NACIONES UNIDAS

E

Consejo Económico y Social

Distr.
GENERAL

E/CN.15/1997/3
5 de marzo de 1997

ESPAÑOL
Original: INGLÉS

COMISIÓN DE PREVENCIÓN DEL DELITO
Y JUSTICIA PENAL
Sexto período de sesiones
Viena, 28 de abril a 9 de mayo de 1997
Tema 4 del programa provisional*

PROMOCIÓN Y MANTENIMIENTO DEL IMPERIO DE LA LEY Y LA BUENA GESTIÓN DE LOS ASUNTOS PÚBLICOS; MEDIDAS CONTRA LA CORRUPCIÓN

Medidas contra la corrupción y el soborno

Informe del Secretario General

ÍNDICE

		Párrafos	*Página*
INTRODUCCIÓN		1-10	2
I.	PANORAMA GENERAL DEL FENÓMENO	11-26	4
A.	Soborno	13-14	5
B.	Fraude	15	5
C.	Otros pagos ilícitos	16-17	5
D.	Compra y entrega de votos	18-19	6
E.	Contribuciones políticas ilícitas	20	6
F.	Abuso de poder y abuso de confianza	21-23	6
G.	Malversación de fondos públicos	24	7
H.	Conflicto de intereses	25	8
I.	Otros delitos de facilitación	26	8

*E/CN.15/1997/1.

V.97-21273 (EX)

		Párrafos	*Página*
II.	LAS CAUSAS DE LA CORRUPCIÓN Y SU CRECIMIENTO	27-42	8
III.	INICIATIVAS A NIVEL INTERNACIONAL	43-71	11
	A. Banco Mundial	43-46	11
	B. Secretaría del Commonwealth	47-48	12
	C. Consejo de Europa	49-52	13
	D. Unión Europea	53-55	13
	E. Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos	56-63	14
	F. Organización de Estados Americanos	64-67	16
	G. Evaluación de iniciativas internacionales	68-71	16
IV.	ACTIVIDADES DE LA DIVISIÓN DE PREVENCIÓN DEL DELITO Y JUSTICIA PENAL	72-87	17
	A Promoción general y seguimiento de la resolución 1995/14 del Consejo Económico y Social y de las resoluciones 51/59 y 51/191 de la Asamblea General	72-77	17
	B. Cooperación técnica	78-87	18
V.	CONCLUSIÓN	88	20

INTRODUCCIÓN

1. En su resolución 1995/14 sobre medidas contra la corrupción, aprobada por recomendación de la Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal en su cuarto período de sesiones, el Consejo Económico y Social pidió al Secretario General que presentara un informe a la Comisión sobre la aplicación de esa resolución. En la misma resolución, el Consejo instó a los Estados a que elaboraran y aplicaran medidas contra la corrupción, a fin de aumentar su capacidad para prevenir y procesar prácticas corruptas, y a que mejoraran la cooperación internacional en esta esfera. El Consejo pidió también al Secretario General, entre otras cosas, que examinara y ampliara el manual sobre medidas prácticas contra la corrupción[1]; que cooperara y coordinara con otras entidades del sistema de las Naciones Unidas y con las organizaciones internacionales competentes en el ámbito de las actividades contra la corrupción; y que siguiera examinando la cuestión de las medidas contra la corrupción en forma regular.

2. De conformidad con la recomendación hecha por el Consejo en su resolución 1996/8, aprobada por recomendación de la Comisión en su quinto período de sesiones, la Asamblea General, en su resolución 51/59 aprobó el Código Internacional de Conducta para los titulares de cargos públicos contenido en el anexo de esa resolución, y recomendó a los Estados Miembros que se guiaran por él en su lucha contra la corrupción. La Asamblea pidió al Secretario General que distribuyera el Código Internacional de Conducta a todos los Estados y que lo incluyera en el manual sobre medidas prácticas contra la corrupción que se habrá de revisar y ampliar en cumplimiento de la resolución 1995/14 del Consejo. La Asamblea pidió también al Secretario General que, en consulta con los Estados y las organizaciones pertinentes elaborara un plan de aplicación y lo presentara a la Comisión en su sexto período de sesiones, junto con el informe que habrá de presentar en cumplimiento de la resolución 1995/14 del Consejo. La Asamblea pidió además al Secretario General que continuara reuniendo información y textos legislativos y reglamentarios de los Estados y las organizaciones intergubernamentales pertinentes, en el contexto de su continuo estudio del problema de la corrupción.

3. La Asamblea General, por resolución 51/191, aprobó la Declaración de las Naciones Unidas contra la corrupción y el soborno en las transacciones comerciales internacionales, cuyo texto figura como anexo a esa resolución, y pidió a la Comisión que: a) examinara, sin que ello entrañara excluir, obstaculizar o retrasar la adopción de medidas internacionales, regionales y nacionales, el modo de promover la aplicación de esa resolución y la Declaración que figura como anexo con objeto de fomentar la tipificación como delito de la corrupción y el soborno en las transacciones comerciales internacionales; b) examinara periódicamente la cuestión de la corrupción y el soborno en las transacciones comerciales internacionales; y c) promoviera la aplicación eficaz de la resolución.

4. Algunos hechos ocurridos recientemente han demostrado que la corrupción no es monopolio de un tipo determinado de sociedad o de gobierno y que es cada vez más un tema de debate y una causa de grave preocupación. Un gran número de organismos gubernamentales y no gubernamentales, así como de instituciones internacionales, regionales y nacionales, centran su atención en las políticas y las medidas que tienen por objeto el problema mundial de la corrupción. Las Naciones Unidas están dedicando esfuerzos sustanciales a la elaboración de propuestas sobre medidas prácticas que pueden adoptar los Estados, y al suministro de asistencia a los Estados en sus esfuerzos por elaborar y aplicar estrategias y reformas. En 1989, la División de Administración para el Desarrollo del Departamento de Cooperación Técnica para el Desarrollo y la Subdivisión de Prevención del Delito y Justicia Penal de la Secretaría* organizaron un seminario interregional en La Haya, en colaboración con los Ministerios de Relaciones Exteriores y de Justicia de los Países Bajos. Su informe incluyó una reseña general de las respuestas nacionales a la corrupción y de las preocupaciones incipientes y las medidas prácticas, así como un conjunto de prioridades y recomendaciones[2].

5. El Octavo Congreso de las Naciones sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en La Habana del 27 de agosto al 7 de septiembre de 1990, recomendó, en su resolución 7, que los Estados revisaran los mecanismos legales existentes o desarrollaran nuevos para prevenir y responder adecuadamente a todas las formas de corrupción[3]. En la misma resolución, pidió a la Subdivisión que ofreciera asistencia práctica a los Estados Miembros que la solicitasen en materia de planificación estratégica, reformas jurídicas, administración pública, capacitación de oficiales públicos y asistencia en las licitaciones de proyectos internacionales de asistencia. Sobre la base de la labor y las recomendaciones de la Comisión durante el período 1992-1994, la cuestión de la corrupción se incluyó en el programa del Noveno Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en El Cairo del 29 de abril al 8 de mayo de 1995, el cual dedicó una sesión especial al tema e invitó a los Estados Miembros a que mejoraran la elaboración de políticas, aumentaran el empleo de acuerdos de cooperación bilaterales o multilaterales y realizaran investigaciones más intensas sobre la corrupción**.

6. A este respecto fue también importante el Seminario Regional Ministerial de seguimiento de la Declaración Política y el Plan de Acción Mundial de Nápoles contra la delincuencia transnacional organizada, convocado por la División y acogido por el Gobierno de la Argentina en Buenos Aires, del 27 al 30 de noviembre de 1995. Ministros de Estados de América Latina y el Caribe se comprometieron a promover la elaboración de propuestas integradas de cooperación internacional y de transferencia de la tecnología necesaria para la lucha contra la corrupción y la delincuencia transnacional organizada (E/CN.15/1996/2/Add.1)..

7. Las Naciones Unidas no son las únicas que procuran promover la cooperación internacional y suministrar asistencia a los Estados que estudian la posibilidad de introducir reformas o desarrollar medidas y políticas totalmente nuevas. Otros órganos activos en esta esfera son el Consejo de Europa, la Unión Europea, la

---

*La Subdivisión de Prevención del Delito y Justicia Penal fue elevada al rango de división, en cumplimiento de la resolución 40/214 de la Asamblea General, de 23 de diciembre de 1995.

**Véase el *Informe del Noveno Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento de l Delincuente, El Cairo, 29 April a 8 de mayo de 1995* (A/CONF.169/16/Rev.1, párrs. 245 a 261). El informe se publicará más adelante como publicación de venta de las Naciones Unidas.

Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE), la Organizac ión de los Estados Americanos (OEA) y el Banco Mundial. También participan en estas acti vidades organizaciones sin fines de lucro y centros de estudios.

8. Teniendo en cuenta que todos ellos hacen contribuciones valiosas en formas diferentes, y dado que l a corrupción es un fenómeno notoriamente complejo, cabe preguntarse en q ué medida su labor es similar o compatible. En el contexto de múltiples iniciativas y reformas, es esencial evitar discrepancias en las medidas contra l a corrupción adoptadas en diversos Estados o regiones. Por esta razón, es importante examinar los tipos de conducta que están tipificados como delitos en diversos Estados. Esto permitiría hacer una evaluación mejor de la situación general de las prácticas corruptas en todo el mundo. Esta evaluación abriría el camino para comprender el interés actual por la cuestión de la corrupción a nivel mundial. Se trata de determinar si el nivel de interés se debe a un a mayor incidencia de la corrupción, un mayor conocimiento de las prácticas corruptas, niveles más bajos de tolerancia en la era posterior a la guerra fría o una combinación de todos estos factores. En la medida en que la incidencia de la corrupción ha aumentado, parecería necesario realizar un estudio de las causas y condiciones facilitadoras a fin de examinar más minuciosamente nuevas políticas y tácticas, así como reformas institucionales y jurídicas co n consecuencias a largo plazo. Sería entonces posible apreciar mejor la función, el impacto probable y la prudencia de las medidas y los cambios radicales que se plantean mediante iniciativas internacionales. Por último, el estudio de estas últimas iniciativas debería ofrecer lecciones útiles sobre qué terreno común se ha logrado y qué puente s deben aún tenderse a través de las fronteras nacionales y regional es. Todo esto es indispensable, dado que el objetivo final es proponer medidas concretas y aplicar planes de acción contra la corrupción.

9. El presente informe se presenta a la Comisión en cumplimiento de lo dispuesto en la resolución 51/59 de la Asamblea General y la resolución 1996/14 del Consejo. En él se examinan varias iniciativas contra la corrupción tomadas por órganos internacionales competentes; contiene posibles elementos y modalidades para aplicar la s resoluciones de la Asamblea mencionadas más arriba y promover la aplicación del Código de Conduct a Internacional.

10. La División de Prevención del Delito y Justicia Penal de la Secretaría, con asistencia del Gobierno de l a Argentina, organizó una reunión de ex pertos de todas las regiones en Buenos Aires, del 17 al 21 de marzo de 1997, para estudiar formas y medios de reforzar la cooperación internacional en esta esfera, y ofrecer sugerencias sobre la revisión y ampliación del manual. La Comisión tiene ante sí sus conclusiones y recomendaciones, que contienen un plan preliminar para la aplicación del Código Internacional de Conducta.

I. PANORAMA GENERAL DEL FENÓMENO

11. La creciente conciencia de que la corrupción constituye un problema grave ha galvanizado el apoyo a la lucha internacional y coordinada contra la corrupción. Pese a esta nueva conciencia, la corrupción sigue siendo u n fenómeno sumamente complejo. Conceptualmente, se acepta en general que, básicamente, este problema consiste en algún tipo de abuso de poder. Un concepto genérico podría ser el abuso de la función pública para obtene r ganancias personales directas o indirectas. Entre las ganancias personales indirectas podría figurar los beneficios que una persona obtiene impropiamente para sí o para su organización (por ejemplo, una compañía, un partid o político o una organización sin fines de lucro). Dada la necesidad de un entendimiento común sobre lo que está en juego y sobre el tipo de prácticas que se deben erradicar, es conveniente enumerar varios actos específico s cuestionables o ilícitos que están tipificados como delitos en diversos Estados. Esta lista, por supuesto, no e s exhaustiva. Este enfoque empírico de las prácticas corruptas evitaría conceptos limitados por la cultura, facilitando de esta forma la creación de un consenso y aportando un nuevo impulso a los esfuerzos contra la corrupción.

12. Todos los delitos que se tratan más adelante con frecuencia están diferenciados, según que el infractor sea un funcionario de bajo nivel o de alto nivel. También se hacen distinciones sobre la base de la gravedad del delito y de las sumas en juego. Las prácticas corruptas sistemáticas, en gran escala y de alto nivel son objeto de penas má s severas. No obstante, todos los tipos y todos los niveles de corrupción deben ser tratados en pie de igualdad y a l

mismo tiempo, dado que el efecto acumulativo de la corrupción de poca monta puede ser igualmente significativa en términos monetarios. Además, esto permite mantener una cultura que facilita la corrupción, frustrando y desmoralizando constantemente a la población.

A. Soborno

13. Las leyes penales de la mayoría de los países incluyen el delito de soborno, en virtud del cual partes privadas ofrecen o prometen dinero o ventajas a oficiales públicos para influir en sus decisiones. Existen variaciones respecto del intento, la promesa, la entrega, la petición o la aceptación de soborno (soborno activo y pasivo). El delito de extorsión consiste por lo general en la exigencia de un beneficio por un oficial público. Una de las principales fuentes de las recientes iniciativas a nivel mundial emana de la preocupación por el hecho de que los oficiales públicos de muchos países aceptan pagos ilícitos u otras ventajas para conceder contratos u ofrecer negocios a determinadas corporaciones. La tipificación de la oferta directa o indirecta, o del hecho mismo de dar algo de valor a un oficial extranjero a fin de ayudar a una empresa en sus negocios internacionales constituye, ahora un modelo que puede orientar los esfuerzos multinacionales y de los legisladores nacionales. Este delito no es un concepto nuevo y de hecho es poco más que una extensión de las leyes nacionales sobre soborno para abarcar el soborno cometido en un país extranjero. La lógica sigue siendo la misma: ninguna persona debe ser obligada o autorizada a ejercer un a influencia impropia en la decisión de oficiales de cualquier jurisdicción. Otra forma de combatir esas prácticas es recurriendo a los reglamentos antitrust o sobre comercio desleal. Toda empresa o individuo que obtiene un contrato porque ha efectuado pagos ilícitos adquiere una ventaja injusta sobre otros competidores. Las normas que rigen la competencia en los mercados nacionales e internacionales tratan de este problema.

14. Algunos Estados también tipifican como delito y penalizan la acción del oferente y del receptor de sobornos u otros pagos ilegales. En algunos Estados, tanto el delito como la pena difieren según que intervengan o no oficiales públicos. En otros Estados, esas distinciones no tienen consecuencias jurídicas. Asimismo, la ley abarca la función de los intermediarios, si el beneficio se presta a un funcionario público a través de un apoderado o agente.

B. Fraude

15. Una forma alternativa de combatir los pagos con fines de corrupción, especialmente en transacciones entre los sectores público y privado, es invocando el delito de fraude (como ocurre en el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte). Cuando es difícil o imposible probar la intención de corromper, puede todavía ser posible demostrar, fuera de toda duda razonable, que el sobreprecio de un proyecto se debe a un intento de una empresa de recuperar el costo del soborno. Lo mismo se aplica a los casos en que se entregan artículos de calidad inferior a la especificada en el contrato, se reclama el pago de bienes o servicios nunca entregados o prestados, se modifican las especificaciones o el plazo para la terminación, etc.

C. Otros pagos ilícitos

16. Los observadores se han referido con frecuencia al “pago acelerador”, que es la cantidad pagada a los oficiales públicos para acelerar la adopción de una decisión u otros procesos. En tales casos, los oficiales reciben beneficios ilícitos para hacer lo que de todas maneras deben hacer. En ciertos casos, se confieren o prometen ventajas a fin de soslayar la burocracia. Si bien algunos podrían tratar de justificar esta práctica con el argumento de que es valiosa y benéfica para su comunidad, esos pagos por lo general se consideran fuera de la ley.

17. Otro acto digno de consideración es el pago de dinero a personalidades políticas para influir no sólo en la forma en que votan en el Parlamento o en comités de los que son miembros, sino también para que planteen ciertas cuestiones o preguntas determinadas. En las sociedades democráticas, se considera que dichas prácticas socavan el principio de una persona, un voto, y el principio de igualdad y justicia: los que no tienen los medios para influir en el proceso político de esta forma no serán escuchados con atención y sus intereses no estarán adecuadamente representados. Un figura que se podría utilizar para combatir muchas de las prácticas mencionadas más arriba es

el comercio en influencia, que actualmente es objeto de examen por el grupo de trabajo sobre derecho penal de l Consejo de Europa.

D. Compra y entrega de votos

18. Otro tipo conexo de conducta dolosa, que también socava los principios democráticos, es la compra directa o indirecta de votos. Los que quieren y pueden pagar a los votantes para obtener su voto, tienen una ventaja injusta sobre los que se ajustan a las normas y no desean o no pueden recurrir a las mismas prácticas. Este delito pued e cometerse no sólo mediante pagos directos, sino también mediante el ejercicio del patronazgo y la creación d e "clientelas", en virtud de los cuales se ofrecen favores y puestos sólo a aquellos que votaron por el oficial que resultó electo.

19. Los votos se pueden entregar en el sentido de aceptar favores u otras ventajas de un oficial público o u n representante de un partido, a cambio de asegurar que las personas sobre las que el que entrega los votos tien e ascendencia en una ubicación geográfica, una empresa u otra organización votarán por el candidato corrupto.

E. Contribuciones políticas ilícitas

20. Algunos Estados prohíben las contribuciones a c andidatos o partidos políticos, mientras que otros las tipifican como delito cuando exceden una cierta cant idad o violan las normas sobre declaración de bienes. Algunas veces, las contribuciones se consideran ilegales sólo cuando las hacen ciertas categorías de personas (por ejemplo, lo s extranjeros). Si la intención del contribuyente es ejercer influencia indebida sobre un candidato o partido político, el delito de soborno se puede utilizar cuando no existan leyes específicas relativas a esas contribuciones.

F. Abuso de poder y abuso de confianza

21. Hay una serie de prácticas dolosas que se pueden considerar co mo ejemplos de explotación de un cargo público y abuso de poder o abuso de confianza. Éstos van desde el favoritismo y la discriminación ilegal hasta el us o indebido de información confidencial y delicada. Se pueden plantear exigencias extorsivas para obtener u n tratamiento favorable o simplemente la no discriminación contra una persona privada. La exigencia puede incluir pagos, presentes o favores sexuales.

22. Los abusos de poder se pueden plante ar en el proceso de liberalización de las economías, por ejemplo, cuando se privatizan empresas estatales. En este proceso, se abren oportunidades para que los oficiales intencionalmente reduzcan el precio de una empresa, a fin de que se pueda venderla muy barata a intereses privados. El valor de la empresa y, por consiguiente, el precio de sus acciones puede aumentar significativamente en un período corto. Los oficiales pueden ser recompensados de diversa manera. Los oficiales que tienen conocimientos especiales sobr e decisiones pendientes o no anunciadas púb licamente pueden cometer delitos bursátiles de uso ilícito de información confidencial, realizando actividades comerciales o de negocios de forma no autorizada o impropia sobre la base de información no publicada. Por ejemplo, si tienen conocimiento de que el Gobierno adjudicará un contrato a un a empresa, pueden comprar acciones de esa empresa (el precio de las accio nes probablemente subirá cuando se anuncie públicamente un pedido grande, y los oficiales corruptos podrán entonces vender las acciones obteniendo u n beneficio sustancial). Este comercio, además, puede producirse entre famili ares, apoderados o corporaciones ficticias. Los conocimientos de iniciado se pueden usar indebidamente comunicando al representante de una empresa lo s detalles secretos de la oferta de un competidor respecto de una obra pública. La empresa, por lo tanto, obtiene l a orden porque puede preparar su propia propuesta aprovechando esa ventaja. En este caso, se pueden aplicar las leyes sobre competencia desleal. El oficial corrupto puede recibir alguna cosa de valor. Algunos observadores han señalado el caso del soborno diferido, un tipo de conducta dolosa que no se puede tipificar fácilmente pero que convien e considerar debido a sus efectos perjudiciales. Este tipo d e soborno se produce cuando el oficial, poco después de que se retira del servicio público, recibe simplemente un puesto muy bien remunerado en una empresa a la que favoreció durante el ejercicio de su cargo público. Dado que los elementos de soborno son difíciles de probar en tales casos,

algunos Estados han introducido, o están examinando la posibilidad de introducir leyes que prohíben a los oficiales trabajar para empresas con las que han tenido trato reglamentario, o que participaron en transacciones con el departamento en el que prestaban servicios. Otros Estados han optado por un período de espera durante el cual los ex funcionarios públicos no pueden aceptar empleo de entidades en los casos como los mencionados más arriba; ese período puede ser de dos o más años. La prohibición del empleo de "puertas rotativas" puede ayudar a reforzar la percepción del público sobre la integridad de su Gobierno y sus funcionarios públicos.

23. Los oficiales que tienen facultades de control sobre departamentos impositivos o agencias sociales tienen oportunidades de interferir impropiamente en la labor de esos órganos. Pueden organizar persecuciones de oponentes políticos, organizaciones o compañías por razones ideológicas o motivadas por la obtención de beneficios. Pueden dirigir el enjuiciamiento selectivo de ciertos inculpados, o ignorar sistemáticamente el de otros. Pueden aplicar arbitrariamente impuestos y derechos mayores o menores a las transacciones comerciales, hasta el punto de incurrir en extorsión. El delito de obstrucción de la justicia se puede utilizar contra los oficiales que procuran ocultar o encubrir esas actividades ilegales confundiendo las investigaciones o destruyendo pruebas. Esa conducta dolosa se vincula con frecuencia a las operaciones de empresas y mercados ilegales, que por lo general se considera delincuencia organizada. Los delitos mejor organizados se cometen discretamente, sin correr el riesgo de despertar atención pública ni crear escándalos, y con la colaboración de oficiales públicos. Siempre que se sospeche la existencia de operaciones en gran escala de tráfico de drogas o de armas o cualquier otro tipo de contrabando, con toda seguridad se encontrará la colusión y el enriquecimiento ilícito de algún oficial público. Cuando se plantean casos de prácticas de este tipo, algunos instrumentos jurídicos utilizados para combatir a los grupos de delincuentes organizados, como la Ley Contra el Crimen Organizado (Racketeer Influenced and Corrupt Organizations Statute - RICO) de los Estados Unidos de América pueden resultar muy útiles para castigar a los oficiales corruptos.

G. Malversación de fondos públicos

24. Los delitos de abuso de poder y abuso de confianza se pueden utilizar para combatir las prácticas que comprenden la utilización indebida y la malversación de fondos o recursos públicos. Los oficiales públicos pueden desviar dinero del Estado a sus cuentas o a las de sus asociados. Algunos líderes autocráticos son conocidos por el saqueo sistemático de la riqueza de sus países. Otros delitos que se pueden utilizar en esos casos comprenden la malversación y el robo, que son muy comunes entre los Estados Miembros. Los Estados que aplican restricciones y controles monetarios pueden utilizar la violación de esas normas para enjuiciar a oficiales corruptos que exportan al extranjero el producido de sus actividades ilícitas. Otros Estados pueden recurrir a las leyes que prohíben la evasión de impuestos, dado que estos ingresos ilegales no están declarados ni sometidos a cargas fiscales. En el caso de que un oficial público no pueda explicar su patrimonio neto y su nivel de gastos, los fiscales pueden utilizar este hecho como prueba de evasión de impuestos.

H. Conflictos de intereses

25. Los oficiales públicos tienen la obligación de cumplir sus funciones en forma justa, imparcial y eficiente. La legislación de muchos Estados dispone que no es apropiado que los oficiales públicos tomen decisiones que afecten significativamente a empresas de las que son accionistas o directores. En algunos Estados, esos conflictos están considerados terminantemente prohibidos. En otros, los oficiales pueden declarar el conflicto y retirarse del proceso de adopción de decisiones con respecto a la posible esfera de conflicto. En otros Estados, por último, se considera suficiente la declaración pública del conflicto para prevenir decisiones impropias de un oficial. En esos casos, la no declaración de los intereses de que se trata constituye un delito punible. Lo mismo se aplica a los funcionarios públicos que violan la obligación ordinaria de declarar públicamente su patrimonio (que a veces comprende el de los miembros más cercanos de su familia).

I. Otros delitos de facilitación

26. Un cierto número de delitos incluidos en las legislaciones de muchos países tienen que ver con la corrupción en el sentido de que facilitan la comisión de actividades dolosas o el procesamiento de beneficios ilegales, o constituyen un encubrimiento del delito inicial. Estos delitos abarcan el mantenimiento y uso de fondos de caja negra o no declarados, la asistencia y la complicidad, la conspiración, los delitos contables, la falsificación de documentos y el lavado de dinero procedente de actividades ilícitas.

II. LAS CAUSAS DE LA CORRUPCIÓN Y SU CRECIMIENTO

27. La corrupción siempre ha existido, pero la comunidad internacional sólo ahora está comprendiendo algunas de las características clave del fenómeno. El caso del Banco Internacional de Crédito y Comercio (Bank of Credit and Commerce International - BCCI) ha epitomado el nuevo tipo de corrupción que trasciende las fronteras nacionales y está estrechamente vinculado a otras actividades delictivas. Ha quedado demostrada la falsedad de los estereotipos más antiguos, compartidos tanto por el público como por los entes normativos, de que la corrupción difundida y sistemática prevalece en el marco de ciertas condiciones económicas y sociales. Tanto los países en desarrollo como los países desarrollados se han visto afectados por escándalos de igual importancia y magnitud. Más importante aun es el hecho de que el proceso de investigación y sentencia ha revelado, en varias ocasiones, un vínculo entre las prácticas corruptas y la delincuencia organizada. La conclusión general que cabe derivar de un estudio de casos recientes es que cada sistema sociopolítico y económico produce su propia versión de prácticas corruptas, y que ningún sistema está completamente exento de corrupción.

28. El creciente interés por la adopción de medidas contra la corrupción, tanto en los niveles nacional como internacional, plantea varias cuestiones. Cabe preguntarse si ese interés se debe a una mayor ocurrencia de prácticas corruptas, a tasas más elevadas de detección o a niveles más bajos de tolerancia (del público, los funcionarios y los hombres de negocios). Las pruebas disponibles parecen indicar que la respuesta está en una combinación de estas explicaciones. Si se las examina separadamente, será más fácil comprender no sólo la aparición de escándalos, sino también la gran difusión de los sentimientos contra la corrupción y la forma en que ambos se refuerzan mutuamente.

29. Hay buenas razones para creer que en un mundo de relativa agitación producida por los cambios radicales de la era posterior a la guerra fría, hay nuevas oportunidades e incentivos para dedicarse a las prácticas corruptas. Si bien se pueden encontrar características en ciertos pueblos que los hacen más propensos a las conductas dolosas que otras, el problema de la corrupción es un problema de sistemas e instituciones, más que de individuos. Las raíces estructurales de la corrupción se pueden examinar con arreglo a cuatro categorías relacionadas entre sí.

30. En primer lugar, pueden darse situaciones de monopolio u oligopolio, en las que un puñado de empresas controla un mercado determinado. El Estado puede tener interés en contratar a empresas privadas para que realicen tareas específicas u obras públicas, o presten servicios. En la medida en que haya sólo un número pequeño de empresas que estén en condiciones de realizar la labor, el terreno será fértil para prácticas corruptas (por ejemplo, precios excesivos, suministro de servicios o trabajos de baja calidad o entregas tardías). Esas condiciones se dan, por ejemplo, en el campo de los proyectos relacionados con la defensa. Por cierto, respecto de este tipo de proyectos puede ser conveniente establecer condiciones oligopolísticas: nadie tiene interés en la proliferación de ciertos tipos de armamentos o tecnologías que afectan a la seguridad tanto nacional como internacional. En este campo, por lo tanto, está justificado dedicar una atención especial a las transacciones y contar con órganos especiales de supervisión. En otros casos, los oligopolios pueden nacer de ciertas normas que exigen condiciones específicas a las empresas postulantes, o de normas dictadas para dar tratamiento preferencial a algunas empresas (por ejemplo, las empresas nacionales en relación con las extranjeras). Analíticamente, se plantea el mismo tipo de situación cuando un partido o régimen monopoliza el poder y la adopción de decisiones por períodos muy largos.

31. En segundo lugar, cuando unos pocos individuos u organizaciones tienen poderes muy discrecionales se puede generar tentaciones o dar motivo a prácticas corruptas. Cuando no hay mecanismos de vigilancia adecuados, o éstos son deficientes, las personas tendrán muchas oportunidades para sacar ventajas indebidas de su poder. Los regímenes autoritarios, donde los poderes están concentrados en manos de muy pocas personas, constituyen ejemplos de esta situación que induce a la corrupción. Otro ejemplo es el poder conferido a personas con conocimientos y capacidades extremadamente especializados. Por definición, no hay muchos de ellos y, por lo tanto, sus poderes están en gran parte no supervisados. También en este caso la industria de la defensa puede constituir un ejemplo de esta situación. Otros ejemplos de estos riesgos se pueden encontrar en los campos de la física, la medicina, etc.

32. En tercer lugar, la falta de transparencia reduce la capacidad para controlar a los que ocupan posiciones de autoridad. La falta de transparencia puede ser causada por factores que van desde el secreto bancario hasta los regímenes dictatoriales que prohíben poner en tela de juicio las acciones de las autoridades. El mismo problema se plantea como resultado de conocimientos y aptitudes raros y especializados. Si una obra pública determinada o un barco de guerra especial entraña tal complejidad y detalles incomprensibles que hacen que sólo unos pocos individuos puedan comprender la totalidad del proyecto, evidentemente no habrá transparencia. Cuando las reglas de un sector determinado son poco claras, ambiguas y técnicamente complejas, los periodistas, el público y las personas que no son técnicos pueden verse completamente privadas de ejercer un control efectivo. Un buen ejemplo de este problema en muchos países son los reglamentos relativos a las subvenciones agrícolas, los precios de sostén y las garantías a los préstamos.

33. Por último, la génesis de la corrupción se puede analizar utilizando el concepto de las asimetrías. Éstas son discrepancias o disyunciones que se producen a nivel jurídico, administrativo, cultural, económico o político. Si bien pueden ser nacionales o internacionales, estas últimas tienen más consecuencias para la comunidad mundial. Las asimetrías conducen a la corrupción tanto directa como indirectamente mediante la creación de mercados ilegales que funcionan mejor con la colusión de las autoridades.

34. Se pueden encontrar ejemplos de asimetrías jurídicas problemáticas en los regímenes bancarios y fiscales de diferentes países. Esta asimetría invita a muchos individuos y corporaciones a buscar la jurisdicción más conveniente para realizar ciertas transacciones, aun cuando eso constituya una violación del derecho interno. También proporciona una protección contra el descubrimiento de las prácticas corruptas. Otro ejemplo es el tratamiento diferente dado al soborno pagado a funcionarios extranjeros. En algunos países es un delito grave, mientras que en otros es un gasto que se puede deducir de los impuestos. Esto facilita a las personas la racionalización de sus prácticas corruptas como violaciones técnicas. Las asimetrías administrativas alimentan los pagos de aceleración, así como los sistemas de clientelas y patronazgos. Cuando algunas administraciones funcionan mejor y más rápidamente que otras, los embotellamientos y las frustraciones generarán por cierto motivos y justificaciones para efectuar pagos ilícitos a fin de “que se haga el trabajo” o de evitar los costos innecesarios de las demoras.

35. Las asimetrías culturales se pueden encontrar, por ejemplo, entre los países que tienen muchas obras de arte y los que las coleccionan. La consecuencia es que se pueden producir transferencias ilícitas de tesoros nacionales de sus lugares de origen a contextos artificiales y museos o galerías. La organización social del robo de obras de artes es muy complicada, y puede incluir a funcionarios públicos del país de origen así como del país de destino. Una combinación de asimetrías jurídicas y culturales puede conducir al ocultamiento del origen ilícito de la obra de arte robada a través de Estados con leyes benignas a este respecto, modalidad que se asemeja al lavado de dinero.

36. Las asimetrías económicas y políticas pueden producir frustraciones sistemáticas en grandes segmentos de la población. Constituyen la base y el impulso de la fuga de capitales, así como del contrabando de extranjeros en países en donde pudieran realizar un futuro mejor. En otros casos, esas asimetrías fomentan actitudes que justifican la corrupción como de carácter funcional para la economía local y como una forma de redistribuir la riqueza.

37. Los procesos de mundialización y liberalización del decenio de 1990 han incrementado el número y los tipos de esas asimetrías, o han generado una mayor conciencia de su existencia. Por lo tanto, cabe esperar que los efectos

criminogénicos sean mayores durante el decenio de 1990 que anteriormente. Las asimetrías en cuanto a las actividades de represión también han aumentado, por lo menos temporalmente, a raíz de la redefinición o renegociación de fronteras en diferentes partes del mundo. Las grandes expectativas creadas en los ex países con economías de planificación centralizada se ven frustradas por el desengaño y la desilusión. La ola de procesos de privatización ofrece considerables oportunidades para conductas dolosas y corrupción. Los adelantos tecnológicos han facilitado mucho los contactos entre diferentes países, y esto aumenta la posibilidad de choques de tradiciones o estilos de vida, así como de sentimientos de privación relativa. Todas estas razones parecen indicar que el problema de la corrupción puede ser, por cierto, mayor que anteriormente.

38. El impulso de los procesos de democratización y liberalización económica fomenta actitudes fuertemente opuestas a la discriminación y las distorsiones de los mercados causados por la corrupción. La mayor conciencia y la menor tolerancia del problema, combinadas con los aumentos previstos en la incidencia de la corrupción, explican la intensidad de los debates y el gran número de iniciativas contra esta plaga. Grandes sectores de la población se han dado cuenta de la verdadera extensión de sus consecuencias negativas. Esto es más evidente en los países en desarrollo, en donde ha obstaculizado el progreso nacional, social, económico y político. Cuando la corrupción comprende la transferencia de fondos fuera del país, socava gravemente el desarrollo económico. Esto a su vez da lugar a inestabilidad política, así como a carreteras, escuelas y servicios médicos deficientes, normas de educación más bajas e interrupción de proyectos. La forma en que se asignan los fondos se ve distorsionada y se hace ineficiente; las personas honestas y competentes sienten frustración y aumenta el nivel de desconfianza de la población en general. Como consecuencia de ello, desaparece gran parte de la asistencia exterior, se debilita la capacidad productiva, se reduce la eficiencia administrativa y se socava la legitimidad del orden político.

39. Estos mismos efectos, aunque con algo menos de intensidad, se pueden encontrar en los países industrializados. Los individuos que desean realizar sus negocios en forma justa y honesta se desmoralizan y pierden la fe en el imperio de la ley. La corrupción crea desconfianza en las instituciones públicas, socava los principios éticos al recompensar a los que están dispuestos y tienen la capacidad para pagar sobornos, y perpetúa la desigualdad. La competencia económica se ve distorsionada y se despilfarran los fondos públicos. Dado que todo esto puede conducir a una situación en que el público pierda la confianza en las reformas institucionales y de los mercados, se corre el riesgo de que los procesos de democratización (cuyo objetivo final es reducir las desigualdades y mejorar la transparencia y la responsabilidad) pierdan impulso.

40. Dadas las cantidades sustanciales que se manejan en las prácticas corruptas cada año, también se ve afectado el sistema financiero internacional. Entre los riesgos figuran lo que se ha denominado desregulación competitiva, en virtud de la cual las jurisdicciones que desean atraer estos fondos relajan sus reglamentos y realzan las disposiciones sobre el secreto. El lavado de dinero se vuelve entonces un negocio más lucrativo con un efecto potencial de corrupción, que a su vez conduce a una mayor dependencia de esos fondos por parte de los sistemas financieros. Los conflictos y las tensiones internacionales constituyen otro riesgo, ya que algunos Estados intentan repatriar parte de los fondos o instituyen investigaciones extraterritoriales que pueden injuriar el orgullo nacional o plantear cuestiones relacionadas con la soberanía, y otros pueden verse obligados a ejercer presiones mayores sobre algunos Estados para que enmienden su legislación y proporcionen asistencia mutua en casos de corrupción.

41. Los riesgos a nivel mundial son aún mayores cuando los lazos entre la corrupción y la delincuencia organizada se vuelven más claros. Hay varios ejemplos recientes que ponen de relieve la forma en que las relaciones ilícitas entre grupos de delincuentes organizados y funcionarios públicos tienen el potencial para causar daños graves a la estructura socioeconómica de los Estados[4]. Es esencial tener presente que las actividades ilícitas graves y rentables, ya sean relativas a esculturas antiguas, materiales nucleares, drogas, entrada ilegal de extranjeros o prostitución, invariablemente dependen en algún momento de funcionarios públicos corruptos. La corrupción es una condición necesaria para que pueda funcionar la delincuencia organizada. El riesgo es que, dado el inmenso poder que pueden tener algunos grupos, la delincuencia organizada pueda adquirir poderes tan amplios que socaven completamente y destruyan las instituciones, con consecuencias gravísimas para la democracia y el imperio de la ley.

42. En este contexto, es natural y comprensible que se hayan lanzado muchas iniciativas internacionales encaminadas a crear nuevos instrumentos para prevenir y suprimir este grave problema.

III. INICIATIVAS A NIVEL INTERNACIONAL

A. Banco Mundial

43. El Banco Mundial ha venido prestando asistencia a los Gobiernos para prevenir la corrupción en diversos frentes. En el campo de la reforma de la política económica, el Banco Mundial trabaja para ayudar a los Gobiernos a emprender reformas económicas, de política y reglamentarias que desalienten la corrupción y el fraude. Mediante la reforma de los regímenes comerciales, las leyes sobre inversión y el sector financiero, los Estados pueden mitigar los efectos de "la búsqueda de ganancias", sustituyendo los mecanismos administrativos (por ejemplo, licencias de exportación, asignaciones de créditos bancarios y divisas) con mecanismos del mercado. Al ayudar a los Estados a simplificar y fortalecer los sistemas impositivos y reforzar la capacidad de recaudación, el Banco Mundial contribuye a reducir la corrupción en la administración de aduanas y de la dirección impositiva. Al prestar asistencia para la reforma reglamentaria, el Banco Mundial ayuda a eliminar controles de precios, simplificar reglamentaciones gubernamentales y fortalecer la reglamentación de las empresas privadas y estatales que operan en mercados no competitivos.

44. El Banco Mundial también está ayudando a muchos países en desarrollo y economías en transición a administrar la transferencia de bienes de propiedad del Estado a manos privadas. Dado que esta transición presenta por sí misma peligros de corrupción, el Banco Mundial trabaja muy estrechamente con los Gobiernos para que el proceso sea abierto y transparente. Con respecto a las políticas para sectores específicos, la elaboración de políticas en esferas tales como el medio ambiente y los servicios sociales puede crear o desalentar oportunidades de corrupción.

45. Otra parte de la estrategia del Banco Mundial contra la corrupción tiene que ver con el aumento de la fortaleza institucional dentro y fuera del sector público. En los últimos años se ha producido un rápido aumento del número de países a los que el Banco Mundial presta asistencia para la modernización de los sistemas gubernamentales de presupuestación, gestión financiera, contabilidad y auditoría. El Banco Mundial también ayuda a los Gobiernos a emprender la reforma de la administración pública. En cuanto a las compras del Estado, el Banco Mundial trabaja con los Gobiernos para aumentar la transparencia y la competitividad, prestando asistencia en la elaboración de nuevas leyes y reglamentos de compras y en la capacitación de los funcionarios que deberán aplicarlas.

46. A fin de resguardar sus propios proyectos contra la corrupción, el Banco Mundial ha establecido procedimientos para la compra, los desembolsos, la presentación de informes y la auditoría, sobre la base de los principios de economía, eficiencia y transparencia. En fecha reciente, la Junta de Directores y Ejecutivos aprobó un nuevo documento sobre préstamos y directrices de compra. Las directrices disponen que el Banco Mundial puede cancelar un préstamo si determina que el prestatario o beneficiario utilizó prácticas fraudulentas o corruptas durante la compra o durante la ejecución del contrato, sin que el prestatario hubiera tomado medidas apropiadas y oportunas para remediar la situación. Las directrices permiten también al Banco Mundial realizar inspecciones de las cuentas y los registros de los proveedores y contratistas en relación con el cumplimiento del contrato, y realizar una intervención de cuentas completa con auditores nombrados por el Banco Mundial. Por último, puede excluir a ciertas empresas de los contratos financiados por el Banco Mundial, ya sea en forma indefinida o por un período específico, si determina que la firma practica la corrupción o el fraude cuando compite por un contrato financiado por el Banco Mundial o lo ejecuta. A fin de mantener las normas éticas más altas posibles entre el personal del Banco Mundial, se actualizan y refuerzan continuamente las normas de personal de larga data sobre intereses externos y medidas disciplinarias.

B. Secretaría del Commonwealth

47. Los Ministros de Justicia del Commonwealth, reunidos en Kuala Lumpur del 15 al 19 de abril de 1996, adoptaron una declaración sobre prevención de la corrupción, en la que reconocen que la corrupción plantea una amenaza a las instituciones democráticas y a la buena gestión de los asuntos públicos. Los Ministros subrayaron que era necesario proteger y fomentar las medidas que nutren la evolución de una sociedad democrática, caracterizada por una judicatura independiente, un Gobierno que opera en forma abierta mediante procedimientos transparentes, instituciones democráticamente constituidas, un servicio público adecuadamente remunerado y medios de difusión libres y responsables. En términos de efectos económicos de la corrupción, se señaló que la corrupción en las transacciones comerciales internacionales y los proyectos de asistencia externa pueden contribuir a la iniciación de proyectos innecesarios y a la desviación de fondos y recursos de proyectos que son vitales. Los Ministros expresaron su aprobación a la labor realizada por la OCDE relativa al soborno pagado por empresas extranjeras, particularmente de países industrializados, en donde el pago del soborno suele ser deducible de los impuestos internos, que puede conducir a la creación de culturas corruptas. Se reconocieron los vínculos que suelen existir entre la corrupción, el tráfico de drogas y la delincuencia organizada, y se subrayó la necesidad de continuar y mejorar la asistencia jurídica mutua en investigaciones y enjuiciamientos relacionados con delitos penales. Los Ministros de Justicia expresaron su compromiso colectivo de continuar trabajando a nivel nacional e internacional para combatir la corrupción.

48. Los Ministros de Justicia instaron a la Secretaría del Commonwealth a que, entre otras cosas, desarrollara estrategias jurídicas modelo para combatir la corrupción, incluido un marco jurídico apropiado que tenga en cuenta el creciente papel que juega el sector privado en el sistema de gobierno. Esto comprendería la elaboración de normas mínimas para miembros del Commonwealth en forma de un código de integridad modelo.

C. Consejo de Europa

49. El Consejo de Europa ha establecido un grupo multidisciplinario sobre la corrupción, que continuó su labor en 1996. El grupo de trabajo sobre derecho civil está preparando una convención sobre remedios civiles para compensar los daños resultantes de actos de corrupción.

50. El grupo de trabajo sobre derecho penal está elaborando un proyecto de convención sobre la corrupción. El proyecto de convención marco contra la corrupción[5] servirá de plataforma de lanzamiento de una convención que puede tener gran importancia, dado que tiene en cuenta las opiniones y perspectivas de muchos Estados y organizaciones.

51. En el proyecto de convención marco, la corrupción se define provisionalmente como “el soborno y cualquier otro comportamiento en relación con personas a las que se han confiado responsabilidades del sector público o privado, que viola los deberes de éstas dimanantes de su situación de oficial público, empleado privado, agente independiente o cualquier otro tipo de relación y que tiene por objeto obtener ventajas indebidas de cualquier clase para ellos mismos o para otros” (artículo 1). Cada Estado Parte debe tomar medidas preventivas y penales a los niveles nacional e internacional para poner en práctica la convención marco. En virtud del artículo 6, los Estados se comprometen a garantizar la independencia de los órganos investigadores y la confidencialidad de las investigaciones; establecer sanciones penales para la corrupción; disponer el decomiso y confiscación de los beneficios de la corrupción; garantizar que las empresas no se utilicen como “escudos para la comisión de delitos de corrupción”; y limitar los casos en que la inmunidad puede bloquear las investigaciones. En virtud del artículo 7, se comprometen a promover las actividades de los órganos investigadores especializados, que también podrían colaborar con sus contrapartes de otros países. Con arreglo al artículo 8, se comprometen a garantizar que sus legislaciones y prácticas fiscales contribuyan a la prevención y el castigo de la corrupción y que no permitan las deducciones fiscales por soborno u “otras ventajas económicas vinculadas a la corrupción”. Otras medidas que se fomentan incluyen la transparencia en las compras públicas y en la administración, la adopción de códigos de conducta para funcionarios electos y no electos, procedimientos de auditoría y medidas disciplinarias contra la corrupción. En lo que se refiere a los representantes elegidos, los Estados Partes deben mantener un control sobre

su patrimonio y el de sus familiares cercanos y amigos, y deben asegurar la transparencia de la financiación de las campañas y los partidos políticos. El proyecto de convención marco abarca también la libertad de los medios de difusión, las medidas civiles contra la corrupción y la restitución a las víctimas, la educación de la población, la investigación de la corrupción y la capacitación de los que luchan contra ella.

52. El grupo de trabajo sobre derecho penal reconoce también la necesidad de fortalecer la cooperación internacional y la asistencia mutua, de introducir procedimientos que faciliten la confiscación de los beneficios de la corrupción, y de no tratar a la corrupción como un delito político. Un órgano compuesto por expertos estará encargado de examinar la aplicación de las medidas establecidas por los Estados partes.

D. Unión Europea

53. Los estudios realizados demuestran la existencia de divergencias contraproducentes entre los diversos sistemas jurídicos nacionales relativas tanto a las definiciones de la corrupción como a la lista de las personas sujetas a medidas contra la corrupción. Por este motivo, y a fin de proteger los intereses de la Unión Europea, los Estados miembros concertaron el Protocolo, elaborado sobre la base del artículo K.3 del Tratado de la Unión Europea, de la Convención sobre la protección de los intereses financieros de las Comunidades Europeas.

54. El Protocolo distingue la corrupción activa de la pasiva (oferente y receptor). La corrupción pasiva se refiere a la petición, recepción o aceptación de una promesa de "ventajas de cualquier tipo para la propia persona o para un tercero" (artículo 2). La corrupción activa tiene que ver con las ventajas dadas o prometidas directa o indirectamente a un funcionario público, para que éste actúe, o se abstenga de actuar, en violación de sus deberes oficiales de forma que probablemente perjudicará los intereses financieros de la Unión Europea. Los Estados Miembros deben velar por que dicha conducta constituya un delito penal en virtud de sus leyes nacionales. También deben asegurar que sus leyes abarquen los actos cometidos por oficiales tanto nacionales como de la Unión Europea, o contra ellos. Independientemente de cualquier sanción disciplinaria que ya se haya dispuesto, los Estados Miembros deben introducir sanciones penales que sean "eficaces, proporcionadas y disuasivas" (artículo 5). Entre éstas pueden figurar la detención en custodia que dé lugar a la extradición.

55. La jurisdicción se basa en los principios de territorialidad, nacionalidad del transgresor y nacionalidad de la víctima. Además, cuando el transgresor es un empleado de una institución de la Unión Europea, el Estado Miembro en cuyo territorio se encuentre la institución tendrá también jurisdicción sobre el caso. Las controversias que se planteen entre los Estados Miembros en relación con el Protocolo se resolverán en primera instancia a nivel del Consejo de Ministros de la Unión Europea. Si no se encuentra una solución dentro de los seis meses, las Partes pueden dirigirse al Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas. El Tribunal resolverá también cualquier controversia que se plantee entre los Estados Miembros y la Comisión Europea. Sobre la base de las disposiciones del Protocolo, el Consejo de Ministros de la Unión Europea elaboró en noviembre de 1996 un proyecto de convención de lucha contra la corrupción en la que participen oficiales de las Comunidades Europeas u oficiales de Estados miembros de la Unión Europea. Este proyecto de convención refuerza lo que ya se ha incluido en el Protocolo sobre corrupción (el segundo Protocolo de la Convención sobre la Protección de los Intereses Financieros de las Comunidades Europeas), reiterando sus disposiciones relativas a los aspectos sustantivos de la corrupción y a las medidas para combatirla.

E. Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos

56. El Consejo de la OCDE, en su Recomendación relativa al soborno en las transacciones comerciales internacionales, adoptada el 27 de mayo de 1994, recomendó que los Estados miembros de la OCDE tomaran medidas efectivas para impedir, prevenir y combatir el soborno de oficiales públicos extranjeros en relación con transacciones comerciales internacionales. Recomendó además que cada Estado miembro examinara sus leyes penales y, de conformidad con su tradición jurídica, tomara medidas para alcanzar este objetivo. El Consejo, por conducto de su Grupo de Trabajo sobre el soborno en las transacciones comerciales internacionales, dio instrucciones

a su Comité sobre empresas multinacionales e inversiones internacionales para que examinara cuestiones específicas relacionadas con el soborno en las transacciones comerciales internacionales, a fin de tipificar como delito dicho soborno.

57. Dado que los fiscales podrían tropezar con dificultades para probar algunos de los elementos relacionados con la Recomendación, por ejemplo, que el pago estaba destinado a ejercer influencia en una transacción comercial, se sugirió que la disposición se refiriera a un delito más simple, en virtud del cual sería punible la oferta o la recepción por un funcionario público de un "pago indebido". Si la ley en que se basara el enjuiciamiento de una corrupción activa exigiese que el soborno comprendiese una violación de los deberes jurídicos del funcionario, sería necesario referirse a la legislación del Estado del receptor. Esto podría a la larga plantear dificultades con respecto a la determinación e interpretación de las leyes de los países extranjeros interesados.

58. En muchos Estados donde no existe la responsabilidad penal de las corporaciones, éstas pueden ser objeto de sanciones administrativas y civiles. Ante la falta de un denominador común, el término "oficial público" se puede definir de tres maneras: una definición autónoma de un funcionario público extranjero; una referencia a la definición adoptada por el Estado del receptor extranjero; y una definición incluida en un instrumento internacional. Dado que el enfoque territorial no abarcaría la corrupción cometida por los nacionales de un Estado si el acto se realiza totalmente fuera de ese Estado, los países que adopten este principio podrían acordar o bien la extradición de sus nacionales para su enjuiciamiento en el extranjero o el enjuiciamiento de los transgresores como si los actos se hubieran producido en su propio territorio (*aut dedere aut judicare*). El Consejo de la OCDE aprobó también una nueva recomendación para que se examinaran nuevamente las normas impositivas con el objeto de prohibir la deducibilidad del soborno a oficiales públicos extranjeros. El análisis de la criminalización del soborno de oficiales públicos extranjeros resultó en el consenso de que es necesario tipificar como delito penal el soborno de oficiales públicos extranjeros de manera efectiva y coordinada.

59. Un Simposio de la OCDE sobre corrupción y buena gestión de los asuntos públicos, celebrado en marzo de 1995, estimuló el interés de países que no son miembros en la labor de la OCDE (Argentina y Bulgaria han solicitado adherirse a la Recomendación de la OCDE). Como seguimiento del Simposio, la OCDE estableció también una red oficiosa para compartir información sobre actividades contra la corrupción entre organizaciones tales como las Naciones Unidas, el Fondo Monetario Internacional, el Banco Mundial, el Consejo de Europa, el Banco Europeo de Reconstrucción y Fomento, la OEA, bancos regionales de desarrollo y otras entidades.

60. El Servicio de Administración de los Asuntos Públicos de la OCDE está realizando un análisis comparativo de la aplicación de los principios de ética y buena conducta en la administración pública de Estados miembros de la OCDE seleccionados. El Centro de Cooperación con Economías en Transición de la OCDE tiene programas para ayudar a Estados de Europa central y oriental y a los nuevos Estados independientes a establecer sistemas que les ayudarán a combatir la corrupción.

61. La OCDE continuará analizando cuestiones específicas relativas al soborno internacional, incluidos temas en las esferas de la contabilidad y la auditoría, las modalidades para dar carácter delictivo al soborno de oficiales públicos extranjeros, las compras públicas y el derecho comercial y sobre la competencia. Vigilará también la aplicación por sus Estados miembros de la Recomendación de 1994 y de la nueva recomendación sobre deducciones impositivas, y continuará sus actividades de proyección exterior hacia Estados no miembros y el sector pivado.

62. El Comité sobre empresas multinacionales e inversiones internacionales, a través de su Grupo de Trabajo sobre el soborno en las transacciones comerciales internacionales, completó un primer examen de las medidas que se podrían utilizar para combatir el soborno en las transacciones comerciales internacionales. El examen abarcó el derecho penal, civil y comercial, el derecho administrativo, los requisitos sobre contabilidad, las disposiciones bancarias y financieras y las leyes y los reglamentos relacionados con las subvenciones y los contratos públicos de los Estados participantes. Aunque la información con que se cuenta es todavía parcial, el estudio es el más completo realizado hasta la fecha. Respecto a la posibilidad de aplicar las leyes al soborno de oficiales públicos extranjeros,

revela una situación más positiva de la que se conocía anteriormente. En un cierto número de Estados existen leyes, incluidas leyes penales, que se podrían aplicar aun cuando no tratan específicamente del soborno de oficiales públicos extranjeros. Los Estados han progresado en cierta medida en la aplicación de la Recomendación, pero se necesitan más esfuerzos. La mayoría de los Estados participantes han establecido órganos interministeriales para examinar las leyes y los reglamentos nacionales, y muchos de ellos estudian la posibilidad de introducir cambios a fin de extender el ámbito de sus leyes para abarcar el soborno internacional. Se está prestando especial atención a la viabilidad de enmendar disposiciones del derecho penal.

63. El Comité de asuntos fiscales de la OCDE resumió las prácticas actuales de los Estados miembros, examinó los principios fiscales conexos y analizó las dos posibilidades siguientes de utilizar disposiciones impositivas para combatir el soborno de oficiales extranjeros: prohibir las deducciones impositivas de esos sobornos o someterlos a condiciones de declaración pública; y utilizar el intercambio de información impositiva a través de las fronteras para descubrir y enjuiciar los casos de soborno ilegal.

F. Organización de los Estados Americanos

64. La Convención Interamericana contra la Corrupción (E/1996/99), aprobada por la OEA el 29 de marzo de 1996, trata el problema desde un punto de visto institucional más que individual, y la lucha contra este problema se considera un proceso en que todos los actores (Estados, el sector privado, la sociedad en general y la comunidad internacional) juegan un papel activo. Los dos objetivos principales son los siguientes: promover el desarrollo de los mecanismos necesarios para prevenir y combatir la corrupción en cada uno de los Estados miembros; y promover, facilitar y reglamentar la cooperación entre los Estados para prevenir, detectar y sancionar actos de corrupción en cada Estado. Se reconoce que las medidas represivas solamente no pueden resolver el problema, y que se necesitan medidas preventivas, prestando atención a la modernización de las instituciones y a la eliminación de las causas y los factores que facilitan este delito. La lucha contra la corrupción se concibe como un proceso continuo y coordinado, más que como el resultado final de acciones independientes, aisladas y no relacionadas entre sí. Se reconoce la necesidad de que la sociedad ampliada se haga cargo de este problema y se estimula la participación de los ciudadanos.

65. La Convención es el instrumento jurídico más importante a nivel interamericano en cuanto a la extradición de los que han cometido prácticas corruptas. Está concebida para ayudar a los investigadores a superar el obstáculo del secreto bancario y para proporcionar un punto medio de moderación entre atacar la corrupción y ofrecer asilo, cuando corresponda; ahora bien, no se puede permitir que el asilo facilite la evasión de la justicia en casos de corrupción. El empleo de ingresos provenientes de prácticas corruptas con fines políticos no puede por sí mismo constituir la base para calificar el delito de político. Por último, la Convención trata también el problema del soborno comercial en transacciones internacionales.

66. La Convención es complementaria de otros instrumentos jurídicos, como la Convención Interamericana sobre asistencia mutua en materia penal, aprobada en mayo de 1992. Ahora bien, las limitaciones de las actividades en esta esfera y la lentitud de su aplicación están ilustradas por el hecho de que, al mes de mayo de 1996, un solo Estado había ratificado esta última Convención. Dado el papel central que juega el lavado de dinero en todos los negocios ilegales, la OEA ha establecido un grupo de trabajo encargado de preparar una convención para tratar de armonizar la legislación nacional y la colaboración internacional en esta esfera.

67. La OEA otorga gran importancia a la cooperación con entidades de las Naciones Unidas, incluida en particular la División de Administración Pública y de Gestión del Desarrollo, la División de Prevención del Delito y Justicia Penal, el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), y la Comisión de Derecho Internacional, y con otras organizaciones internacionales como el Consejo de Europa, la Unión Europea y la OCDE.

G. Evaluación de iniciativas internacionales

68. La siguiente breve reseña de las iniciativas internacionales muestra que hay algunas diferencias en cuanto al alcance y las medidas concretas o a las prioridades particulares.

69. La iniciativa del Consejo de Europa es la de mayor alcance y amplitud, mientras que la OCDE se concentra en el soborno de oficiales extranjeros en las transacciones comerciales y la Unión Europea en la corrupción de sus propios oficiales. La OCDE y el Banco Mundial, de conformidad con sus mandatos y objetivos, financian proyectos de reforma institucional (en la administración pública, así como en los órganos judiciales y administrativos). Algunas medidas específicas, como el intercambio de información impositiva, no parecen contar con apoyo universal.

70. No obstante, el examen mencionado anteriormente demuestra que, pese a la falta de una definición universal y a las dificultades de tratar la corrupción a nivel mundial, se está comenzando a adoptar medidas comunes. Si bien cada una de las iniciativas tiene un ámbito diferente, el objetivo común es prohibir, prevenir y castigar efectivamente las prácticas que socavan el funcionamiento del sistema económico, las condiciones de competitividad en los mercados internacionales y los principios democráticos de igualdad, transparencia y responsabilidad. Se invita a los Estados a que, de conformidad con sus propios tradiciones y sistemas jurídicos, tipifiquen como delito un conjunto de actos específicos. Estos actos se describen y definen de forma que sean compatibles y se los pueda adaptar en cada país. Se ha determinado que aún las leyes existentes se pueden adaptar e interpretar sin mayores dificultades para abarcar violaciones que tienen lugar en jurisdicción extranjera. Este enfoque revela sensibilidad a las cuestiones de soberanía y respecto a las tradiciones de diferentes partes del mundo. Al mismo tiempo, muestra que se está creando una base común como resultado de los problemas compartidos que plantean las prácticas corruptas en todos los Estados sin excepción.

71. Todas las iniciativas recomiendan una combinación de medidas penales, de prevención, administrativas, institucionales y civiles, aunque otorgando un grado de importancia diferente a cada una de ellas. Tanto en América como en Europa uno de los objetivos es comprender y atacar las causas fundamentales del problema. En todos los proyectos se hace hincapié en la colaboración y la coordinación internacionales respecto de las medidas preventivas y penales. Hay acuerdo en general en que es necesario prohibir la excepción del delito político para la extradición de oficiales corruptos, recuperar los beneficios obtenidos por los oficiales corruptos mediante la imposición de multas, confiscar los beneficios ilícitos y estimular la participación de los ciudadanos y la libertad de los medios de información. Se ofrece asistencia técnica, especialmente en relación con las reformas institucionales y los esfuerzos de modernización. Esto es importante porque subraya otro tema común: la lucha contra la corrupción es un proceso continuado que requiere vigilancia y seguimiento constantes.

IV. ACTIVIDADES DE LA DIVISIÓN DE PREVENCIÓN DEL DELITO Y JUSTICIA PENAL

A. Promoción general y seguimiento de la resolución 1995/14 del Consejo Económico y Social y de las resoluciones 51/59 y 51/191 de la Asamblea General

72. Tras la adopción por la Asamblea General de su resolución 51/59, el Secretario General señaló a la atención de todos los Estados Miembros las disposiciones de esa resolución y el Código Internacional de Conducta anexo a la misma. De conformidad con esa resolución y con la resolución 1994/14 del Consejo, la División distribuyó el manual sobre medidas prácticas contra la corrupción a todas las organizaciones intergubernamentales competentes, y recabó sus comentarios y contribuciones para iniciar la labor necesaria de revisión y ampliación del manual. Durante la undécima reunión anual de coordinación de los institutos que componen la red del Programa de las Naciones Unidas de Prevención del Delito y Justicia Penal, celebrada en Courmayeur (Italia), en octubre de 1996, la División informó a los institutos de las disposiciones de las resoluciones pertinentes, y los invitó a que contribuyeran a la revisión y ampliación del manual.

73. La División coordinó sus actividades con el Departamento de Servicios de Gestión y de Apoyo al Desarrollo de la Secretaría para señalar a la atención de todos los Estados Miembros la adopción de la resolución 51/191 de la Asamblea General y la Declaración de las Naciones Unidas sobre la corrupción y el soborno en las transacciones comerciales internacionales anexa a la misma.

74. Cinco Estados (Austria, Chipre, España, Malasia y Singapur) han respondido a la nota verbal del Secretario General, expresando su apoyo a las actividades de las Naciones Unidas en la esfera de la lucha contra la corrupción. Chipre y Malasia presentaron a la División copias de sus leyes pertinentes, que la División ha añadido a su colección de textos legislativos y reglamentarios sobre este tema. Austria indicó que el Código Internacional de Conducta está esencialmente incorporado en su legislación, aunque quizá sean de aplicación varios textos legislativos y reglamentarios, en lugar de una ley única. Con respecto al plan de aplicación, Austria opinó que el Secretario General debía proporcionar un esbozo o marco básico de dicho plan, a fin de que se pudieran hacer comentarios o adiciones. Se partía del supuesto de que el plan dependería en gran medida de las necesidades de los Estados que decidieran aplicar el Código Internacional de Conducta. Dada la disponibilidad de varios proyectos de cooperación técnica finalizados sobre medidas contra la corrupción, había que velar porque esos proyectos se integraran en el plan de aplicación, considerando también las necesidades de recursos. Austria opinó que el Secretario General debía presentar a la Comisión, en su sexto período de sesiones, un calendario para la elaboración del plan, además de l esbozo o marco mencionado más arriba. Chipre señaló que la necesidad de adoptar códigos de conducta para oficiales públicos también se había incluido en el Programa de Acción contra la Corrupción, adoptado por el Comité de Ministros del Consejo de Europa, agregando que el Comité de Ministros estaba abocado a la elaboración de una convención marco contra la corrupción.

75. La División ha recibido material y comentarios muy útiles acerca de la ampliación y revisión del manual de la Organización Internacional del Trabajo, el Banco Asiático de Desarrollo, la Secretaría del Commonwealth, e l Consejo de Europa y la OCDE, que se tendrán en cuenta en la labor pertinente en curso.

76. La División también coopera estrechamente con la Unión Interparlamentaria a fin de abordar cuestiones de interés común e intercambiar experiencias y expertos, especialmente en vista del fuerte interés de esa organización en las medidas contra la corrupción y la labor que está realizando en esa esfera.

77. Además, la División continuó cooperando y trabajando de consuno con las instituciones científicas y de investigación que realizan actividades en el campo de la criminología, como la Sociedad Internacional de Defensa Social, que celebró su décimo tercer congreso internacional en Lecce (Italia), del 28 al 30 de noviembre de 1996, sobre el tema “La defensa social, la corrupción y la protección de la administración pública y la independencia de la justicia”. El congreso internacional brindó una oportunidad para realizar un examen a fondo de las opciones legislativas disponibles, ya fueran de derecho penal, administrativo o constitucional, para prevenir y combatir l a corrupción y garantizar la equidad y la justicia tanto en el sector público como en el privado.

B. Cooperación técnica

78. Durante el pasado año, la División se esforzó por prestar servicios de cooperación técnica a los Estados Miembros que los solicitaban, a fin de que éstos pudieran incrementar su capacidad para desarrollar y aplicar en forma eficaz estrategias y políticas contra la corrupción, y combatir las prácticas corruptas y las actividades conexas.

79. A este respecto, la División realizó varias misiones de evaluación de necesidades a petición de Estados Miembros (Angola, la ex República Yugoslava de Macedonia, Gambia, Rumania, Senegal, Sierra Leona y Togo). Como seguimiento de esas misiones, se han elaborado cinco propuestas de proyectos que están a la espera de financiación o en las primeras etapas de la ejecución.

80. La primera tiene por objeto fortalecer la capacidad institucional de Angola para prevenir y combatir la corrupción. En el proyecto se acuerda alta prioridad al mejoramiento de la eficacia de la legislación de Angola para combatir actividades relacionadas con la corrupción, introduciendo medidas nuevas y más eficaces. El proyecto comprende la asistencia para mejorar las posibilidades de Angola de participar en la cooperación internacional en cuestiones penales, principalmente promoviendo la armonización de sus diversas leyes penales con las de otros países de la subregión. El proyecto incluye además medidas prácticas, como el establecimiento de una comisión nacional sobre la corrupción encargada de coordinar las actividades y establecer una base de datos sobre este tema.

81. El objetivo del segundo proyecto es prestar servicios de asesoramiento y capacitación para ayudar al Gobierno de la ex República Yugoslava de Macedonia en sus esfuerzos por combatir la corrupción. El proyecto se refiere también a la elaboración de legislación contra la corrupción y prevé la introducción de conceptos básicos de policía comunitaria y el suministro de capacitación para mejorar las aptitudes de la policía para prevenir y combatir las actividades delictivas relacionadas con la corrupción.

82. El objetivo de los proyectos para Gambia, Guinea y Sierra Leona es crear y reforzar los mecanismos institucionales de esos Estados para prevenir y combatir la corrupción, inicialmente mediante la introducción de nuevos instrumentos legislativos, así como establecer una comisión nacional sobre corrupción y una dependencia interministerial para coordinar a nivel nacional y subregional la lucha contra la corrupción. Los proyectos prevén el suministro de asistencia para facilitar la cooperación dentro de la subregión mediante la concertación de acuerdos sobre extradición y asistencia mutua con países vecinos. Los proyectos prevén también un programa de capacitación para jueces, fiscales y oficiales de orden público, así como el suministro de asistencia técnica para la creación de una base de datos central para almacenar y recuperar información pertinente sobre actividades contra la corrupción, que estaría a cargo de la dependencia interministerial. Por último, los proyectos procurarían reforzar el intercambio de información y experiencia entre los Estados interesados y los organismos internacionales.

83. El proyecto para Rumania tiene por objeto reforzar la capacidad de ese Estado para prevenir y combatir la corrupción. En este contexto, el proyecto otorga alta prioridad a la introducción de nuevas leyes y técnicas de represión, incluido el establecimiento de una comisión nacional contra la corrupción para que coordine las políticas nacionales en esta esfera. El proyecto también hace hincapié en el suministro de un programa de capacitación, así como en el desarrollo de la capacidad para intercambiar información y experiencia.

84. Tras la firma de un memorando de entendimiento relativo al suministro de asistencia técnica en la esfera de la prevención del delito y la justicia penal entre la División y el Ministerio de Justicia de Bosnia y Herzegovina, la División, en cooperación con el Departamento de Servicios de Gestión y de Apoyo al Desarrollo y el PNUD, ha elaborado un proyecto para fortalecer la administración de justicia en Bosnia y Herzegovina. Uno de los principales objetivos del proyecto es proporcionar asesoramiento en estrategias de lucha contra la corrupción, reforzando así los mecanismos de justicia penal del Estado en ese campo particular.

85. Como resultado de la nueva asociación entre la División y el PNUD, en 1996 se firmó un memorando de entendimiento con la Dirección Regional de Europa y la Comunidad de Estados Independientes. Este instrumento facilitará la realización de misiones conjuntas de evaluación de las necesidades y de recaudación de fondos, así como también la financiación o cofinanciación efectivas de proyectos sobre prevención del delito y justicia penal, particularmente con respecto a las medidas contra la corrupción.

86. A fin de aumentar su capacidad para proporcionar asistencia oportuna y práctica, la División, en cooperación con el Programa de las Naciones Unidas de Fiscalización Internacional de Drogas, ha iniciado la elaboración de legislación modelo contra la corrupción. Esa legislación modelo, revisada y adaptada a los sistemas jurídicos, las prácticas y las tradiciones locales se podrá utilizar como un instrumento adicional al manual ampliado y revisado sobre medidas prácticas contra la corrupción y al Código Internacional de Conducta para los titulares de cargos públicos, y puede constituir la base para la realización de actividades conjuntas con otras organizaciones

internacionales. Se espera que el grupo de expertos a que se hace referencia en el párrafo 10 supra aportará insumos a la labor que realiza la División en esta esfera.

87. Dadas las crecientes necesidades de los Estados y el consiguiente aumento de las peticiones de asistenci a técnica, la División prevé seguir desarrollando actividades operacionales en esta esfera. En este contexto, la División podría reunir y analizar estrategias nacionales contra la corrupción a fin de elaborar compilaciones de las mejores prácticas que constituirían el material básico para los programas de capacitación. Además, la División podría iniciar la elaboración de estudios comparativos para ayudar a los Es tados a diseñar, formular y aplicar estrategias conjuntas y arreglos de colaboración para prevenir y combatir la corrupción. Las actividades de cooperación técnica de l a División podrían incluir también cursos modelo para universidades y escuelas de administración pública y d e empresas, así como el suministro de asistencia en la organización de campañas públicas para promover la buen a gestión de los asuntos públicos, con el fin de obtener el apoyo de la población para la legislación y los recurso s necesarios para combatir la corrupción. Además, la División podría ayudar a e stablecer entidades especiales de lucha contra la corrupción, entre otras cosas realizando estudios de viabilidad y ofreciendo los servicios de los expertos necesarios. El establecimiento de dichas entidades es de alta prioridad, particularmente en el caso de la corrupción y el soborno transnacional, campo en el que la naturaleza delicada de las transacciones, el alto nivel que por l o general tienen los funcionarios involucrados y la diversidad de técnicas complejas que existen para la transferencia y el encubrimiento de los beneficios hacen extremadamente difícil la detección de actividades corruptas.

V. CONCLUSIÓN

88. El fenómeno de la corrupción, en todas sus formas, ha despertado tanta preocupación y atención a nive l internacional que ha dado lugar a la aparición de un consenso acerca de la urgencia de adoptar medidas concertadas a todos los niveles. La naturaleza compleja y con frec uencia difícil de entender del fenómeno, así como sus vínculos cada vez más evidentes y alarmantes con otras formas de actividades delictivas, justifica una atención centrada, una dedicación continuada y una vo luntad política sin claudicaciones. Las soluciones no son fáciles, sobre todo porque la lucha eficaz contra el fenómeno en sus numerosas formas exigiría una acción a diversos niveles y con diversas modalidades, con actividades e intervenciones paralelas y bien coordinadas. Como ya se ha señalado, aun si la s organizaciones están prestando asistencia en la lucha contra la corrupción mediante la ayuda para lograr la reforma democrática, economías más competitivas y una mejor gestión de los asuntos públicos, se necesitan esfuerzos más concentrados que comprenden una ataque sistemático contra la corrupción sistemática [6]. Para lograr el éxito, los elementos que constituyen este proceso deben avanzar con la misma velocidad y con el mismo vigor a todos lo s niveles. En particular a nivel internacional, parecería esencial dar un nuevo impulso a la concertación de acuerdos internacionales y arreglos de cooperación, dedicando la energía y los recursos necesarios para crear un entorno en el que ya no se toleren la prácticas corruptas.

Notas

[1] *International Review of Criminal Policy*, Nos. 41 y 42 (Publicación de las Naciones Unidas, No. de venta E.93.IV.4).

[2] Departamento de Cooperación Técnica para el Desarrollo y Centro de Desarrollo Social y Asunto s Humanitarios, *La corrupción en la Administración Pública: informe de un Sem*inario Interregional, La Haya (Países Bajos) 11 a 15 de diciembre de 1989 (TCD/SEM.90/2).

[3] *Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, La Habana, 27 de agosto a 7 de septiembre de 1990* (Publicación de las Naciones Unidas, No. de venta S.91.IV.2), cap. I, sec. C.

[4]Véase P. Arlacchi, "Political corruption and organized crime in contemporary Italy", *The Collected Works of the Seventh International Anti-Corruption Conference* (Beijing, Hong Qi Publishing House, 1996), p. 243.

[5]Documento del Consejo de Europa (GMC (96) 81).

[6]R. Klitgaard, "Roles for international organizations in the fight against corruption", documento presentado en el XIII Congreso Internacional de Defensa Social, celebrado en Lecce (Italia), del 28 al 30 de noviembre de 1996.