



Recomendaciones
Legislativas N° 17

Nombre: **Modifica el Código Penal en lo relativo a los delitos de cohecho y soborno, tipifica los delitos de soborno entre particulares y de administración desleal; y que establece la responsabilidad penal de las personas jurídicas**

Boletín N°: **10739-07**

Estado de tramitación: **Comisión Mixta**

Fecha de ingreso: **8 de junio de 2016**

Urgencia: **Suma**

Proyecto de Ley que modifica las penas en delitos de cohecho y soborno, tipifica el soborno entre particulares y la administración desleal y modifica la ley de responsabilidad penal de las personas jurídicas

El Consejo Asesor Anticorrupción, recogiendo el diagnóstico de diversos organismos internacionales, realizó varias recomendaciones con el objeto de abordar las áreas de riesgo en materia de regulación y capacidad de persecución penal de los delitos de corrupción en nuestro país.

A nivel internacional existen dos marcos que establecen compromisos para los Estados adheridos en cuanto a la prevención, regulación y fiscalización de la corrupción: la Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción (UNCAC) y la Convención Interamericana contra la Corrupción (CICC). Estos instrumentos proponen a los Estados contar con sistemas de alerta temprana, mecanismos adecuados de investigación, organismos con capacidad efectiva para fiscalizar, sistemas de persecución penal eficaces, y penas y sanciones proporcionales y efectivas a la gravedad de los delitos cometidos.

Puntos críticos

- En algunos casos, los pisos de las penas privativas de libertad por delitos de corrupción se mantienen y, por lo tanto, siguen siendo bajas, lo que tiene como consecuencia que no sean efectivas, proporcionales ni disuasivas. Esto ya que puede implicar que por atenuantes e irreprochable conducta anterior, quede en el mínimo (por ejemplo, malversación de caudales públicos; negociación incompatible; tráfico de influencias). Cabe tener presente que las nuevas penas por colusión van de 3 años y un día a 10 años de presidio, por ejemplo.
- Constituye un avance en que en otros casos efectivamente se aumentan los pisos y techo de las sanciones - como fraude al fisco, cohecho y algunas hipótesis de soborno-, así como se perfecciona en materias como multas e inhabilidades y la suspensión de la prescripción mientras el funcionario está en ejercicio de la función.
- Por otra parte, se considera un avance que se incorporan delitos de administración desleal y corrupción entre privados.
- Finalmente, en relación a la responsabilidad penal de personas jurídicas, se aumentan las penas de multas y se incorporan más delitos de corrupción. Sin embargo, no se considera el beneficio obtenido ni el daño causado.

Contexto

1. Esta iniciativa legislativa surge a iniciativa de los Senadores, De Urresti, Espina, Harboe y Larraín por considerar que la gravedad del fenómeno de la corrupción reconocida internacionalmente no tiene un correlato en la penalidad asignada en el código penal, así como la ausencia de tipificación del delito de soborno y administración desleal entre particulares.
2. Cabe tener presente que, en nuestro país, el 75% de los funcionarios públicos cree que quienes cometen actos de corrupción quedan sin ningún tipo de sanción (CPLT, 2017), por lo que es necesario hacer frente a la sensación de impunidad de este tipo de delitos.
3. A modo ilustrativo, en el ámbito comparado, existen las siguientes sanciones:
 - a. Penas privativas de libertad: tienen sanciones entre 5 y 10 años tanto para delitos de corrupción en el sector público como en el privado.
 - b. Sanciones pecuniarias: las multas deben determinarse en base a un monto fijo que puede ser aumentado en razón del valor del beneficio obtenido, o multas que se definen en base a un múltiplo del beneficio obtenido (2, 3, 4 veces).

- c. Inhabilidades a personas naturales: Prohibición de trabajar en el sector público y en entidades que contrate o se relacione comercialmente con la Administración.
 - d. Inhabilidades a personas jurídicas: Prohibición para contratar con el sector público, revocación de licencias, prohibición de realizar publicidad, incautación, entre otras.
4. A modo de antecedente cabe señalar que el Consejo Asesor Presidencial Anticorrupción también realizó propuestas en la materia. Entre ellas destacan las siguientes:
- a. Revisar la tipificación, penas y prescripciones respecto a los delitos de corrupción, de acuerdo a los estándares y recomendaciones de organismos internacionales.
 - b. Respecto de la responsabilidad penal de las personas jurídicas:
 - Revisar las exigencias copulativas, para que se estipulen delitos de acuerdo a las recomendaciones de los organismos internacionales en estas materias.
 - Las multas impuestas a las personas jurídicas deben ser proporcionales al monto del beneficio obtenido, en una tasa que sea disuasoria.
 - c. En relación a inhabilidades:
 - Cualquier persona que haya sido condenada por un crimen o simple delito, estará inhabilitada para postular a un cargo de representación popular, pudiendo hacerlo solo 10 años después.
 - Establecer que, en caso de que el alcalde sea destituido por una falta o delito, no pueda ser elegido en ningún cargo de elección popular por al menos 10 años.
5. El proyecto en discusión introduce una serie de modificaciones al Código Penal, específicamente propone:
- a. Aumentar las penas privativas de libertad y multas para los delitos de cohecho, soborno, tráfico de influencias, negociación incompatible y cohecho de funcionario público extranjero, malversación de caudales públicos.
 - b. Establece la suspensión de la prescripción de estos delitos mientras el funcionario continúe en ejercicio del cargo.
 - c. Crear delitos de corrupción entre particulares, como el soborno y administración desleal.
 - d. Sancionar con inhabilitación absoluta, temporal o perpetua, para ejercer cargos, empleos, oficios o profesiones en empresas que participen como proveedores de bienes y servicios de utilidad pública, a los delitos de

cohecho, soborno, cohecho de funcionario público extranjero y cohecho a particulares.

- e. Ampliar el catálogo de delitos en los que pueden incurrir las personas jurídicas, al incluir el soborno, cohecho de funcionario público extranjero, cohecho a particulares, corrupción entre particulares y administración desleal.

Recomendaciones de Espacio Público

Las modificaciones introducidas por este proyecto constituyen un gran avance y recogen en parte las recomendaciones del Consejo Anticorrupción, sin embargo todavía quedan algunos temas por mejorar:

1. Si bien el proyecto aumenta las penas privativas de libertad, el rango mínimo de la pena sigue siendo de 61 días, y a pesar del aumento de los máximos, éstas en ningún caso suben de 5 años. Lo anterior resulta problemático por varias razones. En primer lugar porque denota una desproporción de la sanción penal de los delitos de corrupción y del bien jurídico protegido, en comparación a otros delitos, como el hurto o la colusión¹. Desde el ámbito procesal, las reglas de determinación de penas (atenuantes y agravantes) así como la ley de penas sustitutivas, tienen como consecuencia que las penas propuestas sean siempre cumplidas en libertad. En definitiva, si bien hay una mejora de las sanciones, en algunos casos las penas propuestas distan de ser efectivas, proporcionales y disuasivas. Ello no significa necesariamente seguir aumentando las penas, pero sí revisar los pisos mínimos y buscar mecanismos que permitan el cumplimiento efectivo de la sanción impuesta².
2. En materia de inhabilidades el proyecto innova al establecer como sanción la inhabilitación para ejercer cargos en empresas que participen como proveedoras de los órganos del Estado. Sin embargo, en el caso de la inhabilitación para ejercer cargos, empleos u oficios públicos el proyecto realiza modificaciones sólo en algunos casos. A este respecto, se insta a establecer como sanción la inhabilitación para postular a un cargo de representación popular por al menos 10 años a cualquier persona que haya sido condenada por un crimen o simple delito.
3. Las penas accesorias especiales como la prohibición de ser director de una sociedad anónima, que se proponen el delito de cohecho a particulares, podrían ser aplicables también a los delitos de cohecho, soborno y cohecho de funcionario público extranjero.

¹ El hurto tiene penas que van desde los 541 días a 5 años, mientras que la nueva ley que sanciona penalmente la colusión impone penas que van desde los 3 años y 1 día a 10 años. La desproporción de las penas propuestas también se hace evidente si se las compara con las sanciones contempladas en legislaciones comparadas.

² En este sentido se podrían aplicar los mecanismos de la Ley Emilia o de la Ley que sanciona penalmente la colusión. Sin duda, lo ideal no es seguir legislando en base a excepciones, pero por el momento no habría una justificación razonable para no establecer reglas especiales para los delitos de corrupción, dada su gravedad.

4. En cuanto a la persecución de los delitos de corrupción es necesario avanzar en la creación de una Fiscalía de Alta Complejidad con las facultades y recursos necesarios. A su vez, se deben homologar las herramientas de investigación que hoy existen y son utilizadas en materia de delitos de lavado de activos para investigar casos de corrupción³.
5. Se reconoce como un aspecto positivo la ampliación del catálogo de delitos en los que pueden incurrir las personas jurídicas. En este sentido, se podría avanzar en que las multas impuestas sean proporcionales al daño causado y al monto del beneficio obtenido, en una tasa que sea disuasoria.

³ Artículo 50 UNCAC