

INFORME DE LA COMISIÓN DE CONSTITUCIÓN, LEGISLACIÓN Y JUSTICIA RECAÍDO EN EL PROYECTO DE LEY QUE ADECUA LA LEGISLACIÓN INTERNA PARA IMPLEMENTAR EN CHILE LA CONVENCIÓN PARA COMBATIR EL COHECHO A FUNCIONARIOS PÚBLICOS EXTRANJEROS EN TRANSACCIONES COMERCIALES INTERNACIONALES, Y MODIFICA EL TIPO PENAL DE COHECHO ACTIVO.

BOLETÍN N° 2828-07

-----  
--

HONORABLE CÁMARA:

La Comisión de Constitución, Legislación y Justicia viene en informar, en primer trámite constitucional y primero reglamentario, el proyecto de la referencia, originado en un Mensaje de S.E. el Presidente de la República.

Para el despacho de esta iniciativa, el Jefe del Estado ha hecho presente la urgencia, la que ha calificado de simple para todos sus trámites constitucionales, contando, en consecuencia, esta Cámara con un plazo de treinta días corridos para afinar su tramitación, término que vence el 4 de julio próximo, por haberse dado cuenta de la urgencia en la Sala el día 4 del mes en curso.

Durante el análisis de esta iniciativa la Comisión contó con la colaboración de las siguientes personas:

- Don Francisco Maldonado Fuentes, Jefe de la División Jurídica del Ministerio de Justicia.

- Don Fernando Londoño Martínez, abogado, miembro de la División mencionada.

OBJETO.

Las ideas centrales del proyecto se orientan a:

a) dar cumplimiento a la obligación contraída por el país como adherente de la "Convención para combatir el cohecho a funcionarios públicos extranjeros en transacciones comerciales internacionales", en orden a

adecuar su legislación penal relacionada con ese delito, a las normas de la citada Convención, y

b) perfeccionar la figura penal del cohecho activo en la legislación interna.

#### ANTECEDENTES.

1.- El Mensaje señala que el Congreso Nacional aprobó en marzo del año 2001 la “Convención para combatir el cohecho a funcionarios públicos extranjeros en transacciones comerciales internacionales.”, adoptada por la Organización para la Cooperación Económica y Desarrollo (O.C.D.E.), agregando que en el mes de mayo de ese mismo año, la Ministra de Relaciones Exteriores hizo entrega de la documentación suscrita por Chile al Director General de la Organización, asegurando su inmediata efectividad en Chile.

Añade, en seguida, que la citada Organización para la Cooperación Económica y Desarrollo, se originó de la Organización para la Cooperación Económica Europea, la que fue creada para administrar la ayuda americana a Europa después de la Segunda Guerra Mundial, en el marco del Plan Marshall. En 1961 adquirió su actual identidad, ampliando sus objetivos a la construcción de economías estables, promover la economía de mercado, expandir el libre comercio y contribuir al desarrollo tanto de los países industrializados como de aquellos en vías de desarrollo, contando en el presente con treinta países miembros que comparten los principios señalados y, además, la idea de una democracia pluralista y de un Estado respetuoso de los derechos humanos.

Uno de los objetivos de esta Organización es combatir la corrupción, en aplicación de lo cual los países que la integran adoptaron la “Convención para combatir el cohecho a funcionarios públicos extranjeros en transacciones comerciales internacionales”, la que también suscribieron cinco países no miembros como son Argentina, Brasil, Bulgaria, la República Eslovaca y Chile.

Agrega el Mensaje que entre los fundamentos de esta Convención, se señala que el cohecho es un fenómeno ampliamente difundido en las transacciones comerciales internacionales, incluidos el comercio y las inversiones, que da origen a serias complicaciones morales y políticas, afecta negativamente el buen gobierno y el desarrollo económico y distorsiona las condiciones competitivas internacionales.

Más adelante, los mismos fundamentos señalan que es de responsabilidad de todos los países combatir el cohecho en las transacciones comerciales internacionales, recordando que la Organización para la Cooperación Económica y Desarrollo adoptó una recomendación para tal efecto el 23 de mayo de 1997, la cual, entre otros aspectos, exige “tomar medidas eficaces para reprimir, prevenir y combatir el cohecho a funcionarios públicos extranjeros en relación con las transacciones comerciales internacionales y, en particular, para la pronta, eficaz y coordinada tipificación del cohecho como delito, de conformidad con los elementos acordados que se señalan en tal recomendación y con los principios jurisdiccionales y otros principios legales básicos de cada país.”.

Conforme a lo anterior, el Mensaje señala que para poder cumplir adecuadamente con las obligaciones derivadas de su adhesión a la Convención, es necesario revisar dos temas: la incorporación de un nuevo tipo penal destinado a sancionar el cohecho a funcionarios públicos extranjeros en transacciones comerciales internacionales y el establecimiento de sanciones a las personas jurídicas que intervienen en tales ilícitos.

Respecto del primer tema, es decir, la incorporación de un nuevo tipo penal para sancionar el cohecho a funcionarios públicos extranjeros, señala el Mensaje que los artículos 248 a 251 de nuestro Código Penal tratan ese delito pero no contemplan una figura como la que exige la Convención que adopten los Estados Partes, es decir, tipificar como delito el cohecho a funcionarios públicos extranjeros en transacciones comerciales internacionales, así como la complicidad, tentativa y confabulación en la comisión del referido delito.

Por lo anterior, se hace necesario tipificar directamente esa figura delictiva como, asimismo, incorporar una definición de funcionario público extranjero, lo que se concreta por la vía de agregar dos nuevos artículos : 250 bis A y 250 bis B.

Explica, más adelante, el Mensaje las características del nuevo tipo penal del cohecho a funcionarios públicos extranjeros, señalando que se refiere sólo al cohecho activo, es decir, castiga únicamente al sobornador, dejando la sanción del funcionario público a la legislación de su propio ordenamiento. En todo caso, la sanción que recibe el sobornador que directamente ofrece la dádiva es mayor que la que se aplica al que, luego de requerido, consciente en darla.

Asimismo, dentro de la figura del cohecho, se comprende también la hipótesis de una dádiva en beneficio de un tercero, distinto

del funcionario que la solicita o acepta y en cuanto al perfeccionamiento del delito, se lo entiende como de carácter formal, es decir, se configura con el sólo otorgamiento u ofrecimiento, sin necesidad de que acontezca el comportamiento solicitado al funcionario.

Las demás formas de participación que contempla la Convención y que exige tipificar, es decir, la complicidad, la incitación, la ayuda y la instigación como la posibilidad de la ejecución del delito valiéndose de intermediario, son consideradas por el Mensaje como formas de autoría mediata y, en consecuencia, sujetas a sanción de acuerdo a las normas generales sobre participación previstas en el Título II del Libro I del Código Penal.

En lo que se refiere a la penalidad misma, señala el Mensaje que se ha estimado razonable equipararla a la del cohecho activo previsto en el artículo 250, en relación con la del cohecho pasivo del artículo 248 bis, siguiendo lo establecido en el artículo 3° de la Convención, en el sentido de que las penas deben ser eficaces, proporcionadas, disuasivas y comparables a las que aplica la legislación interna del país Parte.

En cuanto a la definición de funcionario público extranjero, el Mensaje señala que se adopta en el nuevo artículo 250 bis B, la contenida en el N° 4 del artículo 1° de la Convención, concepto amplio, comprensivo de quienes detentan cargos legislativos, administrativos o judiciales en un país extranjero, como de quienes ejercen cualquier función pública al interior de un organismo o empresa pública de país extranjero. o sean funcionarios o agentes de organizaciones públicas internacionales.

Agrega el Mensaje que la Convención señala como obligación de los Estados Partes, establecer la responsabilidad de las personas jurídicas en los actos de cohecho a funcionarios públicos extranjeros, materia sobre la que tradicionalmente se ha estimado que tales personas no pueden ser consideradas como sujetos activos de un delito.

Abundando sobre este punto, explica que en los países desarrollados ha emergido en los últimos años, una tendencia a reconocer la responsabilidad de estos entes, como sucede, por ejemplo, en Francia, Holanda, Alemania y Japón, pero que en América Latina solamente los códigos penales mexicano y portorriqueño la consideran.

Agrega que el análisis de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, tiene especial relevancia desde el punto de vista social y criminológico, por cuanto la actividad delictual de estas entidades ha crecido cualitativa y cuantitativamente en los últimos años, añadiendo que las cifras

estadísticas demuestran que la mayor incidencia de estas actividades ilícitas se concentra, entre otros, en delitos contra el medio ambiente, delitos económicos, evasión tributaria, corrupción pública y obstrucción a la justicia, todos los que producen, normalmente, un impacto bastante mayor que el que generan las conductas ilícitas de los particulares.

Finalmente, señala que aun cuando el tema relativo a la responsabilidad penal de las personas jurídicas es de interés para el Gobierno, se estima que ello debe tratarse en el marco de una normativa de carácter general y no en el de un proyecto de ley específico, por lo que su análisis deberá incluirse dentro del Programa de Trabajo de la Reforma al Código Penal.

Por último, el Mensaje señala que se considera oportuno efectuar enmiendas a la figura del cohecho activo prevista en el artículo 250 de nuestro Código Penal, a fin de darle un tratamiento más coherente y equitativo con el delito de cohecho en general.

2.- La Convención para combatir el cohecho a funcionarios públicos extranjeros en transacciones comerciales internacionales..

Esta Convención y su anexo, adoptados en París el 17 de diciembre de 1997, son el resultado de las negociaciones desarrolladas en el Grupo de Trabajo sobre Corrupción del Comité de Inversiones Extranjeras y Empresas Multinacionales de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (O.C.D.E.).

En su preámbulo, esta Convención señala las ideas y fines que la inspiran, dejando constancia que el cohecho es un fenómeno ampliamente difundido en las transacciones comerciales internacionales, incluido el comercio y las inversiones, que da origen a serias complicaciones de carácter moral y político, mina el buen gobierno y el desarrollo económico y distorsiona las condiciones competitivas internacionales, razones por las que las partes deciden reprimirlo, prevenirlo y combatirlo, especialmente mediante la pronta, eficaz y coordinada tipificación del cohecho como delito, de conformidad con los elementos normativos adoptados por la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico y con los principios jurisdiccionales y otros principios legales de cada país.

En lo que se refiere al contenido de la Convención, cabe señalar, en lo que interesa más directamente a este informe, que su artículo 1° obliga a las partes a tipificar como delito punible el hecho que cualquier persona intencionalmente ofrezca, prometa u otorgue cualquier ventaja pecuniaria o de otra índole, sea en forma directa o a través de intermediarios, a un

funcionario público extranjero, en beneficio de éste o de un tercero, a fin de que tal funcionario público, en el ejercicio de sus deberes oficiales, actúe o se abstenga de actuar y con ello obtenga o mantenga cualquier negocio u otra ventaja indebida en la realización de transacciones internacionales.

El número 2 de este artículo, agrega que cada parte adoptará las medidas necesarias para tipificar la complicidad como delito penal, incluidas la incitación, la ayuda y la instigación o bien la autorización de un acto de cohecho a un funcionario público extranjero. Asimismo, la tentativa y la confabulación para cometer un acto de cohecho, constituirán delito en la medida que la legislación interna de cada Parte sancione como tales dichos actos respecto de un funcionario público de ese país.

El artículo 2° obliga también a las Partes para que, de acuerdo a sus principios legales, establezcan la responsabilidad de las personas jurídicas en los actos de cohecho a un funcionario público extranjero.

La letra a) del número 4 del artículo 1°, define lo que se entiende por funcionario público extranjero, señalando que es toda persona que “detente un cargo legislativo, administrativo o judicial en un país extranjero, haya sido nombrada o elegida; cualquier persona que ejerza una función pública para un país extranjero, incluyendo para un organismo público o empresa de servicio público; y cualquier funcionario o agente de una organización pública internacional”.

El artículo 3° se refiere a las sanciones, señalando en su número 1 que el cohecho a un funcionario público será sancionado con penas de carácter criminal eficaces, proporcionadas y disuasivas, de rango comparable a las penas aplicadas al cohecho a funcionarios públicos de la Parte que se trate, debiendo incluir, cuando se trate de personas naturales, penas privativas de libertad “suficientes para permitir una eficaz asistencia legal mutua y extradición.”.

Su número 2 señala que si el ordenamiento jurídico de una Parte no contemplare aplicar responsabilidad penal a las personas jurídicas, esa Parte deberá procurar que les apliquen sanciones eficaces, proporcionadas y disuasivas de carácter no penal, incluidas sanciones pecuniarias.

Su número 3 obliga a las Partes a adoptar las medidas necesarias para que el cohecho y el producto del cohecho a un funcionario público extranjero, o activos equivalentes al valor de ese producto, puedan ser objeto de embargo o confiscación o de aplicación de sanciones pecuniarias de efecto comparable.

Por último, su número 4 señala que cada Parte deberá procurar imponer sanciones civiles o administrativas complementarias, a una persona sujeta a sanciones por cohecho a un funcionario público extranjero.

### 3.- El Código Penal.

El Título V del Libro II de este Código, trata de los crímenes y simples delitos cometidos por empleados públicos en el desempeño de sus cargos, y su párrafo 9 se refiere específicamente al cohecho, el que trata en los artículos 248 a 251.

a) Su artículo 248 sanciona al empleado público que solicitare o aceptare recibir mayores derechos de los que le están señalados por razón de su cargo, o un beneficio económico para sí o un tercero para ejecutar o por haber ejecutado un acto propio de su cargo en razón del cual no le están señalados derechos, con suspensión en cualquiera de sus grados ( 61 días a 3 años)y multa de la mitad al tanto de los derechos o del beneficio solicitados o aceptados.

b) Su artículo 248 bis sanciona al empleado público que solicitare o aceptare recibir un beneficio económico para sí o un tercero para omitir o haber omitido un acto debido propio de su cargo, o para ejecutar o por haber ejecutado un acto con infracción a los deberes de su cargo, con reclusión menor en sus grados mínimo a medio (61 días a 3 años), inhabilitación especial o absoluta para cargos u oficios públicos temporales en cualquiera de sus grados (3 a 10 años)y multa del tanto al duplo del provecho solicitado o aceptado.

Su inciso segundo aplica las mismas penas de reclusión y multa y eleva la de inhabilitación especial o absoluta para cargo u oficio público de temporal a perpetua, en el caso que la infracción al deber del cargo consista en ejercer influencia en otro empleado público, con el fin de obtener de éste una decisión que pueda generar un provecho para un tercero interesado.

c) Su artículo 249 sanciona al empleado público que solicitare o aceptare recibir un beneficio económico para sí o para un tercero para cometer alguno de los crímenes o simples delitos expresados en este Título, o en el párrafo 4 del Título III, con la pena de inhabilitación especial perpetua e inhabilitación absoluta temporal, o bien, con inhabilitación absoluta perpetua para cargos u oficios públicos, y multa del tanto al triplo del provecho solicitado o aceptado.

Su inciso segundo señala que lo dispuesto en el inciso primero es sin perjuicio de la pena aplicable al delito cometido por el empleado público, señalando que si aquella pena resultare inferior a la señalada para el sobornante en el inciso segundo del artículo 250, se aplicará al empleado la pena establecida en esta última disposición.

d) Su artículo 250 sanciona al que ofreciere o consintiere en dar a un empleado público un beneficio económico para que realice las acciones o incurra en las omisiones señaladas en los artículos 248, 248 bis y 249, o por haberlas realizado o haber incurrido en ellas, con las mismas penas de multa e inhabilitación establecidas en dichas disposiciones.

Su inciso segundo aplica además al sobornante, en el caso del beneficio consentido u ofrecido en relación con las acciones u omisiones señaladas en el artículo 248 bis, la pena de reclusión menor en su grado medio. (541 días a 3 años).

Su inciso tercero agrega que si se trata del beneficio consentido u ofrecido en relación con los crímenes o simples delitos señalados en el artículo 249, se considerará al sobornante inductor de acuerdo a lo señalado en el artículo 15 N° 2. ( considera autores a los que fuerzan o inducen directamente a otro a ejecutar el hecho punible.).

#### IDEAS MATRICES O FUNDAMENTALES DEL PROYECTO Y CONSTITUCIONALIDAD DE LAS MISMAS.

Las ideas centrales del proyecto se orientan a:

a) dar cumplimiento a la obligación contraída por el país como adherente de la “Convención para combatir el cohecho a funcionarios públicos extranjeros en transacciones comerciales internacionales”, en orden a adecuar su legislación penal relacionada con ese delito, a las normas de la citada Convención, y

b) perfeccionar la figura penal del cohecho activo en la legislación interna.

Con tal objeto, modifica el Código Penal para:

a) Agregar una nueva figura penal a fin de sancionar al sobornante en el delito de cohecho activo respecto de un funcionario público extranjero.

b) Definir lo que debe entenderse por funcionario público extranjero.

c) Rebajar la penalidad aplicable al sobornante en los casos en que su participación consiste en consentir dar el beneficio que se le solicita.

d) Incluir en la figura penal del cohecho activo la posibilidad de que la dádiva o beneficio ofrecido o consentido, ceda en beneficio de un tercero.

e) Equiparar la penalidad para el funcionario y el sobornador en el caso de la figura del cohecho activo, relacionado con la infracción de deberes funcionarios.

f) Penalizar en forma autónoma al sobornante en los casos de cohecho activo, tratándose de la comisión de delitos funcionarios.

Tales ideas, las que son propias de ley al tenor de lo establecido en el artículo 60 N°s. 2 y 3 de la Constitución Política, en relación con el artículo 50 N° 1°, párrafo segundo de la misma Carta Política, el proyecto las concreta por medio de un artículo único, dividido en cuatro números, por medio del que introduce las correspondientes modificaciones, las que se analizarán en el capítulo de la Discusión en particular.

## DISCUSIÓN DEL PROYECTO.

### a) Discusión en general.

Durante la discusión en general, el Jefe de la División Jurídica del Ministerio de Justicia explicó que un tiempo atrás se adoptó por nuestro país la Convención que origina este proyecto, la que se había adoptado en el seno de la Organización para la Cooperación Económica y el Desarrollo, con el objeto de hacer frente a la mayor frecuencia de sobornos a funcionarios públicos internacionales, en razón del fuerte incremento de las relaciones comerciales entre los distintos países.

Agregó que la gran mayoría de los países sanciona en su legislación interna las figuras del cohecho y soborno, pero no regulan la posibilidad de que la prestación de un servicio por parte de un funcionario público extranjero, que se pretende remunerar, sea ilícito o no corresponda remuneración alguna. Tal situación fue la que generó la concertación de este acuerdo

internacional, destinado a promover la adaptación de la legislación interna de los distintos países para sancionar estas conductas.

Explicó que la conducta que se quiere sancionar es la misma que contempla nuestra legislación, es decir, la dádiva que se hace a un funcionario público o que éste exige por realizar una función que es propia de su cargo, o, que estando dentro del marco de su cargo, no le corresponde ejecutarla, conducta que nuestra legislación no contempla tratándose de funcionarios públicos extranjeros.

El Diputado señor Burgos reforzó estas explicaciones señalando que el Convenio que originó este proyecto, tenía mucha importancia para el país, especialmente por la distinción que se hizo a su favor por ser uno de los pocos países latinoamericanos invitados a su suscripción.

Dijo entender que Chile tenía interés en incorporarse a la Organización para la Cooperación Económica y el Desarrollo y que de acuerdo al Convenio que se había aprobado hacía poco tiempo, estaba perentoriamente obligado a efectuar adecuaciones a su legislación penal interna. Añadió que con este proyecto se cumplía sólo en parte el compromiso, porque la Convención planteaba la posibilidad de sancionar igualmente a las personas jurídicas, materia que no se trataba en esta oportunidad. Añadió que la iniciativa representaba una buena oportunidad para que el país mejorara su situación frente a un mundo con tanta actividad comercial, sancionando al sujeto activo del delito de cohecho a un funcionario público extranjero en transacciones internacionales, sin perjuicio de la sanción que a este último corresponda de acuerdo a su propia legislación.

Finalmente, el representante del Ministerio de Justicia señaló que la posibilidad de sancionar a las personas jurídicas que establecía la Convención, se topaba con problemas doctrinarios en casi todas las legislaciones, motivo por el cual ese instrumento supeditaba la posibilidad de castigo a la observancia de los principios legales de la legislación interna de cada Parte. En el caso chileno, se pensaba que tal materia no podía ser propia de proyectos específicos, sino que debería tratarse en el marco de una normativa de carácter general en materia penal.

Cerrado finalmente el debate, se aprobó la idea de legislar por unanimidad.

b) Discusión en particular.

Durante el debate pormenorizado del artículo único del proyecto, la Comisión llegó a los siguientes acuerdos:

### **Número 1.-**

Substituye el inciso segundo del artículo 249, el que sanciona con inhabilitación y multa la comisión de delitos funcionarios por un empleado público que solicitare o recibiere una dádiva por ello, señalando que tales sanciones son sin perjuicio de las penas que correspondan al funcionario por el delito cometido. Agrega la norma que si tales penas no fueren superiores a la de reclusión menor en su grado mínimo ( de 61 a 540 días), se aplicará al funcionario la de reclusión menor en sus grados medio a máximo ( de 541 días a 5 años).

El inciso que se modifica sancionaba al funcionario con la misma pena asignada al sobornante (reclusión menor en su grado medio - 541 días a 3 años -) .

Los representantes del Ejecutivo explicaron que la modificación, íntimamente ligada con la que se propone por el número 2 para substituir el artículo 250 del Código Penal, no tenía otro objeto que el de armonizar la pena mínima asignada al empleado público con la acordada al sobornante.

Se aprobó en los mismos términos, sin debate, por unanimidad.

### **Número 2.-**

Substituye el artículo 250 para sancionar al que ofreciere o consintiere en dar a un empleado público un beneficio económico, en provecho suyo o de un tercero, para que realice las acciones o incurra en las omisiones a que se refieren los artículos 248, 248 bis y 249, o por haberlas realizado o haber incurrido en ellas, con las mismas penas de multa e inhabilitación que esas disposiciones establecen.

Su inciso segundo señala que si se trata de los beneficios consentidos u ofrecidos en relación con las acciones u omisiones indicadas en el artículo 248 bis (deberes funcionarios), el sobornador, en el caso de haber ofrecido los beneficios, será sancionado, además, con reclusión menor en sus grados mínimo a medio, (61 días a 3 años) y, si hubiere aceptado o consentido darlos, con reclusión menor en su grado mínimo. ( 61 a 540 días).

Su inciso tercero se refiere a los beneficios consentidos u ofrecidos en relación con los crímenes o simples delitos señalados en el artículo 249; en esta situación, el sobornador, en el caso de haber ofrecido los beneficios, será sancionado, además, con reclusión menor en sus grados medio a máximo ( 3 a 5 años) y, si sólo hubiere aceptado o consentido en darlos, con reclusión menor en sus grados mínimo a medio ( 61 días a 3 años).

La modificación innova respecto del actual artículo 250, en los siguientes aspectos:

a.- en el inciso primero contempla la posibilidad de que el beneficio ofrecido al empleado público o consentido dar a petición de éste, **ceda en provecho del mismo funcionario o de un tercero.**

b y c.- en los incisos segundo y tercero, que tratan del cohecho o soborno según se trate de infracciones a los deberes funcionarios o de la comisión de crímenes o simples delitos funcionarios (arts, 248 bis y 249) respectivamente, **distingue para los efectos de la penalidad, entre si el sobornante ofreció el beneficio o si consintió en dar el que se le solicitó, aplicando una pena mayor en el primer caso. Asimismo, substituye la sanción aplicable al sobornador considerado como inductor del delito de malversación cometido por el funcionario, por una sanción directa o autónoma conectada al delito de cohecho.**

Los representantes del Ejecutivo explicaron estas modificaciones, señalando que, en lo que se refiere al inciso primero, el tenor literal de la norma actual lleva a pensar que el beneficio ofrecido sólo puede ser en provecho del funcionario público, pero no de un tercero, razón por la que se prefirió ampliar expresamente la figura, para establecer que la dádiva puede ceder también en beneficio de un tercero.

Respecto del inciso segundo, señalaron que lo que se buscaba era establecer sanciones diferentes para el que ofrece una dádiva y para el que consciente en darla a instancias del funcionario, siendo menor esta última. Lo anterior, en atención a que en la figura del cohecho activo, parece más grave la acción corruptora del sobornante.

Asimismo, se buscaba armonizar las penas aplicables al cohecho en relación con la infracción de deberes funcionarios, por cuanto en la situación actual, el funcionario público recibe una sanción menor por el delito que la que corresponde al sobornante, quien, además de la pena privativa de libertad recibe las de multa e inhabilitación que se aplican al primero por la infracción a los deberes funcionarios, lo que no tiene justificación.

Por último, en el inciso tercero, además de efectuar para los efectos de la penalidad del sobornante, la diferencia señalada en el párrafo anterior, indicaron que lo que se buscaba era solucionar un problema doctrinario relacionado con el principio de la comunicabilidad de la participación, puesto que la norma actual considera al sobornante como autor mediato o inductor del delito de malversación cometido por el funcionario público, delito que para él resulta imposible en razón de no tener esa calidad, es decir, la de empleado público. Por ello se optó por aplicar al sobornador una sanción autónoma, es decir, por el delito de cohecho o soborno, graduando la pena según si fuere él quien ofreciere la dádiva o aceptare darla a solicitud del funcionario.

Cerrado finalmente el debate, se aprobó el número en los mismos términos, por unanimidad.

### **Número 3.-**

Agrega un nuevo artículo 250 bis A para sancionar al que ofreciere dar a un funcionario público extranjero un beneficio económico en provecho de éste o de un tercero, para que realice una acción o incurra en una omisión con miras a la obtención o mantención, para sí u otro, de cualquier negocio o ventaja en el ámbito de transacciones comerciales internacionales

En igual sentido, sanciona al que ofreciere dar el beneficio económico a un funcionario público extranjero por haber realizado o haber incurrido en las acciones u omisiones señaladas.

En ambos casos, la penalidad es la misma que señala el artículo 248 bis, es decir, reclusión menor en sus grados mínimo a medio (61 días a 3 años), multa del tanto al duplo del provecho e inhabilitación especial o absoluta para cargos u oficios públicos temporales ( de 3 a 10 años) en cualquiera de sus grados.

El inciso segundo sanciona al que en los mismos casos señalados, consintiere en dar el referido beneficio, con reclusión menor en su grado mínimo ( 61 a 540 días) y las mismas penas de multa e inhabilitación señaladas en el inciso primero.

Los representantes del Ejecutivo explicaron que lo medular de esta norma se encontraba en la primera parte del inciso primero, la que tenía una redacción lo más abierta posible para comprender todo el tipo de

conductas que se solicitan al funcionario, quedando en la segunda la sanción para los casos en que ya se hubiere tomado la decisión ilícita.

En el inciso segundo se contemplaba la situación de que fuera el funcionario quien solicitara la dádiva y el sobornante aceptara sujetarse a sus exigencias.

Ante la consulta del Diputado señor Bustos acerca de la razón de la diferencia de penalidad entre las situaciones previstas en uno y otro incisos, señalaron que es diferente el caso en que la acción tendiente a generar en otro la decisión de incurrir en el delito parta del sobornante, al que se produce como consecuencia de ceder éste ante una presión. En el primer caso, existe una acción inductora que origina toda la cadena delictiva y sin la cual no se habría producido acto ilícito alguno. Por ello se consideraba menos grave la conducta de quien cedía frente a la oferta o exigencia de un funcionario.

Finalmente, coincidieron con el parecer del Diputado señor Burgos en cuanto se trataba de un delito formal que se perfeccionaba por el solo hecho de ofrecer o consentir y añadieron que el sujeto pasivo de este delito, por tratarse de un funcionario público extranjero, no podía ser sancionado por la ley chilena, quedando sujeto a su propia legislación.

Cerrado el debate, se aprobó el número, en los mismos términos, por unanimidad.

#### **Número 4.-**

Agrega un artículo 250 bis B para definir lo que se entiende por funcionario público extranjero, señalando que se reputa como tal a toda persona que detente un cargo legislativo, administrativo o judicial en un país extranjero, haya sido nombrada o elegida, así como cualquier persona que ejerza una función pública para un país extranjero, sea dentro de un organismo público o de una empresa de servicio público. Igualmente, se entenderá que reviste tal condición cualquier funcionario o agente de una organización pública internacional.

Los representantes del Ejecutivo hicieron presente que esta definición estaba tomada de la Convención misma, sólo con adecuaciones de redacción.

No se produjo mayor debate, aprobándose la norma, sólo con una corrección formal para reemplazar, a sugerencia del Diputado señor Burgos, la expresión “reputa” por “considera”, por unanimidad.

#### CONSTANCIA.

Para los efectos de lo establecido en los números 2°, 4°, 5° y 7° del artículo 287 del Reglamento de la Corporación, la Comisión dejó constancia de lo siguiente:

a) Que las disposiciones del proyecto no tienen rango de ley orgánica constitucional ni requieren ser aprobadas con quórum calificado.

b) Que sus disposiciones no son de la competencia de la Comisión de Hacienda.

c) Que el proyecto fue aprobado en general por unanimidad.

d) Que no hubo artículos o indicaciones rechazados por la Comisión.

Por las razones expuestas y por las que dará a conocer oportunamente el señor Diputado Informante, esta Comisión recomienda aprobar el proyecto, al que además de la modificación acordada, se le han introducido otras puramente formales sin mayor importancia, de conformidad al siguiente texto:

#### “ PROYECTO DE LEY:

**"Artículo único.-** Introdúcense las siguientes modificaciones en el Código Penal:

**1.-** Sustitúyese el inciso segundo del artículo 249 por el siguiente:

"Lo establecido en el inciso anterior se entiende sin perjuicio de la pena aplicable al delito cometido por el empleado público. Si aquella pena no resultare superior a la de reclusión menor en su grado mínimo, se aplicará al empleado público pena de reclusión menor en sus grados medio a máximo."

**2.-** Sustitúyese el artículo 250 por el siguiente:

"Artículo 250.- El que ofreciere o consintiere en dar a un empleado público un beneficio económico, en provecho de éste o de un tercero, para que realice las acciones o incurra en las omisiones señaladas en los artículos 248, 248 bis y 249, o por haberlas realizado o haber incurrido en ellas, será castigado con las mismas penas de multa e inhabilitación establecidas en dichas disposiciones.

Tratándose del beneficio consentido u ofrecido en relación con las acciones u omisiones señaladas en el artículo 248 bis, el sobornador será sancionado, además, con pena de reclusión menor en sus grados mínimo a medio, en el caso del beneficio ofrecido, o de reclusión menor en su grado mínimo, en el caso del beneficio consentido.

Tratándose del beneficio consentido u ofrecido en relación con los crímenes o simples delitos señalados en el artículo 249, el sobornador será sancionado, además, con pena de reclusión menor en sus grados medio a máximo, en el caso del beneficio ofrecido, o de reclusión menor en sus grados mínimo a medio, en el caso del beneficio consentido."

**3.-** Agrégase el siguiente artículo 250 bis A, nuevo:

"Artículo 250 bis A.- El que ofreciere dar a un funcionario público extranjero un beneficio económico, en provecho de éste o de un tercero, para que realice una acción o incurra en una omisión con miras a la obtención o mantención, para sí u otro, de cualquier negocio o ventaja en el ámbito de transacciones comerciales internacionales, será sancionado con las mismas penas de reclusión, multa e inhabilitación establecidas en el inciso primero del artículo 248 bis. De igual forma será castigado el que ofreciere dar el aludido beneficio a un funcionario público extranjero por haber realizado o haber incurrido en las acciones u omisiones señaladas.

El que, en iguales hipótesis a las descritas en el inciso anterior, consintiere en dar el referido beneficio, será sancionado con pena de

reclusión menor en su grado mínimo, además de las mismas penas de multa e inhabilitación señaladas."

4.- Agrégase el siguiente artículo 250 bis B, nuevo:

"Artículo 250 bis B.- Para los efectos de lo dispuesto en el artículo anterior, se considera funcionario público extranjero toda persona que detente un cargo legislativo, administrativo o judicial en un país extranjero, haya sido nombrada o elegida, así como cualquier persona que ejerza una función pública para un país extranjero, sea dentro de un organismo público o de una empresa de servicio público. También se entenderá que inviste la referida calidad cualquier funcionario o agente de una organización pública internacional."."

\*\*\*\*

Sala de la Comisión, a 5 de junio de 2002

Se designó Diputado Informante al señor Juan Bustos  
Ramírez.

Acordado en sesiones de fechas 4 y 5 de junio del año en curso, con la asistencia de los Diputados señor Jorge Burgos Varela (Presidente), señoras Marcela Cubillos Sigall, María Pía Guzmán Mena y Laura Soto González y señores Gabriel Ascencio Mansilla, Juan Bustos Ramírez, Guillermo Ceroni Fuentes, Marcelo Forni Lobos, Zarko Luksic Sandoval y Nicolás Monckeberg Díaz.

En reemplazo del Diputado señor Jaime Mulet Martínez, asistió el Diputado señor Gabriel Ascencio Mansilla.

EUGENIO FOSTER MORENO

Secretario