

# Aplicación extraterritorial de la Ley penal española a los delitos de corrupción entre particulares y en las transacciones económicas internacionales

El pasado viernes, 14 de marzo de 2014, el Boletín Oficial del estado publicó la Ley Orgánica 1/2014, de 13 de marzo, de modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial ("**LOPJ**"), relativa a la justicia universal.

Una de las reformas introducidas, a través de dicha Ley Orgánica, en el **artículo 23.4** de la LOPJ es la posibilidad de que, si se dan determinadas circunstancias, los delitos de corrupción entre particulares y los delitos de corrupción en las transacciones económicas internacionales, puedan ser conocidos y enjuiciados por los juzgados y tribunales españoles aunque hayan sido cometidos por españoles o extranjeros fuera del territorio nacional.

## I. Delitos de la corrupción entre particulares

Recordaremos que los delitos de corrupción entre particulares se castigan en el **artículo 286 bis** del Código Penal ("**CP**"), precepto que recoge tres conductas:

- (i). La de *"quien por sí o por persona interpuesta prometa, ofrezca o conceda a directivos administradores, empleados o colaboradores de una empresa mercantil o de una sociedad, asociación, fundación u organización un beneficio o ventaja de cualquier naturaleza no justificados para que le favorezca a él o a un tercero frente a otros, incumpliendo sus obligaciones en la adquisición o venta de mercancías o en la contratación de servicios profesionales"*, y que se castiga con la pena de prisión de seis meses a cuatro años, inhabilitación especial para el ejercicio de industria o comercio por tiempo de uno a seis años y multa del tanto al triplo del valor del beneficio o ventaja.
- (ii). La del *"directivo, administrador, empleado o colaborador de una empresa mercantil, o de una sociedad, asociación, fundación u organización que, por sí o por persona interpuesta, reciba, solicite o acepte un beneficio o ventaja de cualquier naturaleza no justificados con el fin de favorecer frente a terceros a quien le otorga o del que espera el beneficio o ventaja, incumpliendo sus obligaciones en la adquisición o venta de mercancías o en la contratación de servicios profesionales"*, que se castiga con las mismas penas.

(iii). La de "los directivos, administradores, empleados o colaboradores de una entidad deportiva, cualquiera que sea la forma jurídica de ésta, así como a los deportistas, árbitros o jueces, respecto de aquellas conductas que tengan por finalidad predeterminar o alterar de manera deliberada y fraudulenta el resultado de una prueba, encuentro o competición deportiva profesionales", castigada, igualmente, con las mismas penas.

De dicho delito puede ser también responsable una persona jurídica (**artículo 288** CP).

## II. Delitos de corrupción en las transacciones comerciales internacionales

Por su parte, los delitos de corrupción en las transacciones comerciales internacionales se castigan en el **artículo 445** del CP, integrando la conducta típica el comportamiento de quienes "mediante el ofrecimiento, promesa o concesión de cualquier beneficio indebido, pecuniario o de otra clase, corrompieren o intentaren corromper, por sí o por persona interpuesta, a los funcionarios públicos extranjeros o de organizaciones internacionales, en beneficio de estos o de un tercero, o atendieran sus solicitudes al respecto, con el fin de que actúen o se abstengan de actuar en relación con el ejercicio de funciones públicas para conseguir o conservar un contrato u otro beneficio irregular en la realización de actividades económicas internacionales" (**art. 445.1** CP).

A estos efectos, tendrán la consideración de funcionario público extranjero: "a) Cualquier persona que ostente un cargo legislativo, administrativo o judicial de un país extranjero, tanto por nombramiento como por elección; b) Cualquier persona que ejerza una función pública para un país extranjero, incluido un organismo público o una empresa pública; c) Cualquier funcionario o agente de una organización internacional pública" (**art. 445.3** CP).

En este caso, la pena a imponer es la de prisión de dos a seis años y multa de doce a veinticuatro meses, salvo que el beneficio obtenido fuese superior a la cantidad resultante, en cuyo caso la multa será del tanto al duplo del montante de dicho beneficio. Además, se impondrá al responsable la pena de prohibición de contratar con el sector público, así como la pérdida de la posibilidad de obtener subvenciones o ayudas públicas y del derecho a gozar de beneficios o incentivos fiscales y de la Seguridad Social, y la prohibición de intervenir en transacciones comerciales de trascendencia pública por un periodo de siete a doce años.

Dichas penas se en su mitad superior si el objeto del negocio versara sobre bienes o servicios humanitarios o cualesquiera otros de primera necesidad.

Igualmente, una persona jurídica puede ser también responsable de este delito (**art. 445.2** CP).

## III. La aplicación extraterritorial de los anteriores tipos delictivos

Como ya hemos señalado, el nuevo texto del **artículo 23.4** de la LOPJ establece la posibilidad de que, si se dan determinadas circunstancias, los delitos de corrupción entre particulares y los delitos de corrupción en las transacciones económicas internacionales, puedan ser conocidos y enjuiciados por los juzgados y tribunales españoles aunque hayan sido cometidos fuera del territorio nacional.

En concreto, el apartado n) del nuevo contenido de dicho precepto, exige como circunstancias de obligada concurrencia para que esa posibilidad sea efectiva:

1º Que el procedimiento se dirija contra un español;

2º Que el procedimiento se dirija contra un ciudadano extranjero que resida habitualmente en España;

3º Que el delito hubiera sido cometido por el directivo, administrador, empleado o colaborador de una empresa mercantil, o de una sociedad, asociación, fundación u organización que tenga su sede o domicilio social en España; o, por último,

4º Que el delito hubiera sido cometido por una persona jurídica, empresa, organización, grupos o cualquier otra clase de entidades o agrupaciones de personas que tengan su sede o domicilio social en España.

De modo que basta con que se dé una de las anteriores circunstancias para que un juzgado o tribunal de la jurisdicción penal española pueda conocer de la causa.

Por ejemplo, sería posible que un juzgado o tribunal español pueda enjuiciar el delito de corrupción cometido por un ciudadano español, o por un ciudadano extranjero residente habitual en España, al ofrecerle a un directivo de una empresa de un país extranjero, en su propio país, un beneficio o ventaja de cualquier naturaleza no justificados para que le favorezca a él o a un tercero frente a otros, incumpliendo sus obligaciones en la adquisición o venta de mercancías.

También sería posible que se enjuiciara en España la conducta del directivo, empleado o colaborador de una empresa mercantil que tenga su sede o domicilio social en España que le haya solicitado en un país extranjero a un residente local, por ejemplo, un beneficio o ventaja de cualquier naturaleza no justificados con el fin de favorecerle frente a terceros, incumpliendo sus obligaciones en la adquisición o venta de mercancías.

O, finalmente, ya es punible en España, la conducta del español, o del extranjero residente habitual en España, o del directivo, empleado o colaborador de una empresa mercantil que tenga su sede o domicilio social en España, o de la persona jurídica, empresa, organización, grupo o cualquier otra clase de entidad o agrupación de personas que tenga su sede o domicilio social en España, que mediante el ofrecimiento, corrompieren o intentaren corromper a un funcionario público extranjero, en beneficio de estos o de un tercero, o que atendiera su solicitud al respecto, con el fin de que actúe o se abstenga de actuar en relación con el ejercicio de funciones públicas para conseguir o conservar un contrato u otro beneficio irregular en la realización de actividades económicas internacionales.

Con esta reforma, España, aparte de cumplir con las recomendaciones de la Fase 3 del Grupo de Trabajo de la OCDE sobre Corrupción (diciembre 2012), se coloca a un nivel asimilable a la posición que tienen ahora otros países como el Reino Unido o los EE.UU., que cuenta con cláusulas de extraterritorialidad en sus normales penales de lucha contra la corrupción.

## CONTACTO

### Clifford Chance

Madrid - Paseo de la Castellana 110  
Tel.: +34 91 590 75 00

### José Antonio Caínzos

Partner in charge of the Litigation and Arbitration Department  
[joseantonio.cainzos@cliffordchance.com](mailto:joseantonio.cainzos@cliffordchance.com)

### Bernardo del Rosal

Of Counsel del Departamento de Litigios y Arbitrajes  
[bernardo.delrosal@cliffordchance.com](mailto:bernardo.delrosal@cliffordchance.com)

### Manuel Sánchez-Puelles

Trainee in the Litigation and Arbitration Department  
[Manuel.sanchez-puelles@cliffordchance.com](mailto:Manuel.sanchez-puelles@cliffordchance.com)

This publication does not necessarily deal with every important topic or cover every aspect of the topics with which it deals. It is not designed to provide legal or other advice.

Clifford Chance, Paseo de la Castellana 110, 28046 Madrid, Spain  
© Clifford Chance 2014  
Clifford Chance S.L.

[www.cliffordchance.com](http://www.cliffordchance.com)

Abu Dhabi ■ Amsterdam ■ Bangkok ■ Barcelona ■ Beijing ■ Brussels ■ Bucharest ■ Casablanca ■ Doha ■ Dubai ■ Düsseldorf ■ Frankfurt ■ Hong Kong ■ Istanbul ■ Jakarta\* ■ Kyiv ■ London ■ Luxembourg ■ Madrid ■ Milan ■ Moscow ■ Munich ■ New York ■ Paris ■ Perth ■ Prague ■ Riyadh ■ Rome ■ São Paulo ■ Seoul ■ Shanghai ■ Singapore ■ Sydney ■ Tokyo ■ Warsaw ■ Washington, D.C.

\*Linda Widyati & Partners in association with Clifford Chance.