



CONVENCIÓN PARA COMBATIR EL COHECHO DE SERVIDORES PÚBLICOS EXTRANJEROS EN TRANSACCIONES COMERCIALES INTERNACIONALES

& Documentos complementarios

CONVENCIÓN PARA COMBATIR EL
COHECHO DE SERVIDORES PÚBLICOS
EXTRANJEROS EN TRANSACCIONES
COMERCIALES INTERNACIONALES
& Documentos complementarios

Edición en formato de libro electrónico (Epub y Mobi) a cargo del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública, Protección de Datos Personales y Rendición de Cuentas de la Ciudad de México

CONTENIDO

[Artículo 1](#)

El delito de Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros

[Artículo 2](#)

Responsabilidad de las Personas Morales

[Artículo 3](#)

Sanciones

[Artículo 4](#)

Jurisdicción

[Artículo 5](#)

Aplicación

[Artículo 6](#)

Prescripción

[Artículo 7](#)

Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita

[Artículo 8](#)

Contabilidad

[Artículo 9](#)

Asistencia Legal Mutua

[Artículo 10](#)

Extradición

[Artículo 11](#)

Autoridades Responsables

[Artículo 12](#)

Monitoreo y Seguimiento

[Artículo 13](#)

Firma y Adhesión

[Artículo 14](#)

Ratificación y Depósito

[Artículo 15](#)

Entrada en Vigor

[Artículo 16](#)

Reformas

[Artículo 17](#)

Retiro

Comentarios a la Convención para combatir el cohecho de servidores públicos extranjeros en transacciones comerciales internacionales

[Artículo 1](#)

El delito de Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros

[Artículo 2](#)

Responsabilidad de las Personas Morales

[Artículo 3](#)

Sanciones

[Artículo 4](#)

Jurisdicción

[Artículo 5](#)

Aplicación

[Artículo 7](#)

Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita

[Artículo 8](#)

Contabilidad

[Artículo 9](#)

Asistencia Legal Mutua

[Artículo 10](#)

Extradición

[Artículo 12](#)

Monitoreo y Seguimiento

[Artículo 13](#)

Firma y Adhesión

[Recomendación Revisada del Consejo sobre el combate al cohecho en las transacciones comerciales e internacionales](#)

[Anexo](#)

[Recomendación del Consejo sobre la posibilidad de deducir el cohecho de servidores públicos extranjeros](#)

[Propuestas contra la corrupción en las compras gubernamentales financiadas con ayuda bilateral](#)

Convención para combatir el cohecho de servidores públicos extranjeros en transacciones comerciales internacionales

Adoptada por la Conferencia negociadora el 21 de noviembre de 1997

Preámbulo

Las Partes,

Considerando que el cohecho es un fenómeno ampliamente difundido en las transacciones comerciales internacionales, incluyendo el comercio y la inversión, que hace surgir serias complicaciones de carácter moral y político, mina el buen gobierno y el desarrollo económico, y distorsiona las condiciones competitivas internacionales;

Considerando que todos los países comparten una responsabilidad para combatir el cohecho en transacciones comerciales internacionales;

Tomando en cuenta la Recomendación Revisada para Combatir el Cohecho en las Transacciones Comerciales Internacionales, adoptada por el Consejo de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) del 23 de mayo de 1997, C (97)123/FINAL, la cual, entre otros aspectos, exigió tomar medidas eficaces para disuadir, prevenir y combatir el cohecho de públicos extranjeros en relación con las transacciones comerciales internacionales; en particular, para la pronta penalización de tal cohecho de manera eficaz y coordinada y de conformidad con los elementos comunes acordados que se señalan en tal Recomendación y con los principios básicos legales y jurisdiccionales de cada país;

Aceptando con agrado otros desarrollos recientes que adelantan más el entendimiento internacional y la cooperación en el combate al cohecho de servidores públicos, incluyendo las acciones de las Naciones Unidas, el Banco Mundial, el Fondo Monetario Internacional, la Organización Mundial de Comercio, la Organización de Estados Americanos, el Consejo de Europa y la Unión Europea;

Aceptando con agrado los esfuerzos de compañías, organizaciones de negocios, sindicatos así como de organizaciones no-gubernamentales para combatir el cohecho;

Reconociendo el papel de los gobiernos para prevenir la exigencia de sobornos a individuos y empresas en transacciones comerciales internacionales;

Reconociendo que para alcanzar progreso en este campo son requeridos no sólo los esfuerzos a nivel nacional sino también la cooperación multilateral, el monitoreo y el seguimiento;

Reconociendo que alcanzar una equivalencia en las medidas a ser tomadas por las Partes es objeto y propósito esencial de la Convención, lo cual requiere que la Convención sea ratificada sin derogaciones que afecten esta equivalencia;

Han acordado lo siguiente:

Artículo 1

El Delito de Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros

1. Cada Parte tomará las medidas necesarias para establecer que es un delito punible bajo su ley el que cualquier persona intencionalmente ofrezca, prometa o efectúe un pago indebido u otra ventaja, sea directamente o a través de intermediario, a un servidor público extranjero en su beneficio o en el de un tercero, a fin de que ese funcionario actúe o deje de hacer, en cumplimiento de sus deberes oficiales, con el propósito de obtener o mantener un negocio o cualquiera otra ventaja indebida, en la realización de negocios internacionales.

2. Cada Parte tomará las medidas necesarias para establecer que la complicidad, incluyendo la incitación, la ayuda e instigación, o la autorización de un acto de cohecho a un servidor público extranjero, constituya un delito. La tentativa y la complicidad para cohechar a un servidor público extranjero constituirán un delito en el mismo grado que lo sean la tentativa y la complicidad para cohechar a un servidor público de esa Parte.

3. Los delitos definidos en los párrafos 1 y 2 anteriores serán referidos en adelante como "cohecho de un servidor público extranjero".

4. Para los fines de esta Convención,

a. "servidor público extranjero" significa toda persona que detente una posición legislativa, administrativa o judicial en un país extranjero, haya sido nombrada o elegida; cualquier persona que ejerza una función pública para un país extranjero, incluyendo para una agencia pública o empresa pública, o cualquier funcionario o agente de una organización pública internacional;

b. "país extranjero" incluye todos los niveles y subdivisiones de gobierno, de nacional a local;

c. "actuar o abstenerse de actuar en la ejecución de las funciones oficiales" incluye cualquier uso de la posición del servidor público, quede o no comprendida en el ejercicio de las atribuciones conferidas a tal funcionario.

Artículo 2

Responsabilidad de las Personas Morales

Cada Parte tomará las medidas necesarias, de acuerdo con sus principios legales, para establecer la responsabilidad de las personas morales por el cohecho a un servidor público extranjero.

Artículo 3

Sanciones

1. El cohecho a un servidor público extranjero será sancionado mediante sanciones de carácter penal eficaces, proporcionadas y disuasivas. El rango de las sanciones será comparable a aquéllas que se apliquen al cohecho de servidores públicos de esa parte e incluirán en el caso de personas físicas, la privación de libertad suficiente para permitir la asistencia legal mutua efectiva y la extradición.

2. Si, dentro del sistema jurídico de una de las Partes, la responsabilidad penal no es aplicable a las personas morales, ésta Parte deberá asegurar que éstas queden sujetas a sanciones eficaces, proporcionadas y disuasivas de carácter no penal, incluyendo sanciones pecuniarias, en casos de cohecho a servidores públicos extranjeros.

3. Cada Parte tomará las medidas necesarias para que el instrumento y el producto del cohecho de un servidor público extranjero o activos de un valor equivalente al de ese producto puedan ser objeto de embargo y decomiso o sean aplicables sanciones monetarias de efectos comparables.

4. Cada Parte procurará imponer sanciones civiles o administrativas complementarias a una persona sujeta a sanciones por el cohecho de un servidor público extranjero.

Artículo 4

Jurisdicción

1. Cada Parte tomará las medidas necesarias para establecer jurisdicción sobre el cohecho de un servidor público extranjero cuando el delito sea cometido en todo o parte en su territorio.
2. Cada Parte que tenga jurisdicción para perseguir a sus nacionales por delitos cometidos en el extranjero tomará las medidas necesarias para establecer su jurisdicción con respecto al cohecho de servidores públicos extranjeros, de acuerdo con los mismos principios.
3. Cuando más de una Parte tenga jurisdicción sobre un presunto acto delictuoso comprendido en esta Convención, las Partes involucradas deberán, a petición de una de ellas, consultar entre sí para determinar cual será la jurisdicción más apropiada para perseguir el delito.
4. Cada Parte revisará si el fundamento actual para su jurisdicción es eficaz para la lucha contra el cohecho de servidores públicos extranjeros y, si no lo es, tomará medidas apropiadas.

Artículo 5

Aplicación

La investigación y persecución del cohecho a un servidor público extranjero estarán sujetas a las reglas y principios de cada Parte. No estarán influidas por consideraciones de interés económico nacional, por el efecto potencial sobre sus relaciones con otro Estado ni por la identidad de las personas físicas o morales involucradas.

Artículo 6

Prescripción

Cualquier regla de prescripción aplicable al delito de cohecho de un servidor público extranjero permitirá un periodo adecuado de tiempo para la investigación y persecución de este delito.

Artículo 7

Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita

Cada Parte que haga del cohecho de sus servidores públicos un delito conexo para la aplicación de su legislación concerniente a las operaciones con recursos de procedencia ilícita hará lo mismo respecto del cohecho de servidores públicos extranjeros, sin tener en cuenta el lugar donde haya sido cometido el cohecho.

Artículo 8

Contabilidad

1. Para combatir de manera eficaz el cohecho de los servidores públicos extranjeros, cada Parte tomará las medidas necesarias, dentro del marco de sus leyes y reglamentos, para el mantenimiento de libros y registros contables, la publicación de estados financieros, las normas de contabilidad y auditoría, para prohibir el establecimiento de cuentas no registradas y el mantenimiento de doble contabilidad o de transacciones inadecuadamente identificadas, el registro de gastos no existentes, el registro de cargos con identificación incorrecta de su objeto, así como el uso de documentos falsos por parte de las compañías sujetas a dichas leyes y reglamentos, con el propósito de cohechar a servidores públicos extranjeros u ocultar dicho cohecho.

2. Cada Parte proveerá sanciones eficaces, proporcionadas y disuasivas, de carácter civil, administrativo o penal para tales omisiones o falsificaciones con respecto a los libros, registros, cuentas y estados financieros de tales compañías.

Artículo 9

Asistencia Legal Mutua

1. Cada Parte deberá, en la medida que lo permitan sus leyes y los instrumentos y tratados aplicables, brindar asistencia legal pronta y eficaz a otra Parte para el propósito de realizar investigaciones y procedimientos penales iniciados por una Parte respecto de delitos dentro del ámbito de esta Convención y para procedimientos no penales dentro del ámbito de esta Convención iniciados por una Parte contra una persona moral. La Parte requerida informará a la Parte requirente, sin demora, sobre cualquier información adicional o documentos que se necesiten para apoyar la petición de asistencia y, cuando sea requerida, sobre el estado y desarrollo de la petición de asistencia.
2. Cuando una Parte haga depender la asistencia legal mutua de la existencia de doble criminalidad, ésta se considerará cumplida si el delito para el cual se solicita tal asistencia queda comprendido por esta Convención.
3. Una Parte no podrá rehusarse a otorgar asistencia legal mutua en materias penales dentro del ámbito de esta Convención con base en el argumento del secreto bancario.

Artículo 10

Extradición

1. El cohecho a un servidor público extranjero será considerado delito que dará lugar a la extradición bajo las leyes de las Partes y los Tratados de extradición que existan entre ellas.
2. Si una Parte que condiciona la extradición a la existencia de un Tratado de extradición recibe una petición de extradición de otra Parte con la que no tenga Tratado de extradición, podrá considerar esta Convención como la base legal para extradición con respecto al delito de cohecho de un servidor público extranjero.
3. Cada Parte tomará las medidas necesarias para asegurar, bien sea extraditar a sus nacionales o perseguir a sus nacionales por el delito de cohecho a un servidor público extranjero. Una Parte que se niegue a extraditar a una persona por cohecho de un servidor público extranjero solamente porque esa persona sea su nacional, deberá someter el caso a sus autoridades competentes para perseguir el delito.
4. La extradición por cohecho a un servidor público extranjero queda sujeta a las condiciones establecidas en la legislación nacional, los tratados aplicables y los convenios entre cada Parte. Cuando una Parte condicione la extradición a la existencia de doble criminalidad, esa condición se considerará cumplida si el delito por el cual dicha extradición es requerida queda comprendido en el artículo 1 de esta Convención.

Artículo 11

Autoridades Responsables

Para los fines del Artículo 4, párrafo 3, respecto de consultas, Artículo 9, respecto de asistencia legal mutua y Artículo 10, respecto de extradición, cada Parte notificará al Secretario General de la OCDE sobre la autoridad o autoridades responsables para formular o recibir peticiones, mismas que servirán como canal de comunicación respecto de estas materias para esa Parte, sin perjuicio de otros arreglos entre las Partes.

Artículo 12

Monitoreo y Seguimiento

Las Partes cooperarán para aplicar un programa de seguimiento sistemático que monitorée y promueva la plena aplicación de la presente Convención. Salvo decisión en contrario tomada por consenso de las Partes, esta acción será realizada dentro del Grupo de Trabajo de la OCDE sobre Cohecho en Transacciones Comerciales Internacionales y de acuerdo con sus términos de referencia o dentro del marco o términos de referencia de cualquier sucesor en sus funciones, y las Partes asumirán los costos del programa de acuerdo con las reglas aplicables a ese organismo.

Artículo 13

Firma y Adhesión

1. Hasta la fecha de su entrada en vigor, la presente Convención quedará abierta a la firma de los Miembros de la OCDE y los no Miembros que hayan sido invitados a ser participantes integrales en su Grupo de Trabajo sobre Corrupción en Transacciones Comerciales Internacionales.

2. Después de su entrada en vigor, esta Convención quedará abierta a la adhesión de todo no signatario que sea Miembro de la OCDE o haya llegado a ser participante integral en el Grupo de Trabajo sobre Cohecho en las Transacciones Comerciales Internacionales o de cualquier órgano que lo suceda en sus funciones. Para cada uno de los no signatarios, la Convención entrará en vigor el día sesenta después de la fecha del depósito de su instrumento de adhesión.

Artículo 14

Ratificación y Depósito

1. Esta Convención estará sujeta a la aceptación, aprobación o ratificación por parte de los signatarios, de conformidad con sus leyes respectivas.
2. Los instrumentos de aceptación, aprobación, ratificación o adhesión serán depositados ante el Secretario General de la OCDE, quien servirá como depositario de esta Convención.

Artículo 15

Entrada en Vigor

1. Esta Convención entrará en vigor el día sesenta después de la fecha en la que cinco de los países que tengan las diez más grandes porciones como exportadores, tal como lo señala el documento anexo, y que representen entre ellos cuando menos el sesenta por ciento de las exportaciones totales combinadas de esos diez países, hayan depositado sus instrumentos de aceptación, aprobación o ratificación. Para cada Estado que deposite su instrumento después de tal entrada en vigor, la Convención entrará en vigor el día sesenta después del depósito de ese instrumento.

2. Si para el 31 de diciembre de 1998 la Convención no ha entrado en vigor en términos del párrafo 1, cualquier Estado que haya depositado su instrumento de ratificación podrá declarar al depositario por escrito su voluntad de aceptar la entrada en vigor de esta Convención, en términos de este párrafo 2. La Convención entrará en vigor para cada Estado en el día sesenta después de la fecha en que tal declaración haya sido depositada cuando menos por dos Estados. Para cada Estado que deposite su declaración después de tal entrada en vigor, la Convención entrará en vigor el día sesenta después de la fecha de depósito.

Artículo 16

Reformas

Cualquier Parte podrá proponer reformas a esta Convención. La reforma propuesta será sometida al Depositario, quien la transmitirá a las otras Partes para examinarla sesenta días antes de convocar una reunión de las Partes para considerar la reforma propuesta. La reforma adoptada por consenso de las Partes o por otros medios que las Partes determinen por consenso entrará en vigor sesenta días después del depósito del instrumento de ratificación, aceptación o aprobación por todas las Partes o en tales otras circunstancias que puedan ser especificadas por las Partes al momento de adoptar la reforma.

Artículo 17

Retiro

Una Parte podrá retirarse de esta Convención mediante notificación por escrito al Depositario. Este retiro producirá efecto un año después de la fecha de recepción de la notificación. Con posterioridad al retiro, la cooperación continuará entre las Partes y el Estado que se retire, respecto de todas las demandas de ayuda o de asistencia legal mutua y de extradición, presentadas antes de la fecha de entrada en vigor del retiro, que permanezcan pendientes.

Anexo

Estadísticas de exportación en la OCDE			
	Exportaciones OCDE		
	1990-1996 Millones US\$	1990-1996 % del total OCDE	1990-1996 % de los 10 más grandes
Estados Unidos	287 118	15.9	19.7
Alemania	254 746	14.1	17.5
Japón	212 665	11.8	14.6
Francia	138 471	7.7	9.5
Reino Unido	121 258	6.7	8.3
Italia	112 449	6.2	7.7
Canadá	91 215	5.1	6.3
Corea (1)	81 364	4.5	5.6
Países Bajos	81 264	4.5	5.6
Bélgica-Luxemburgo	78 598	4.4	5.4
Total 10 más grandes	1 459 148	81.0	100
España	42 469	2.4	
Suiza	40 395	2.2	
Suecia	36 710	2.0	
México (1)	34 233	1.9	
Australia	27 194	1.5	
Dinamarca	24 145	1.3	
Austria*	22 432	1.2	
Noruega	21 666	1.2	
Irlanda	19 217	1.1	
Finlandia	17 296	1.0	
Polonia (1)*	12 652	0.7	
Portugal	10 801	0.6	
Turquia*	8 027	0.4	

Hungría**	6 795	0.4	
Nueva Zelanda	6 663	0.4	
Rep. Checa***	6 263	0.3	
Grecia*	4 606	0.3	
Islandia	949	0.1	
Total OCDE	1 801 661	100	
Notas: * 1990-1995; ** 1991-1996; *** 1993-1996			
Fuente: OCDE, (1) FMI			

Con respecto a Bélgica-Luxemburgo: las estadísticas de comercio para ambos países sólo están disponibles de manera combinada. En cumplimiento con el Artículo 15, párrafo 1 de la Convención, si solamente Bélgica o Luxemburgo depositan su instrumento de adhesión, aprobación o ratificación, o si ambas, tanto Bélgica como Luxemburgo depositan sus instrumentos de adhesión, aprobación o ratificación, se considerará que uno de los países que cuenta con una de las diez mayores proporciones de exportación ha depositado su instrumento y que las exportaciones conjuntas de ambos países contarán para el 60 por ciento de las exportaciones totales combinadas de esos diez países, lo que se requiere para la entrada en vigor de acuerdo con esta disposición.

Comentarios a la Convención para combatir el cohecho de servidores públicos extranjeros en transacciones comerciales internacionales

Adoptados por la Conferencia Negociadora el 21 de noviembre de 1997

Consideraciones Generales:

1. Esta Convención trata con lo que, en la ley de algunos países, es llamada "corrupción activa" o "cohecho activo", que significa el delito cometido por la persona que promete o da el soborno, a diferencia del "cohecho pasivo", que corresponde al delito cometido por el funcionario que recibe el soborno. La Convención no emplea el término "cohecho activo", simplemente para evitar que sea malentendido por el lector no familiarizado con el lenguaje técnico, como la implicación de que el sobornador ha tomado la iniciativa y el receptor es una víctima pasiva. De hecho, en algunas situaciones, el receptor habrá inducido o presionado al sobornador habiendo sido, en ese sentido, la parte más activa.

2. Esta Convención busca asegurar una equivalencia funcional entre las medidas tomadas por las Partes para sancionar el cohecho de servidores públicos extranjeros, sin exigir uniformidad o cambios en los principios fundamentales del sistema legal de las Partes.

Artículo 1

El delito del cohecho de servidores públicos extranjeros:

Re párrafo 1:

3. El Artículo 1 establece normas que deben ser cumplidas por las Partes, pero no les exige emplearlas en su significado más preciso, para definir el delito en las leyes nacionales. Una Parte puede utilizar varios enfoques para cumplir con sus obligaciones, siempre y cuando la condena de una persona por el delito no requiera prueba de elementos más allá de los que serían requeridos para probar si el delito hubiera sido definido como en este párrafo. Por ejemplo, el caso de dos estatutos: uno que prohíba el cohecho de intermediarios de manera general que no aborde específicamente el cohecho de servidores públicos extranjeros; y, otro, que esté específicamente limitado a este caso; podrían ambos cumplir con este Artículo. De manera similar, un estatuto que defina el delito en términos de pagos, "para inducir a una falta de conducta en el cumplimiento del deber por parte del servidor", podría cumplir con la norma, siempre y cuando se entienda que todo servidor público tenía la obligación de ejercer su juicio o discreción de manera imparcial y que fuera una definición "autónoma", que no requiriera prueba de la ley del país del servidor público en cuestión.

4. En los términos del párrafo 1, es un delito sobornar para obtener o mantener una transacción u otras ventajas indebidas, sin importar si la empresa involucrada resultaba ser el licitante mejor capacitado o si se trataba, por otra parte, de una empresa que, por medios apropiados, se le hubiera podido adjudicar el negocio.

5. "Otras ventajas indebidas" se refiere a cuestiones a las que la empresa implicada no tenía claramente derecho, por ejemplo, un permiso de operación para una planta que no cumple con los requisitos obligatorios.

6. La conducta descrita en el párrafo 1 es un delito aunque la oferta o promesa se lleve a cabo o se otorgue la ventaja pecuniaria o de otro tipo por cuenta de la persona o por cuenta de otra persona o entidad legal.

7. También se considera un delito, sin importar, entre otras cosas, el valor de la ventaja, sus resultados, las percepciones acerca de las costumbres locales, la tolerancia de dichos pagos por parte de las autoridades locales, o la presunta necesidad de realizar el pago con el fin de obtener o retener un negocio u otra ventaja indebida.

8. No obstante, no resultará un delito si la ventaja se permite o requiere en la ley escrita o reglamentación del país del servidor público extranjero, incluyendo los casos de jurisprudencia.

9. Los pequeños pagos para "facilitar" trámites no constituyen pagos realizados para "obtener o mantener negocios u otras ventajas indebidas" dentro del significado del párrafo 1 y, por lo tanto, no se consideran un delito. Dichos pagos que, en algunos países, se realizan para inducir a los servidores públicos a desempeñar sus funciones,

tales como la emisión de licencias o permisos, generalmente se consideran ilegales en el país extranjero en cuestión. Otros países pueden y deberían tratar este corrosivo fenómeno por medio de apoyos para el establecimiento de programas de buena gobernación. Sin embargo, la penalización por parte de otros países no parece ser una medida complementaria práctica o eficaz.

10. De acuerdo con los sistemas legales de algunos países, la promesa u otorgamiento de ventajas a cualquier individuo, en previsión de que éste sea nombrado servidor público extranjero, cae dentro del alcance de los delitos descritos en el Artículo 1, párrafo 1 o 2. Conforme al sistema legal de muchos países, se considera técnicamente distinto de los delitos comprendidos en la presente Convención. Sin embargo, existe una inquietud compartida generalmente, así como la intención de abordar este fenómeno a través de nuevos trabajos.

Re párrafo 2:

11. Los delitos establecidos en el párrafo 2 se entienden en términos de su contenido normal en los sistemas legales nacionales. Por ello, si la autorización, invitación o cualquiera de las otras acciones contempladas, que no lleve a acciones complementarias, no es en sí sancionable de acuerdo con el sistema legal de alguna de las Partes, entonces no se requeriría que la Parte la declarara sancionable con respecto del cohecho de un servidor público extranjero.

Re párrafo 4:

12. La "función pública" comprende cualquier actividad en el interés público, delegada por un país extranjero, tal como el desempeño de una labor delegada por éste con relación a las compras gubernamentales.

13. Una "entidad pública" es una oficina constituida de acuerdo con la ley pública para llevar a cabo tareas específicas en aras del bien público.

14. Una "empresa pública" es cualquier compañía, sin importar su estructura legal, sobre la cual un gobierno, o varios gobiernos, pueden ejercer o ejercen una influencia dominante, directa o indirecta. Se considera éste el caso, entre otros, cuando el gobierno o los gobiernos mantienen la mayoría del capital suscrito de la empresa, controlan la mayoría de los votos sujetos a las acciones emitidas por la empresa o pueden nombrar a la mayoría de los miembros del cuerpo administrativo o ejecutivo de la empresa o de su consejo de supervisión.

15. Se entenderá que un funcionario de una empresa pública desempeña una función pública, a menos que la empresa opere sobre bases comerciales normales en el mercado relevante, es decir, sobre bases sustancialmente equivalentes a aquellas sobre las que opera una empresa privada, sin subsidios preferenciales u otros privilegios.

16. En circunstancias especiales, la autoridad pública puede ser de hecho representada por personas (por ejemplo, funcionarios de partidos políticos en Estados

con un solo partido) que no hayan sido formalmente designadas como servidores públicos. Dichas personas, a través de su desempeño de facto de una función pública pueden, de acuerdo con los principios legales de algunos países, ser consideradas como servidores públicos extranjeros.

17. Una "organización pública internacional" incluye a cualquier organización pública formada por Estados, gobiernos u otras organizaciones públicas internacionales, sin importar la estructura de la organización y el alcance de sus competencias, incluyendo, por ejemplo, una organización de integración económica regional como las Comunidades Europeas.

18. Un "país extranjero" no se limita a los Estados, sino que incluye a cualquier área o entidad organizada extranjera, tal como un territorio autónomo o un territorio aduanal distinto.

19. Un caso de cohecho contemplado en la definición del párrafo 4 c. Se presenta cuando un ejecutivo de una empresa soborna a un alto funcionario de un gobierno, con el objeto de que dicho funcionario utilice su puesto (aunque no corresponda a sus responsabilidades), para conseguir que otro servidor público adjudique un contrato a dicha empresa.

Artículo 2

Responsabilidad de las personas morales:

20. En caso de que, de acuerdo con el sistema legal de una Parte, la responsabilidad penal no se aplique a las personas morales, no le será exigido a dicha Parte que establezca la mencionada responsabilidad penal.

Artículo 3

Sanciones:

Re párrafo 3:

21. Los "productos" del cohecho son los beneficios u otros ingresos derivados para el sobornador de la transacción u otras ventajas indebidas obtenidas o mantenidas mediante el cohecho.

22. El término "decomiso" incluye la confiscación donde sea aplicable. Significa la privación permanente de la propiedad por orden judicial de un tribunal u otra autoridad competente, sin que este párrafo vaya en detrimento de los derechos de las víctimas.

23. El párrafo 3 no excluye la posibilidad de establecer límites apropiados a las sanciones monetarias.

Re párrafo 4:

24. Entre las sanciones civiles o administrativas, distintas de las multas no penales, que pueden imponerse a las personas morales por un acto de cohecho de un servidor público extranjero, se encuentran las siguientes: la exclusión del derecho a gozar de beneficios o ayuda públicos; la descalificación temporal o permanente para participar en compras gubernamentales o para desempeñar otras actividades comerciales; la puesta bajo supervisión judicial; y, la orden judicial de liquidación.

Artículo 4

Jurisdicción:

Re párrafo 1:

25. La base territorial para el establecimiento de jurisdicción debe interpretarse ampliamente, de modo que no se requiera una extensa conexión física con el acto de cohecho.

Re párrafo 2:

La jurisdicción nacional se establecerá de acuerdo con los principios generales y las condiciones del sistema legal de cada Parte. Estos principios tratan temas tales como la doble criminalidad. Sin embargo, el requisito de doble criminalidad debe entenderse como cumplido si el acto es ilegal donde se lleve a cabo, aun bajo un estatuto penal distinto. Para países donde se aplica la jurisdicción nacional sólo a ciertos tipos de delitos, la referencia a los "principios" habrá de incluir aquellos respecto de los cuales se base la selección.

Artículo 5

Aplicación:

27. El Artículo 5 reconoce la naturaleza fundamental de los regímenes nacionales de discreción en la procuración de la ley. Reconoce también que, con objeto de proteger la independencia de la parte acusadora, se ejercerá dicha discreción sobre la base de los motivos profesionales y no debe estar sujeta a influencias indebidas de inquietudes de índole política. El Artículo 5 se ve complementado por el párrafo 6 del Anexo de la Recomendación Revisada de 1997 contra el cohecho en las transacciones comerciales internacionales de la OCDE (en adelante la Recomendación de 1997 de la OCDE) que sugiere, entre otras cosas, que las denuncias de cohecho a servidores públicos extranjeros sean seriamente investigadas por las autoridades competentes, así como que los gobiernos nacionales canalicen los recursos adecuados para permitir el enjuiciamiento eficaz de dicho cohecho. Las Partes habrán aceptado esta Recomendación, incluyendo los acuerdos de supervisión y seguimiento.

Artículo 7

Operaciones con recursos de procedencia ilícita:

28. De acuerdo con el Artículo 7, el "cohecho de su propio servidor público" tiene un significado amplio, de modo que el cohecho de un servidor público extranjero será considerado un delito conexo en la legislación de lavado de dinero en los mismos términos, cuando una Parte haya hecho un delito del cohecho activo o pasivo de sus propios servidores públicos. Cuando una Parte haya declarado solamente el cohecho pasivo de sus propios servidores públicos como un delito conexo para propósitos de lavado de dinero, este artículo requiere que el lavado del producto del cohecho se sujete a la legislación aplicable al lavado de dinero.

Artículo 8

Contabilidad:

29. El Artículo 8 se relaciona con la sección V de la Recomendación de 1997 de la OCDE, que todas las Partes habrán aceptado y que está sujeta al seguimiento del Grupo de trabajo de la OCDE sobre el cohecho en las transacciones comerciales internacionales. Este párrafo contiene una serie de recomendaciones concernientes a los requisitos contables, las auditorías externas independientes y los controles internos de las empresas, cuya puesta en marcha será importante para la eficacia general de la lucha contra el cohecho en los negocios internacionales. Sin embargo, una de las consecuencias inmediatas de la puesta en práctica de esta Convención por las Partes será que las empresas a las que se les requiere la emisión de estados financieros, que den a conocer sus pasivos materiales contingentes, necesitarán tomar en cuenta la totalidad de los pasivos potenciales de acuerdo con esta Convención, en particular con respecto a los artículos 3 y 8, así como otras pérdidas que pudieran generarse de la condena de la compañía o sus agentes por el delito de cohecho. Esto también tiene implicaciones para la ejecución de las responsabilidades profesionales de los auditores, por lo que se refiere a señales de cohecho de servidores públicos extranjeros. Además, los delitos contables a los que se refiere el Artículo 8 generalmente ocurrirán en el país de residencia de la empresa, cuando el delito mismo de cohecho pueda haberse cometido en otro país, lo que puede llenar las lagunas en el alcance eficaz de la Convención.

Artículo 9

Asistencia legal mutua:

30. Las Partes habrán aceptado también, a través del Artículo 8 de los Elementos Comunes Acordados que se anexan a la Recomendación de 1997 de la OCDE, explorar y poner en marcha medios para mejorar la eficiencia de la asistencia legal mutua.

Re párrafo 1:

31. En el marco del párrafo 1 del Artículo 9, las Partes deberán, a solicitud de otra Parte, facilitar o fomentar la presencia o disponibilidad de personas, incluyendo a personas bajo custodia, que consientan prestar ayuda en averiguaciones o participar en procesos judiciales. Las Partes deben tomar las medidas necesarias para ser capaces, en los casos necesarios, de transferir temporalmente a dicha persona bajo custodia a la Parte que lo requiera y acreditar el tiempo que pase bajo la custodia de la Parte solicitante en la sentencia de la persona transferida por la Parte solicitada. Las Partes que deseen aplicar este mecanismo deben tomar las medidas necesarias para ser capaces, como Parte solicitante, de mantener a la persona transferida bajo custodia y regresar a dicha persona sin necesidad de llevar a cabo procedimientos de extradición.

Re párrafo 2:

32. El párrafo 2 aborda el tema de la identidad de las normas en el concepto de la doble criminalidad. Las Partes con estatutos tan diversos, como uno que prohíba el cohecho de agentes en lo general y otro dirigido específicamente al cohecho de servidores públicos extranjeros, deben ser capaces de cooperar enteramente en aquellos casos cuyos hechos caigan dentro del alcance de los delitos descritos en esta Convención.

Artículo 10

Extradición:

Re párrafo 2:

33. Una Parte puede considerar esta Convención como fundamento legal para un proceso de extradición si, para una o más de las categorías de casos, que caen dentro de esta Convención, se requiere un tratado de extradición. Por ejemplo, un país puede considerar como fundamento para la extradición de sus nacionales si requiere un tratado de extradición para esa categoría, pero no lo requiere para la extradición de no nacionales.

Artículo 12

Monitoreo y seguimiento:

34. Los términos actuales de referencia del Grupo de trabajo de la OCDE sobre el cohecho, que son relevantes para la supervisión y el seguimiento, se establecen en la Sección VIII de la Recomendación de 1997 de la OCDE. Dichos términos disponen lo siguiente:

i) recibo de notificaciones y otra información presentada a éste por los países [participantes];

ii) revisiones periódicas de las medidas tomadas por los países [participantes] para poner en marcha la Recomendación y presentar propuestas, conforme sea adecuado, para asistir a países [participantes] en su puesta en práctica; estas revisiones se basarán en los siguientes sistemas complementarios:

— un sistema de autoevaluación, donde las respuestas de los países [participantes] a un cuestionario sentarán las bases para evaluar la puesta en práctica de la Recomendación;

— un sistema de evaluación mutua, donde cada país [participante] será examinado por el Grupo de trabajo sobre el cohecho, sobre la base de un informe que ofrecerá una evaluación objetiva de los avances del país [participante] en la puesta en marcha de la Recomendación.

iii) un examen de temas específicos relacionados con el cohecho en las transacciones comerciales internacionales;

...

v) suministro de información periódica al público sobre su trabajo y actividades y al respecto de la puesta en marcha de la Recomendación.

35. Los costos de la supervisión y el seguimiento, para los miembros de la OCDE, serán administrados a través del proceso presupuestario normal de la OCDE. Para los países no miembros de la OCDE, las reglas actuales crean un sistema equivalente de prorrateo de costos que se describe en el texto: Resolución del Consejo concerniente a las cuotas para los países observadores regulares y participantes oficiales no miembros en los cuerpos subsidiarios de la OCDE, C(96)223/FINAL.

36. El seguimiento de cualquier aspecto de la Convención, que no forme parte también del seguimiento de la Recomendación de 1997 de la OCDE o cualquier otro instrumento aceptado por todos los participantes en el Grupo de trabajo de la OCDE sobre el cohecho, será llevado a cabo por las Partes de la Convención y, como corresponda, por los participantes que sean partes de otro instrumento relacionado.

Artículo 13

Firma y adhesión:

37. La Convención estará abierta a países no miembros que sean participantes oficiales en el Grupo de trabajo de la OCDE sobre el cohecho en las transacciones comerciales internacionales. La participación oficial por parte de países no miembros en este Grupo de trabajo se fomenta y acuerda mediante procedimientos sencillos. Así, el requisito de ser participante oficial en el Grupo de trabajo, que es el paso siguiente de la relación de la Convención con otros aspectos de la lucha contra el cohecho en los negocios internacionales, no debe ser visto como un obstáculo por parte de los países que deseen participar en esa lucha. El Consejo de la OCDE ha exhortado a los países no miembros a que se adhieran a la Recomendación de 1997 y a que participen en cualquier mecanismo institucional de seguimiento o puesta en marcha, es decir, en el Grupo de trabajo. Los procedimientos actuales al respecto de la participación oficial por parte de los países no miembros en el Grupo de trabajo se pueden encontrar en la Resolución del Consejo al respecto de la participación de las economías no miembros en el trabajo de los cuerpos subsidiarios de la Organización, C(96)64/REV1/FINAL. Además de aceptar la Recomendación Revisada del Consejo contra el cohecho, un participante oficial también acepta la Recomendación sobre la posibilidad de deducir de impuestos los sobornos de servidores públicos extranjeros, adoptada el 11 de abril de 1996, C(96)27/FINAL.

Recomendación Revisada del Consejo sobre el combate al cohecho en las transacciones comerciales internacionales

Adoptada por el Consejo el 23 de mayo de 1997

EL CONSEJO,

Con base en los Artículos 3, 5a) y 5b) de la Convención sobre la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos del 14 de diciembre de 1960;

Considerando que el cohecho es un fenómeno extenso en las transacciones comerciales internacionales, incluyendo el comercio y la inversión, que plantea serias inquietudes morales y políticas y que distorsiona las condiciones internacionales de competencia;

Considerando que todos los países comparten la responsabilidad de combatir el cohecho en las transacciones comerciales internacionales;

Considerando que las empresas deben abstenerse de cohechar a servidores públicos y a quienes ocupan cargos públicos, como se establece en los Lineamientos de la OCDE para las empresas multinacionales;

Considerando el avance logrado en la puesta en marcha de la Recomendación inicial del Consejo sobre el cohecho en las transacciones comerciales internacionales, adoptada el 27 de mayo de 1994, C(94)75/FINAL y la Recomendación relacionada sobre la posibilidad de deducir de impuestos el cohecho de servidores públicos extranjeros, adoptada el 11 de abril de 1996, C(96)27/FINAL; así como la Recomendación al respecto de las propuestas contra la corrupción para la obtención de ayuda bilateral, respaldada por la Junta de Alto Nivel del Comité de ayuda para el Desarrollo, el 7 de mayo de 1996;

Recibiendo con beneplácito otros esfuerzos recientes que acercan aún más el entendimiento internacional y la cooperación con respecto del cohecho en las transacciones comerciales internacionales, incluyendo las medidas tomadas por las Naciones Unidas, el Consejo de Europa, la Unión Europea y la Organización de Estados Americanos;

Con respecto al compromiso realizado en la reunión del Consejo a nivel ministerial en mayo de 1996, para penalizar el cohecho de servidores públicos extranjeros de manera eficaz y coordinada;

Haciendo notar que una convención internacional de conformidad con los elementos comunes acordados que se establecen en el Anexo, es un instrumento apropiado para lograr dicha penalización de manera expedita.

Considerando el consenso que ha surgido sobre las medidas que deben tomarse para poner en marcha la Recomendación de 1994, en particular, con respecto de las modalidades y los instrumentos internacionales para facilitar la penalización del cohecho

de servidores públicos extranjeros; la posibilidad de deducción del cohecho de servidores públicos extranjeros; los requisitos contables, las auditorías externas y los controles internos de las empresas, las reglas y reglamentaciones sobre compras gubernamentales;

Reconociendo que para progresar en este ámbito no sólo se requiere de los esfuerzos de los países individuales sino de la cooperación multilateral, de la supervisión y del seguimiento;

General

I. **RECOMIENDA** que los países Miembros tomen medidas eficaces para disuadir, prevenir y combatir el cohecho de servidores públicos extranjeros en relación con las transacciones comerciales internacionales.

II. **RECOMIENDA** que cada país Miembro examine las siguientes áreas y, de conformidad con su jurisdicción y otros principios legales fundamentales, tome medidas concretas y significativas para alcanzar dicho objetivo:

i) leyes penales y su aplicación, de acuerdo con la sección III y el Anexo de esta Recomendación;

ii) leyes tributarias, reglamentaciones y prácticas, para eliminar cualquier apoyo indirecto al cohecho, de acuerdo con la sección IV;

iii) requisitos y prácticas de contabilidad de empresas y negocios, auditorías externas y controles internos, de acuerdo con la sección V;

iv) disposiciones bancarias, financieras y otras disposiciones relevantes, para garantizar que se lleven los registros adecuados y que éstos se encuentren disponibles para su inspección e investigación;

v) subsidios públicos, licencias, contratos de compras gubernamentales u otras ventajas públicas, de modo que se puedan negar las ventajas como sanción por el cohecho en los casos que proceda y de acuerdo con la sección VI, para los contratos de compras gubernamentales y de obtención de apoyos;

vi) leyes y reglamentaciones civiles, mercantiles y administrativas, de forma que el cohecho sea declarado ilegal;

vii) cooperación internacional en investigaciones y otros procesos jurídicos, de acuerdo con la sección VII.

Penalización del cohecho de servidores públicos extranjeros

III. **RECOMIENDA** que los países Miembros penalicen el cohecho de servidores públicos extranjeros de manera eficaz y coordinada mediante la presentación de propuestas a sus cuerpos legislativos a más tardar el 1 de abril de 1998, de conformidad con los elementos comunes acordados establecidos en el Anexo y procurando su entrada en vigor para fines de 1998.

DECIDE, a este respecto, iniciar negociaciones a la brevedad posible sobre una convención internacional para penalizar el cohecho de conformidad con los elementos comunes acordados, tratado que quedará abierto a firmas a fines de 1997, con vistas a su entrada en vigor doce meses a partir de esa fecha.

Posibilidad de deducción de impuestos

IV. **EXHORTA** a la expedita puesta en marcha por parte de los países Miembros de la Recomendación de 1996 que dice: "los países Miembros que no impidan la deducción del cohecho de servidores públicos extranjeros, examinen dicho tratamiento con la intención de negar esta deducción. Dicha medida puede verse facilitada por la tendencia a tratar el cohecho de funcionarios extranjeros como ilegal."

Requisitos contables, auditorías externas y controles internos de las empresas

V. **RECOMIENDA** que los países Miembros tomen las medidas necesarias de manera que las leyes, reglas y prácticas con respecto a los requisitos contables, auditoría externa y controles internos de la compañía respondan a los siguientes principios y se empleen en su totalidad con objeto de evitar y detectar el cohecho de servidores públicos extranjeros en los negocios internacionales.

A. Requisitos contables adecuados

i) Los países Miembros deben exigir a las empresas que lleven registros adecuados de los montos recibidos y gastados por la empresa, identificando los puntos al respecto de los cuales el recibo o el gasto tiene lugar. Debe prohibirse a las empresas que lleven a cabo transacciones fuera de libros o que lleven cuentas fuera de libros.

ii) Los países Miembros deben exigir a las compañías que den a conocer en sus estados financieros toda la gama de pasivos contingentes materiales.

iii) Los países Miembros deben sancionar de manera adecuada las omisiones contables, la falsificación y el fraude.

B. Auditorías externas independientes

i) Los países Miembros deben someter a consideración si sus requerimientos de someterse a auditorías externas son adecuados.

ii) Los países Miembros y las asociaciones profesionales deben mantener estándares adecuados para garantizar la independencia de los auditores externos, lo que les permitirá presentar una evaluación objetiva de las cuentas de la compañía, los estados financieros y los controles internos.

iii) Los países Miembros deben exigir al auditor que encuentre señales de un posible acto ilícito de cohecho que lo informe a la dirección y, conforme sea necesario, a las entidades supervisoras de las empresas.

iv) Los países Miembros deben someter a consideración la posibilidad de requerir que el auditor informe sobre las señales de un posible acto ilícito de cohecho a las autoridades competentes.

C. Controles internos de las empresas

i) Los países Miembros deben fomentar el desarrollo y la adopción de controles internos adecuados para las empresas, incluyendo normas de conducta.

ii) Los países Miembros deben fomentar que los directivos de las empresas hagan declaraciones en sus informes anuales al respecto de sus mecanismos internos de control, incluyendo aquellos que contribuyan a prevenir el cohecho.

iii) Los países Miembros deben fomentar la creación de cuerpos supervisores,

independientes de la dirección, tales como los comités de auditoría de los consejos de dirección o consejos de supervisión.

iv) Los países Miembros deben impulsar a las empresas a que ofrezcan canales de comunicación y protección para las personas que no deseen violar las normas profesionales o éticas por instrucciones o bajo presión de superiores jerárquicos.

Compras gubernamentales

VI. RECOMIENDA:

i) Los países Miembros deben apoyar los esfuerzos en la Organización Mundial de Comercio para alcanzar un acuerdo de transparencia en las compras gubernamentales;

ii) Las leyes y reglamentaciones de los países Miembros deben permitir a las autoridades que suspendan de la competencia por contratos públicos a empresas que se haya encontrado que cohecharon a un servidor públicos extranjero en contravención de las leyes nacionales de dicho Miembro y, en la medida en la que un Miembro aplique sanciones respecto de las compras gubernamentales a empresas que se haya determinado que cohecharon a servidores públicos nacionales, dichas sanciones se deben aplicar de manera equitativa al caso del cohecho de servidores públicos extranjeros.¹

iii) De acuerdo con la Recomendación del Comité de ayuda para el Desarrollo, los países Miembros deben exigir la existencia de disposiciones contra la corrupción en las compras gubernamentales financiadas con ayuda bilateral, fomentar la adecuada puesta en marcha de las disposiciones contra la corrupción en las instituciones internacionales de desarrollo y trabajar en estrecho contacto con los socios en los proyectos de desarrollo, para combatir la corrupción en todos los esfuerzos de cooperación para el desarrollo.²

Cooperación internacional

VII. **RECOMIENDA** que los países Miembros, con el objeto de combatir el cohecho en las transacciones comerciales internacionales, de conformidad con sus principios jurisdiccionales y otros principios legales fundamentales, tomen las siguientes medidas:

- i) consultar y cooperar con las autoridades correspondientes en otros países, en investigaciones y otros procedimientos legales concernientes a casos específicos de cohecho, a través de medios tales como el intercambio de información (espontáneo o solicitado), suministro de evidencia y extradición;
- ii) utilicen en toda su extensión los tratados y acuerdos existentes de asistencia legal internacional mutua y, donde sea necesario, adherirse a nuevos acuerdos o tratados a este respecto;
- iii) garantizar que sus leyes nacionales sienten una base adecuada para esta cooperación y, en particular, de acuerdo con el párrafo 8 del Anexo.

Seguimiento y acuerdos institucionales

VIII. **INSTRUYE** al Comité de Inversión Internacional y Empresas Multinacionales, a través de su Grupo de trabajo sobre el cohecho en las transacciones comerciales internacionales, que lleve a cabo un programa de seguimiento sistemático para supervisar y fomentar la completa puesta en marcha de esta Recomendación, en cooperación con el Comité de Asuntos Fiscales, el Comité de ayuda para el Desarrollo y otros cuerpos de la OCDE que correspondan. Dicho seguimiento incluirá, en particular:

i) la recepción de notificaciones y otra información presentada a éste por los países Miembros;

ii) revisiones periódicas de las medidas tomadas por los países Miembros para poner en marcha la Recomendación y hacer propuestas, donde sean apropiadas, para asistir a los países Miembros en su puesta en práctica; estas revisiones estarán basadas en los siguientes sistemas complementarios:

— un sistema de auto evaluación, donde las respuestas de los países Miembros a un cuestionario sentarán las bases para evaluar la puesta en marcha de la Recomendación;

— un sistema de evaluación mutua, donde cada país Miembro será examinado por el Grupo de trabajo sobre el cohecho, con base en un informe que ofrecerá una evaluación objetiva del avance de cada país Miembro en la puesta en marcha de la Recomendación.

iii) un examen de temas específicos relacionados con el cohecho en las transacciones comerciales internacionales;

iv) un examen de la viabilidad de ampliar el alcance del trabajo de la OCDE para combatir el cohecho internacional, que incluya el cohecho en el sector privado y el cohecho de servidores públicos extranjeros por razones distintas a la obtención o retención de negocios;

v) el suministro periódico de información al público sobre su trabajo y actividades, así como sobre la puesta en marcha de la Recomendación.

IX. **HACE NOTAR** la obligación de los países Miembros de cooperar cercanamente en este programa de seguimiento, de conformidad con el Artículo 3 de la Convención de la OCDE.

X. **INSTRUYE** al Comité de Inversión Internacional y Empresas Multinacionales a que revise la puesta en marcha de las Secciones III y, en conjunto con el Comité de Asuntos Fiscales, la Sección IV de la presente Recomendación e informar de ello a los Ministros en la primavera de 1998; a informar al Consejo, luego de la primera revisión normal y conforme se considere apropiado de ahí en adelante, y, también, a revisar esta Recomendación Revisada dentro de los tres años posteriores a su adopción.

Cooperación con países no miembros

XI. **EXHORTA** a los países no miembros a adherirse a la Recomendación y a participar en cualquier seguimiento institucional o mecanismo de puesta en marcha.

XII. **INSTRUYE** al Comité de Inversión Internacional y Empresas Multinacionales, a través de su Grupo de trabajo sobre el cohecho, a ofrecer un foro de consulta con países que aún no se hayan adherido, con el fin de fomentar una mayor participación en la Recomendación y su seguimiento.

Relaciones con organizaciones internacionales gubernamentales y no gubernamentales

XIII. **INVITA** al Comité de Inversión Internacional y Empresas Multinacionales, a través de su Grupo de trabajo sobre el cohecho, a consultar y cooperar con las organizaciones internacionales y las instituciones financieras internacionales que realicen actividades en el combate contra el cohecho en las transacciones comerciales internacionales, asimismo, a que consulten periódicamente con las organizaciones no gubernamentales y los representantes de la comunidad de negocios activos en esta esfera.

Anexo

Elementos comunes acordados de la legislación penal y medidas relacionadas

1) Elementos del delito de cohecho activo

i) El cohecho se entiende como la promesa o dádiva de cualquier pago indebido u otras ventajas, ya sea de manera directa o a través de intermediarios, a un servidor público, para uso propio o de un tercero, a cambio de influir al servidor para que actúe o deje de actuar, en el desempeño de sus deberes oficiales, con el fin de obtener o mantener negocios.

ii) Un servidor público extranjero es cualquier persona que ostente un cargo legislativo, administrativo o judicial en un país extranjero o en una organización internacional, ya sea por nombramiento o elección o, cualquier persona que desempeñe una función pública o tarea en un país extranjero.

iii) El oferente es cualquier persona por cuenta propia o por cuenta de otra persona física o entidad jurídica.

2) Elementos o delitos conexos

Los conceptos generales en la ley penal al respecto de la tentativa, complicidad y/o conspiración de la ley del Estado acusador se reconocen como aplicables al delito de cohecho de un servidor público extranjero.

3) Justificaciones y defensas

El cohecho de servidores públicos extranjeros con el fin de obtener o mantener negocios es un delito sin importar el valor o el resultado del cohecho, las percepciones de las costumbres locales o la tolerancia del cohecho por parte de las autoridades locales.

4) Jurisdicción

La jurisdicción al respecto del delito de cohecho de servidores públicos extranjeros debe establecerse en cualquier caso cuando el delito se comete total o parcialmente en el territorio del Estado acusador. La base territorial para la jurisdicción debe interpretarse ampliamente de modo que no se requiera una conexión física extensa al acto de cohecho.

Los Estados que procesan a sus nacionales por delitos cometidos en el extranjero deberán hacerlo al respecto del cohecho de servidores públicos extranjeros de acuerdo con los mismos principios.

Los Estados que no procesen judicialmente con base en el principio de nacionalidad deberán estar preparados para extraditar a sus nacionales respecto del cohecho de servidores públicos extranjeros.

Todos los países deberán revisar si su base actual de jurisdicción es eficaz en la lucha contra el cohecho de servidores públicos extranjeros y, de no ser así, deberán tomar las medidas adecuadas para remediarlo.

5) Sanciones

El delito de cohecho de servidores públicos extranjeros debe ser sancionado/castigado mediante penas eficaces, proporcionales y disuasivas, que basten para asegurar un apoyo legal mutuo y una extradición eficaz, comparables a las aplicables a los sobornadores en los casos de corrupción de servidores públicos nacionales.

Deben contemplarse penas monetarias o de tipo civil, mercantil o penal sobre cualquier persona moral implicada, tomando en cuenta los montos del cohecho y de los productos derivados de la transacción obtenidos a través del cohecho.

Se debe considerar el embargo o confiscación de las contribuciones monetarias, de los productos beneficio del cohecho y los que se deriven de las transacciones obtenidas mediante el cohecho, o imponerse multas o cargos comparables.

6) Aplicación de la ley

En vista de la seriedad del delito de cohecho de servidores públicos extranjeros, los procuradores de justicia deberán ejercer su discreción de manera independiente, con base en motivaciones profesionales. No deberán estar influidos por consideraciones de interés económico nacional, el fomento de las buenas relaciones políticas o la identidad de la víctima.

Las denuncias por parte de las víctimas deben investigarse a profundidad por parte de las autoridades competentes.

El estatuto de prescripción debe permitir el tiempo suficiente para abordar este complejo delito.

Los gobiernos nacionales deben proveer los recursos adecuados a las autoridades de procuración para permitir el procesamiento eficaz del cohecho de servidores públicos extranjeros.

7) Disposiciones conexas (penales y no penales)

— *Requisitos de contabilidad, mantenimiento de registros y divulgación*

Con el objeto de combatir el cohecho de servidores públicos extranjeros de manera eficaz, los Estados deben también sancionar adecuadamente la omisión, falsificación y el fraude contable.

— *Lavado de dinero*

El cohecho de servidores públicos extranjeros debe ser un delito conexo para efectos de la legislación sobre el lavado de dinero, donde el cohecho de un servidor público nacional sea un delito conexo del delito de lavado de dinero, sin considerar el lugar donde haya ocurrido el cohecho.

8) Cooperación internacional

La asistencia legal mutua es crucial para que sea posible investigar y obtener evidencia con el objeto de procesar casos de cohecho de servidores públicos extranjeros.

La adopción de leyes que penalicen el cohecho de servidores públicos extranjeros

eliminaría obstáculos a la asistencia legal mutua creados por los requisitos de doble criminalidad.

Los países deberían adaptar sus leyes sobre la asistencia legal mutua para admitir la cooperación con países que estén investigando casos de cohecho de servidores públicos extranjeros, aun en terceros países (el país del sobornador; el país donde ocurrió el acto) y países que apliquen diferentes tipos de legislación de penalización, para llegar a dichos casos.

Deben explorarse y llevarse a cabo medidas para mejorar la eficiencia de la asistencia legal mutua.

Recomendación del Consejo sobre la posibilidad de deducir el cohecho de servidores públicos extranjeros

Adoptada por el Consejo el 11 de abril de 1996

EL CONSEJO,

Con base en el Artículo 5 b) de la Convención sobre la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos del 14 de diciembre de 1960;

Con base en la Recomendación del Consejo de la OCDE sobre el cohecho en las transacciones comerciales internacionales [C(94)75/FINAL];

Considerando que el cohecho es un fenómeno extenso en las transacciones comerciales internacionales, incluyendo el intercambio y la inversión, que presenta serias inquietudes morales y políticas y distorsiona las condiciones competitivas internacionales;

Considerando que la Recomendación del Consejo sobre el cohecho exhorta a los países Miembros a tomar medidas concretas y significativas para combatir el cohecho en las transacciones comerciales internacionales, incluyendo la revisión de medidas fiscales que pudieran, directa o indirectamente, favorecer el cohecho;

Al respecto de la propuesta del Comité de Asuntos Fiscales y el Comité de Inversión Internacional y Empresas Multinacionales:

I. RECOMIENDA que aquellos países Miembros que no impidan la deducción del cohecho de servidores públicos extranjeros reconsideren dicho tratamiento con la intención de prohibir dicha deducción. Dicha medida puede facilitarse con la tendencia a tratar el cohecho de servidores públicos extranjeros como ilegal.

II. INSTRUYE al Comité de Asuntos Fiscales, en cooperación con el Comité de Inversión Internacional y Empresas Multinacionales, a supervisar la puesta en marcha de esta Recomendación, a fomentar la Recomendación en el contexto de los contactos con países no Miembros y a informar al Consejo según corresponda.

Propuestas contra la corrupción en las compras gubernamentales financiadas con ayuda bilateral

Recomendación respaldada por el Comité de Ayuda para el Desarrollo en su Junta de Alto Nivel del 6 y 7 de mayo de 1996

1. Los miembros del CAD comparten su inquietud por la corrupción, ya que:
 - Mina la buena gobernación.
 - Desperdicia recursos escasos para el desarrollo, ya sea que provengan de ayuda o de otras fuentes privadas o públicas, con efectos de gran alcance en toda la economía.
 - Mina la credibilidad y el apoyo público para la cooperación para el desarrollo y devalúa la reputación y los esfuerzos de todos aquellos que trabajan para apoyar el desarrollo sustentable.
 - Menoscaba la competencia abierta y transparente sobre la base de precio y calidad.
2. Por ello, el CAD respalda firmemente la necesidad de combatir la corrupción mediante la prohibición eficaz, coordinada en un marco multilateral para garantizar la puesta en marcha armónica. Se requieren también otras medidas significativas y concretas para asegurar la transparencia, la rendición de cuentas y la probidad en el empleo de los recursos públicos y los de los países asociados, quienes están cada vez más inquietos por este problema.
3. En sus esfuerzos para detener la corrupción, el CAD reconoce que pueden presentarse oportunidades para llevar a cabo prácticas corruptas en las compras gubernamentales financiadas con ayuda. En conjunción con otros esfuerzos para tratar con la corrupción, el CAD expresa su firme intención de trabajar para eliminar la corrupción en esta esfera.
4. Por tanto, el CAD recomienda que los Miembros introduzcan o exijan la entrada en vigor de disposiciones en contra de la corrupción en la conducción de las compras gubernamentales financiadas con ayuda bilateral. Este trabajo deberá ser llevado a cabo en coordinación con otros trabajos que estén realizándose en la OCDE y otras partes para eliminar la corrupción y en colaboración con los países receptores. El CAD también recomienda que sus Miembros trabajen para asegurar la adecuada puesta en marcha de las disposiciones contra la corrupción y que llamen la atención de las instituciones de desarrollo internacional a las cuales pertenecen acerca de la importancia de una adecuada puesta en marcha de las disposiciones contra la corrupción previstas en sus reglas de operación.
5. El CAD dará seguimiento a la puesta en vigor de esta Recomendación en el plazo de un año.
6. Los Miembros del CAD trabajarán en estrecho contacto con los asociados en el

desarrollo para combatir la corrupción en todos los esfuerzos de cooperación para el desarrollo.

NOTAS

[←1]

Los sistemas de aplicación de sanciones de los países Miembros en el caso del cohecho de servidores públicos nacionales difiere en lo referente a si la determinación del cohecho está basada en una condena o acusación penal o un procedimiento administrativo, pero en todos los casos, se basa en evidencia suficiente.

[←2]

Este párrafo resume la recomendación del CAD, la cual se dirige sólo a los miembros de este comité y a los países Miembros de la OCDE y, posiblemente, a los países no miembros que se adhieran a la Recomendación.

Índice

CONTENIDO	3
NOTAS	59