o presten sus servicios en entidades del sector privado, directa o indirectamente, de cualquier objeto de valor pecuniario u otros beneficios indebidos que redunden en su propio provecho o en el de otra persona o entidad, como dádivas, favores, promesas o ventajas, a cambio de que dicho funcionario realice u omita cualquier acto relacionado con una transacción de naturaleza económica, financiera o comercial, en perjuicio de dicha entidad del sector privado.

⁷⁴ Texto extraído de la propuesta presentada por México (A/AC.261/IPM/13).