



## Delito de tráfico de influencias

José Muñoz Lorente\*

Universidad Carlos III de Madrid

[jose.munoz@uc3m.es](mailto:jose.munoz@uc3m.es)

### Resumen

Los delitos de tráfico de influencias constituyen una de las manifestaciones de los delitos relativos a la corrupción en el Código Penal español. Además de tener una operatividad propia, suelen considerarse como delitos "refugio" a los que acudir cuando no sea posible probar la existencia de algunos elementos típicos de otros delitos de corrupción más tradicionales como son la prevaricación y el cohecho. Por lo demás, se trata de delitos manifiestamente mejorables por el legislador y por la Jurisprudencia, especialmente del Tribunal Supremo, que se ha caracterizado, en los últimos tiempos, por realizar interpretaciones muy restrictivas de los delitos de tráfico de influencias que contribuyen muy poco a fomentar la lucha contra la corrupción.

### Palabras clave

Tráfico de influencias, venta de influencias, corrupción, prevaricación, impunidad, interpretaciones jurisprudenciales restrictivas.

## Crimes of traffic of influences -and influence peddling

### Abstract

The crimes of traffic of influences and influences peddling are a manifestation of offenses relating to corruption in the Spanish Penal Code. Besides having a operation for themselves, usually they are considered as crimes "refuge" when you can not prove the existence of some typical elements of other more traditional corruption crimes such as prevarication or bribery. Moreover, it is patently subject to improvement offenses by the legislator and by the Court, especially the Supreme Court, which has been characterized in recent times, making very restrictive interpretations of traffic of influences that contribute little to promote the fight against corruption.

### Keywords

Traffic of influences, influences peddling, corruption, impunity, restrictive judicial interpretations.

---

\* Profesor Titular de Derecho Penal Universidad Carlos III de Madrid.

## 1. Introducción.

Los delitos de tráfico de influencias se encuentran recogidos en los arts. 428 a 430 del Código Penal de 1995 (en adelante CP), ubicados entre los delitos contra la Administración Pública.

No pertenecen al “núcleo tradicional” del Derecho Penal, ni tampoco al que se podría denominar como “núcleo histórico” de los delitos de corrupción: prevaricación, cohecho y malversación de caudales públicos. Se trata de delitos relativamente recientes. Fueron incorporados a nuestro Ordenamiento en el año 1991<sup>1</sup>, como consecuencia de determinados escándalos de corrupción política objeto de un enorme eco mediático, y constituidos, fundamentalmente, por las derivaciones del denominado *Caso Juan Guerra*<sup>2</sup>, prototipo de las conductas ahora tipificadas en los arts. 429 y 430 CP<sup>3</sup>.

## 2. Estructura típica: “tráfico de influencias en sentido estricto” y “venta de influencias”. Bienes jurídicos protegidos en cada uno de ellos.

Aunque existan tres preceptos penales relativos al tráfico de influencias, en realidad, las conductas se pueden dividir en dos grupos que, responden, también, a un distinto bien jurídico protegido. Así, por una parte, nos encontramos con el que denominaremos “tráfico de influencias en sentido estricto” (arts. 428 y 429 CP) –del que nos ocuparemos aquí– y, por otra parte, con la denominada “venta de influencias” (art. 430 CP)<sup>4</sup>, que no será objeto de este estudio salvo en lo relativo a la cuestión del bien jurídico.

<sup>1</sup> Así, mediante la Ley Orgánica 9/1991, de 22 de marzo, que introdujo en el CP de 1973 los arts. 404 bis a), b) y c). Estos, a su vez, inspiraron la tipificación de esta clase de delitos en los arts. 428 y ss. del CP de 1995, aunque no son idénticos al estar aquellos tipificados como delitos de resultado –para su consumación era necesario obtener una resolución expresa por parte del funcionario influido– y estos últimos como delitos de mera actividad: la obtención –en su caso– de una resolución expresa y, especialmente, del beneficio económico, no son más que figuras que forman parte del agotamiento del delito que sirven para aumentar la pena del tipo básico que queda consumado con el mero ejercicio de la influencia.

<sup>2</sup> Enjuiciado mediante STS 1312/1994, de 24 de junio, en la que no se condenó por tráfico de influencias, en aplicación del principio de irretroactividad desfavorable, pero sí por inducción a una prevaricación en una recalificación urbanística.

<sup>3</sup> Hay quienes señalan que la ausencia de tipificación de estas conductas hasta el año 1991 era debida a la prevalencia del principio de intervención mínima del Derecho Penal y a la *supuesta existencia de sanciones en otras ramas del Ordenamiento jurídico* –así ROMERO DE TEJADA (2010: 67)–. No obstante, el citado autor ni alude a la normativa donde se encontraban tipificadas tales conductas, ni a las sanciones a imponer. En mi opinión, a lo sumo, la única sanción posible en otras ramas del Ordenamiento –y únicamente aplicable a los funcionarios públicos influyentes, esto es, no para los particulares– era la derivada de la genérica tipificación de la conducta de “falta de probidad moral” del funcionario –recogida en el art. 88 a) de la antigua Ley de Funcionarios Civiles del Estado de 1964–; precepto, además, expresamente derogado por la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Reforma de la Función Pública, por tanto, difícilmente estas conductas encontraban respuesta en el Derecho disciplinario. Tal infracción, salvo error u omisión por mi parte, nunca fue utilizada para supuestos relacionados con el tráfico de influencias o, al menos no constan sentencias que lo atestigüen. Por el contrario, y tras la promulgación del Estatuto Básico del Empleado Público (en adelante EBEP), por Ley 7/2007, de 12 de abril, la conducta sí queda recogida, por un lado, como deber negativo del empleado público –en el sentido de abstenerse de influir sobre otro funcionario– en el art. 53.9 del citado cuerpo legal y, por otra, en el art. 93.2 j) EBEP como infracción muy grave: “la prevalencia de la condición de empleado público para obtener un beneficio indebido para sí o para otro”; encontrándose también expresamente tipificada –art. 92.2 EBEP– la conducta de todo empleado público de inducir a tales actuaciones a otro empleado público. En aplicación de tales preceptos, véase, por ejemplo, STSJ de Cataluña 3667/2011, de 25 de mayo, en un clásico supuesto de influencias para que determinadas personas aprobasen unas concretas oposiciones. El supuesto de hecho, a mi entender, bien podría haberse llevado por la vía penal, y no por la disciplinaria, debido a la gravedad de tales actuaciones.

<sup>4</sup> Se adopta esta denominación porque, a mi entender, es la que mejor refleja las conductas típicas, aunque en el ámbito doctrinal y jurisprudencial se adopten otras denominaciones que podrían llevar a confusión. Así, por ejemplo, mientras que en la jurisprudencia la SAP de Palencia 2/2003, sección 1ª, de 16 de junio, distingue entre tráfico de influencias “propio” –para referirse a los arts. 428 y 429 CP– e “impropio” –art. 430 CP–, en la doctrina



La conducta de tráfico de influencias “en sentido estricto” consiste en, aprovechándose de determinadas relaciones personales y/o laborales y/o jerárquicas con un funcionario o autoridad, influir o intentar influir en él a fin de obtener una resolución que reporte un beneficio económico directo o indirecto al influyente o a un tercero<sup>5</sup>. Cuando la conducta se lleva a cabo por un funcionario público sobre otro (art. 428 CP) la pena es sensiblemente superior que cuando la influencia se ejerce por un particular sobre un funcionario público (art. 429 CP)<sup>6</sup>.

Por su parte, la “venta de influencias” (art. 430) consiste en, siendo particular, ofrecerse para influir sobre un funcionario público, esto es, ofrecerse a realizar la conducta descrita en el art. 429, siempre previa solicitud de dádivas, promesas o cualquier otra remuneración, o bien aceptar el ofrecimiento o promesa que le realice otro particular, sabedor de las especiales relaciones que tiene con un funcionario público, para llevar a cabo la influencia sobre un funcionario público o autoridad<sup>7</sup>.

Esa división de conductas responde, a su vez, a la existencia de un bien jurídico distinto para cada una de ellas aunque ambas se encuentren en un mismo Capítulo del CP.

Respecto a los arts. 428 y 429 (tráfico de influencias en sentido estricto) se sostiene unánimemente que el bien jurídico protegido coincide o resulta muy similar al protegido en el delito de cohecho: el correcto funcionamiento de la Administración pública en su faceta de imparcialidad, objetividad y transparencia en el ejercicio de la función pública<sup>8</sup>. Sin embargo, no conviene olvidar, como ya en su día apuntara Cugat Mauri (1997: 106 y ss.) que en la raíz de todos esos principios está el de igualdad<sup>9</sup>, algo que resulta de suma importancia a la hora de interpretar los tipos penales y de incardinar en ellos determinadas conductas como la persecución de

---

Mestre Delgado (2014: XVI-XVII) habla de tráfico de influencias “propio” –art. 428 CP- e “impropio” –art. 429 CP- y “ofrecimiento de influencias” –art. 430 CP-. También, en la doctrina, utilizando una denominación distinta, véase Cugat Mauri (1997: 169, 237 y ss.) quien califica la conducta del art. 430 como “tráfico de influencias en sentido estricto”, mientras que las conductas de los arts. 428 y 429 son calificadas como “ejercicio de influencias”.

<sup>5</sup> El tenor literal del art. 428 CP es el siguiente: “El funcionario público o autoridad que influyere en otro funcionario público o autoridad prevaliéndose del ejercicio de las facultades de su cargo o de cualquier otra situación derivada de su relación personal o jerárquica con éste o con otro funcionario o autoridad para conseguir una resolución que le pueda generar directa o indirectamente un beneficio económico para sí o para un tercero, incurrirá en las penas de prisión de seis meses a dos años, multa del tanto al duplo del beneficio perseguido u obtenido e inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de tres a seis años. Si obtuviere el beneficio perseguido, estas penas se impondrán en su mitad superior”.

<sup>6</sup> El tenor literal del art. 429 CP es el siguiente: “El particular que influyere en un funcionario público o autoridad prevaliéndose de cualquier situación derivada de su relación personal con éste o con otro funcionario público o autoridad para conseguir una resolución que le pueda generar directa o indirectamente un beneficio económico para sí o para un tercero, incurrirá en las penas de prisión de seis meses a dos años y multa del tanto al duplo del beneficio perseguido u obtenido. Si obtuviere el beneficio perseguido, estas penas se impondrán en su mitad superior”.

<sup>7</sup> El tenor literal del primer párrafo del art. 430 CP es el siguiente: “Los que ofreciéndose a realizar las conductas descritas en los artículos anteriores, solicitaren de terceros dádivas, presentes o cualquier otra remuneración, o aceptaren ofrecimiento o promesa, serán castigados con pena de prisión de seis meses a un año”. En el segundo y tercer párrafo se recoge la responsabilidad penal de las personas jurídicas que lleven a cabo cualquiera de las conductas descritas en los tres preceptos anteriores.

<sup>8</sup> Así, entre otros, y sin ánimo exhaustivo, Arroyo Zapatero *et al.* (2007: 903), Cugat Mauri (1997: 104 ss.), Díaz-Maroto y Villarejo (2009: 3), Martínez Arrieta (2007: 3132 y ss.), Martínez Galindo (2005: 46), Morales Prats y Rodríguez Puerta (2011: 1253); Muñoz Conde (2009: 957); Romero De Tejada (2010: 67-68). Queda, por tanto desechado el usual bien jurídico al que solía referirse la doctrina española e italiana para esta clase de delitos: la tutela de la buena imagen de la Administraciones Públicas o de su dignidad y prestigio; al respecto, véase De la Mata Barranco (2009: 248). La jurisprudencia también sigue la opinión unánime de la doctrina, así, entre otras, véanse las SSTS 1534/1997, de 10 de marzo, 1335/2001, de 19 de julio, 335/2006, de 24 de marzo; 1026/2009, de 16 de octubre; 300/2012, de 3 de mayo; 657/2013, de 15 de julio, *Caso Jaume Matas*; SAP a Coruña, 50/2002, Sección 6ª, de 26 de diciembre; Auto AP Girona, 216/2005, de 19 de abril.

<sup>9</sup> También, conectando la corrupción con la vulneración del principio de igualdad de oportunidades, véase Asúa Batarrita (1997: 16 y 19) y De la Mata Barranco (2009: 251).

resoluciones ajustadas a Derecho (por ejemplo, influir para agilizar la concesión de una licencia administrativa lícita que, sin duda alguna, vulnera el principio de igualdad). Más concretamente, en el tráfico de influencias en sentido estricto lo que se persigue es tutelar el cumplimiento de la obligación de dirigirse a la Administración para formular las peticiones a través de los cauces adecuados y lícitos sin interferir ilícitamente en la toma de decisiones<sup>10</sup>, aunque estas finalmente resulten ajustadas a Derecho.

Sin embargo, en relación al bien jurídico protegido por el art. 430 (“venta de influencias”), lo cierto es que no existe esa clara unanimidad doctrinal y jurisprudencial por las peculiaridades propias del delito. En efecto, parece que no nos encontramos ante un verdadero delito de corrupción porque en este caso los sujetos implicados son siempre particulares<sup>11</sup>. Para su comisión no es necesaria la presencia de ningún servidor público. Lo que se incrimina no es el ejercicio de la influencia sobre un funcionario (conducta que se incardinaría en el art. 429 CP), sino *alardear de que se poseen influencias y exigir una dádiva para ejercer tales influencias*, o, sin alardear, asumir que se poseen tales influencias aceptando la dádiva que le ofrece otro particular conecedor de que tiene unas especiales relaciones –por ejemplo, familiares- con un determinado funcionario. Parece, por tanto, que el bien jurídico protegido por el art. 430 es el prestigio y buen nombre de la Administración<sup>12</sup> o la imagen de la Administración que se lesionan cuando alguien manifiesta que tiene poder de influencia sobre algún funcionario y realiza una oferta para la “venta” de tal influencia –o, sin realizar esa oferta acepta una dádiva asumiendo que tiene tal poder de influencia-; esto mostraría cómo la Administración tiene en su seno funcionarios influenciados que no actúan de forma acorde con los principios de objetividad, imparcialidad e igualdad. No obstante, la jurisprudencia mantiene que el bien jurídico protegido por el art. 430 es el mismo que el tutelado por los arts. 428 y 429 –la imparcialidad y objetividad en el ejercicio de la Administración pública-, si bien hace notar el alejamiento del tipo de la lesión del bien jurídico protegido y se especifica que el art. 430 no es más que la tipificación expresa de actos preparatorios –elevados a la categoría de delito- de los tipos de tráfico de influencias en sentido estricto<sup>13</sup>. Este hecho plantea no pocos problemas concursales cuando el particular que ha obtenido la dádiva ejerce la influencia sobre el funcionario y conlleva a tratar de manera penológicamente igualitaria casos que en absoluto lo son<sup>14</sup> y que, fácilmente, se pueden solventar sosteniendo la tutela de un bien jurídico diverso para el art. 430 que posibilitaría realizar un concurso ideal-medial entre el art. 430 y el 429 a fin de elevar las penas<sup>15</sup>.

### 3. Su consideración como delitos “refugio”. Problemas de prueba.

Los delitos de tráfico de influencias, además de tener una operatividad propia, también pueden ser un “refugio” al que acudir cuando no sea posible probar

<sup>10</sup> En estos mismos términos, véase Cugat Mauri (1997: 190), Díaz-Maroto y Villarejo (2009: 3), Morales Prats y Rodríguez Puerta (2011: 1253-1254).

<sup>11</sup> Debido a tal configuración hay quienes consideran que es muy difícil, por no decir imposible, determinar el interés tutelado –así Díaz-Maroto y Villarejo (2009: 4); Morales Prats y Rodríguez Puerta (2011: 1263)- o, incluso, yendo más allá, se propugna directamente su derogación por no ser un bien digno de tutela penal –así, Díaz-Maroto y Villarejo (2009: 5)-.

<sup>12</sup> Así Arroyo Zapatero (2007: 906), Berdugo (1994: 209), Morales Prats y Rodríguez Puerta (2011: 1268), Muñoz Conde (2009: 960-961), Romero De Tejada (2010: 70). También Díaz-Maroto y Villarejo (2010: 4), quien, no obstante, como se ha visto en la nota anterior, propugna su derogación por entenderlo un bien jurídico etéreo y difícilmente aprehensible como para merecer tutela penal.

<sup>13</sup> Así, entre otras, véase SSTS 1335/2001, de 19 de junio y 335/2006, de 24 de marzo. En la doctrina, de manera minoritaria, sosteniendo esta misma idea, López Barja de Quiroga (1997: 4049).

<sup>14</sup> Sobre tales problemas concursales, en mayor extensión, véase Muñoz Lorente (2013: 81 y 94 y ss.).

<sup>15</sup> véase Muñoz Lorente (2013).



la concurrencia de todos los elementos típicos de otros delitos de corrupción más tradicionales como son la prevaricación y el cohecho. Así, por ejemplo, cuando no es posible probar la existencia de una dádiva o favor (elemento esencial en el delito de cohecho) resulta viable recurrir a estos delitos de tráfico de influencias<sup>16</sup>, siempre y cuando sea posible probar la relación personal con el funcionario público que posibilita la influencia sobre él.

De la misma manera, se convierten en delitos “refugio”, cuando en el delito de prevaricación no es posible probar la “arbitrariedad” de la resolución (elemento clave y requerido expresamente por el tipo penal del art. 404 CP) pero, sin embargo, es posible probar la existencia de una desviación de la legalidad de tal resolución<sup>17</sup> o, incluso, en aquellos supuestos en que se trate de una resolución ajustada a Derecho<sup>18</sup>. Naturalmente, cuando, además, sea posible probar la influencia si existe relación personal o funcional con el funcionario sobre el que se influye.

No obstante, tal consideración como delitos refugio tampoco se encuentra exenta de numerosos problemas, especialmente de prueba. Algo consustancial a la mayoría de los delitos relativos a la corrupción, caracterizada por lo que se denomina “delitos de encuentro”, en los que entre ambas partes existe un acuerdo expreso o tácito y una “relación de confianza o incluso de buena fe” en el sentido de “conservar el acuerdo de forma reservada”<sup>19</sup>. Son pocos los casos en que el procedimiento se inicia por denuncia del funcionario sobre el que se influye y, aun así, éstos suelen acabar en una inesperada, insólita y criticable absolución<sup>20</sup>.

En efecto, no conviene pasar por alto que las influencias se realizan siempre en el ámbito privado. Por eso el descubrimiento y la prueba del delito devienen prácticamente imposibles, salvo que nos encontremos ante tramas organizadas y estén siendo investigadas, por ejemplo, mediante escuchas telefónicas válidas en el posterior juicio<sup>21</sup>. Por tanto, una gran mayoría de procedimientos iniciados por tráfico de influencias, finalmente acaban en sobreseimiento por falta de pruebas<sup>22</sup> y, cuando no es así, ya se ha encargado el Tribunal Supremo de realizar interpretaciones que vacían claramente de contenido el delito –convirtiéndolo en mero papel mojado- bien a través de criterios de adecuación social de la conducta,

<sup>16</sup> Así, por ejemplo, considerando el tráfico de influencias como un delito residual del cohecho cuando no sea posible probar la existencia de una dádiva, Morales Prats y Rodríguez Puerta (2011: 1255). En el mismo sentido, Muñoz Conde (2009: 959) y Alonso Pérez (2000: 246).

<sup>17</sup> Apuntando, desde hace tiempo, esta misma posibilidad, véase Cugat Mauri (1997: 205).

<sup>18</sup> Y así lo entiende, por ejemplo, la STS 657/2013, de 15 de julio: “No se exige que la resolución que se pretende sea injusta o arbitraria y el tipo básico tampoco exige que se hubiere dictado”. Cfr. *infra* cuando me refiera al concepto de resolución en el tráfico de influencias en sentido estricto.

<sup>19</sup> En estos términos, véase De la Cuesta Arzamendi (2003: 6), cuando se refiere a las causas de la alta “cifra oscura” de la corrupción. Por su parte, refiriéndose directamente a “cifra negra” y estimándola en el cohecho cercana al 90%, véase De la Mata Barranco (2009: 225).

<sup>20</sup> Así, por ejemplo, véase la criticable sentencia 300/2012, de 3 de mayo, en la que se absuelve a un superior jerárquico de las fuerzas y cuerpos de seguridad por intentar influir para que sus subordinados no realizaran un test de alcoholemia a dos sujetos –amigos de un amigo del superior jerárquico- que, en un control rutinario, presentaban claros síntomas de embriaguez. Así, se señala expresamente que “no se realizaron por el acusado actos de *influencia con capacidad suficiente de subordinación o condicionamiento significativo de los agentes actuantes*, pues es claro que éstos hicieron caso totalmente omiso de las indicaciones del acusado” (la cursiva se encuentra en el original). Recuérdese que la influencia se realizaba por un superior jerárquico y en el ámbito de las fuerzas y cuerpos de seguridad y si los funcionarios de escala inferior no accedieron a la influencia fue porque se trataba de una orden manifiestamente injusta. El problema posterior se encuentra en saber si dicho superior jerárquico fue objeto de sanción disciplinaria o si, por el contrario, todo quedó en nada como suele ocurrir siempre.

<sup>21</sup> Como ocurrió, por ejemplo, en el supuesto del denominado “Caso Campeón”, en el que se descubrió un supuesto delito de tráfico de influencias realizado por el ex Ministro José Blanco. Al respecto, véase el Auto del TS, de 18 de julio de 2013, de archivo de las actuaciones contra el referido aforado por tráfico de influencias.

<sup>22</sup> En este mismo sentido, y en mayor extensión, véase Mannes (2000). Un examen extenso, completo y concienzudo sobre las resoluciones del TS, en su mayoría absolutorias, véase Dolz Lago (2014: 63-351).



bien a través de la interpretación muy restringida del concepto de resolución perseguida<sup>23</sup>.

#### 4. Tráfico de influencias en sentido estricto. Análisis de los elementos típicos.

Los artículos 428 y 429 poseen una estructura idéntica. Sólo se diferencian en cuanto al sujeto activo y la pena a imponer.

Responden a la clásica combinación de un tipo especial impropio –llevado a cabo por un funcionario o autoridad, art. 428- y su correlativo tipo común llevado a cabo por un particular (art. 429).

Sujeto activo del delito –el que ejerce la influencia sobre un funcionario- puede serlo cualquier persona: autoridad, funcionario público o particular, si bien, en este último caso la pena será menor<sup>24</sup>.

El sujeto objeto de la influencia –que no sujeto pasivo del delito- siempre ha de ser una autoridad o funcionario en el sentido del art. 24 del CP que extiende el concepto de funcionario público y/o autoridad más allá del concepto administrativo de los mismos.

Es importante resaltar que la conducta del funcionario sobre el que se influye –y que, además, se deja influir: accede a lo que se le pide, esto es, “acepta” la influencia- *es totalmente impune porque no aparece contemplada en los preceptos de referencia que sólo consideran punible la conducta del que influye o intenta influir*<sup>25</sup>. No obstante, será punible si la posterior resolución es constitutiva de algún otro delito y conforme a este otro delito –prevaricación, nombramientos ilegales, etc...-. Pero no será punible si la conducta del funcionario que se deja influir es ajustada a Derecho, constitutiva de una simple desviación administrativa –por ejemplo, agilizar un expediente para la concesión de una licencia legal<sup>26</sup>, lo que vulnera claramente la igualdad entre los administrados-, si no se ha adoptado resolución alguna porque se ha descubierto antes de hacerlo y, evidentemente, tampoco cuando sea el propio funcionario el que denuncia las influencias.

No es necesario que la influencia se dirija directamente al funcionario que ha de dictar la resolución que se pretende, sino que el tipo admite el denominado *tráfico de influencias “en cadena”*, esto es, influir sobre un funcionario o particular para que éste a su vez influya en el funcionario que finalmente ha de dictar la resolución.

<sup>23</sup> En este mismo sentido, véase Dolz Lago (2014: 36 y ss.) quien hace un magnífico y pormenorizado estudio de las resoluciones del Tribunal Supremo para probar cómo dicho órgano ha realizado una clara labor neutralizadora de los delitos de tráfico de influencias mostrándose tremendamente clemente e indulgente con esta clase de conductas.

<sup>24</sup> En efecto, las penas privativas de libertad –de 6 meses a 2 años- y multa –del tanto al duplo del beneficio obtenido o perseguido- son idénticas en ambos casos. La única variación se establece cuando el sujeto activo es un funcionario público, en cuyo caso se añade la pena de inhabilitación especial para el ejercicio de cargo o empleo público por tiempo de 3 a 6 años.

<sup>25</sup> Críticamente, en el ámbito doctrinal y jurisprudencial sobre lo que se denomina “falta de simetría entre la sanción que corresponde al que influye y la falta de sanción al que se deja influir [que] ‘enturbia’ considerablemente la interpretación lógica que ha de darse a estos delitos”, véase AAP Girona, Sección 3ª, núm. 442/2005, de 28 de julio y AAP Madrid, Sección 7ª, núm. 939/2007, de 29 de octubre. También, en tono ciertamente crítico al respecto, Morales Prats y Rodríguez Puerta (2011: 1254).

<sup>26</sup> No obstante, ambas conductas podrían ser objeto de una infracción administrativa muy grave conforme al art. 95.2 j) del EBEP. Dejando entrever esta cuestión al señalar que la agilización de un expediente no es constitutiva de tráfico de influencias, por ser actos de trámite y no resoluciones en sentido técnico, “aun cuando se trate de conductas moralmente reprochables y que pueden constituir infracciones disciplinarias u otros tipos delictivos”, véase STS 657/2013, de 15 de julio.



Todos los miembros de la cadena pueden ser considerados autores del delito<sup>27</sup>. En este sentido, resulta ciertamente curioso que todos los funcionarios que intervienen en la cadena respondan como autores y, sin embargo, no lo haga el eslabón final: el funcionario que accede a la influencia ejercida.

La acción delictiva consiste en influir –o intentar influir-. No es necesario que dicha influencia tenga sus frutos, es decir, no es necesario que el funcionario se vea afectado en su proceso motivador y acepte la influencia. Basta con que la influencia sea idónea para conseguir la resolución y el beneficio económico<sup>28</sup>. Se trata de un delito de mera actividad en el que existe un adelantamiento de las barreras punitivas a momentos previos a la lesión del bien jurídico, elevando la mera tentativa a la categoría de delito consumado. Así, el delito se encuentra consumado aunque el funcionario rechace la influencia y denuncie los hechos o, aun no denunciándolos no proceda a realizar la acción que se le pide.

Para que la influencia revista la idoneidad necesaria para ser típica se requiere, además, que el sujeto activo se prevalega o aproveche de unas determinadas circunstancias: que el sujeto activo, cuando sea funcionario o autoridad, se prevalega de las facultades de su cargo o de su relación personal o jerárquica con el funcionario influenciado o con otro; en el caso de ser el sujeto activo un particular, que se prevalega de una relación personal con el funcionario o con otro; entre las relaciones personales, como señala la Jurisprudencia, se incluyen las de parentesco, afectividad, amistad o, incluso, compañerismo político<sup>29</sup>. Se trata de una especie de “chantaje moral” al funcionario que sólo se puede llevar a cabo por quien tenga cierta ascendencia sobre él basada en las relaciones especificadas<sup>30</sup>. De no existir esas relaciones o situaciones especificadas en el tipo, se entiende que la influencia no tiene ninguna posibilidad de afectar al proceso motivador del funcionario. Esto último ocurriría, por ejemplo, si cualquier ciudadano anónimo ejerce dicha influencia sobre un funcionario al que no conoce y que no pasaría de ser una mera presión psicológica sobre el funcionario que quedaría extramuros del tipo por no existir ninguna relación con el funcionario.

Para la consumación del delito no se precisa que se obtenga una resolución y/o un beneficio económico, basta con la finalidad de obtenerlos<sup>31</sup>. El tipo no exige que la resolución –perseguida y/u obtenida- sea ilegal, injusta, arbitraria o prevaricadora<sup>32</sup>. Por tanto, se incluirían en el tipo resoluciones ilegales –aunque no arbitrarias- o, incluso, resoluciones ajustadas a Derecho porque con el tráfico de

<sup>27</sup> En este mismo sentido, por todos, Cugat Mauri (1997: 271 ss.), especificando que todos son considerados autores y no cooperadores necesarios puesto que todos ellos realizan actos ejecutivos consistentes en influir.

<sup>28</sup> De otra opinión parece ser la STS 300/2012, de 3 de mayo, que sí exige el “acuerdo de voluntades” o, al menos, no considera tráfico de influencias el hecho de que los funcionarios hiciesen caso omiso de las indicaciones del influyente, lo que, sin duda alguna, y a mi modo de entender, resulta ciertamente criticable porque, amén de vaciar de contenido el precepto, hay que tener en cuenta que la influencia venía de un superior jerárquico en el ámbito de las fuerzas y cuerpos de seguridad.

<sup>29</sup> Así, expresamente, véase STS 1493/1999, de 21 de diciembre, *Caso Roldán*.

<sup>30</sup> Así, también, la STS 657/2013, de 15 de julio, *Caso Jaume Matas*. No obstante, en esta resolución, a pesar de afirmar la existencia de una relación de amistad entre el particular y el Presidente de Baleares, Sr. Matas, el TS entendió que tal relación de amistad no tenía “entidad para alterar una resolución que, por otra parte, no iba a ser dictada por el Sr. Matas” y, en consecuencia absolvió al particular que influyó sobre el Sr. Matas. Parece pues, en opinión del TS, que lo determinante es tener relación directa con el funcionario que ha de dictar la resolución –si no, no hay tráfico de influencias- y, a este respecto, parece preciso indicar que el TS se olvida del denominado tráfico de influencias “en cadena” puesto que en el supuesto de hecho lo que se hace es influir sobre el Sr. Matas –prevaleciéndose de una relación de amistad- para que aquél influyera sobre el funcionario que finalmente habría de dictar la resolución. Por tanto, parece mucho más correcta la resolución de la AP de Palma de Mallorca condenando a ambos por un delito de tráfico de influencias: uno conforme al art. 428 y otro conforme al 429.

<sup>31</sup> Así, expresamente, véase la reciente STS 657/2013, de 15 de julio.

<sup>32</sup> Véase STS 657/2013, de 15 de julio.

influencias lo que ocurre es que no se respetan los cauces establecidos de manera objetiva y común para obtener esa resolución. No obstante, la mayoría de la doctrina excluye del ámbito del tipo la persecución de una resolución ajustada a Derecho porque entienden, a mi juicio de manera errónea, que no se vulnera el bien jurídico protegido<sup>33</sup>.

## Bibliografía

- ALONSO PÉREZ, F. (2000), *Delitos cometidos por los funcionarios públicos en el nuevo Código Penal*, Dykinson, Madrid.
- ARROYO ZAPATERO, L. et al. (2007), *Comentarios al Código Penal*, Iustel, Madrid.
- ASÚA BATARRITA, A. (1997), “La tutela penal del correcto funcionamiento de la Administración. Cuestiones político-criminales, criterios de interpretación y delimitación respecto a la potestad disciplinaria”. En: ASÚA BATARRITA, A. (ed.), *Delitos contra la Administración Pública*, Bilbao, IVAP.
- CUGAT MAURI, M. (1997), *La desviación del interés general y el tráfico de influencias*, Cedecs, Barcelona.
- DE LA CUESTA ARZAMENDI, J.L. (2003), “Iniciativas internacionales contra la corrupción”, *Eguzkilo*, Núm. 17, pp. 5-16.
- DE LA MATA BARRANCO, N.J. (2009), “¿Qué interés lesionan las conductas de corrupción?”, *Eguzkilo*, Núm. 23, pp. 245-259.
- DÍAZ-MAROTO Y VILLAREJO, J. (2009), “Sobre la práctica del lobby y los delitos de tráfico de influencias”, *Diario La Ley*, núm. 7286.
- DOLZ LAGO, M.J. (2014), *El delito de tráfico de influencias ante la lucha contra la corrupción política en España (Una visión jurisprudencial crítica)*, La Ley, Madrid.
- LOPEZ BARJA DE QUIROGA, J. (1997), “Artículo 430”. En: CONDE-PUMPIDO FERREIRO, C. (dir.), *Código Penal. Doctrina y Jurisprudencia*, Tomo III, Madrid, Trivium.
- MANNES, V. (2000), “Bien jurídico y reforma de los delitos contra la Administración Pública”, *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, Núm. 02-01, Disponible en línea: [http://criminet.ugr.es/recpc/recpc\\_02-01.html](http://criminet.ugr.es/recpc/recpc_02-01.html), (fecha de consulta: 8 de julio de 2014).
- MARTÍNEZ ARRIETA, A. (2007), “Delitos de tráfico de influencias”. En: CONDE-PUMPIDO TOURÓN, C. (dir.), *Comentarios al Código Penal*, Tomo IV, Barcelona, Bosch.
- MARTÍNEZ GALINDO, G. (2005), “El delito de tráfico de influencias en la Administración Local”, *La Ley Penal*, Núm. 22, pp. 36-50.
- MESTRE DELGADO, E. (2014), “Prólogo” a la obra de DOLZ LAGO (2014).
- MORALES PRATS, F. y RODRÍGUEZ PUERTA, M.J. (2011), “Delitos de tráfico de influencias”. En: QUINTERO OLIVARES, G. (dir.), *Comentarios al Código Penal español*, Tomo II, Pamplona, Aranzadi/Thomson Reuters.
- MUÑOZ CONDE, F. (2009), *Derecho Penal. Parte Especial*, 17ª ed., Tirant lo Blanch, Valencia.
- MUÑOZ LORENTE, J. (2013), “Los delitos de tráfico de influencias (Situación actual y propuestas de reforma en la lucha contra la corrupción)”, *EUNOMÍA, Revista en cultura de la legalidad*, núm. 4, marzo-agosto, pp. 73-101.
- ROMERO DE TEJADA, J.M. (2010), “El delito de tráfico de influencias en el ámbito de la Administración local”, *Cuadernos de Derecho Local*, Núm. 24, pp. 65-74.

<sup>33</sup> En mayor extensión sobre dicha doctrina partidaria de extender al tráfico de influencias el concepto de resolución del delito de prevaricación y la crítica sistemática que es posible oponerle, véase Muñoz Lorente (2013: 91 y ss.). No obstante, considerando, de manera minoritaria, que la resolución no tiene que ser injusta o ajustada a Derecho, véase STS 657/2013, de 15 de julio, *Caso Jaime Matas*.

