
La corrupción pública a través del delito de cohecho. Doble perspectiva: la del particular, y la del funcionario público

Daniel de Alfonso Laso

Magistrado

1. Introducción

2. Clasificación de las distintas modalidades de cohecho

2.1. Cohecho cometido por autoridad o funcionario público

2.1.1. Modalidad residual. 2.1.2. Cohecho subsiguiente. 2.1.3. Cohecho antecedente

2.1.3.1. Cohecho antecedente en que la conducta típica es conforme a Derecho. 2.1.3.2. Supuestos en que la contrapartida de la dádiva es contraria a Derecho

2.2. Cohecho cometido por particular

3. Breves notas sobre el instrumento en el delito de cohecho

1. Introducción

– El cohecho impropio ha entrado por la puerta grande en la actualidad nacional. Estábamos entretenidos con la alianza de civilizaciones, la desaceleración de la economía, el paro, o con los fenómenos planetarios, y resulta que el cohecho, al menos el cohecho impropio, se convierte en la nueva estrella de las tertulias y medios de comunicación.

Es la figura más leve de cohecho, y en la que no se requiere contraprestación alguna por el funcionario público o la autoridad.

No hay penas de inhabilitación o suspensión para el funcionario público o la autoridad. Solo una modesta multa.

Los trajes del presidente de la Comunidad de Valencia van a traer cola. Las anchoas que el presidente de Cantabria regala al presidente del Ejecutivo, Rodríguez Zapatero, han dejado un regusto amargo en las ponencias radiofónicas. Las invitaciones a costosas cacerías, los pagos en el mundo de la construcción, el obsequio del reloj de pulsera, etc., o últimamente, los pagos de cursos en el extranjero de algún compañero y de su hija, acaparan en la actualidad los focos de todos los contertulios.

Afirmo, pues, que en los tableros judicial y político se juegan dos partidas simultáneas.

– De ordinario la corrupción se identifica con el abuso de una determinada posición de poder del que se deriva la consecuencia de una ventaja de índole patrimonial. Esta, en ocasiones, surge como consecuencia de la propia utilización ilícita del cargo. Pero también es frecuente el comportamiento corrupto asociado a quien –como corruptor– pretende obtener una utilidad concreta de quien ostenta una determinada posición, a cambio de la entrega de una cantidad de dinero.

Es precisamente la importancia de la contribución del corruptor la que se ha puesto de relieve en el ámbito europeo, tal y como se aprecia del artículo 1 del Convenio relativo a la lucha contra la corrupción de agentes públicos en transacciones comerciales internacionales,¹ o en el artículo 3 de la Acción Común del Consejo de la Unión de 22 de diciembre de 1998 sobre la corrupción del sector privado.

En nuestro Código Penal se recoge la figura del “agente” corruptor en el artículo 423, como autor de un delito autónomo en sí mismo considerado. Ahora bien, su consideración de carácter autónomo abre el debate sobre las consecuencias diversas que

1. Convenio de la OCDE de 1997.

incriminarían el ámbito de actuación penal, derivadas de tener al agente como inductor del delito del funcionario público, o como cooperador necesario, incluso.

El Código Penal en su Título XIX regula y sanciona los “Delitos contra la Administración pública”, abarcando en él aquellas conductas que lesionan de manera más gravosa el recto y normal funcionamiento de la actividad de la Administración pública. Y es ahí precisamente donde se enclava el delito de cohecho como delito contra la integridad de la Administración. Si bien no podemos dejar de afirmar que dentro de esta rúbrica se acogen multitud de conductas de signo bien dispar, por lo que la dificultad para encontrar el bien jurídico protegido se hace evidente. Aun cuando estimo que podemos afirmar que el nexo de todas estas conductas es el carácter patrimonial, por el cual se pretende torcer el correcto y ordenado funcionamiento de la Administración pública.

Como quiera que nos encontramos ante una figura jurídico-penal de cierta complejidad, pues la misma admite varias modalidades en función de cuál sea el sujeto que tome la iniciativa en la corrupción y en función de cuál sea la conducta pedida u ofertada, trataremos en adelante de llevar a cabo un estudio mínimamente sistemático para su mejor comprensión.

No sin antes avanzar, al menos, el origen de esta figura penal.

El Derecho Griego² ya preveía sanciones para el incumplimiento de los deberes del cargo, pero es en el Derecho Romano donde con mayor nitidez se presentó este delito (al menos en un principio en el ámbito de la Administración de Justicia) y de donde proviene su concepto etimológico.

Cohechar significaba ni más ni menos que “sobornar, corromper con dádivas al Juez, o a persona que intervenga en el juicio o a cualquier funcionario público para que contra justicia o derecho haga o deje de hacer lo que se le pida.”

En latín se nominaba *conficere*.³

Más adelante el ámbito de su aplicación se hizo mayor: cuando Roma extendió sus conquistas, los pre-

tores y los cónsules que se enviaban para gobernar las nuevas provincias reunían en su persona el poder de todas las magistraturas de la metrópoli (militar, justicia, y finanzas), por lo que tales funcionarios, provistos de tan ilimitado poder, no encontraban dificultad para llevar a cabo toda suerte de abusos y desmanes. Ello fue lo que motivó, precisamente, la queja de las dos provincias de España, y originó así una legislación tendente a erradicar tales abusos.

Pero situándonos en nuestros días, pasemos al examen de las distintas modalidades de cohecho.

2. Clasificación de las distintas modalidades de cohecho

La primera distinción válida que haremos atiende al sujeto activo del delito. De este modo se diferencian el cohecho cometido por la autoridad o funcionario público (artículos 419, 420, 421, 425 y 426), y el cohecho cometido por un particular (artículos 423 y 424).

2.1. Cohecho cometido por autoridad o funcionario público

Dentro de esta clase específica de cohecho a su vez podrán distinguirse otras muchas, en función de la concreta acción típica de solicitar o recibir dádiva o presente, o de aceptar ofrecimiento o promesa (artículo 419). O de solicitar o recibir dádiva o promesa (artículo 420). O de solicitar o recibir dádiva o aceptar promesa (artículo 421). O de solicitar dádiva o presente o admitir ofrecimiento o promesa (artículo 425). O admitir dádiva o regalo (artículo 426).

O en función del momento en que se realiza la acción. Anterior o posterior a la conducta contrapartida de la dádiva. Así puede ser antecedente (artículos 419, 420, 421, 425 núm. 1 y 426 núm. 2); o subsiguiente (artículo 425 núm. 1). E incluso puede ser que el cohecho abarque al tiempo el antecedente y subsiguiente, que ahora nosotros denominaremos como modalidad residual (artículo 426 núm. 1).

2. Véase GAMBARA, L., *El Derecho Penal en la antigüedad*.

3. La consideración que se tenía de los derechos individuales, hizo que se reprimieran con rigor las expoliaciones y los abusos de los funcionarios públicos no solo cometidos en el seno de la ciudad capital, sino también los perpetrados en las lejanas provincias conquistadas en torno al mar Mediterráneo y sometidas a la égida romana.

4. Artículo 426 inciso primero: “La autoridad o funcionario público que admitiere dádiva o regalo que le fueren ofrecidos en consideración a su función”.

2.1.1. Modalidad residual

El inciso primero del artículo 426⁴ castiga a la autoridad o funcionario público que “admitiere dádiva o regalo que le fueren ofrecidos en consideración a su función”.

La primera cuestión que podemos plantearnos es: ¿está incluida en la acción típica de este precepto la aceptación de promesa?

Con anterioridad a la reforma se exigía que los regalos “fueran presentados” al funcionario. Es decir, exhibidos y puestos en su presencia. Por tanto la admisión equivalía a la recepción, de tal modo que quedaba extramuros la aceptación de la promesa de entrega futura.

Con la actual regulación, admitir dádiva o regalo que le fueren ofrecidos supone que el funcionario admita el ofrecimiento que se le hace de una dádiva o regalo. De tal modo que por ofrecimiento puede entenderse tanto la entrega inmediata como la futura.

Lo que no se castiga es la solicitud.

Otra cuestión en relación a este precepto, es la relativa a si se castiga la conducta cuando el funcionario admite regalos que le son ofrecidos como retribución por actos ejecutados en el pasado.

La expresión “en consideración a su función” es sinónima de “en atención a su función”, o “debido a su función”. Se exige así una conexión entre el regalo y la función pública que ejerce el funcionario que lo admite. Sin que sea preciso que el regalo esté conectado a un concreto funcionamiento del funcionario.

Es importante destacar el importante papel que juega el dolo en este tipo penal. El dolo comprenderá que el sujeto conozca la condición de funcionario público, como que los regalos son ofrecidos en consideración a la función que desempeña. Es decir, el funcionario habrá de conocer la conexión causal entre el regalo que se le ofrece y la función pública que ejerce (Auto del Tribunal Superior de Justicia valenciano sobre el caso Gurtel-Camps-motivo del archivo).

Por último nos preguntaremos si este concreto tipo penal debería de subsistir o, por el contrario, desaparecer. Bien, si tratamos de encontrar cuál sea el bien jurídico protegido en este artículo, concluiremos (y así lo hace la mayoría de la doctrina) que el mismo es “la honradez y la integridad”. Ahora bien, no del concreto

funcionario público que comete el delito, pues en tal caso los siguientes cohechos serían impunes, ya que el que una vez se ha deshonrado ya no puede seguir deshonrándose; sino del funcionario público considerado como entidad propia.

Pues bien, dicho bien jurídico protegido no resulta de entidad suficiente como para ser protegida penalmente de manera necesaria. Si la Constitución opera como filtro, este bien jurídico no ha encontrado reconocimiento alguno en la Norma Fundamental.

Por tal motivo yo soy partidario de la despenalización del primer inciso del artículo 426, si bien será suficiente con la intervención del Derecho Administrativo.

2.1.2. Cohecho subsiguiente

El artículo 425 núm. 1, inciso primero, castiga a “la autoridad o funcionario público que... admitiere ofrecimiento o promesa como recompensa del acto ya realizado”.

Si el acto fuera constitutivo de delito las penas serían superiores.

El cohecho es subsiguiente, pues la conducta típica es previa a la dádiva.

Un escollo que presenta la dicción de este precepto, viene dado para el supuesto de que la conducta ya realizada por el funcionario sea una omisión en el ejercicio de la función.

A priori, no habría por qué excluir de este artículo los supuestos en que la contrapartida de la dádiva sea un delito cometido por omisión por el funcionario público. Ahora bien, como veremos, esta afirmación tropezará con algún obstáculo si acudimos a criterios de interpretación gramatical y sistemática.

Así, gramaticalmente, la expresión “acto ya realizado” supone una conducta activa, por lo que incluir la omisión podría dar lugar a una situación de analogía *in mala parte* que está prohibida en nuestro Derecho Penal.

Y sistemáticamente, si vemos el artículo 419 de manera expresa se refiere a la “omisión”.⁵

Y por su parte el artículo 421 habla también de manera expresa de “abstenerse de un acto que debiera practicar”, cuando señala el texto que “cuando la dádiva solicitada, recibida o prometida tuviere por

5. Artículo 419: “La autoridad o funcionario que en provecho propio o de un tercero solicitare o recibiere por sí o por persona interpuesta dádiva o presente o aceptare ofrecimiento o promesa para realizar en el ejercicio de su cargo una acción u omisión constitutivas de delito...”.

objeto que la autoridad o funcionario se abstuviese de un acto que debiera practicar en el ejercicio de su cargo...".

Por tanto, el legislador ha querido que la contrapartida de la dádiva sea una omisión o un no hacer, y lo ha punido expresamente.

De modo que podemos afirmar que en el cohecho subsiguiente (425 núm. 1, inciso segundo, y núm. 2) la solicitud de dádiva o presente o admisión de ofrecimiento o promesa han de serlo por un acto positivo, excluyendo de ese ámbito la omisión relativa al ejercicio de la función.

De otra parte, es preciso resaltar una, cuando menos, curiosidad. Veamos, tanto en el tipo básico del cohecho subsiguiente (425 núm. 1, inciso primero) como en el subtipo agravado (425 núm. 2), se agrupan, bajo la misma pena, tres modalidades diferentes de cohecho. A saber: la solicitud de dádiva o presente, la aceptación de promesa de entrega futura, y la recepción efectiva. Se trata de tres tipos mixtos alternativos. Es decir, la realización de más de uno de esos tipos no rompe la unidad delictiva. O lo que es igual, el funcionario que solicitare la dádiva y más tarde la recibe y recepciona, no comete más que un solo delito de cohecho.

2.1.3. Cohecho antecedente

En el cohecho antecedente, la realización de la conducta típica es previa o anterior a la contrapartida de la dádiva.

A su vez, la conducta típica puede ser conforme a Derecho o contraria a Derecho.

2.1.3.1. Cohecho antecedente en que la conducta típica es conforme a Derecho

Con anterioridad al vigente Código Penal, una correcta interpretación excluía del precepto a todo acto lícito que no tuviera nada que ver con el desempeño de la función pública del sujeto activo. Como veremos a continuación, esta forma se ha visto afectada con la entrada en vigor del C.P.

En estos momentos el cohecho antecedente lo recoge el legislador en los artículos 425 y 426, a cuyo tenor, 425: "La autoridad o funcionario que solicitare dádiva o presente o admitiere ofrecimiento o promesa para realizar un acto propio de su cargo, incurrirá en la pena de multa del tanto al triplo del valor de la dádiva y suspensión de empleo o cargo público por tiempo de

seis meses a tres años". Y 426: "La autoridad o funcionario que admitiere dádiva o regalo que le fueren ofrecidos en consideración a su función, o para la consecución de un acto no prohibido legalmente, incurrirá en multa de 3 a 6 meses".

El contenido del actual artículo 425 núm. 1, hace que surjan problemas de deslinde con el artículo 426 inciso segundo. Me refiero a la diferencia entre "acto propio de su cargo" y "acto no prohibido legalmente".

Si leemos con atención ambos preceptos nos damos cuenta de que la pena que se impone en uno y en otro es bien distinta. De ahí que algún autor haya querido ver su diferencia en la distinta importancia o entidad del acto que el funcionario se compromete a realizar. Según ello, el inciso segundo del artículo 426 se reservaría para los supuestos en que la dádiva o el regalo tiende a la ejecución de comportamientos manuales de los sujetos que apoyan o auxilian el ejercicio de las funciones propias del órgano administrativo (por ejemplo, dar preferencia a un expediente, acelerar el pago de una pensión o conceder un permiso a tiempo).

Otros autores, por el contrario, entienden que la distinción radica en que los actos propios del cargo del artículo 425 núm. 1, son los actos para los que el funcionario tiene una competencia específica, mientras que los actos no prohibidos legalmente (426 núm. 2), serían los que el funcionario puede realizar debido a que su cargo le permite acceder a ellos con facilidad, pero no son propios de ese funcionario.

Hay quien apunta a otra distinción en el sentido de entender que los actos del artículo 425 núm. 1 son los actos que el funcionario realizaría como contrapartida de la dádiva por sí mismo. Mientras que los relativos al 426 núm. 2 son actos en los que el funcionario delegaría en otra persona.

Sea como fuere, hemos de afirmar ahora que la torpeza legislativa en el redactado de ambos preceptos es evidente. Máxime si tenemos en cuenta la diferente penalidad entre uno y otro.

A mi juicio el 426 núm. 2 debería de desaparecer por resultar innecesario y perturbador en su aplicación.

Al fin y al cabo, ambos artículos no requieren necesariamente de la realización efectiva de la contrapartida de la dádiva (esto es, el acto no prohibido legalmente o el acto propio de su cargo) para la consumación del delito. Basta para ello con que el sujeto solicite la dádiva, la

reciba o acepte la promesa de su entrega futura con la finalidad de conseguir dicho acto no prohibido o propio del cargo.

2.1.3.2. Supuestos en que la contrapartida de la dádiva es contraria a Derecho

En este apartado se incluyen los artículos 419, 420 y 421 del C.P.

En ellos la autoridad o funcionario público, por sí mismo o por medio de persona interpuesta, lleva a cabo la acción típica para “realizar en el ejercicio de su cargo una acción u omisión constitutiva de delito” –artículo 419–, para “ejecutar un acto injusto relativo al ejercicio de su cargo que no constituya delito” –artículo 420–, o para abstenerse “de un acto que debiera practicar en el ejercicio de su cargo” –artículo 421–.

El artículo 419

Contiene este precepto un tipo alternativo mixto. En realidad se recogen tres conductas: la solicitud de dádiva o presente; la aceptación de la promesa de su entrega futura; y la recepción efectiva.

Tales conductas se ejecutan todas ellas para realizar en el ejercicio del cargo una acción u omisión constitutiva de delito.

Reza el artículo 419: “La autoridad o funcionario público que en provecho propio o de un tercero solicitare o recibiere por sí o por persona interpuesta, dádiva o presente o aceptare ofrecimiento o promesa para realizar en el ejercicio de su cargo una acción u omisión constitutiva de delito, incurrirá en la pena de 2 a 6 años de prisión, multa e inhabilitación especial para empleo o cargo público, sin perjuicio de la pena correspondiente al delito cometido en razón de la dádiva o promesa.”

De la expresión “en el ejercicio de su cargo” podemos afirmar –y así diremos a continuación algunos ejemplos– que han de excluirse toda acción y omisión constitutivas de delito que no guarden relación con el cumplimiento de sus funciones. Por ejemplo: no cometerá el delito de cohecho el profesor universitario que recibe una cantidad de dinero para llevar a cabo una detención ilegal, o para no socorrer a una persona desamparada.

Mientras que, por el contrario, sí se incluirán las conductas como la del juez que acepta la entrega de

un presente a cambio de dictar una sentencia injusta. O el secretario judicial que se compromete a destruir un documento cuya custodia tiene encomendada. O el inspector perteneciente a la ITV que recibe una dádiva para alterar los datos del certificado de inspección técnica de un vehículo, haciéndole que pueda pasar la inspección. O el agente de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado que solicita una cantidad de dinero para no perseguir un determinado delito del que ha tenido conocimiento.

Por lo tanto, este artículo se configura como un delito mutilado en dos actos. Un primer acto de solicitud, recepción o aceptación de una dádiva. Y un segundo acto de realización en el ejercicio del cargo de una acción u omisión constitutiva de delito.

Con ello el legislador ha pretendido reforzar la protección del bien jurídico, considerando consumado formalmente el delito incluso antes de haberse producido la lesión del bien jurídico tutelado.

Quedando así completado el tipo objetivo en el momento en que el funcionario público solicita o recibe una dádiva o acepta la promesa de su entrega futura, sin que sea necesario siquiera que comience a ejecutarse el delito contrapartida de tal dádiva.

Pero como crítica también podemos decir que de la comparación de este artículo –419– con los delitos contrapartida de la dádiva (por ejemplo prevaricación, nombramiento ilegal, omisión del deber de perseguir un delito, etc., respecto de los cuales el cohecho no dejaría de ser más que un acto preparatorio) se evidencia una intolerable desproporción entre la gravedad de la pena prevista en el cohecho –de 2 a 6 años de prisión– y la gravedad de la pena del resto de los tipos penales.⁶

Así pues, además de dejar constancia del escaso respeto de este precepto sobre el principio de proporcionalidad y, por tanto, de mis dudas sobre su adecuación a la Constitución, hemos de cuestionarnos incluso hasta su propia existencia.

Ya dije que el artículo 419 no tutela un único bien jurídico, sino tantos como acciones u omisiones constitutivas de delito pueda realizar el funcionario en el ejercicio de su cargo y a cambio de la dádiva, pues bien, como ya señalara, las conductas de este precepto, puestas en relación con los delitos que se puedan cometer por el funcionario público, no dejarían de ser

6. El principio de proporcionalidad ha sido reconocido por el Tribunal Constitucional como existente en tres preceptos constitucionales: 1.º artículo 1.º, 9.º artículo 3.º y 10.º artículo 1.º de la C.E. Así se infiere de la STC de 28 de marzo de 1996. Artículo 1.º artículo 1.º dentro del valor constitucional “justicia”. Artículo 9.º artículo 3.º dentro de la “interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos”. Artículo 10.º artículo 1.º dentro del respeto a la Ley como “fundamento del orden político”.

actos preparatorios de estos. Partiendo el Código Penal del 95 de la impunidad –como regla general– de los actos preparatorios, exceptuándose la provocación, la proposición y la conspiración para delinquir en los casos en que específicamente así lo prevea cada tipo penal.

Lo que no sucede con el redactado de estos preceptos, sin duda alguna.

Los artículos 420 y 421

El artículo 420 castiga con prisión de uno a dos años al funcionario público o autoridad que en provecho propio o de un tercero, solicite o reciba por sí solo o por persona interpuesta alguna dádiva para ejecutar un acto en el ejercicio de su cargo que no constituya delito. Y si el acto se llega a ejecutar, la pena será de prisión de 1 a 4 años.

Por su parte, el artículo 421 se prevé para cuando la dádiva tenga por objeto que la autoridad o funcionario se abstenga de un acto que debiera de realizar en el ejercicio de su cargo.

Merece, pues, analizarse la expresión característica del primero de estos preceptos:

“Por ejecutar un acto injusto relativo al ejercicio de su cargo que no constituya delito”.

Con dicha expresión cometería el delito de cohecho el juez o magistrado que recibe una dádiva para revelar hechos o datos conocidos en el ejercicio de su función. Por ello, es fácilmente comprobable que cuando tiene lugar la comisión del artículo 420, necesariamente se está cometiendo también el artículo 426.⁷

Estando, en consecuencia, ambos preceptos en relación de concurso de leyes o de normas que habrá de ser resuelto por lo que dispone el artículo 8 del C.P. A saber, por el principio de especialidad, debiendo de aplicarse en consecuencia el artículo 420.

2.2. Cohecho cometido por particular

El artículo 423, apartado 1, señala que: los que con dádivas, ofrecimientos o promesas, corrompieren o intentaren corromper a las autoridades o funcionarios públicos, serán castigados con las mismas penas que estos.

Y en su apartado segundo se dice que: los que atendieren las solicitudes de las autoridades o funcionarios públicos serán castigados con la pena inferior en grado.

Desde luego el presente artículo 423 no es paradigma de gran precisión. Empleando verbos que no son ni de lejos una buena muestra de corrección léxica.

El artículo 423 como delito cometido por el particular, ha de encontrar necesariamente su anverso (o si se prefiere su reverso) en otros preceptos del Código Penal. Y así se hallan en los artículos 419, 420 y 421.

Me refiero a que el particular, cuando trata de “corromper” con su dádiva, solicitará alguna cosa de la autoridad o funcionario público. Siendo precisamente dicha solicitud la que se castiga cuando es el funcionario quien comete el delito.

Me explico: en el cohecho cometido por particular, el dolo del autor abarcará la acción típica (la entrega al funcionario de la dádiva o su ofrecimiento o su aceptación ante la propuesta de este). Pero además ha de comprender la conexión causal entre esa dádiva y lo que el funcionario vaya a realizar. Y tal realización no es otra que realizar, en el ejercicio de su cargo, una acción u omisión constitutiva de delito –419–, llevar a cabo un acto injusto relativo a su cargo que no constituya delito –420–, o abstenerse de realizar un acto que debiera practicar en el ejercicio de su cargo –421–.

Por ello digo que tales preceptos son o constituyen el reverso o el anverso del tipo penal al que ahora nos estamos refiriendo.

El delito se consuma sin necesidad de que el funcionario público o autoridad realice la contrapartida de la dádiva. Ni siquiera es preciso que haya un principio de ejecución del acto para que tenga lugar la consumación del cohecho.

Por ello, me remito a lo que ya dijéramos antes, en relación a los hechos preparatorios impunes que se elevan a la categoría de delito por el legislador. De tal manera que si antes ya dije que habrían de ser despenalizadas algunas conductas (419, 420 y 421), con más razón insisto en dicha postura cuando de este artículo –423– se refiere.

Sí habrá de decirse que, si el funcionario o la autoridad dieran comienzo a la ejecución o ejecutaran totalmente el hecho relativo al ejercicio de su cargo

7. Artículo 426 del C.P.: “la autoridad o funcionario público que admitiere dádiva o regalo que le fueren ofrecidos en consideración a su función o para la consecución de un acto no prohibido legalmente, incurrirá en la pena de multa de 3 a 6 meses.”

contrapartida de la dádiva, en tal caso el particular habría de responder como inductor de la tentativa o del delito consumado, respectivamente, cometido por la autoridad o funcionario público.

A pesar de propugnar la despenalización de estos tipos penales, ello no quiere decir sin más que los mismos deban desaparecer del mapa jurídico sancionable. Sino que tales conductas bastaría con ser corregidas en el ámbito de la sanción administrativa.

3. Breves notas sobre el instrumento en el delito de cohecho

Resta solo dar unas breves pinceladas sobre el instrumento a través del cual se logra la “mal llamada corrupción” del funcionario.

En cuanto al concepto, las expresiones dádiva, presente, ofrecimiento, promesa, regalo, o soborno, son utilizadas por nuestro legislador como términos sinónimos, en cuanto que todos ellos encierran un similar sentido. Siendo empleada tal variedad de expresiones con la única finalidad de amplificar el significado del concepto.

En relación al contenido, y en concreto al contenido cualitativo, los autores no se ponen de acuerdo acerca de si la dádiva ha de tener un contenido netamente económico, o si por el contrario se puede la misma extender a otras utilidades o beneficios en los que tal significado no está tan presente. Quiero decir, “corrupciones” de otro género en forma de seducciones, ascensos o menciones honoríficas.

A priori, parece que tales “ofertas” no integrarían los cohechos, sino que en su caso constituirían inducciones a la comisión de los actos delictivos o injustos de que se tratase. En esta línea se encuentran autores como Rodríguez Devesa, Muñoz Conde o Quintano, sobre la base de que en el delito de cohecho la pena también lo es de multa. Multa que se fija en función del valor de la dádiva (del tanto al séxtuplo).

A pesar de ello, el criterio defendido por el Tribunal Supremo (SSTS de 8 de noviembre de 1995 y de 6 de noviembre de 1993) es el de superar el contenido exclusivamente económico de la dádiva para incluir en la misma cualquier tipo de ventaja o beneficio. En la primera de las sentencias expuestas, se trataba de un sujeto que le pidió al presidente del Tribunal que dictara una sentencia absolutoria en una causa seguida contra él mismo, y le ofreció a cambio un cargo como

el de presidente de la Audiencia “Territorial” de Barcelona, o de magistrado del Tribunal Supremo.

Por lo que al contenido cuantitativo se refiere, el Código Penal no establece una cuantía para la dádiva. Lo que en principio permitiría afirmar que el delito existiría, cualquiera que fuere la cuantía de la dádiva, siempre que concurrieran todos los elementos del delito. Sin embargo tanto doctrina como jurisprudencia se han mostrado contrarias a esta tesis.

El Tribunal Supremo se ha preocupado de excluir los regalos que fueran meramente afectivos o de insignificancia, separándolos de los que son penalmente relevantes. Así, en la STS de 28 de noviembre de 1956 se entendió que no había delito de cohecho en el obsequio de boda que se le hizo a un funcionario. Regalo que se realizó en la creencia de que así se cumplía con una obligación social.

No obstante, sí se ha apreciado el delito de cohecho cuando las dádivas han sido escasas en su cuantía pero se han producido de forma reiterada y repetida en el tiempo. Tal y como se infiere de la STS de 31 de octubre de 1992.

Quisiera finalizar la ponencia significando que no solo se habla de dádiva o de presente u ofrecimiento en el Código Penal cuando este se refiere al delito de cohecho, sino que tales expresiones se emplean en otros tipos penales tales como el falso testimonio para mover al testigo o al perito, en el favorecimiento en la evasión de presos, en los delitos de tráfico de influencias, en los delitos cometidos por funcionarios públicos para solicitar favores sexuales, y en los delitos de revelación de secretos o de información privilegiada. ■