

## **CORRUPCION Y PARTIDOS POLITICOS.**

### **1.- Introducción.**

En los últimos años, el fenómeno de la corrupción ha ocupado un papel protagonista en los medios de comunicación y ha sido motivo de especial preocupación de la sociedad civil. Se trata sin duda de un grave problema que afecta a la actualidad española y que ha tenido repercusión más allá de nuestras fronteras.

Sin perjuicio lo que diré posteriormente, con la ayuda de los medios de comunicación y de determinados sectores políticos, en varios países se han descubierto casos de corrupción que han llevado esta cuestión al centro del debate político, social y económico.

En España los primeros casos de corrupción se detectaron en los años ochenta (casos Filesa y financiación del AVE, entre otros), proliferaron en los años noventa (caso IBERCORP, etc.) y han sido especialmente abundantes en las últimas dos décadas. Han afectado a una parte importante del ámbito empresarial español y a todas las fuerzas políticas; casi todos los partidos políticos del arco parlamentario español, se han visto afectados, en mayor o menor medida, por casos de corrupción.

Según fuentes del Consejo General del Poder Judicial, durante los años 2012 a 2014 hubo más de 1.900 personas imputadas por delitos de corrupción y al menos 170 fueron condenadas. Entre julio de 2015 y septiembre de 2016, los tribunales españoles han procesado o abierto juicio oral contra 1.378 responsables públicos por delitos de corrupción.

Por todo ello, son numerosos los estudios que constatan la falta de credibilidad social de la clase política y existe una sensación generalizada de corrupción política. Según el Centro de Investigaciones Sociológicas (CIS), la corrupción es el segundo motivo de preocupación entre los españoles –después del paro- y los políticos y los partidos ocupan una destacada cuarta posición en el ranking.

Es innegable que en todos los partidos políticos han existido casos de corrupción que dañan sensiblemente la imagen de aquellos como entidad o grupo así como también de la propia clase política. Algo falla en la organización de los partidos políticos y en su relación con los ciudadanos y esta situación ha de cambiar.

La clase política es consciente de esta desconfianza en las instituciones y las medidas anticorrupción ocupan ahora parte de sus agendas y programas electorales. Los partidos políticos deben actuar de manera clara e inequívoca contra la corrupción y hacia la transparencia, por ejemplo mediante la publicación de sus cuentas, la constatación y declaración de que en su filas no existen personas investigadas -antes imputadas-

judicialmente, rigurosos procedimientos de control y auditoría interna del partido, inclusión y cumplimiento de compromisos electorales tendentes a evitar la corrupción, no concesión de indultos por delitos de corrupción, etc.

Por otra parte, debe valorarse positivamente la acción de la justicia en los casos de corrupción. Siempre he pensado que la “justicia es lenta pero siempre llega”, al menos a todos los sitios donde quiere o se la permite llegar, matizo. La creciente criminalización de conductas relacionadas con la corrupción y la judicialización de asuntos relacionadas con la misma y los partidos políticos, han de contribuir a una valoración positiva de la Justicia.

Cierto es que para los ciudadanos resulta injustificable en muchas ocasiones la tardanza y el retraso en la tramitación de los procesos judiciales, pero no es menos cierto que en muchas ocasiones ello resulta inevitable atendiendo a la complejidad de los asuntos y la falta de medios –materiales y humanos- en los juzgados y tribunales de justicia.

Escribo estas líneas pocas semanas después de haber intervenido como abogado en uno de los grandes macro procesos judiciales contra la corrupción, el denominado “caso Gurtel”. Pues bien, en este proceso y pese a la asignación expresa de varios auxiliares y dos fiscales que se han dedicado en exclusiva a esta macro causa desde su inicio en 2008 hasta la finalización del juicio el pasado mes de octubre de 2017 –que se ha alargado durante más trece meses-, no recaerá sentencia hasta 2018, y por lo tanto habrá tardado diez años en juzgarse y recaer sentencia.

También las fuerzas y cuerpos de seguridad (UCO y UDEF) contribuyen positivamente a la persecución policial y judicial de la corrupción política. Es indudable que tales grupos y unidades cuentan con personal altamente cualificado.

Sin embargo, a través de estas líneas enfatizo una cuestión que me preocupa enormemente: la instrumentalización política de la justicia. Son los propios partidos políticos los que en muchas ocasiones utilizan la vía de los procesos judiciales para “hacer campaña” y arremeter e intentar desprestigiar a una u otra fuerza política, personándose incluso en los procesos judiciales como acusación popular. Los ciudadanos e incluso los juristas tenemos la sensación de que son los procesos de un partido político contra otro.

Es evidente que la corrupción política debe evitarse desde el seno de los propios partidos, y debe perseguirse por estos y mediante la acción de la justicia, pero también deben adoptarse medidas y criterios tendentes a evitar la instrumentalización de la Justicia por los propios partidos políticos, con una finalidad nada relacionada con “hacer justicia” sino sólo tendente a arremeter y desprestigiar a la fuerza política involucrada en el proceso judicial correspondiente.

De un tiempo a esta parte, tengo la sensación de que los procesos penales por corrupción política se inician por los partidos políticos y los medios de comunicación, con menos protagonismo por parte de jueces y fiscales.

## 2.- Concepto de corrupción.

La corrupción es un concepto muy amplio que abarca circunstancias y comportamientos muy diversos.

Si bien desde hace siglos la reflexión sobre la corrupción ha formado parte del pensamiento de occidente, el significado del término *corrupción* no ha sido siempre el mismo. Se trata de un concepto revestido de cierta ambigüedad, ya que aquello que una sociedad denomina “corrupto” depende de su legislación, sus códigos morales y éticos, su sistema político y las ideas formadas históricamente en torno a “lo público”.

En la antigua Grecia, Platón y Aristóteles se referían a la corrupción considerándola como la degeneración de las formas de gobierno a consecuencia de la pérdida de la virtud del gobernante que, embriagado de poder, pospone la utilidad común al interés propio.

Para Friedrich y desde el ámbito del interés público, existe corrupción siempre que alguien que detenta un poder y que es responsable de realizar cierto tipo de cosas, decide realizar una acción a favor de cualquiera que le ofrezca dinero u otro tipo de ventaja o de reconocimiento ilegal y por lo tanto, deteriora el interés público.

En España, no existe ninguna sentencia de nuestros más altos Tribunales, Tribunal Supremo y Tribunal Constitucional, que incluya una definición clara y concisa del término “corrupción”.

En los ámbitos jurídicos nacionales o supranacionales, salvo error u omisión, únicamente en el artículo 2 del Convenio del Consejo de Europa de 4 de noviembre de 1999, de Derecho Civil sobre Corrupción, establece que “corrupción” significa solicitar, ofrecer, dar o aceptar, directa o indirectamente, un soborno o cualquier otra ventaja excesiva o perspectiva, distorsionando el funcionamiento apropiado de cualquier deber impuesto o comportamiento requerido del receptor del soborno, la ventaja excesiva o la perspectiva.

Centrándome en la corrupción en el ámbito político, decía Lord Acton que el poder corrompe y el poder absoluto corrompe absolutamente. Estoy totalmente de acuerdo. Para evitar la corrupción política, quizá la solución sea un menor peso del sector público, menos Estado. La corrupción aparece íntimamente ligada a la posición de poder.

La corrupción es directamente proporcional al crecimiento desmesurado del Estado y la proliferación de organismos y empresas con participación pública. A más Estado, más corrupción. La connivencia con los políticos y funcionarios es crucial en el devenir de multitud de empresas prestadoras de servicios que subsisten de las licitaciones y de los permisos públicos.

Según la Real Academia Española (RAE), la corrupción en las organizaciones es la práctica consistente en la utilización de las funciones y medios de aquellas en provecho, económico o de otra índole, de sus gestores. Es decir, es el incumplimiento intencionado del principio de imparcialidad con el propósito de lograr un beneficio personal o para una partido u organización.

En torno a la noción de corrupción política, los teóricos se han inclinado por entenderla de dos formas: bien como corrupción del sistema político o bien como corrupción de los políticos, es decir, de las personas que ejercen la actividad política. La divergencia la determinará el carácter predominante de cada una de ellas y alrededor del que se forja la definición.

Con relación a la primera, el punto de partida será el bien esencialmente dañado, es decir, el sistema político. Siendo la acepción más común, tiene naturaleza propia consistente en la degradación de los fundamentos de los sistemas políticos.

Con relación a la segunda, la corrupción política equivale *grosso modo*, a la violación del político del ejercicio de las obligaciones que le son propias, con la finalidad de alcanzar una ganancia extraposicional en beneficio propio o de terceros, mediante acciones u omisiones que suponen, además, una conducta inmoral.

Esta última definición permite además identificar los tres elementos que componen o conforman la corrupción: uno interno, constituido por la desviación de intereses, otro externo conformado por el abuso del cargo o empleo, y otro material, constituido por la intención de obtener un beneficio extraposicional.

### **3.- Causas y consecuencias de la corrupción política.**

No resulta fácil desde luego confeccionar un catálogo de causas o circunstancias que motivan o propician la corrupción política en España.

A título meramente enunciativo –que no limitativo-, existen determinados valores que impulsan o propician la corrupción política en España, y que podríamos describir de la siguiente manera:

- La carencia de conciencia social es una de las causas principales. Falta cultura de compromiso y parece que no se concede importancia al adquirido con los

ciudadanos. Se podría decir que una persona corrupta es antisocial dado que su comportamiento va en contra de los intereses de la sociedad y tan sólo busca el beneficio propio.

- La dependencia y vinculación entre sí de los poderes judicial, legislativo y ejecutivo.

Un conocido político español declaró en una ocasión que “Montesquieu ha muerto”. Este filósofo propugnaba la independencia de los tres poderes del estado: judicial, legislativo y ejecutivo. No le faltaba razón al político, desde luego.

Respecto a la dependencia y vinculación actuales entre los tres poderes del estado, gran parte de la opinión pública opina que los políticos delinquen sin discreción ni pudor seguros de ser juzgados por los jueces que ellos mismos han designado. No sólo jueces de nuestro más alto Tribunal, sino también de otros Tribunales, se han significado en alguna ocasión a favor de una u otra fuerza política. Por ello, no resulta extraño que los medios de comunicación o los propios ciudadanos afirmen con naturalidad que este u otro juez es de este u otro partido. A ello ha contribuye, no sólo la dependencia del poder judicial respecto del ejecutivo, sino también la instrumentalización de la justicia por los propios partidos políticos, antes aludida.

- Financiación de los partidos políticos: es conocido el elevado coste de las modernas campañas electorales y las crecientes necesidades económicas de los partidos políticos. Siendo así, no cabe pensar que la financiación pública de los partidos políticos o las cuotas de sus afiliados puedan ser una fuente suficiente de ingresos, cobrando especial relevancia entonces la financiación privada de los partidos, foco éste especialmente propicio para la corrupción al que luego me referiré.
- El aforamiento de la clase política. El aforamiento también suscita no pocas dudas entre los ciudadanos respecto a la independencia de la Justicia en los casos de corrupción política. El aforamiento es una reminiscencia del antiguo régimen que pretendía garantizar la defensa de los parlamentarios frente al Rey. Consiste en que sólo los Tribunales Autonómicos podrán investigar y juzgar a los diputados autonómicos (art. 73.3 LOPJ que se remite a los Estatutos de Autonomía) y el Tribunal Supremo a los estatales. La Constitución Española (art. 102.1) establece claramente que la responsabilidad penal del Presidente del Gobierno, sus ministros, diputados y senadores sólo podrá ser exigible ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo (también art. 57.1 LOPJ).

Quizá en la actualidad no tenga el aforamiento ya tanto sentido. Sin embargo, existe y se trata de un fuero especial jurisdiccional que suscita entre la ciudadanía la

sensación de que los políticos que delinquen se protegen del riesgo de ser investigados y juzgados por Jueces independientes.

- Política de indultos: se trata de una medida de gracia y de carácter excepcional, que consiste en la remisión total o parcial de los condenados por sentencia firme, que otorga el Rey a propuesta del Ministerio de Justicia, previa deliberación del Consejo de Ministros.

Para la concesión del indulto, que puede evitar que una persona ingrese en prisión a fin de cumplir su condena, no existen requisitos ni condiciones especiales. Esto ha propiciado también que la opinión pública tenga una percepción negativa sobre la figura del indulto, y que el Ministerio de Justicia haya sido denominado en muchas ocasiones “Ministerio de Gracia”. Los partidos políticos, concededores de esta circunstancia, incluyen ahora de manera generalizada en sus programas el compromiso electoral de no conceder indultos por delitos de corrupción. Así, según fuentes del BOE en 2012 se concedieron 501 indultos (8 por delitos corrupción), en 2013, 204 indultos (1 por corrupción), en 2014, 87 indultos (1 por corrupción), en 2015, 75 indultos (0 por corrupción), en 2016, 27 indultos (0 por corrupción). Por tanto, clara disminución en la concesión de indultos y especialmente por delitos de corrupción.

- Regulación insuficiente del régimen de sanciones en la normativa reguladora de la financiación de los partidos políticos. Aunque posteriormente me referiré a esta cuestión con más detalle, la LO 8/2007, de 4 de julio, reguladora de la Financiación de los Partidos Políticos, regula (art. 17 bis) un régimen de sanciones meramente pecuniarias para los supuestos infracciones graves, que se ha mostrado inoperante y poco coercitivo en la práctica.
- Lo mismo cabe decir respecto a las irregularidades detectadas en los Informes de Fiscalización del Tribunal de Cuentas, fiscalizador externo de las cuentas de los partidos políticos. Tales irregularidades e incumplimientos podrán dar lugar tan sólo a sanciones pecuniarias y a la no obtención de subvenciones públicas a cuyo percibo puedan tener derecho los partidos políticos.

Por todo ello, la necesidad de tipificar penalmente algunas de las conductas relacionadas con la financiación ilegal de los partidos políticos era un clamor popular. Posteriormente me referiré también a esta cuestión.

- El boom de la construcción contribuyó también a la proliferación de la corrupción política, especialmente a nivel de gobierno local y autonómico en menor medida. Factor determinante fue el urbanismo, extendiéndose los casos de corrupción entre las autoridades que concedían permisos y licencias de obras.

- El sistema de listas cerradas y bloqueadas de los partidos políticos, que confiere mucho poder a sus dirigentes. El orden interno de la candidatura viene fijado por el partido político y el votante no lo puede alterar. Así, la atribución de escaños obtenidos por un partido se hace siguiendo el orden establecido por la lista. Este tipo de listas con criticadas por restringir la expresión de las preferencias de los electores y se argumenta a su favor que propician la consolidación organizativa de los partidos políticos.

Respecto a las consecuencias de la corrupción, son devastadoras y evitan el crecimiento del Estado, generando ineficiencia. Los efectos de la corrupción son muy amplios y pueden llegar a extenderse a todos los ámbitos.

La corrupción genera desconfianza en los partidos políticos, al igual que en sus dirigentes y en la mayoría de las instituciones públicas, propiciando que los ciudadanos adopten estrategias que no promueven la cooperación.

La corrupción también genera distorsión en el sector público ya que las inversiones públicas se enfocan a proyectos en los que los sobornos son habituales. También la corrupción provoca que los servicios e infraestructuras realizadas por el gobierno sean de menor calidad pero que el presupuesto cada vez sea mayor.

Incluso la corrupción puede tener efectos sociales y medioambientales, ya que se promueve la destrucción del medioambiente en los casos en los que los encargados de velar por el ambiente y su protección son sobornados fácilmente. Lo mismo puede ocurrir en lo relativo a la protección laboral, la sindicación y los derechos sociales, que también se pueden ver afectados por un uso desviado del poder público.

#### **4.- Clases o tipos de corrupción.**

Son múltiples las clasificaciones que pueden establecerse en torno a las modalidades de corrupción.

En primer lugar y atendiendo a las personas intervinientes en actos de corrupción, en dichas conductas es necesaria al menos la presencia de dos personas: corruptor y corrompido. Sin embargo, esta clasificación resulta muy simple y no responde a realidad en muchos casos. Las tramas corruptas suelen adoptar una diversidad de estrategias.

Así, los corruptos pueden actuar solos o en connivencia con otros, en cuyo caso pueden a su vez actuar directamente o mediante intermediarios o mediante entramados perfectamente organizados a través de sociedades ficticias, etc. Por otro lado, las estructuras pueden consistir en organizaciones permanentes o creadas ad hoc.



En segundo lugar, tomando como referencia la opinión pública y las prácticas sociales, se pueden distinguir tres tipos de corrupción. A saber: corrupción negra, consistente en aquellos casos respecto a los que la generalidad de la sociedad no duda en calificar como corruptos; corrupción blanca, conformada por actos tan usuales para la sociedad que no se consideran corruptos; y corrupción gris o “zona de penumbra” (Lamo de Espinosa), consistente en las acciones que no queda claro si se pueden catalogar o no como corruptas, y ello dependerá de cómo se perciban socialmente. Esta clasificación, por tanto, sugiere un amplio margen de criterio puramente subjetivo, tendente a obrar más por intereses privados que por intereses generales.

Para quien escribe, quizá la clasificación más acertada es la que divide la corrupción como pública o privada y, a su vez, dentro de cada contexto, puede hablarse de diversas corrupciones. Por ejemplo, en la corrupción pública se incluye la política, administrativa o judicial y en la corrupción privada, la empresarial, religiosa, deportiva, etc.

Según estudios recientes en España la corrupción pública no sería corrupción administrativa –pues la corrupción entre los funcionarios es baja- sino esencialmente política, desarrollada principalmente a nivel local del gobierno y vinculada al boom de la construcción y al descontrol del sistema financiero. A partir de un reforzamiento de las unidades de investigación, se han descubierto casos relevantes de corrupción y se han intensificado las noticias sobre éste fenómeno, generándose una desconfianza generalizada sobre la clase política.

##### **5.- Los delitos de corrupción tras la reforma del Código Penal por la LO 1/15: los delitos más frecuentes en el ámbito de la corrupción política.**

La consideración global de la corrupción, como fenómeno universal que afecta a todas las sociedades y economías, es esencial para analizar la regulación que el legislador penal español ha venido realizando los últimos años sobre la corrupción y que, excepto en lo relativo al delito de financiación ilegal de partidos políticos, básicamente ha venido marcada por las exigencias de los instrumentos internacionales en materia de corrupción y la presión de organismos extra nacionales.

En el Código Penal no existe mención alguna a la corrupción pública o política, manteniéndose la regulación de inequívocos delitos de corrupción pública, como el cohecho, la malversación, los fraudes y exacciones ilegales, las negociaciones y actividades prohibidas a los funcionarios públicos y los abusos en el ejercicio de su función.

Tras la reforma del Código Penal operada por la LO 1/2015, de 30 marzo, los delitos de corrupción pública quedan ordenados de la siguiente manera:

1.- En el Título XIX (delitos contra la administración pública), permanecen los tradicionales delitos como el cohecho, la malversación, los fraudes y exacciones ilegales,



las negociaciones y actividades prohibidas a los funcionarios públicos y los abusos en el ejercicio de su función.

2.- Se introduce un nuevo Título XIII bis, en el que se regulan *ex novo* los delitos de financiación de los partidos políticos, en concreto en los art.304 bis y 304 ter, delitos que, salvo excepciones, los convenios y demás instrumentos internacionales sobre la corrupción excluyen de su contenido.

3.- Existen otros comportamientos vinculados con la corrupción, especialmente en nuestro país, como son los delitos urbanísticos y contra la ordenación del territorio, que sufrieron una importante modificación con la reforma introducida por la LO 5/2010, ampliándose los tipos penales, agravándose las penas y modificándose la prevaricación urbanística.

Quizá la prevaricación, el cohecho y a malversación de fondos públicos son las figuras delictivas más frecuentes en el ámbito de la corrupción política. También la financiación ilegal de los partidos políticos, a la que por su relevancia me referiré posteriormente de manera independiente.

- Prevaricación: delito consistente en dictar a sabiendas una resolución injusta, por una autoridad, un juez o funcionario.
- Cohecho: delito que implica la entrega de un soborno para corromper a una persona y obtener un trato de favor por parte de ella. Normalmente consiste en la entrega de dinero a un funcionario público para que éste ejecute u omite una acción.

Se distinguen dos tipos de cohecho:

- Cohecho pasivo: que a su vez puede ser propio o impropio.
  - a) Cohecho propio: cometido por el funcionario que solicita o recibe, dádiva o presente o acepta ofrecimiento o promesa para realizar determinada acción u omisión en el ejercicio de su cargo y constitutivas de delito.
  - b) Cohecho impropio: funcionario que admite dádivas o regalos ofrecidos en consideración a su función para la consecución de un acto no prohibido legalmente.
- Cohecho activo: cometido por cualquier que intente corromper a las autoridades o funcionarios mediante regalos, presentes, dádivas, ofrecimiento o promesas.

- Malversación de fondos públicos: delito consistente en sustraer o apropiarse de caudales o efectos públicos que la autoridad o funcionario tenga a su disposición por razón de sus funciones. La malversación pasiva consiste en que la autoridad o funcionario consiente la apropiación o sustracción por parte de un tercero.

#### **6.- Especial referencia a la financiación ilegal de los partidos políticos. Su novedosa regulación en el Código Penal.**

La relevancia de los partidos políticos en el sistema constitucional está fuera de toda duda y ha sido reconocida en muchas resoluciones por el Tribunal Constitucional, que se hace eco de la colocación sistemática del artículo 6 de la Constitución Española, en concreto en el Título Preliminar, en el que se define a España como un “estado social y democrático de derecho”. Tal precepto establece: “los partidos políticos expresan el pluralismo político, concurren a la formación y manifestación de la voluntad popular y son el instrumento fundamental para la participación política.”

De lo anterior resulta que el Estado ha asumido una parte relevante de la financiación de los partidos políticos mediante un sistema de subvenciones que se regula en varias disposiciones legales.

Es indudable el crecimiento desorbitado de los costes de la política, derivado de las modernas campañas electorales que propicia que los partidos políticos demanden recursos económicos que no pueden ser obtenidos por la vía de las cuotas de sus militantes y afiliados. Por ello, la obtención de recursos se ha convenido en un auténtico objetivo político y se buscan en las aportaciones privadas. Tales aportaciones pueden generar una desigualdad económica entre partidos que puede quebrar el principio de igualdad de oportunidades pudiendo llegar a afectar a la representatividad de los partidos y al fundamento del principio del pluralismo político.

La financiación de los partidos políticos está regulada actualmente por la LO 8/2007, de 4 de julio, modificada por la LO 3/2015, de 30 de marzo, sobre Financiación de Partidos Políticos.

Estas normas parten de un principio o finalidad limitativa para evitar la excesiva dependencia de los partidos políticos de la financiación privada (se limitan económicamente los importes de las aportaciones anuales recibidas, se prohíben las aportaciones de entidades prestadoras de servicios contratadas por la administración pública, etc.). Sin embargo, tales normas regulaban tan sólo la imposición de sanciones pecuniarias nada efectivas e inoperantes, por lo que el incumplimiento de las normas sobre financiación privada pese a las graves consecuencias que puede generar en el sistema, no generaba responsabilidad alguna.

Paralelamente, la fiscalización externa de los partidos políticos se confía al Tribunal de Cuentas, control que evidencia la extraordinaria relevancia pública del problema de la financiación de los partidos políticos.

Sin embargo, el análisis de los Informes de Fiscalización del Tribunal de Cuentas sobre la contabilidad de los partidos políticos, que no siempre ha contado con la colaboración plena de los partidos fiscalizados, ha puesto de manifiesto que prácticamente todos incumplen la normativa reguladora de su financiación, quedando patente que la contabilidad de los partidos no permitía conocer su real situación financiera y económica.

En varios Informes de Fiscalización del Tribunal de Cuentas, son reiteradas las denuncias por limitaciones a la fiscalización que se han concretado en determinados partidos políticos (por ejemplo, correspondientes a ejercicios 1990 a 1992, BOE núm. 91, de 16 de abril de 1997).

Igualmente son reiteradas las irregularidades detectadas. Sin facilitar la identidad de los partidos políticos aunque resulta fácil acceder a los Informes de Fiscalización del Tribunal de Cuentas, se han detectado irregularidades tales como no poder identificar si ingresos de particulares se corresponden con cuotas de militantes u otros conceptos, saldos de “donativos” no justificados ni explicados por los partidos, ciertas condonaciones de intereses por parte de entidades de crédito que constituyen una donación y por tanto un modo ilícito de obtención de fondos, etc.

Todo lo anterior ha propiciado una creciente corrupción en la financiación de los partidos políticos. Ya advertía sobre los riesgos de la financiación privada el profesor M.P. Koenig, de la Universidad de Estrasburgo, en el seminario sobre Derechos del hombre y democracia verdadera, en enero de 1995: “La cuestión esencial es saber por qué una sociedad o una empresa financia un partido político. La respuesta lógica es que el generoso donante busca en el partido, y, por consiguiente, en los poderes públicos, ventajas que en otro caso no habría obtenido. Actitud que sitúa la cuestión en el umbral del derecho penal, lo que conduce a una ruptura de la igualdad en la posición de los usuarios de cualquier servicio público.”

La posición relevante de los partidos políticos en el sistema democrático, proclamada en el antes citado artículo 6 de la CE, obliga a proteger a aquellos de determinadas conductas que desde dentro o fuera del propio partido, adulteran aquella función convirtiéndolos en instrumentos para la obtención de beneficios económicos o de cualquier otra índole.

Ya la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, de Régimen Electoral General, tipificaba en sus arts. 149 y 150 como delito dos tipos de conductas en el seno de los partidos políticos: (i) la apropiación o distracción de fondos para fines distintos de los

contemplados en la Ley y (ii) el falseamiento de las cuentas mediante cualquier artificio que suponga aumento o disminución de las partidas contables.

Ciertamente fue un acierto la tipificación de tales conductas para garantizar la pureza del proceso electoral. No obstante, siendo graves tales conductas, más pueden serlo las consistentes en aportación irregular de fondos a los partidos, aportación que además de quebrar el principio de igualdad de oportunidades, persigue la obtención de una ventaja presente o futura, especialmente cuando la aportante es una sociedad mercantil que puede resultar adjudicataria de una obra o servicio público o beneficiaria de una decisión urbanística, por ejemplo.

Por otra parte, resulta evidente que quien realiza una aportación irregular, que el partido político tiene que ocultar mediante una operación de simulación, adquiere una posición de influencia sobre el apartado del partido y sus dirigentes, especialmente cuando ocupan cargos públicos, y es por tanto un factor generador de corrupción en el funcionamiento del partido y en la propia administración.

En consecuencia, la penalización de tales conductas susceptibles de corrupción en el seno de los partidos políticos, más allá de las previsiones contenidas en la normativa electoral pero sin rebasar los límites del principio del derecho penal como última ratio, resulta inevitable y necesaria a fin de salvaguardar la función que los partidos políticos deben cumplir en el sistema democrático.

Así, la reforma operada en el Código Penal por la LO 1/2015, de 30 de marzo, ha introducido novedosamente la regulación de los delitos de financiación ilegal de los partidos políticos, mediante dos preceptos de nueva planta, los artículos 304 bis y 304 ter. Existía un clamor popular que exigía la tipificación penal de determinadas conductas relacionadas con la financiación ilegal de los partidos, que pudiera incidir en la pureza del sistema democrático español basado en la participación ciudadana a través de aquellos, constituyendo el bien jurídico protegido penalmente el normal desarrollo de las funciones constitucionalmente atribuidas a los partidos políticos.

Dichos preceptos penales se configuran como normas penales en blanco, es decir, remiten a otra norma jurídica extrapenal, puesto que el tipo penal o delito carece de una descripción completa de la conducta y su parte esencial no es más que una remisión a la LO 8/2007, de 4 de julio, modificada por la LO 3/2015, de 30 de marzo, antes aludidas, de financiación de partidos políticos.

El artículo 304 bis hace referencia a la financiación ilegal privada y el 304 ter al tipo específico de la asociación ilícita con fines de financiación política.

Básicamente se regulan dos tipos de financiación ilegal: la pasiva, que surgirá cuando reciban donaciones en el partido político o entes a ellos asimilados contraviniendo lo

previsto en la LO 8/2007, siendo generalmente autor el responsable de la gestión económico-financiera del partido, sin perjuicio de que puedan serlo también otras personas con capacidad de decisión; y la activa, consistente en hacer llegar donaciones o aportaciones a partidos políticos fuera de lo previsto en la LOFPP antes aludida. La responsabilidad penal puede alcanzar a las personas jurídicas (y/o al propio partido) que dispongan efectuar una donación al partido político en contra de lo previsto en la LOFPP, aunque luego me referiré en concreto a esta cuestión.

Existen en el Código Penal figuras agravadas del delito de financiación ilegal de partidos políticos (art. 304 bis 2 y 3), por razón de la cuantía donada o aportada ilegalmente, que conllevan evidentemente la imposición de penas más graves.

Así, el tipo básico del delito regula penas de multa del triplo al quíntuplo del valor de la donación, y los tipos agravados penas de multa (en la misma extensión) y penas de prisión de seis meses a cinco años, pudiéndose llegar hasta la pena superior en grado.

#### **7.- La responsabilidad criminal de los partidos políticos: responsabilidad penal de las personas jurídicas.**

En la reforma operada en el Código Penal por la LO 5/10, de 22 de junio, se excluía expresamente a los partidos políticos del ámbito de aplicación de las disposiciones sobre responsabilidad penal de las personas jurídicas (art. 31 bis apartado 5 de aquel código).

El fundamento de tal exclusión era la necesidad de otorgar a los partidos políticos cierta inviolabilidad o inmunidad para garantizar el adecuado cumplimiento de sus funciones constitucionales (socialización política, movilización de la opinión pública, representación y defensa de los intereses sociales, etc.).

Sin embargo, dicha exclusión no fue pacífica y se discutió hasta que punto los partidos políticos –y los sindicatos-, en muchas ocasiones grupos de presión y posibles focos de corrupción, debían quedar fuera del ámbito de aplicación del art. 31 bis CP.

Posteriormente y tras un intenso debate entre las fuerzas políticas, en la reforma del CP operada por la LO 7/12, de 27 de diciembre, se suprimió cualquier referencia a los partidos políticos entre las personas jurídicas a las que no resultaba de aplicación el régimen de responsabilidad penal (art. 31 bis apartado 5), y en consecuencia les afectaba de pleno dicho régimen de responsabilidad penal.

La Exposición de Motivos de dicha Ley justificaba la reforma, afirmando que así se reforzaba la transparencia de la actividad de la administración y del régimen de responsabilidad de partidos políticos, superándose así la percepción de impunidad de estos actores -partidos políticos y sindicatos- de la vida política que trasladaba la anterior regulación.

De este modo, los partidos políticos pasaban a ser responsables penalmente de las actuaciones ilícitas desarrolladas por su cuenta y en su beneficio, por sus legales representantes y administradores, o por los sometidos a la autoridad de los aquellos, cuando no haya existido un control adecuado sobre los subordinados.

Posteriormente y tras la reforma del Código Penal operada por la LO 1/15, de 1 de julio, se ha mantenido la exclusión de los partidos políticos entre las personas jurídicas a las que no afecta el régimen de responsabilidad penal y por tanto se mantiene la posibilidad de su imputación y responsabilidad penal (art. 31 quinquies del texto vigente).

No obstante, debe aclararse que la exigencia de responsabilidad penal a los partidos políticos está sometida al mismo régimen general de responsabilidad penal de las personas jurídicas del art. 31 bis CP.

Como recordaba la Circular 1/16 de la Fiscalía General del Estado, los partidos políticos tendrán idéntico régimen de responsabilidad penal que cualquier otra sociedad mercantil. No obstante, sus singularidades determinarán que sus modelos de organización y gestión deben acomodarse a sus especiales características (participación ciudadana y democracia interna) y riesgos. En cuanto a estos últimos, parece claro que los programas de prevención de delitos atenderán especialmente a las conductas financiación ilegal.

Debe destacarse que, a diferencia de otras personas jurídicas, en principio no obligadas a establecer programas de prevención, el art. 9 bis de la LO 8/2007, introducido por la LO 3/2015, expresamente obliga a los partidos políticos a “adoptar en sus normas internas un sistema de prevención de conductas contrarias al ordenamiento jurídico y de supervisión, a los efectos previstos en el artículo 31 bis del Código Penal.”

En relación con las penas de disolución y suspensión judicial ha de tenerse en cuenta lo dispuesto en el capítulo III de la LO 6/2002, de 27 de junio, de Partidos Políticos (modificado por LO 3/2015), que regula las causas de disolución del partido político y que alcanza a supuestos no contemplados en el Código Penal.

En cuanto a la suspensión judicial de un partido político, esta sólo procederá en los supuestos previstos en el Código Penal, siendo posible incluso acordar la suspensión como medida cautelar conforme a las disposiciones de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Por último, finalizo estas líneas resaltando que la corrupción es un fenómeno universal que afecta a todas las sociedades y economías, como así lo declara el Preámbulo de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción de 2003. Los modelos de corrupción se transmiten de unos países a otros, así como los beneficios ilegales de la misma, implicándose a entidades, empresas e instituciones financieras de varios países.

Por todo ello, la corrupción es y debe ser un motivo de especial preocupación por su dimensión global, para los gobiernos, organizaciones internacionales y las empresas multinacionales, habiendo proliferado las acciones internacionales para hacer frente al problema de la corrupción.

Jesús Mandri.

Abogado.

Socio Director MANDRI ABOGADOS.