

23. Ikasgaia. Eroskeria.

I.Gogoeta orokorrak eta ondasun juridiko babestua

"La autoridad o funcionario público que, en provecho propio o de un tercero, recibiere o solicitare, por sí o por persona interpuesta, dádiva, favor o retribución de cualquier clase o aceptare ofrecimiento o promesa para realizar en el ejercicio de su cargo un acto contrario a los deberes inherentes al mismo o para no realizar o retrasar injustificadamente el que debiera practicar, incurrirá en la pena de prisión de tres a seis años, multa de doce a veinticuatro meses e inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de siete a doce años, sin perjuicio de la pena correspondiente al acto realizado, omitido o retrasado en razón de la retribución o promesa, si fuera constitutivo de delito."

Zigor Kodearen XIX.Tituluko V Kapituluak jasotzen du. Honetan mota askotariko portaera deliktiboak barneratzen dira hauek natura erkide batean barneratzeko zailtasunarekin, hauek ustelkeria bezala ulertzen dira orohar. Hauek zigortu beharraren arrazoiak Kargu publikoaren independentzia, Publikoak ez diren helburuak(normalean ekonomikoak edo zerbaiten truke) lortu izana zigortzea dira.Hauek Herri administrazioari kalte egiten dioten heinean zigortu behar dira. Bi mota ezberdindu ditzazkegu;

- **Eroskeria Pasiboa:** Hau zerbait egiteagatik ordain bat eskatu zein onartzean datza, hau da Subjektu aktiboa funtzionari bat denean aplikatuko da 419, 20, 21 eta 22 artikuluetan aurreikusten den kualifikazioa duen subjektua.
- **Eroskeria Aktiboa:** Hemen zerbait egiteagatik ordaindu edo sari zein mesede bat egiten dion norbanakoa da (Pertsona Juridikoak barne). Hain zuzen ere hemen subjektu aktiboa edonor izan liteke. Kasu hauetan 424, 425 eta 426. artikulua izango dira aplikagarriak.

Muñoz Conderen ustetan ezberdinketa hau egokia da egitea zeren bi hauek delitu ezberdinak dira nahiz eta babesturiko ondasun juridikoa berbera izan, hau orduan ez da delitu aldebiko bat baizik eta bi delitgu ezberdin eta autonomoki zigortuak. Ondasun juridikoari erreparatuaz gero, orokorrean funtzio publikoaren egikaritza da babesten dena delitu hauen bidez. Hala eta guztiz ere modu zabalago batean doktrinaren sektore batek babesturiko ondasun juridikoa legezkotasun hastapena dela dio. Hain zuzen ere egunerokotasun administratiboa legeek diotenari egokiturik dagoelako.

II.Eroskeria Pasiboa(ZK.ko 419-423.art)

1.Ezaugarriak: Tipo hau agintariak edo funtzionario publikoak edozein motatko emaria, mesedea edo ordainsaria jasotzean edo eskatzean datza, edota eskaintza edo hitzmatea onartzean. Honela ere tipoa nola dagoen idatzia erreparatzen badiogu, egite-edo ez egite bidezko delitu baten aurrean gaude. Tipo hau 5/2010 Lege Organikoarengatik barneratua izan baitzen. Honek berezitasun batzuk barneratzen ditu;

- 419 art: Edozein motatako emaria, mesedea edo ordainsaria jaso edo eskatzea, edota eskaintza edo hitzmatea onartzea, karguan aritzean, kargu horri dagozkion betebeharren aurkako egintza egiteko edo gauzatu beharko lukeena ez egiteko edo modu bidegabean ateratzeko.
- 420 art: Edozein motatako emaria, mesedea edo ordainsaria jaso edo eskatzea, edota eskaintza edo hitzmatea onartzea, bere karguari dagozkion egintza bat gauzatzeko.
- 421 art: Emaria, mesedea edo ordainsaria jaso edo eskatzea, kasuan kasu aipatu artikuluetan deskribitutako jokabideen ordainsari gisa.
- 422 art: Edozein motatako emaria edo oparia onartzea , eta emari edo opari hori eskaintzen bazaio beraren kargua edo funtzioa kontuan izanik.

Tipo objektiboari erreparatzen badiogu, jarduera tipikoa emaria, mesedea edo ordainsaria jasotzean, eskatzean datza bere kabuz edo bitartekari baten bidez, edota eskaintza edo promesa onartzean egintza exekutzeko. Horrenbestez ez da beharrezkoa ematea tipoa burututa ikus dedin, baizik eta promesa onartzearekin nahikoa da.

2.Subjektu aktiboa: Tipo honetan agintari edo funtzionario publikoa izango da. Hala ere nola ulertu behar dugu funtzionario publiko kontzeptua? Ba Zigor Kodeko 24. artikuluekin batera interpretatu behar dugu, hain zuzen ere, Administrazio publikoak dituen funtzioak egikaritzen dituen edonor barneratu behar dugu kontzeptu honen barnean. Bestela zigorgabetasuna lortuko baitlitzatekeen pertsonal laboral zein

ebentualarentzat. Hemen era berean harreman bat egon behar du funtzionariaren karguaren eta eskatu zein jasotako ordainaren artean, hau da egiten duen edo egitera bideraturik dagoen jarduera ez zilegia. Honela ere funtzionariak bere kabuz edo beste pertsona baten bidez egin dezake jarduera hau (gogoratu egite zein ez-egite bat izan litekeela) eta azkenik aldi berean betebeharrak horretan eskumena behar duela izan.

3. Emari edo esku-erakutsia: Honela ere mesede edo irabazi hauek izaera ekonomikokoak izan behar dute, hain zuzen ere interpretazio sistematikoa hauxen izan baita, Honek hala eta guztiz ere, zigorgabetasuna ekar dezake, zeren egin litezkeen mesede guztiak ez dute zertan izaera ekonomikoak izan. Adibidez Camps-en defentsak hau alegatzen zuen ekintza atipikoa izan zedin, hau da berak trajeak jaso zituen eta ez dirua. Honela ere izera ekonomikotik ezin dugu baztertu donazioak, izan ere hauen izaera altruistak ez du eroskeria aktiboa egiteko aukera ezabatzen, era berean Agak 1961. urtean mesede sexualak jasotzea eroskeria zela erabaki zuen hala ere gaur egun zk.ko 443 eta 444. artikuluetan barneratu behar dugu.

Honela ere puntu berean zera galdatzen da, funtzionarioarentzat onura ekonomiko bat sortzea, honela izanik abantailak edo mesedeak egitea materialak ez direnean (Adibidez Konstituzionaleko irakasleak Zigor Zuzenbidekoari esatea neri aprobatzeko eta horren trukean klaseak bere kabuz emango dizkiola) Hau eragimen-trafikoko delitua izango litzatekeen.

4. Tipoak

Artículo 419: "La autoridad o funcionario público que, en provecho propio o de un tercero, recibiere o solicitare, por sí o por persona interpuesta, dádiva, favor o retribución de cualquier clase o aceptare ofrecimiento o promesa para realizar en el ejercicio de su cargo un acto contrario a los deberes inherentes al mismo o para no realizar o retrasar injustificadamente el que debiera practicar, incurrirá en la pena de prisión de tres a seis años, multa de doce a veinticuatro meses e inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de siete a doce años, sin perjuicio de la pena correspondiente al acto realizado, omitido o retrasado en razón de la retribución o promesa, si fuera constitutivo de delito."

Edozein motatako emaria, mesedea edo ordainsaria jaso edo eskatzea, edota eskaintza edo hitzematea onartzea, karguan aritzean, kargu horri dagozkion betebeharren aurkako egintza egiteko edo gauzatu beharko lukeena ez egiteko edo modu bidegabean ateratzeko Egite eta ez-egite: zigor berdina

Artículo 420: La autoridad o funcionario público que, en provecho propio o de un tercero, recibiere o solicitare, por sí o por persona interpuesta, dádiva, favor o retribución de cualquier clase o aceptare ofrecimiento o promesa para realizar un acto propio de su cargo, incurrirá en la pena de prisión de dos a cuatro años, multa de doce a veinticuatro meses e inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de tres a siete años"

Edozein motatako emaria, mesedea edo ordainsaria jaso edo eskatzea, edota eskaintza edo hitzematea onartzea, bere karguari dagozkion egintza bat gauzatzeko

Artículo 421: "Las penas señaladas en los artículos precedentes se impondrán también cuando la dádiva, favor o retribución se recibiere o solicitare por la autoridad o funcionario público, en sus respectivos casos, como recompensa por la conducta descrita en dichos artículos"

Hemen emaria mesedea edo ordainsaria jaso edo eskatzea, kasuan kasu aipatutako artikuluetan deskribitutako jokabideen ordainsari gisa zigortzen da, Hau doktrinarengatik ondorengo eroskeria deritox, hau da eskatze do onartzea funtzionarioaren portaera eta gero ematean datza. Langileak betebeharren aurka zerbait egin edo ez-egin atzeratzean ondoren emanik hobekuntza ekonomikoa. Hemen bi kasuetarako ``ondorengo`` eta ``aurretiazko`` eroskeriak zigor berbera ezartzen zaie.

Artículo 422: "La autoridad o funcionario público que, en provecho propio o de un tercero, admitiera, por sí o por persona interpuesta, dádiva o regalo que le fueren ofrecidos en consideración a su cargo o función, incurrirá en la pena de prisión de seis meses a un año y suspensión de empleo y cargo público de uno a tres años."

Hemen, Edozein motatako emaria edo oparia onartzea, eta emari edo opari hori eskaintzen bazaio beraren kargua edo funtzioa kontuan izanik zigortzen da, hau praktikan oso aproposa da eroskeria frogatzeko, izan

ere etorkizunean eman litezkeen mesedeak enpresa honekiko nahi dira zigortu, eta horrenbestez zigortzeko ez da beharrezkoa zerbait egin edo egin ez duela frogatzea norbanakoaren alde.

Auzitegi Gorenak, honelaxen definitu izan du; *“Esta modalidad de cohecho persigue preservar la apariencia de imparcialidad, neutralidad y sujeción a la ley en el ejercicio de la función, es decir, que objetivamente no sea susceptible de reproche el modo o forma de ejercer las funciones públicas con arreglo a la norma cultural vigente en la sociedad regida por las reglas del Estado de Derecho (478/2010ko Epaia)”*

Subjektu aktiboa tipo honetan, Agintaria funtzionari publikoak epaimahiakoak, tartekariak, adituak, epaileak izendatutako administratzaile edo kontu-hartzaile edo funtzio publikoa betetzen duen edonor da 423. artikuluko eraentzari jarraiki. Hala ere funtzionari publikoaren estatutuarekin jarraitzen badugu. Doktrinaren sektore batek eskumena izan behar duela dio, hala ere Auzitegi Gorenak kontzeptua zehazteko helburuarekin haxe dio; *“El funcionario que recibe la dádiva no necesita ser el estrictamente competente para adjudicar un determinado contrato, siendo suficiente con que, por su rango y posición esté integrado jerárquicamente en un círculo de influencia potencial” (478/2010ko Epaia)”* Honela ez da guztiz beharrezkoa eskumena izatea zehatz mehatz, baizik eta eragin potentzial bat izatea erabaki horren gauzatzean.

Irizpide hau a sensu contrario interpretatuaz gero portaera ez baita tipikoa izango oparia jasotzearen arrazoa laguntasuna edo ahaidetasunezko harremanak baldin badira Camps-en kasuan gertatu zen bezala.

III.Eroskeria Aktiboa

1.Subjektu aktiboa:

2.Tipoak

424.art: Emari edo ordainsaria eskeini edo ematea, funtzionarioaren karguari dagozkion eginbeharren aurkako egintza bat gauzatzeko, eginbeharreko egintza ez egiteko edo ateratzeko

Subjektu aktiboa:

- pertsona fisikoak eta juridikoak (427.2)
- Funtzionario publikoak ez!!!; bestela 428 (Eragimen trafikoa

425.art: Zigorra murrizten da, prozedura penalaren arloan usteltzea, eta subjektu aktiboa egotzituaren ezkontidea edo antzeko maitasun-harremana duena izan ere

Kulpabilitatea gutxiagokoa: harremanaren arabera

426.art: Erantzukizun-salbuestea

Helburu politiko-kriminala: bultzatzea partikularren salaketa

Betekizunak:

- Eroskerian behin bakarrik erori izatea
- Eroskeriarako ekimenak funtzionarioarena izan behar
- Egitateak gertau diren datatik bi hilabete baino gehiago igaro ez badira

IV.Eroskeria pasiboa Europar Batasuneko funtzionari eta Agintariekin (427.art)

1.º toda persona que tenga la condición de funcionario o de agente contratado en el sentido del Estatuto de los funcionarios de las Comunidades Europeas o del Régimen aplicable a otros agentes de la Unión Europea;

- **2.º** toda persona puesta a disposición de la Unión Europea por los Estados miembros o por cualquier organismo público o privado que ejerza en ellas funciones equivalentes a las que ejercen los funcionarios u otros agentes de la Unión Europea;
- **3.º** los miembros de organismos creados de conformidad con los Tratados constitutivos de las Comunidades Europeas, así como el personal de dichos organismos, en la medida en que el Estatuto de los funcionarios de las Comunidades Europeas o el Régimen aplicable a otros agentes de la Unión Europea no les sea aplicable.