



Universidades Lusíada

Pérez Rivas, Natalia

La financiación delictiva de los partidos políticos : una nueva muestra de derecho penal simbólico?

<http://hdl.handle.net/11067/4703>

Metadados

Data de Publicação

2018

Resumo

Los partidos políticos desempeñan un papel fundamental en el funcionamiento democrático del Estado. Sin embargo, la financiación ilegal de partidos es una constante en las democracias y una de las manifestaciones más graves de la corrupción política. Por ello, el legislador optó por su tipificación autónoma en la reforma operada, en el Código Penal, por la LO 1/2015, de 30 de marzo (art. 304 bis). Ciertamente, la configuración de un delito de financiación ilegal de los partidos conlleva una pro...

Political parties play a basic role in the democratic functioning of the State. However, illegal party funding is a constant in democracies and one of the most serious manifestations of political corruption. The Spanish legislator opted, in 2015, to regulate it autonomously (art. 304 bis). Certainly, the regulation of a crime of illegal financing of political parties carries a protection reinforced of the constitutional function that the political parties recover while vehicles across which to c...

Tipo

bookPart

Esta página foi gerada automaticamente em 2025-05-17T09:04:13Z com informação proveniente do Repositório

Cândido da Agra • Fernando Torrão
Coordenação

CRIMINALIDADE

ORGANIZADA E ECONÓMICA

PERSPETIVAS JURÍDICA, POLÍTICA E CRIMINOLÓGICA



Universidade Lusíada Editora
Lisboa • 2018

LA FINANCIACIÓN DELICTIVA DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS: ¿UNA NUEVA MUESTRA DE DERECHO PENAL SIMBÓLICO?¹

NATALIA PÉREZ RIVAS

Contratada Interina de la Facultad de Derecho
Universidad de Santiago de Compostela (España)

RESUMEN

Los partidos políticos desempeñan un papel fundamental en el funcionamiento democrático del Estado. Sin embargo, la financiación ilegal de partidos es una constante en las democracias y una de las manifestaciones más graves de la corrupción política. Por ello, el legislador optó por su tipificación autónoma en la reforma operada, en el Código Penal, por la LO 1/2015, de 30 de marzo (art. 304 bis). Ciertamente, la configuración de un delito de financiación ilegal de los partidos conlleva una protección reforzada de la función constitucional que desempeñan los partidos políticos en tanto que vehículos a través de los que canalizar la manifestación de la voluntad popular sin ninguna interferencia externa. Pese a lo loable de esta iniciativa, su articulación es altamente deficiente al no contemplar una amplia gama de situaciones que pueden dañar de forma grave el bien jurídico tutelado por el tipo penal.

PALABRAS CLAVE

partidos políticos, financiación ilegal, delito, Derecho Penal simbólico.

ABSTRACT

Political parties play a basic role in the democratic functioning of the State. However, illegal party funding is a constant in democracies and one of the

¹ Este trabajo se enmarca en el Proyecto de Investigación “Nuevos instrumentos jurídicos en la lucha contra la corrupción pública: propuestas desde el derecho penal y el derecho constitucional” (DER2015-71176-R), financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad y cofinanciado por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER) correspondiente al marco financiero plurianual 2014-2020.

most serious manifestations of political corruption. The Spanish legislator opted, in 2015, to regulate it autonomously (art. 304 bis). Certainly, the regulation of a crime of illegal financing of political parties carries a protection reinforced of the constitutional function that the political parties recover while vehicles across which to canalize the manifestation of the popular will without any external interference. In spite of the laudable of this initiative, its legal regulation is highly deficient on not having contemplated a wide range of situations which can damage of serious form the protected legal right by this crime.

KEYWORDS

Political parties, illegal financing, crime, symbolic Criminal Law.

1. INTRODUCCIÓN

La correcta financiación de los partidos políticos es clave para que éstos puedan desarrollar las funciones constitucionalmente asignadas, si bien, al mismo tiempo se erige, como se denuncia en los informes GRECO, en la principal causa de corrupción política². Así lo pone de relieve el hecho de que la práctica totalidad de los partidos políticos españoles hayan protagonizado, de forma especialmente flagrante en los últimos años, casos de financiación ilegal³.

² GUARDIOLA LAGO, María Jesús, “Cuestiones generales sobre la responsabilidad penal y política de los partidos. (Seminario celebrado en la UAB el 20 de nov. 2015)”, en Mercedes García Arán (dir.), *Responsabilidad jurídica y política de los partidos en España*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2018, p. 32.

³ Una revisión de estos casos puede verse en NÚÑEZ CASTAÑO, Elena, “Sobre la legitimidad de la tipificación penal de financiación ilegal de partidos políticos en el marco de la regeneración democrática y la lucha contra la corrupción”, en María del Carmen Gómez Rivero y Abraham Barrero Ortega (dirs.), *Regeneración democrática y estrategias penales en la lucha contra la corrupción*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2017, pp. 735-736, nota 8; la misma, “El delito de financiación ilegal de partidos políticos y la Unión Europea: un caso de corrupción al margen de la normativa europea”, en María Isabel González Cano (dir.): *Cooperación judicial penal en la Unión Europea: reflexiones sobre algunos aspectos de la investigación y el enjuiciamiento en el espacio europeo de justicia penal*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2015, p. 62, nota 1; DE LA MATA BARRANCO, Norberto Javier, “La lucha contra la corrupción política”, *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología* (2016), pp. 2-3; MAROTO CALATAYUD, Manuel, *La financiación ilegal de los partidos políticos. Un análisis político-criminal*, Madrid: Marcial Pons, 2015, pp. 21 y ss.; OLAIZOLA NOGALES, Inés, “Las reformas legales relacionadas con la financiación de los partidos políticos en España”, en Ángeles Jareño Leal y Antonio Doval Pais (dirs.), *Corrupción pública, prueba y delito: cuestiones de libertad e intimidad*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2015, p. 253, nota 1; la misma, *La financiación ilegal de los partidos políticos: un foco de corrupción*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2014, p. 100, nota 155.

Ello ha afectado, notablemente, al índice de percepción contra la corrupción (CPI) así como a la confianza en los partidos políticos que se tiene en nuestro país. Así, de conformidad con el CPI elaborado por Transparencia Internacional en el año 2017, España se sitúa, en el ámbito de la lucha contra la corrupción pública, en el puesto 42 de los 180 países analizados y en el 18 de los Estados miembro de la Unión Europea⁴, lo que representa su peor dato histórico. Por lo que respecta al segundo de los indicadores mencionados, alcanzó su mínimo histórico en abril de 2013 registrando una puntuación de 23,8 en una escala de ponderación en la que el 0 indica una valoración muy mala y el 100 refleja una impresión muy buena⁵. La corrupción se ha erigido, en los últimos años, como una de las principales preocupaciones de los españoles según los diferentes barómetros del CIS.

No es de extrañar pues que, ante esta desafortunada desafección política, junto con la investigación judicial, entre otros, de los casos Gürtel y Bárcenas⁶, el gobierno del Partido Popular procediese a incluir, en el llamado “Plan de Regeneración Democrática”, la necesidad de la tipificación penal, en tanto que mal endémico⁷, de la financiación ilegal de los partidos políticos. Se así satisfacción a las demandas de un sector de la doctrina que venía reivindicando en los últimos años la conveniencia de tipificar, de forma autónoma, estos comportamientos sobre la base de cuatro argumentos principales⁸: i) la existencia de un bien jurídico autónomo digno de protección; ii) la complejidad de los procedimientos penales para el castigo de estas conductas al no estar suficientemente claros los tipos criminales a aplicar; iii) la existencia de lagunas en su punibilidad; iv) la falta de efecto disuasorio de las sanciones administrativas.

⁴ <https://transparencia.org.es/indice-de-percepcion-de-la-corrupcion/>

⁵ http://www.cis.es/cis/opencms/ES/11_barometros/Indicadores_PI/documentos/serPol1.html

⁶ SANJURJO RIVO, Vicente, “Financiación de partidos políticos y transparencia: crónica de una resistencia”, *Estudios Penales y Criminológicos*, vol. 38 (núm. extr.), 2018, pp. 470-471.

⁷ REBOLLO VARGAS, Rafael, “La polémica en el delito de financiación de partidos políticos: las puertas continúan abiertas”, *Estudios Penales y Criminológicos*, vol. 38, núm. extr. (2018), p. 61; el mismo, “El delito de financiación ilegal de partidos políticos. (Problemas interpretativos y atipicidades)”, en Mercedes García Arán (dir.), *Responsabilidad jurídica y política de los partidos en España*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2018, p. 64.

⁸ Principalmente, OLAIZOLA NOGALES, Inés, *La financiación ilegal...*, cit., pp. 190-192; NIETO MARTÍN, Adán, “Financiación ilegal de partidos políticos (arts. 10-13)”, en Luis Alberto Arroyo Zapatero y Adán Nieto Martín (coords.), *Fraude y corrupción en el Derecho penal económico europeo: eurodelitos de corrupción y fraude*, Cuenca: Universidad de Castilla-La Mancha, 2006, pp. 120-125.

Esta iniciativa se plasmó, finalmente, en los arts. 304 bis y ter CP introducidos por la LO 1/2015, de 30 de marzo. Nuestra atención se centrará, no obstante, en el primero de los preceptos –art. 304 bis CP– en que se regula, propiamente, el delito de financiación ilegal de partidos políticos⁹. En las siguientes páginas abordaremos en profundidad el estudio los elementos del tipo lo que nos permitirá dar una respuesta fundamentada a la pregunta que sirve como título a la presente contribución.

2. BIEN JURÍDICO

La ubicación sistemática de un concreto tipo delictivo en la estructura del Libro II del Código penal suele ser utilizada como indicador del bien jurídico que con su regulación se tutela. En ese sentido, el tipo analizado se contempla en el Título XIII bis “delitos de financiación ilegal de partidos políticos” del Libro II del Código penal, situándose, por tanto, entre los delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico y los delitos contra la hacienda y la seguridad social, circunstancia que parece dotar al bien jurídico tutelado por este delito de un componente eminentemente economicista. Esta interpretación tiene, no obstante, un difícil encaje con las razones alegadas por el legislador, explicitadas en la Exposición de Motivos de la LO 1/2015, que justifican su tipificación en la necesidad de reforzar la lucha contra la corrupción.

En efecto, de conformidad con lo preceptuado en el art. 6 CE, los partidos políticos son una expresión del pluralismo político en la medida en que concurren a la formación y manifestación de la voluntad popular, siendo el instrumento fundamental de participación política de los ciudadanos en los asuntos públicos. En atención a lo trascendente de la función representativa que los partidos políticos –elementos esenciales del orden constitucional¹⁰– están llamados a desempeñar en nuestro Estado social y democrático

⁹ El art. 304 ter CP regulada, por su parte, la participación en estructuras u organizaciones, cualquiera que sea su naturaleza, cuya finalidad sea la financiación de partidos políticos, federaciones, coaliciones o agrupaciones de electores.

¹⁰ A este respecto, el TC afirmó en su sentencia núm. 85/1986, de 25 de junio “a colocación sistemática de este precepto (art. 6 CE) expresa la importancia que se reconoce a los partidos políticos dentro del sistema constitucional, y la protección que de su existencia y de sus funciones se hace, no sólo desde la dimensión individual del derecho a constituirlos y a participar activamente en ellos, sino también en función de la existencia del sistema de partidos como base esencial para la actuación del pluralismo político.

de derecho es necesario evitar, en su ejercicio, injerencias externas que busquen favorecer intereses meramente privados¹¹ que distorsionen la voluntad popular y quebranten, en consecuencia, la confianza de los ciudadanos en el actual sistema político y democrático¹². Por otro lado, la existencia de un régimen de financiación justo y transparente resulta clave para minimizar las prácticas corruptas¹³ y garantizar, al mismo tiempo, la igualdad de oportunidades entre todas las fuerzas políticas¹⁴, siendo estos elementos los que caracterizan el correcto funcionamiento del sistema democrático de partidos políticos¹⁵. Con la regulación del delito de financiación ilegal de los partidos políticos se pretende tutelar, por tanto, el normal desarrollo de las funciones constitucionalmente

11 NÚÑEZ CASTAÑO, Elena, “Sobre la legitimidad de la tipificación penal de financiación ilegal...”, cit., pp. 749-750; la misma, “El delito de financiación ilegal y la Unión Europea...”, cit., p. 70; DE LA MATA BARRANCO, Norberto Javier, “La lucha...”, cit., p. 21; OLAIZOLA NOGALES, Inés, “Medidas de regeneración democrática. La nueva regulación de la financiación de los partidos políticos en España”, *Estudios de Deusto: revista de la Universidad de Deusto*, vol. 63 (1), 2015, p. 344; SÁINZ-CANTERO CAPARRÓS, José Eduardo, “Los delitos de financiación ilegal de los partidos políticos”, en Lorenzo Morillas Cueva (dir.), *Estudios sobre el Código penal reformad. Leyes Orgánicas 1/2015 y 2/2015*, Ed. Dykinson, Madrid, 2015, pp. 789-790. En ello incide, asimismo, MUÑOZ CUESTA, Javier, “Delitos de financiación ilegal de partidos políticos”, en *Revista Aranzadi Doctrinal*, núm. 5, 2015, pp. 6-7, quien estima que su tipificación tiene por finalidad “reforzar la independencia de los partidos políticos, federaciones, coaliciones o agrupaciones de electores, sancionando las posibles injerencias que puedan proceder de entes nacionales o internacionales que a través de aportaciones pretendan manejar o manipular el sistema democrático mediante una financiación al margen de las normas que regulan los medios de los que pueden valerse los partidos políticos para el desarrollo de sus fines”.

12 NÚÑEZ CASTAÑO, Elena, “La cuestionable regulación penal...”, cit., p. 133, nota 46; CORCOY BIDASOLO, Mirentxu y GALLEGO SOLER, José Ignacio, “De los delitos de financiación ilegal de los partidos políticos”, en Mirentxy Corcoy Bidasolo y Santiago Mir Puig (dirs.), *Comentarios al Código Penal. Reforma LO 1/2015 y LO 2/2015*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2015, p. 1052.

13 GUARDIOLA LAGO, María Jesús, “Cuestiones generales sobre la responsabilidad penal...”, cit., p. 32; OLAIZOLA NOGALES, Inés, *La financiación ilegal...*, cit., p. 207.

14 En este concreto aspecto, como bien jurídico tutelado por el tipo penal, inciden, entre otros, SIERRA LÓPEZ, María del Valle, “El delito de financiación ilegal de partidos políticos: ¿mayor eficacia en la lucha contra la corrupción?”, en María del Carmen Gómez Rivero y Abraham Barrero Ortega (dirs.), *Regeneración democrática y estrategias penales en la lucha contra la corrupción*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2017, p. 803; BUSTOS RUBIO, Miguel, “El nuevo delito de financiación ilegal de partidos políticos”, *Revista Penal*, nº 37 (2016), pp. 68-69; DE LA MATA BARRANCO, Norberto Javier, “La lucha...”, cit., p. 9.

15 Resalta NIETO MARTÍN, Adán, “Financiación ilegal...”, cit., p. 123, el hecho de que “con la financiación ilegal se tutela la igualdad de oportunidades entre las distintas fuerzas políticas y la transparencia en la financiación del partido, como requisito indispensable para que el voto pueda ser verdaderamente responsable y por tanto libre”.

asignadas a los partidos políticos frente a todo elemento que introduzca alguna distorsión entre la voluntad popular y el ejercicio del poder político¹⁶.

En atención a ello, desde ciertos sectores doctrinales se aboga por una modificación de su ubicación sistemática a efectos de situarlo en el marco de los delitos contra la Administración Pública¹⁷ o, incluso, los relativos a la Constitución en tanto que los partidos políticos son conceptuados, como ya hemos dicho, un instrumento esencial para el desarrollo del Estado social y democrático de derecho¹⁸.

3. TIPO OBJETIVO

La estructura típica del delito de financiación ilegal de partidos políticos se articula como un delito pluriofensivo de encuentro, utilizando una fórmula semejante a la empleada en otras figuras delictivas como la corrupción privada

¹⁶ MACÍAS ESPEJO, Belén, “Del delito de participación en estructuras u organizaciones con finalidad de financiación ilegal de partidos políticos (art. 304 ter del Código Penal)”, *Dereito: revista xurídica da Universidade de Santiago de Compostela*, vol. 27 (1), 2018, p. 14; la misma, “Sobre la incriminación de la financiación ilegal de partidos políticos en el artículo 304 bis del Código Penal”, *Cuadernos de Política Criminal*, núm. 119 (2016), p. 131; NÚÑEZ CASTAÑO, Elena, “Sobre la legitimidad de la tipificación penal de financiación ilegal...”, cit., pp. 754-755; la misma, “La cuestionable regulación penal...”, cit., pp. 131-135; JAVATO MARTÍN, Antonio María, “El delito de financiación ilegal de los partidos políticos (arts. 304 bis y 304 ter CP). Aspectos dogmáticos, político criminales y de derecho comparado”, *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 2017, p. 24; OLAIZOLA NOGALES, Inés, “Las reformas legales...”, cit., pp. 266-267; la misma, “El delito de financiación ilegal de partidos políticos en la reforma del CP”, *Diario La Ley*, núm. 8516 (2015), p. 2; la misma, *La financiación ilegal...*, cit., p. 139 y p. 214; la misma, “Medidas de regeneración democrática...”, cit., p. 345; SÁINZ-CANTERO CAPARRÓS, José Eduardo, “Los delitos de financiación ilegal...”, cit., p. 666; MAROTO CALATAYUD, Manuel, *La financiación ilegal...*, cit., pp. 320-321; el mismo, “Financiación ilegal...”, cit., p. 763; PRECIADO DOMÈNECH, Carlos Hugo, *La corrupción pública en la reforma del Código Penal de 2015*, Pamplona: Ed. Thomson Reuters-Civitas, 2015, p. 222; PUENTE ABA, Luz María, “Financiación ilegal de partidos políticos (art. 304 bis CP)”, en José Luis González Cussac (dir.), *Comentarios a la reforma del Código penal de 2015*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2015, p. 950; CORCOY BIDASOLO, Mirentxu y GALLEGO SOLER, José Ignacio, “De los delitos de financiación ilegal...”, cit., pp. 1051-1052; NIETO MARTÍN, Adán, “Financiación ilegal...”, cit., p. 123.

¹⁷ JAVATO MARTÍN, Antonio María, “El delito de financiación ilegal...”, cit., p. 25; el mismo, “Delio de financiación...”, cit., p. 719; Muñoz Conde, Francisco: *Derecho Penal. Parte Especial*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2015, p. 475; PRECIADO DOMÈNECH, Carlos Hugo, *La corrupción pública...*, cit., p. 177. Esta era la propuesta defendida, durante la tramitación parlamentaria de la reforma del Código Penal de 2015, por los grupos parlamentarios de UPyD –el cual propuso situarlo entre los delitos contra la administración pública, como un nuevo Capítulo XI del Título XIX, inmediatamente después de los delitos de corrupción en las transacciones internacionales y el Grupo Parlamentario Mixto –el cual sugirió introducirlos como arts. 422 bis y ter, entre los delitos contra la administración pública, pero vinculado al delito de cohecho y a la aceptación de regalos.

¹⁸ MAROTO CALATAYUD, Manuel, *La financiación ilegal...*, cit., pp. 320-321; MUÑOZ CONDE, Francisco, *Derecho Penal...*, cit., p. 475; SÁINZ-CANTERO CAPARRÓS, José Eduardo, “Los delitos de financiación ilegal...”, cit., p. 666.

y el cohecho¹⁹. En este sentido podemos diferenciar entre una financiación ilegal pasiva (quien recibe) y una financiación ilegal activa (quien entrega) donaciones o aportaciones destinadas a un partido político, federación, coalición o agrupación de electores con infracción de lo dispuesto en el art. 5. Uno LOFPP.

3.1. Objeto material

El injusto del art. 304 bis se centra, exclusivamente, en una concreta modalidad de financiación de los partidos políticos: las aportaciones y donaciones privadas destinadas a sufragar sus gastos de funcionamiento ordinarios.

De conformidad con el art. 4 Uno LOFPP, los partidos políticos podrán recibir, de acuerdo con sus estatutos, cuotas y aportaciones de sus afiliados así como donaciones no finalistas –es decir, no destinadas a un proyecto en concreto-, nominativas, en dinero o en especie, procedentes de personas físicas, dentro de determinados y de acuerdo con ciertos requisitos y condiciones. A este respecto, las donaciones dinerarias deberán abonarse en cuentas abiertas en entidades de crédito exclusivamente para dicho fin, debiendo quedar constancia, en todo caso, de la fecha de imposición, importe de la misma y del nombre e identificación fiscal del donante. Por lo que respecta a las donaciones en especie, se entenderán aceptadas mediante certificación expedida por el partido político en la que se haga constar, además de la identificación del donante, el documento público u otro documento auténtico que acredite la entrega del bien donado haciendo mención expresa del carácter irrevocable de la donación.

Por el contrario, no podrán aceptar o recibir, directa o indirectamente, las donaciones privadas que a continuación se detallan (art. 5 Uno LOFPP): a) las donaciones anónimas, finalistas –que es la financiación corrupta por antonomasia- o revocables; b) las donaciones procedentes de una misma persona física, nacional o extranjera (art. 7 Uno LOFPP), superiores a los 50.000€ anuales. Se exceptúan de este límite, no obstante, las donaciones en especie de bienes inmuebles, siempre que éstas sean aceptadas mediante certificación expedida

¹⁹ NÚÑEZ CASTAÑO, Elena, “La cuestionable regulación penal...”, cit., p. 135; JAVATO MARTÍN, Antonio María, “Delito de financiación ilegal”, en Manuel Gómez Tomillo (dir.), *Comentarios Prácticos al Código Penal*, Pamplona: Aranzadi, 2016, p. 721; SÁINZ-CANTERO CAPARRÓS, José Eduardo, “Los delitos de financiación ilegal...”, cit., p. 676.

por el partido político en la que se haga constar, además de la identificación del donante, el documento público u otro documento auténtico que acredite la entrega del bien donado haciendo mención expresa del carácter irrevocable de la donación (art. 4.2.e LOFPP); c) las donaciones procedentes de personas jurídicas y de entes sin personalidad jurídica.

Pues bien, a efectos de determinar el contenido del injusto del tipo básico del delito de financiación ilegal, el legislador remite, en bloque, a lo dispuesto en el citado art. 5. Uno LOFPP. Ello conlleva elevar a la categoría de delito una mera infracción administrativa sin exigir, para ello, ningún elemento adicional de lesividad²⁰. Se produce, en consecuencia, un “solapamiento exacto” entre ambas regulaciones²¹. Ante esta realidad, la doctrina discute si, en el caso de infracción de lo dispuesto en el art. 5. Uno LOFPP, deberá aplicarse una sanción administrativa (art. 17 bis. Dos. a LOFPP) o, por el contrario, una sanción penal (art. 304 bis CP), al no constar, en la redacción del tipo penal, criterio de delimitación alguno²², circunstancia que ha llevado a algún autor a abogar por la supresión del tipo básico de la financiación ilegal pasiva²³.

No obstante, lo cierto es que en el propio art. 17. Uno LOFPP se viene a dar respuesta a esta cuestión al disponer que “[...] el Tribunal de Cuentas acordará la imposición de sanciones al partido político que cometa alguna de las infracciones que se tipifican en este artículo, siempre que no constituyan delito”. Es decir, cuando los comportamientos regulados en la LOFPP den lugar a la comisión de una infracción administrativa y un ilícito penal, el sujeto será sancionado por esta última vía²⁴. En todo caso, hubiera sido preferible, siguiendo la propuesta un cierto sector doctrinal, el establecimiento de límites cuantitativos distintos para la infracción administrativa y para el delito, lo que dotaría a éste de una lesividad propia²⁵.

²⁰ OLAIZOLA NOGALES, Inés, “Las reformas legales...”, cit., p. 275.

²¹ MAROTO CALATAYUD, Manuel: “Financiación ilegal...”, cit., p. 762.

²² BUSTOS RUBIO, Miguel, “El nuevo delito de financiación ilegal...”, cit., p. 14; OLAIZOLA NOGALES, Inés, “Las reformas legales...”, cit., p. 275; la misma, “El delito de financiación ilegal...”, cit., p. 3.

²³ OLAIZOLA NOGALES, Inés, “Las reformas legales...”, cit., p. 275; la misma, “El delito de financiación ilegal...”, cit., p. 3.

²⁴ MACÍAS ESPEJO, Belén, “Sobre la incriminación de la financiación ilegal...”, cit., p. 134.

²⁵ JAVATO MARTÍN, Antonio María, “El delito de financiación ilegal...”, cit., p. 31; MACÍAS ESPEJO, Belén, “Sobre la incriminación de la financiación ilegal...”, cit., pp. 145-146; OLAIZOLA NOGALES, Inés, “El delito de financiación ilegal...”, cit., p. 3.

3.2. Modalidades típicas del delito de financiación ilegal

3.2.1. *Financiación ilegal pasiva*

3.2.1.1. Conducta típica

La conducta típica está constituida por el verbo rector recibir. Ello conlleva la tenencia de disposición material, por parte del donatario, sobre las aportaciones o donaciones privadas entregadas a aquél²⁶, conceptuándose, por tanto, como un delito de resultado²⁷. Se excluyen de su ámbito típico, en consecuencia, los comportamientos consistentes en solicitar o aceptar una donación ilegal²⁸. A este respecto apunta Sáinz-Cantero Caparrós, que no existen “criterios que permitan justificar o entender el por qué no se sanciona penalmente la aceptación y sí la recepción de las donaciones o aportaciones, cuando probablemente, me permito añadir, el desvalor de la conducta que viene presidida por la aceptación de la donación es de mayor entidad que la caracterizada por la simple recepción que es la que, en definitiva, se castiga en el Código penal”²⁹.

Estas conductas podrían castigarse, todo lo más, como formas imperfectas de ejecución –tentativa inacabada y acabada, respectivamente-³⁰ o, en todo caso, como infracción administrativa muy grave (art. 17.Dos a

26 NÚÑEZ CASTAÑO, Elena, “Sobre la legitimidad de la tipificación penal de financiación ilegal...”, cit., pp. 765-765; la misma: “La cuestionable regulación...”, cit., p. 146; PUENTE ABA, Luz María, *El delito de financiación...*, cit., p. 76 y p. 99; SANTANA VEGA, Dulce María, “El delito de financiación ilegal de partidos políticos”, en Joan Josep Queralt Jiménez (coord.), *Corrupción pública y privada en el Estado de Derecho*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2017, pp. 135-136; MUÑOZ CUESTA, Javier, “La financiación ilegal de partidos políticos...”, cit., p. 8.

27 MACÍAS ESPEJO, Belén, “Sobre la incriminación de la financiación ilegal...”, cit., p. 133; CORCOY BIDASOLO, Mirentxu y GALLEGO SOLER, José Ignacio, “De los delitos de financiación ilegal...”, cit., p. 1052.

28 NÚÑEZ CASTAÑO, Elena, “Sobre la legitimidad de la tipificación penal de financiación ilegal...”, cit., p. 765. De otra opinión, JAÉN VALLEJO, Manuel y PERRINO PÉREZ, Ángel Luis, *La reforma penal de 2015. (Análisis de las principales reformas introducidas en el Código Penal por las Leyes Orgánicas 1 y 2/2015, de 30 de marzo)*, Madrid: Dykinson, 2015, p. 177.

29 SÁINZ-CANTERO CAPARRÓS, José Eduardo, “Los delitos de financiación ilegal...”, cit., p. 671.

30 NÚÑEZ CASTAÑO, Elena, “Sobre la legitimidad de la tipificación penal de financiación ilegal...”, cit., p. 765; CORCOY BIDASOLO, Mirentxu y GALLEGO SOLER, José Ignacio, “De los delitos de financiación ilegal...”, cit., p. 1052; SÁINZ-CANTERO CAPARRÓS, José Eduardo, “Los delitos de financiación ilegal...”, cit., pp. 671-672

LOFPP)³¹. Por esta última opción se decantan, entre otros, Macías Espejo³², Muñoz Cuesta³³ y De Miguel Beriain³⁴, al apuntar que “nos inclinamos por la infracción no criminal al ser una conducta específica y no descrita en el tipo penal, pudiendo tener sustantividad propia y si el legislador la hubiera querido tener como delictiva, poco le hubiera costado incluirla en el art. 304 bis 1 CP y si no lo ha hecho y aparece específicamente como sancionable en los términos indicados debemos necesariamente apreciar que el hecho de aceptar la donación constituye una infracción a la LOFPP”.

3.2.1.2. Sujeto activo

El sujeto activo del delito de financiación ilegal pasiva será quien reciba las donaciones o aportaciones destinadas a financiar un partido político, federación, coalición o agrupación. A este respecto, esas aportaciones o donaciones pueden ser recibidas por el partido político bien directamente -por quien tenga capacidad legal de representación en el mismo que será, a este respecto, el responsable de su gestión económico-financiera (art. 14 bis LOFPP)- bien a través de un intermediario³⁵ el cual no tiene que hallarse, necesariamente, vinculado al partido político. En este último caso, las cantidades o aportaciones tienen que venir destinadas, desde un primer momento, a financiar al partido político para poder ser encuadrada la conducta en el marco del art. 304 bis. 1 CP. En caso contrario, es decir, si el intermediario recibe las cantidades para sí, la conducta devendría, en principio, impune salvo que, posteriormente, decidiese donarlas él mismo al partido, en cuyo caso estaríamos, si se cumplen el resto de requisitos legales del tipo, ante un supuesto de financiación ilegal activa (art. 304 bis. 4 CP)³⁶.

³¹ NÚÑEZ CASTAÑO, Elena, “Sobre la legitimidad de la tipificación penal de financiación ilegal...”, cit., p. 765; BOCANEGRA MÁRQUEZ, Jara, “La financiación ilegal de partidos políticos: de infracción administrativa a tipo penal. Un análisis dogmático y político-criminal”, en María del Carmen Gómez Rivero y Abraham Barrero Ortega (dirs.), *Regeneración democrática y estrategias penales en la lucha contra la corrupción*, Valencia: Ed. Tirant lo Blanch, 2017, p. 864.

³² MACÍAS ESPEJO, Belén, “Sobre la incriminación de la financiación ilegal...”, cit., p. 133.

³³ MUÑOZ CUESTA, Javier, “Delitos de financiación ilegal...”, cit., p. 16.

³⁴ DE MIGUEL BERIAIN, Iñaki, “Los delitos de financiación ilegal...”, cit., p. 459.

³⁵ BUSTOS RUBIO, Miguel, “El nuevo delito de financiación ilegal...”, cit., pp. 72-73; PUENTE ABA, Luz María, “Financiación ilegal...”, cit., p. 914.

³⁶ NÚÑEZ CASTAÑO, Elena, “Sobre la legitimidad de la tipificación penal de financiación ilegal...”, cit., p.768; NÚÑEZ CASTAÑO, Elena, “La cuestionable regulación penal...”, cit., p. 141-142; BUSTOS RUBIO, Miguel, “El nuevo delito de financiación ilegal...”, cit., p. 73.

No obstante, la conceptualización como sujeto activo no se circunscribe, en exclusiva, a quien reciba materialmente esas aportaciones o donaciones, sino que comprende a todo aquél que, con capacidad de decisión sobre el funcionamiento del partido, consienta en incorporarlos a la masa de bienes de éste³⁷.

3.2.2. Financiación ilegal activa

3.2.2.1. Conducta típica

El art. 304 bis. 4 CP sanciona la entrega de una donación o aportación a un partido político, federación, coalición o agrupación de electores con infracción de los requisitos establecidos en el art. 5.Uno LOFPP.

La entrega conlleva hacer llegar las donaciones a las entidades antes citadas bien físicamente en el caso de dinero bien, tratándose de bienes inmuebles, mediante la verificación y conclusión de las formalidades exigidas a tal efecto, pasando, de este modo, del ámbito de disposición del donante al del donatario. No conforman el tipo penal, por tanto, las conductas consistentes en el mero ofrecimiento o promesa³⁸. No obstante, a diferencia de lo que ocurre con las conductas pasivas de solicitud o aceptación, estas otras conductas de concertación con el partido político para entregar una donación ilícita no están sancionadas en la LOFPP. Estas conductas podrán castigarse, no obstante, como hemos visto con relación a la financiación legal pasiva, en cuanto formas imperfectas de ejecución –tentativa inacabada y acabada- en función de grado de desarrollo de la entrega no hecha efectiva pero si concertada³⁹.

3.2.2.2. Sujeto activo

El sujeto activo será la persona física o jurídica, de nacionalidad española o extranjera, que realiza directamente la donación o aportación al partido político, federación, coalición o agrupación de electores o, en su caso, se sirve

³⁷ NÚÑEZ CASTAÑO, Elena, “Sobre la legitimidad de la tipificación penal de financiación ilegal...”, cit., pp. 767-768; la misma, “La cuestionable regulación penal...”, cit., p. 141; PUENTE ABA, Luz María: *El delito de financiación ilegal...*, cit., p. 101; MUÑOZ CUESTA, Javier, “La financiación ilegal...”, cit., p. 8.

³⁸ NÚÑEZ CASTAÑO, Elena, “Sobre la legitimidad de la tipificación penal de financiación ilegal...”, cit., pp. 776-777; la misma, “La cuestionable regulación penal...”, cit., p. 146.

³⁹ NÚÑEZ CASTAÑO, Elena, “Sobre la legitimidad de la tipificación penal de financiación ilegal...”, cit., p. 777; MUÑOZ CUESTA, Javier, “Delitos de financiación ilegal...”, cit., p. 16.

de una persona interpuesta para llevarla a efecto vulnerando lo previsto en la LOFPP. Esta última responderá bien en las mismas condiciones que el autor –cuando ambos sujetos tuvieran el efectivo dominio del hecho y su actuación respondiera a un plan previo conjunto- bien mediante una autoría mediata –en aquellos casos en los que el sujeto que realiza la entrega ha sido instrumentalmente utilizada-⁴⁰.

El donante responderá por su actuación, únicamente, por vía penal, ya que el ámbito subjetivo de aplicación de la LOFPP se limita a los partidos políticos, federaciones, coaliciones y agrupaciones de electores.

4. TIPO SUBJETIVO

El delito de financiación ilegal es un delito doloso, admitiéndose, en todo caso, la concurrencia de dolo eventual al no exigirse, en la redacción del precepto, que las conductas típicas se realicen a sabiendas de que con ello se está infringiendo la LOFPP⁴¹. No se exige, tampoco, la concurrencia de una determinada finalidad que pudiera dar entrada a un elemento subjetivo del injusto específico.

5. PENALIDAD

La comisión de un delito de financiación ilegal en cualesquiera de sus modalidades -pasiva o activa- conlleva la imposición de una pena de multa del triplo al quíntuplo de su valor. Se trata de una penalidad de muy baja gravedad si la comparamos con los tipos penales que, tradicionalmente, han venido aplicándose en estos supuestos⁴². Asimismo, también se destaca negativamente el hecho de que no esté prevista la imposición de una pena de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena, la suspensión de empleo o cargo público o la inhabilitación para obtener

⁴⁰ NÚÑEZ CASTAÑO, Elena, “Sobre la legitimidad de la tipificación penal de financiación ilegal...”, cit., p. 775; la misma, “La cuestionable regulación penal...”, cit., p. 145.

⁴¹ NÚÑEZ CASTAÑO, Elena, “Sobre la legitimidad de la tipificación penal de financiación ilegal...”, cit., p. 769; la misma, “La cuestionable regulación penal...”, cit., p. 142; MUÑOZ CUESTA, Javier, “Delitos de financiación ilegal...”, cit., p. 11; SÁINZ-CANTERO CAPARRÓS, José Eduardo, “Los delitos de financiación ilegal...”, cit., p. 793.

⁴² SÁINZ-CANTERO CAPARRÓS, José Eduardo, “Los delitos de financiación ilegal...”, cit., p. 671; SANTANA VEGA, Dulce María, “El delito de financiación ilegal...”, cit., p. 138.

subvenciones y ayudas públicas, entre otras⁴³.

Las mismas penas se impondrán cuando, de acuerdo con lo establecido en el art. 31 bis CP, una persona jurídica sea responsable de los hechos. Atendidas las reglas establecidas en el artículo 66 bis, los jueces y tribunales podrán asimismo imponerle alguna de las siguientes penas (art. 304.bis.5 CP): i) disolución de la persona jurídica; ii) suspensión de sus actividades por un plazo que no podrá exceder de cinco años; iii) clausura de sus locales y establecimientos por un plazo que no podrá exceder de cinco años; iv) prohibición de realizar en el futuro las actividades en cuyo ejercicio se haya cometido, favorecido o encubierto el delito; v) inhabilitación para obtener subvenciones y ayudas públicas, para contratar con el sector público y para gozar de beneficios e incentivos fiscales o de la Seguridad Social, por un plazo que no podrá exceder de quince años; vi) intervención judicial para salvaguardar los derechos de los trabajadores o de los acreedores por el tiempo que se estime necesario, que no podrá exceder de cinco años.

En este punto debemos recordar que, tras la modificación operada por la LO 7/2012, de 27 de diciembre, en el art. 31 bis 5 CP, los partidos políticos están sujetos, igualmente, a la responsabilidad penal⁴⁴. Éstos podrán responder penalmente en dos supuestos:

- a) cuando el partido político en el marco de su actividad ordinaria se beneficie, directa o indirectamente, de la comisión de delitos en su nombre o por cuenta de éste, a título de autoría o de participación, por: i) sus representantes legales; ii) aquéllos que actuando individualmente o como integrantes de un órgano de la persona jurídica, están autorizados para tomar decisiones en su nombre u ostenten facultades de organización y control dentro de la misma; iii) quienes, estando sometidos a la autoridad de las personas físicas mencionadas anteriormente, han podido realizar los hechos por haberse incumplido gravemente por aquéllos los deberes de supervisión, vigilancia y control de su actividad atendidas las concretas circunstancias del caso.

⁴³ PUENTE ABA, Luz María, *El delito de financiación ilegal...*, cit., p. 104; SANTANA VEGA, Dulce María, "El delito de financiación ilegal...", cit., p. 138.

⁴⁴ Sobre la evolución legal de la responsabilidad penal de los partidos políticos, ZUGALDÍA ESPINAR, José Miguel, "La responsabilidad criminal de los partidos políticos y los sindicatos", *Revista de Derecho Penal y Criminología*, núm. 11 (2014), pp. 365-378.

- b) cuando el partido político se utilice instrumentalmente para la comisión de ilícitos penales. Se entenderá que se está ante este último supuesto siempre que “la actividad legal de la persona jurídica sea menos relevante que su actividad ilegal” (art. 66 bis regla 2ª CP).

Esta previsión tiene por finalidad última incentivar a que los partidos políticos asuman un papel activo en la prevención de los delitos que se cometen en su seno, ante la incapacidad del Estado para realizar eficazmente dicha función. Es más, los partidos políticos son las únicas personas jurídicas que, legalmente, tiene la obligación de “adoptar en sus normas internas un sistema de prevención de conductas contrarias al ordenamiento jurídico y de supervisión, a los efectos previstos en el art. 31 bis CP” (art. 9 bis LOPP). En todo caso, la correcta implementación de estos programas de organización y gestión podrá atenuar e, incluso, eximirlos, en su caso, de responsabilidad penal (art. 31 bis 2, 4 y 5 CP).

6. CIRCUNSTANCIAS AGRAVANTES

6.1. Tipo agravado

6.1.1. *Agravación por razón de la cuantía*

El art. 304 bis.2 a) CP contempla una agravación, por razón de la cuantía, en un doble supuesto: a) cuando las donaciones recogidas en los arts. 5 Uno a) LOFPP –donaciones anónimas, finalistas o revocables- o 5 Uno c) LOFPP - donaciones procedentes de personas jurídicas o de entes sin personalidad jurídica- sean de un importe superior a los 500.000€; b) cuando las donaciones procedentes de una misma persona sean superiores a los 550.000€ anuales.

En estos casos se estima que, en atención al montante donado, se puede influir, de forma efectiva, en la voluntad del partido político en beneficio de intereses particulares⁴⁵. No obstante, llama la atención, lo elevado de la cuantía exigida para proceder a la agravación del tipo, que representa diez veces la cantidad máxima permitida por la LOFPP⁴⁶.

⁴⁵ OLAIZOLA NOGALES, Inés, “Las reformas legales...”, cit., p. 276; la misma, “El delito de financiación ilegal...”, cit., p. 3.

⁴⁶ MAROTO CALATAYUD, Manuel, *El delito de financiación...*, cit., p. 315; el mismo, “Financiación ilegal...”, cit., p. 763.

Por otro lado, el precepto no aclara, a efectos de aplicar esta agravante, si la donación ha de alcanzar esa cuantía en una única entrega o si, por el contrario, pueden acumularse las diversas donaciones realizadas a lo largo de un determinado periodo temporal (un año natural). Una interpretación coherente con la disposición contenida en el art. 5.1.b) LOFPP nos lleva a defender que la segunda de las interpretaciones expuestas⁴⁷. En todo caso, sería deseable una mayor concreción por parte del legislador a este respecto.

Este tipo agravado resultará también de aplicación a las donaciones realizadas por personas físicas extranjeras que superen las cuantías a las que hemos hecho mención anteriormente, en atención a la expresa remisión que el art. 7. Uno LOFPP hace al art. 5 Uno de la misma ley⁴⁸.

La comisión de estos hechos será castigada con una pena de prisión de seis meses a cuatro años y multa del triplo al quíntuplo de su valor o del exceso. Obsérvese, a este respecto, el notable salto penológico que se produce con respecto al tipo básico⁴⁹. El punto de referencia para calcular la multa proporcional coincidirá, en el supuesto regulado en el primer apartado del art. 304 bis. 2. a) CP, exactamente, con la cuantía de la donación, en tanto que, en el caso apartado segundo del citado precepto, el importe a tomar en consideración para el cálculo de la multa será el montante que se haya sobrepasado del límite anual de los 50.000€⁵⁰.

⁴⁷ PUENTE ABA, Luz María, *El delito de financiación ilegal...*, cit., pp. 100-101; NÚÑEZ CASTAÑO, Elena, "Sobre la legitimidad de la tipificación penal de financiación ilegal...", cit., p. 770; la misma, "La cuestionable regulación penal...", cit., p. 142; MAROTO CALATAYUD, Manuel, "Financiación ilegal...", cit., p. 763. De otro opinión, MACÍAS ESPEJO, Belén, "Sobre la incriminación de la financiación ilegal...", cit., p. 145.

⁴⁸ A este respecto, NÚÑEZ CASTAÑO, Elena, "Sobre la legitimidad de la tipificación penal de financiación ilegal...", cit., pp. 771-772; la misma, "El delito de financiación ilegal de partidos políticos y la Unión Europea...", cit., pp. 87-88; la misma, "La cuestionable regulación...", cit., p. 143, señala que se trata ésta de "una posibilidad que determina una interpretación extensiva muy cuestionable que supondrá una nueva vulneración del principio de legalidad. Quizás lo inaceptable de la posible atipicidad de estos comportamientos, permita recurrir a una interpretación amplia de la norma que solucione la laguna que ha creado el legislador, pero, en mi opinión, una mala técnica legislativa no puede ni debe solucionarse mediante la infracción del principio de legalidad". De otra opinión, MAROTO CALATAYUD, Manuel: *La financiación ilegal...*, cit., p. 316, para quien este supuesto se incluye en el ámbito de aplicación del tipo agravado por financiación extranjeras (art. 304 bis. 2 CP).

⁴⁹ PUENTE ABA, Luz María, *El delito de financiación ilegal...*, cit., p. 130; MACÍAS ESPEJO, Belén, "Sobre la incriminación de la financiación ilegal...", cit., p. 147; SÁINZ-CANTERO CAPARRÓS, José Eduardo, "Los delitos de financiación ilegal...", cit., pp. 673-674.

⁵⁰ MACÍAS ESPEJO, Belén, "Sobre la incriminación de la financiación ilegal...", cit., p. 147; PUENTE ABA, Luz María, *El delito de financiación ilegal...*, cit., p. 131; la misma, "Financiación ilegal...", cit., p. 956.

6.1.2. Agravación por financiación de origen extranjero

De conformidad con el art. 7. Dos LOFPP, “los partidos no podrán aceptar ninguna forma de financiación por parte de Gobiernos y organismos, entidades o empresas públicas extranjeras o de empresas relacionadas directa o indirectamente con los mismos”. En caso de hacerlo, esa conducta será constitutiva, únicamente, de una infracción administrativa muy grave (art. 17 Dos. a LOFPP) por cuya comisión se impondrá un importe que irá del doble al quíntuplo de la cantidad que exceda del límite legalmente permitido (art. 17 bis Uno. a LOFPP)⁵¹. No obstante, la conducta será constitutiva del tipo básico de financiación ilegal extranjera de partidos políticos si el montante de esa donación supera, en el marco de un año natural, los 100.000 (art. 304 bis. 2 b CP)⁵².

6.2. Tipo hiperagravado

El art. 304 bis. 3 CP contempla un tipo hiperagravado que resultará de aplicación en aquellos casos en los que los hechos regulados en el apartado 2 revistan una “especial gravedad”. El legislador no ha establecido, sin embargo, criterio interpretativo alguno que permita determinar qué supuestos tienen cabida en dicha cláusula agravatoria. La doctrina estima, de forma mayoritaria, que la concurrencia de esta circunstancia -cuya observancia queda, en todo caso, a la discrecionalidad judicial- vendrá determinada, principalmente, por la especial significancia o relevancia económica de la donación o aportación realizada, respecto de los límites señalados en el art.304 bis. 2 CP, en tanto que

⁵¹ Un cierto sector doctrinal –SIERRA LÓPEZ, María del Valle, “El delito de financiación ilegal...”, cit., p. 809; MUÑOZ CUESTA, Javier, “Delitos de financiación ilegal...”, cit., pp. 3-4; SÁINZ-CANTERO CAPARRÓS, José Eduardo, “Los delitos de financiación ilegal...”, cit., p. 673- critica que, en atención a la trascendencia que pudieran tener estas concretas donaciones, no se hayan incluido en el ámbito objetivo del tipo básico del delito de financiación ilegal.

⁵² Ciertamente, no estamos ante un tipo agravado, sino que se trataría, más bien, del tipo básico de financiación ilegal extranjera. De esta opinión, JAVATO MARTÍN, Antonio María, *El delito de financiación ilegal...*, cit., p. 32; el mismo, “Delito de financiación...”, cit., p. 723; MAROTO CALATAYUD, Manuel, “Financiación ilegal...”, cit., p. 764; SÁINZ-CANTERO CAPARRÓS, José Eduardo: “Los delitos de financiación ilegal...”, cit., p. 672.

único criterio tenido en cuenta por el legislador para tipificar las conductas agravadas⁵³.

De concurrir esa especial gravedad, se impondrán la pena de prisión de seis meses a cuatro años en su mitad superior, pudiendo llegarse hasta la superior en grado (pena de prisión de 4 a 6 años).

7. LAS INCOMPENSIBLES LAGUNAS PUNITIVAS DE LA FINANCIACIÓN DELICTIVA DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS

En efecto, los supuestos contemplados en el art. 304 bis CP lesionan, de forma clara, el bien jurídico objeto de tutela sobre la base de la captación de la voluntad del partido político que ello puede conllevar por parte terceros. En este sentido, es claro que con ello se trate de controlar “que sean las grandes corporaciones empresariales o lobbies concretos los que mediaten y direccionen la verdadera actividad política de los partidos”⁵⁴.

Pero no es menos cierto que todos los casos de financiación ilegal alteran el normal desarrollo de las funciones constitucionalmente asignadas a los partidos políticos y, en determinados supuestos, incluso de forma más relevante que los concretos comportamientos tipificados en el art. 304

⁵³ JAVATO MARTÍN, Antonio María, *El delito de financiación ilegal...*, cit., p. 33; el mismo, “Delito de financiación ilegal...”, cit., p. 723; NÚÑEZ CASTAÑO, Elena, “Sobre la legitimidad de la tipificación penal de financiación ilegal...”, cit., pp. 773-774; la misma, “El delito de financiación ilegal de partidos políticos y la Unión Europea...”, cit., p. 90; la misma, “La cuestionable regulación...”, cit., p. 144; BUSTOS RUBIO, Miguel, “El nuevo delito de financiación ilegal...”, cit., p. 70; OLAIZOLA NOGALES, Inés, “Las reformas legales...”, cit., p. 277; la misma, “El delito de financiación ilegal...”, cit., p. 4; la misma, “Medidas de regeneración democrática...”, cit., p. 352; PUENTE ABA, Luz María, “Financiación ilegal...”, cit., pp. 951-952. De otra opinión, SANTANA VEGA, Dulce María, “El delito de financiación ilegal...”, cit., p. 142; MACIAS ESPEJO, Belén, “Sobre la incriminación...”, cit., p. 149; MUÑOZ CUESTA, Javier, “Delitos de financiación ilegal...”, cit., p. 6; SÁINZ-CANTERO CAPARRÓS, José Eduardo, “Los delitos de financiación ilegal...”, cit., p. 674; SIERRA LÓPEZ, María del Valle, “El delito de financiación ilegal...”, cit., pp. 809-810, quienes estiman que otros posibles factores a valorar podrían ser “la condición o circunstancias del sujeto activo siempre que ello no derive en la posible apreciación de otra infracción penal”, “los términos o condiciones en que se realiza la donación”, “la especial finalidad o intención que puede tener el donante en los respectivos casos sancionados como delictivos que pueda revelar una contradicción evidente con el fin social que debe guiar un partido político”, “cuando la acción del autor no sea meramente ocasional”, etc.

⁵⁴ ORDÓÑEZ PÉREZ, David, “La financiación de los partidos políticos en España: corrupción y deslegitimación”, en *Estudios. Revista de Pensamiento Libertario*, núm. 2, 2012, p. 22.

bis CP⁵⁵. Por ello, no se entiende que el legislador haya dejado al margen de la tipificación penal el resto de fuentes de financiación –públicas y privadas- de los partidos políticos, generando con ello numerosas lagunas de punibilidad, que siguen habilitando al mundo económico para influir, de forma decisiva, sobre el devenir de las políticas públicas⁵⁶.

Esta deficiencia no se observa, por el contrario, en la figura del art. 304 ter CP. De conformidad con la redacción del precepto, lo que se tipifica es la financiación de partidos políticos al margen de lo establecido en la ley, es decir, todo supuesto de financiación ilegal, con independencia de su origen –público o privado- y finalidad –ordinaria o electoral- así como de su carácter delictivo⁵⁷.

7. 1. Atipicidades en cuanto al objeto material

7. 1. 1. *La financiación pública ilícita*

En el art. 2. Uno de la LOFPP se detallan los recursos económicos de los partidos políticos procedentes de financiación pública, en tanto que en su art. 3 se contemplan las condiciones para otorgar esas subvenciones. No obstante, llaman la atención, en cuanto a la eventualidad de la concesión de

⁵⁵ REBOLLO VARGAS, Rafael, “La polémica en el delito de financiación de partidos políticos...”, cit., p. 68; el mismo, “El delito de financiación ilegal de partidos políticos...”, cit., p. 337; BUSTOS RUBIO, Miguel, “El nuevo delito de financiación ilegal...”, cit., pp. 71-72; PUENTE ABA, Luz María, “Financiación ilegal...”, cit., pp. 952-955.

⁵⁶ Críticos, a este respecto, se muestran, entre otros, REBOLLO VARGAS, Rafael, “La polémica en el delito de financiación de partidos políticos...”, cit., pp. 90-97; el mismo, “El delito de financiación ilegal de partidos políticos...”, cit., pp. 317-343; PUENTE ABA, Luz María, *El delito de financiación ilegal...*, cit., pp. 77-94; la misma, “Financiación ilegal...”, cit., pp. 952-953; MACÍAS ESPEJO, Belén, “Sobre la incriminación de la financiación ilegal...”, cit., pp. 134-135; MAROTO CALATAYUD, Manuel, *El delito de financiación ilegal...*, cit., p. 314; el mismo, “Financiación ilegal...”, cit., p. 762; OLAIZOLA NOGALES, Inés, “Medidas de regeneración democrática...”, cit., p. 350; PRECIADO DOMÈNECH, Carlos Hugo, *La corrupción pública...*, cit., pp. 225-226.

⁵⁷ PÉREZ RIVAS, Natalia, “El delito de participación en una estructura u organización destinada a la financiación ilegal de partidos políticos: algunas pautas interpretativas”, en *Cuadernos de Política Criminal*, nº 126, 2018, en prensa; SIERRA LÓPEZ, María del Valle, “El delito de financiación ilegal...”, cit., pp. 814-815; BUSTOS RUBIO, Miguel, “El nuevo delito de financiación ilegal...”, cit., pp. 76-77; DE MIGUEL BERIAIN, Iñaki, “Los delitos de financiación ilegal de los partidos políticos en el nuevo código penal: ¿un arma eficiente en la lucha contra la corrupción?”, en ORDENANA GEZURAGA, I. / URIARTE RICOTE, M. (coords.): *Justicia en tiempos de crisis*, Servicio Editorial de la Universidad del País Vasco, Bilbao, 2016, pp. 390-391; SAINZ-CANTERO CAPARRÓS, José Eduardo, “Los delitos de financiación ilegal...”, cit., p. 684; PRECIADO DOMÈNECH, Carlos Hugo, *La corrupción pública...*, cit., p. 228. Por su parte, NÚÑEZ CASTAÑO, Elena, “Sobre la legitimidad de la tipificación de financiación ilegal...”, cit., p. 785; la misma, “La cuestionable regulación penal...”, cit., p. 150, admite que esta interpretación es coherente con “la descripción típica realizada por el art. 304 ter CP” pero advierte que, “también es evidente que esta interpretación nos llevará a situaciones realmente absurdas y totalmente arbitrarias (...)”.

una subvención ilícita, el hecho de que ni en la LOFPP ni en el CP se articule una sanción al respecto, pese a representar esta fuente de financiación, aproximadamente, el 80% de los recursos de los partidos políticos.

Es cierto que en los supuestos de financiación pública ilícita se perpetrará, con carácter general, un delito contra la administración pública, pero ello no debe impedir que se proceda, igualmente, a su tipificación como una modalidad de financiación ilegal de los partidos políticos⁵⁸.

7.1.2. *Las donaciones de bienes inmuebles*

El art. 5. Uno b) LOFPP prohíbe la aceptación o recepción por parte de los partidos políticos, directa o indirectamente, donaciones procedentes de una misma persona superiores a 50.000 anuales. Se exceptúan de este límite, no obstante, las donaciones en especie de bienes inmuebles, siempre que éstas sean aceptadas mediante certificación expedida por el partido político en la que se haga constar, además de la identificación del donante, el documento público u otro documento auténtico que acredite la entrega del bien donado haciendo mención expresa del carácter irrevocable de la donación. En caso contrario, las donaciones de bienes inmuebles realizadas por una misma persona que superen los 50.000 anuales sin observar los requisitos señalados darán lugar a la comisión de un delito de financiación ilegal.

Por otro lado, no tendrán la consideración de donaciones –no pudiendo integrar, por lo tanto, el tipo del art. 304 bis CP- las entregas de efectivo, de bienes muebles o de inmuebles realizadas por partidos políticos pertenecientes a una misma unión, federación, confederación o coalición permanente, ya sean entre sí o a aquellas (art. 4. Dos.i LOFPP).

7.1.3. *Las operaciones asimiladas*

Los partidos políticos no podrán aceptar que, directa o indirectamente, terceras personas asuman de forma efectiva el coste de sus adquisiciones de bienes, obras o servicios o de cualesquiera otros gastos que genere su actividad (art. 3 LOFPP). En caso de producirse tal aceptación, la conducta será

⁵⁸ PUENTE ABA, Luz María, “Financiación ilegal...”, cit., p. 953; NIETO MARTÍN, Adán, “Financiación ilegal...”, p. 122.

constitutiva, únicamente, de una infracción administrativa muy grave que dará lugar a la imposición de una sanción por un importe del doble al quíntuplo de la cantidad asumida por el tercero⁵⁹. De otra opinión, Muñoz Cuesta (2015) para quien estos pagos de gastos por terceros tienen la consideración de una donación privada de tal manera que, en caso de extralimitar el contenido de la prohibición del art. 5. Uno LOFPP, sería de aplicación el art. 304 bis CP⁶⁰.

En virtud de la realización de este comportamiento – compra a cargo de empresas subvencionadas de mobiliario, material informático, oficina para las sedes del partido así como el pago de las nóminas de trabajadores que prestaban sus servicios laborales en el partido político- se condenó a UDC, como partícipe a título lucrativo, en el conocido como asunto Pallerols⁶¹.

7. 1. 4. *Las condonaciones de deuda*

La LO 3/2015, de 30 de marzo, de control de la actividad económico financiera de los partidos políticos, procedió a modificar el art. 4. Cuatro LOFPP a efectos de prohibir, por parte de las entidades de crédito, las condonaciones totales o parciales de deuda a los partidos políticos, es decir, la cancelación total o parcial del principal del crédito o de los intereses vencidos o la renegociación del tipo de interés por debajo de los aplicados en condiciones de mercado⁶². El incumplimiento de esta prohibición conlleva, únicamente, aun siendo uno de los principales problemas de financiación de nuestro sistema de partidos⁶³, la comisión de una infracción administrativa muy grave (art. 17 bis Dos. a LOFPP) por la que se impondrá una sanción cuyo importe irá del doble al quíntuplo de la cantidad condonada.

⁵⁹ MAROTO CALATAYUD, Manuel, “Financiación ilegal...”, cit., p. 764.

⁶⁰ MUÑOZ CUESTA, Javier, “Delito de financiación ilegal...”, cit., p. 10.

⁶¹ SAP Barcelona (Sección 2ª), de 21 de enero de 2013.

⁶² En el Informe de Fiscalización de la Contabilidad de los Partidos Políticos del ejercicio de 2002, publicado en 2005, cifró las **condonaciones** habidas entre 1993 y 2002 en **25,4 millones** de euros.

⁶³ PUENTE ABA, Luz María, “Financiación ilegal...”, cit., p. 952; MAROTO CALATAYUD, Manuel, *La financiación ilegal...*, cit., p. 314; el mismo, “Financiación ilegal...”, cit., p. 757; OLAIZOLA NOGALES, Inés, “Las reformas legales...”, cit., p. 276.

7.2. Atipicidades en cuanto al sujeto activo: las fundaciones y entidades vinculadas a los partidos políticos

La detallada regulación realizada por el legislador en los últimos años en torno a los fondos de los partidos políticos procedentes de las donaciones privadas contrasta, sin embargo, con el relajado régimen jurídico que se aplica a éstas cuando sus destinatarios son las fundaciones y entidades vinculadas a los partidos políticos o dependientes de ellos⁶⁴.

A este respecto, la exhaustiva enumeración que se contiene en el precepto penal (partido político, federación, coalición o agrupación de electores) nos lleva a concluir que se hallan excluidas del ámbito subjetivo de aplicación del delito de financiación ilegal⁶⁵. Pero por si hubiera alguna duda al respecto, el legislador ha procedido a excepcionar, de forma expresa, a esas entidades jurídicas del ámbito objetivo de aplicación del art. 304 bis CP al decretarse, en el aptdo. 4 de la D.A. 7ª LOFPP, que las donaciones que reciban no se hallan sometidas a los límites cuantitativo previsto en el art. 5. Uno, letras b) y c) LOFPP. Por tanto, las fundaciones y entidades vinculadas a los partidos políticos o dependientes de ellos podrán aceptar o recibir: i) donaciones de personas jurídicas y de entes sin personalidad jurídica, debiendo formalizarse en documento público cuando superen los 120.000€; ii) donaciones procedentes de una misma persona superiores a 50.000€ anuales.

Asimismo, se declara que no tendrán la consideración de donaciones, las entregas monetarias o patrimoniales llevadas a cabo por una persona física o jurídica para financiar una actividad o un proyecto concreto de la fundación o entidad, en cuanto tal actividad o proyecto se realice como consecuencia de un interés común personal o derivado de las actividades propias del objeto societario o estatutario de ambas entidades^{66/67}. Ello suele formalizarse a través de convenios de colaboración que son utilizados, en no pocas ocasiones, para financiar a los partidos políticos

⁶⁴ SANJURJO RIVO, Vicente, "Financiación de partidos políticos..." cit., pp. 453-454.

⁶⁵ NÚÑEZ CASTAÑO, Elena "Sobre la legitimidad de la tipificación penal de financiación ilegal..." cit., p. 769.

⁶⁶ Por el contrario, el Tribunal de Cuentas consideró, en su Informe de fiscalización de los estados contables de los partidos políticos y de las donaciones percibidas por las fundaciones vinculadas orgánicamente, correspondiente al ejercicio 2007, que este tipo de aportaciones deberían reputarse como donaciones.

⁶⁷ De acuerdo con los datos que constan en el Informe elaborado por el del Tribunal de Cuenta sobre la fiscalización de los estados contables de los partidos políticos y de las aportaciones percibidas por las fundaciones y asociaciones vinculadas orgánicamente, correspondiente al ejercicio 2013, estas entregas representan en 29,68% del montante total de aportaciones recibidas por las fundaciones y entidades vinculadas a los partidos políticos o dependientes de ellos.

al margen de lo previsto en la LOFPP y en la LO 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones, en cuyo art. 27.1 las obliga a destinar el 70% de sus ingresos a los fines fundacionales y el resto a reserva o incremento de la dotación⁶⁸.

Las fundaciones se convierten, de este modo, en una vía idónea para financiar, de forma paralela, a los partidos políticos⁶⁹.

8. CONCLUSIONES

La financiación ilegal de partidos políticos representa uno de los principales problemas que afectan al funcionamiento de nuestro Estado social y democrático de derecho. No obstante, pese a lo loable de la iniciativa de su tipificación penal, lo cierto es que el legislador ha perdido una gran oportunidad para luchar de forma eficiente contra esta forma de corrupción política.

Resulta evidente, al hilo de nuestra exposición, que su regulación legal es incompleta y técnicamente deficiente. Claro ejemplo de ello son las incomprensibles lagunas punitivas de que adolece el tipo, que no hacen más que evidenciar la resistencia que presentan los partidos políticos a dotarse de mecanismos de autorregulación.

Todo ello nos lleva a concluir que estamos ante una nueva manifestación de derecho penal simbólico con la que se ha pretendido dar satisfacción a las demandas de la sociedad ante los más reciente escándalos de corrupción política que se registraron en nuestro país. Seguimos, en consecuencia, tras la regulación del delito de financiación ilegal de los partidos políticos en un estado de “atipicidad relativa”⁷⁰ que exigirá, para la eficaz confrontación de este fenómeno criminal, la “aplicación de manera creativa”⁷¹ otras figuras afines (el delito fiscal, el blanqueo de capitales, el cohecho, el tráfico de influencias, falsedades, malversación, etc.)

⁶⁸ Un ejemplo de ello es el denominado caso “Palau” o “Millet” en el cual, Félix Millet Tusell, presidente del patronato de la Fundació Orfeó Català-Palau de la Música, desviaba fondos de aquélla para fines privados. Una de las ramificaciones de este caso afectó a Convergència Democràtica de Catalunya (CDC) quien recibía, para financiarse, comisiones ilegales a cambio de adjudicación de obra pública que se camuflaban como donaciones a fundaciones afines (Fundació Orfeó Català-Palau de la Música) que luego le eran traspasadas.

⁶⁹ SANJURJO RIVO, Vicente, “Financiación de partidos políticos...”, cit., p. 461.

⁷⁰ En terminología de MAROTO CALATAYUD, Manuel, *La financiación ilegal...*, cit., pp. 175-176; “Financiación ilegal...”, cit., p. 756.

⁷¹ NÚÑEZ CASTAÑO, Elena, “La cuestionable regulación...”, cit., p. 128.

BIBLIOGRAFÍA

BUSTOS RUBIO, Miguel, “El nuevo delito de financiación ilegal de partidos políticos”, *Revista Penal*, núm. 37 (2016), 61-79.

CORCOY BIDASOLO, Mirentxu y GALLEGO SOLER, José Ignacio, “De los delitos de financiación ilegal de los partidos políticos”, en Mirentxu Corcoy Bidasolo y Santiago Mir Puig (dirs.), *Comentarios al Código Penal. Reforma LO 1/2015 y LO 2/2015*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2017, pp. 1050-1052.

DE LA MATA BARRANCO, Norberto Javier, “La lucha contra la corrupción política”, *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 2016, pp. 1-25.

DE MIGUEL BERIAIN, Iñaki, Los delitos de financiación ilegal de los partidos políticos en el nuevo código penal: ¿un arma eficiente en la lucha contra la corrupción?, en Ixusko Ordeñana Gezuraga y Maite Uriarte Ricote (coords.), *Justicia en tiempos de crisis*, Bilbao: Servicio Editorial de la Universidad del País Vasco, 2016, pp. 381-396.

GUARDIOLA LAGO, María Jesús, “Cuestiones generales sobre la responsabilidad penal y política de los partidos. (Seminario celebrado en la UAB el 20 de nov. 2015)”, en Mercedes García Arán (dir.), *Responsabilidad jurídica y política de los partidos en España*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2018, pp. 27-44.

JAÉN VALLEJO, Manuel y PERRINO PÉREZ, Ángel Luis, *La reforma penal de 2015. (Análisis de las principales reformas introducidas en el Código Penal por las Leyes Orgánicas 1 y 2/2015, de 30 de marzo)*. Madrid: Ed. Dykinson, 2015.

JAVATO MARTÍN, Antonio María, “El delito de financiación ilegal de los partidos políticos (arts. 304 bis y 304 ter CP). Aspectos dogmáticos, político criminales y de derecho comparado”, *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 2017, pp. 1-41.

- “Delito de financiación ilegal”, en Manuel Gómez Tomillo (dir.): *Comentarios Prácticos al Código Penal*, Pamplona: Aranzadi, 2016, pp. 717-729.

MACÍAS ESPEJO, Belén, “Del delito de participación en estructuras u organizaciones con finalidad de financiación ilegal de partidos políticos (art. 304 ter del Código Penal)”, *Dereito: revista xurídica da Universidade de Santiago de Compostela*, vol. 27 (1), 2018, pp. 9-25.

- “Sobre la incriminación de la financiación ilegal de partidos políticos en el artículo 304 bis del Código Penal”, *Cuadernos de Política Criminal*, núm. 119 (2016), pp. 121-156.

MAROTO CALATAYUD, Manuel, *La financiación ilegal de los partidos políticos. Un análisis político-criminal*, Madrid: Marcial Pons, 2015.

- “Financiación ilegal de partidos políticos”, en Gonzalo Quintero Olivares (dir.), *Comentario a la reforma penal de 2015*, Pamplona: Aranzadi, 2015, pp. 755-769.

MUÑOZ CUESTA, Javier, “Delitos de financiación ilegal de partidos políticos”, *Revista Aranzadi Doctrinal*, 2015, pp. 11-21.

NIETO MARTÍN, Adán, “Delito de financiación ilegal de partidos políticos”, en Emilio Cortés Bechiarelli, Adán Nieto Martín, Elena Núñez Castaño, Ana Isabel Pérez Cepeda, María del Carmen Gómez Rivero (coords.), *Nociones fundamentales de derecho penal: parte especial*, Madrid: Tecnos, 2015.

- “Financiación ilegal de partidos políticos (arts. 10-13)”, en Luis Alberto Arroyo Zapatero y Adán Nieto Martín (coords.), *Fraude y corrupción en el Derecho penal económico europeo. Eurodelitos de corrupción y fraude*, Cuenca: Ed. Universidad de Castilla-La Mancha, 2006, pp. 117-138.

NÚÑEZ CASTAÑO, Elena, “Sobre la legitimidad de la tipificación penal de financiación ilegal de partidos políticos en el marco de la regeneración democrática y la lucha contra la corrupción”, en María del Carmen Gómez Rivero y Abraham Barrero Ortega (dirs.), *Regeneración democrática y estrategias penales en la lucha contra la corrupción*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2017, pp. 731-789.

- “La cuestionable regulación penal de los delitos de financiación ilegal de partidos políticos”, *Revista Penal*, núm. 39 (2017), pp. 125-153.

- “El delito de financiación ilegal de partidos políticos y la Unión Europea: un caso de corrupción al margen de la normativa europea”, en María Isable González Cano (dir.), *Cooperación judicial penal en la Unión Europea: reflexiones sobre algunos aspectos de la investigación y el enjuiciamiento en el espacio europeo de justicia penal*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2015, pp. 61-104.

OLAIZOLA NOGALES, Inés, “Las reformas legales relacionadas con la financiación de los partidos políticos en España”, en Ángeles Jareño Leal y Antonio Doval Pais (dirs.), *Corrupción pública, prueba y delito*, Pamplona: Thomson Reuters-Aranzadi, 2015, pp. 253-284.

- “El delito de financiación ilegal de partidos políticos en la reforma del CP”, *Diario La Ley*, núm. 8516 (2015), pp. 1-6.
- “Medidas de regeneración democrática. La nueva regulación de la financiación de los partidos políticos en España”, *Estudios de Deusto: revista de la Universidad de Deusto*, vol. 63 (1), 2015, pp. 327-358.
- *La financiación ilegal de los partidos políticos: un foco de corrupción*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2014.

ORDOÑEZ PÉREZ, David, “La financiación de los partidos políticos en España: corrupción y deslegitimación”, *Estudios. Revista de Pensamiento Libertario*, núm. 2 (2012), pp. 19-26.

PRECIADO DOMÈNECH, Carlos Hugo, *La corrupción pública en la reforma del Código Penal de 2015*, Pamplona: Civitas, 2015.

PUENTE ABA, Luz María, *El delito de financiación ilegal de partidos políticos*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2017.

- “Financiación ilegal de partidos políticos (art. 304 bis CP)”, en José Luis González Cussac (dir.), *Comentarios a la reforma del Código penal de 2015*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2015, pp. 949-960.

REBOLLO VARGAS, Rafael, “La polémica en el delito de financiación de partidos políticos: las puertas continúan abiertas”, *Estudios Penales y Criminológicos*, vol. 38 (núm. extr.), 2018, pp. 59-100.

– “El delito de financiación ilegal de partidos políticos. (Problemas interpretativos y atipicidades)”, en Mercedes García Arán (dir.), *Responsabilidad jurídica y política de los partidos en España*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2018, pp. 309-343.

SÁINZ-CANTERO CAPARRÓS, José Eduardo, “Los delitos de financiación ilegal de los partidos políticos”, en Lorenzo Morillas Cueva (dir.), *Estudios sobre el Código penal reformado. Leyes Orgánicas 1/2015 y 2/2015*, Madrid: Dykinson, 2015, pp. 659-689.

SANJURJO RIVO, Vicente, “Financiación de partidos políticos y transparencia: crónica de una resistencia”, *Estudios Penales y Criminológicos*, vol. 38 (núm. extr.), 2018, pp. 443-477.

SANTANA VEGA, Dulce María, “El delito de financiación ilegal de partidos políticos”, en Joan Josep Queralt Jiménez (coord.), *Corrupción pública y privada en el Estado de Derecho*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2015, pp. 123-150.

SIERRA LÓPEZ, María del Valle, “El delito de financiación ilegal de partidos políticos: ¿mayor eficacia en la lucha contra la corrupción?”, en María del Carmen Gómez Rivero y Abraham Barrero Ortega (dirs.), *Regeneración democrática y estrategias penales en la lucha contra la corrupción*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2017, pp. 791-825.

ZUGALDÍA ESPINAR, José Miguel, “La responsabilidad criminal de los partidos políticos y los sindicatos”, *Revista de Derecho Penal y Criminología*, núm. 11 (2014), pp. 365-384.