Modifica el Código Penal para tipificar como delito funcionario la solicitud de favores sexuales

Boletín N° 12998-07

I. IDEAS GENERALES

El artículo 8 inc. 1º de la Constitución Política del Estado señala que "*El ejercicio de las funciones públicas obliga a sus titulares a dar estricto cumplimiento al principio de probidad en todas sus actuaciones*". Por su parte, el artículo 52 inc. 2° de la Ley de Bases Generales de la Administración del Estado señala que el principio de probidad administrativa consiste en observar una conducta funcionaria intachable y un desempeño honesto y leal de la función o cargo, con preeminencia del interés general sobre el particular.

La corrupción en el ámbito de las funciones públicas presenta un alto grado de impacto, no sólo porque conduce a una frustración de las expectativas de los ciudadanos, quienes esperan que los funcionarios públicos se desempeñen con probidad en el ejercicio de sus cargos, sino también porque posee una gran capacidad para socavar las bases del sistema político imperante[1]. Es por ello que las exigencias para funcionarios públicos son mayores que las que rigen en el sector privado, regulando el legislador con especial preocupación las faltas a la probidad y los delitos funcionarios en los que se puede incurrir.

En ese contexto, la Contraloría General de la República ha sostenido que el principio de probidad administrativa impone a las autoridades o funcionarios respectivos el deber de

1 Oliver, Guillermo; *Aproximación al delito de Cohecho,* Revista de Estudios de la Justicia, N.º 5, 2004, Santiago. Disponible en: file:///C:/Users/comudi-minipc04/Downloads/15047-1-40985-1-10-20110727%20(1).pdf

evitar que sus prerrogativas o esferas de influencia se proyecten en su actividad particular, en virtud de circunstancias que objetivamente puedan alterar la imparcialidad con que éstos deben desempeñarse aun cuando la producción de un conflicto sea sólo potencial[2]. Así, se ha determinado que contraviene especialmente el principio de probidad administrativa, el solicitar, hacerse prometer o aceptar, en razón del cargo o función, donativos, ventajas o privilegios de cualquier naturaleza, sea para sí o para terceros[3]. Estas hipótesis se encuentran sancionadas por el legislador, como delito funcionario, bajo el tipo penal de cohecho.

Si bien el tipo penal de cohecho es lo suficientemente amplio para cubrir una importante cantidad de hipótesis, llama la atención que se castigue de igual forma hechos que a nuestro parecer revisten una mayor gravedad, como ocurre con los casos donde lo que se solicita son favores sexuales o se obtienen los mismos mediante extorsión. En este sentido, el presente proyecto de ley busca consagrar un nuevo tipo penal relativo a la solicitud de favores sexuales como mecanismo de extorsión, al interior de órganos públicos.

II. CONSIDERANDO

1. La corrupción puede adoptar diversas formas, a saber: (i)Extorsión: un servidor público, aprovechándose de su cargo y bajo la amenaza, sutil o directa, obliga al usuario de un servicio público a entregarle también, directa o indirectamente, una recompensa; (ii) Soborno: un ciudadano o una organización, entrega directa o indirectamente a un servidor público, determinada cantidad de dinero, con el propósito de que obtenga una respuesta favorable a un trámite o solicitud,

2 Dictamen Nº 69.434/13.

3 Dictamen Nº 21.809/00

independientemente si cumplió o no con los requisitos legales establecidos; (iii) Peculado: es la apropiación ilegal de los bienes por parte del servidor público que los administra; (iv) Colusiones: Es la asociación delictiva que realizan servidores públicos con contratistas, proveedores y arrendadores, con el propósito de obtener recursos y beneficios ilícitos, a través de concursos amañados o, sin realizar estas (adjudicaciones directas), a pesar de que así lo indique la ley o normatividad correspondiente; (v) Fraude: caso en que servidores públicos venden o hacen uso ilegal de bienes del gobierno que les han confiado para su administración; (vi) Tráfico de influencias: un servidor público utiliza su cargo actual o sus nexos con funcionarios o integrantes de los poderes ejecutivo, legislativo o judicial, para obtener un beneficio personal o familiar, o para favorecer determinada causa u organización; (vii) Falta de ética: Es un tipo especial de corrupción, no tiene que ver directamente con la apropiación ilegal de recursos del gobierno y de ciudadanos usuarios. Supone que algunos servidores públicos tienen una conducta negativa, que va en contra de los propósitos y metas de las instituciones públicas.

2. Que, la extorsión sexual en los servicios públicos merece especial sanción. En efecto, el ofrecimiento de beneficios laborales a cambio de sexo, afecta doblemente a las víctimas puesto que supone un atentado contra su libertad y su esfera de indemnidad sexual. Sobre esta materia, Marta Herrera, jefa anticorrupción de la Fiscalía Nacional sostiene que *"en estos casos existe una cifra negra muy importante, donde la sensación de humillación o culpa retrae mucho más a las víctimas"*

3. Que, como se ha expresado anteriormente, la legislación chilena no contempla la hipótesis particular para sancionar con mayor severidad a quienes utilicen estos métodos. Tampoco existen protocolos de actuación. Es por ello, que el presente

proyecto de ley busca crear un nuevo tipo penal que permita poner fin a este tipo de prácticas ilegales y altamente reprochables que ocurren al interior de los servicios públicos.

III. CONTENIDO DEL PROYECTO DE LEY.

Se agrega un nuevo artículo 250 ter que sanciona al empleado público que solicita o acepta favores sexuales para ejecutar actos propios de su cargo, o bien por omitir dichos actos. Se sanciona al empleado público que incurra en dichas conductas con presidio menor en su grado medio, inhabilitación absoluta para ejercer cargos u oficios públicos y multa de cien unidades tributarias mensuales.

IV, PROYECTO DE LEY.

Artículo único: Agréguese un nuevo artículo 250 ter dentro del Código Penal, de acuerdo al siguiente texto:

"El empleado público que en razón de su cargo solicitare o aceptare favores sexuales, para ejecutar o haber ejecutado un acto propio de su cargo, o para omitir o haber omitido un acto propio de su cargo, será sancionado con la pena de reclusión menor en su grado medio, inhabilitación absoluta para cargos u oficios públicos, y multa de de cien unidades tributarias mensuales."