

49

INCLUYE ACCESO  
A LA VISUALIZACIÓN  
ONLINE DEL FONDO  
COMPLETO DE  
LA REVISTA

LES PRÉVILÈGES ET PRIVILEGES

# Revista

Enero 2022

49

Revista Penal

# Penal

Enero 2022



tirant  
lo blanch

tirant  
lo blanch





# Revista Penal

Número 49

## Sumario

---

### Doctrina:

- Editorial: Enzo Musco, in memoriam, por *Juan Carlos Ferré Olivé*..... 5
- La justificación penal de la desconexión letal de aparatos médicos. A propósito de la reasignación de respiradores en contextos dilemáticos (triaje ex post), por *Ivó Coca Vila* ..... 7
- El delito de abandono del lugar del accidente, por *Javier García Amezcua*..... 26
- La convocatoria y celebración de referéndums y consultas ilegales: ¿delito?, por *José León Alapont*..... 38
- La cuestión de la gestación subrogada en el Ordenamiento jurídico italiano. La coexistencia de una prohibición de sanciones penales con la necesidad imperiosa de reconocer el vínculo filial, por *Lavinia Messori y Matteo Caldironi* ..... 61
- La “sociedad del miedo” y el discurso terrorista. Algunas consideraciones sobre el delito de difusión de mensajes o consignas terroristas, por *Elena Núñez Castaño* ..... 77
- Blanqueo, corrupción política y función pública. Una nueva agravación penal bajo el umbral de la Unión Europea, por *Miguel Ángel Núñez Paz*..... 101
- El menor como sujeto pasivo en los delitos contra la libertad e indemnidad sexuales, por *Enrique Orts Berenguer y Margarita Roig Torres* ..... 116
- Del Derecho penal represivo al preventivo. Un desafío a la transmisión intergeneracional de la violencia penal, por *Laura Pascual Matellán*..... 126
- La (infinita) reforma del Derecho penal empresarial, por *Martin Paul Waßmer* ..... 137
- La Fiscalía General del Estado y los delitos de odio: ¿una falta de respeto al Derecho internacional?, por *Marta Rodríguez Ramos* ..... 146
- La Ley Orgánica reguladora de la eutanasia y la adaptación del Código Penal, por *Carlos María Romeo Casabona* ..... 160
- Los ataques de denegación de servicios como ciberdelito en el Código Penal español, por *M<sup>a</sup> Ángeles Rueda Martín* ..... 183
- Sistemas penales comparados:** Financiación ilegal de los partidos políticos (*Illegal financing of political parties*)..... 217

### Bibliografía:

- **Recensión:** Discurso jurídico y método científico en el Derecho penal de nuestro tiempo. Reseña de “El Derecho penal en el Estado democrático de Derecho”, de Bernd Schünemann (Madrid: Reus/ Montevideo-Buenos Aires: BdeF, 2019, 107 páginas), por *Eduardo Demetrio Crespo*..... 277

\* Los primeros 25 números de la Revista Penal están recogidos en el repositorio institucional científico de la Universidad de Huelva Arias Montano: <http://tabida.uhu.es/dspace/handle/10272/11778>

---



Universidad  
de Huelva



UNIVERSIDAD  
DE SALAMANCA



UCLM  
UNIVERSIDAD DE CASTILLA-LA MANCHA



UNIVERSIDAD  
PABLO DE OLAVIDE

am Arias Montano  
Repositorio Institucional  
de la Universidad de Huelva

tirant lo blanc

Publicación semestral editada en colaboración con las Universidades de Huelva, Salamanca, Castilla-La Mancha, y Pablo Olavide de Sevilla

### **Dirección**

Juan Carlos Ferré Olivé. Universidad de Huelva  
jcferrreolive@gmail.com

### **Secretarios de redacción**

Víctor Manuel Macías Caro. Universidad Pablo de Olavide  
Miguel Bustos Rubio. Universidad Internacional de La Rioja

### **Comité Científico Internacional**

Kai Ambos. Univ. Göttingen	José Luis González Cussac. Univ. Valencia
Luis Arroyo Zapatero. Univ. Castilla-La Mancha	Victor Moreno Catena. Univ. Carlos III
Ignacio Berdugo Gómez de la Torre. Univ. Salamanca	Carlos Martínez- Buján Pérez, Univ. A Coruña
Gerhard Dannecker. Univ. Heidelberg	Alessandro Melchionda. Univ. Trento
José Luis de la Cuesta Arzamendi. Univ. País Vasco	Francisco Muñoz Conde. Univ. Pablo Olavide
Norberto de la Mata Barranco, Univ. País Vasco	Francesco Palazzo. Univ. Firenze
Albin Eser. Max Planck Institut, Freiburg	Teresa Pizarro Beleza. Univ. Lisboa
Jorge Figueiredo Dias. Univ. Coimbra	Claus Roxin. Univ. München
George P. Fletcher. Univ. Columbia	José Ramón Serrano Piedecabras. Univ. Castilla-La Mancha
Luigi Foffani. Univ. Módena	Ulrich Sieber. Max Planck. Institut, Freiburg
Nicolás García Rivas. Univ. Castilla-La Mancha	Juan M. Terradillos Basoco. Univ. Cádiz
Juan Luis Gómez Colomer. Univ. Jaume I <sup>o</sup>	John Vervaele. Univ. Utrecht
Carmen Gómez Rivero. Univ. Sevilla	Eugenio Raúl Zaffaroni. Univ. Buenos Aires
Manuel Vidaurri Aréchiga. Univ. La Salle Bajío	

### **Consejo de Redacción**

Miguel Ángel Núñez Paz y Susana Barón Quintero (Universidad de Huelva), Adán Nieto Martín, Eduardo Demetrio Crespo y Ana Cristina Rodríguez (Universidad de Castilla-La Mancha), Emilio Cortés Bechiarelli (Universidad de Extremadura), Fernando Navarro Cardoso y Carmen Salinero Alonso (Universidad de Las Palmas de Gran Canaria), Lorenzo Bujosa Badell, Eduardo Fabián Caparros, Nuria Matellanes Rodríguez, Ana Pérez Cepeda, Nieves Sanz Mulas y Nicolás Rodríguez García (Universidad de Salamanca), Paula Andrea Ramírez Barbosa (Universidad Externado, Colombia), Paula Bianchi (Universidad de Los Andes, Venezuela), Elena Núñez Castaño (Universidad de Sevilla), Carmen González Vaz (Universidad Isabel I<sup>o</sup>, Burgos), José León Alapont (Universidad de Valencia), Pablo Galain Palermo (Universidad Nacional Andrés Bello de Chile), Alexis Couto de Brito y William Terra de Oliveira (Univ. Mackenzie, San Pablo, Brasil).

### **Sistemas penales comparados**

Eva Rulands (Alemania)	Sergio J. Cuarezma Terán (Nicaragua)
Luis Fernando Niño (Argentina)	Campo Elías Muñoz Arango (Panamá)
Alexis Couto de Brito y Jenifer Moraes (Brasil)	Victor Roberto Prado Saldarriaga (Perú)
Paula Andrea Ramírez Barbosa (Colombia)	Blanka Julita Stefańska (Polonia)
Angie A. Arce Acuña (Costa Rica)	Frederico de Lacerda Costa Pinto (Portugal)
Elena Núñez Castaño (España)	Volodymyr Hulkevych (Ucrania)
Lavinia Messori (Italia)	Pablo Galain Palermo y Renata Scaglione (Uruguay)
Manuel Vidaurri Aréchiga (México)	Jesús Enrique Rincón Rincón (Venezuela)

[www.revistapenal.com](http://www.revistapenal.com)

© TIRANT LO BLANCH  
EDITA: TIRANT LO BLANCH  
C/ Artes Gráficas, 14 - 46010 - Valencia  
TELF.S.: 96/361 00 48 - 50  
FAX: 96/369 41 51  
Email: [tlb@tirant.com](mailto:tlb@tirant.com)  
<http://www.tirant.com>  
Librería virtual: <http://www.tirant.es>  
DEPÓSITO LEGAL: B-28940-1997  
ISSN.: 1138-9168  
MAQUETA: Tink Factoría de Color

Si tiene alguna queja o sugerencia envíenos un mail a: [atencioncliente@tirant.com](mailto:atencioncliente@tirant.com). En caso de no ser atendida su sugerencia por favor lea en [www.tirant.net/index.php/empresa/politicas-de-empresa](http://www.tirant.net/index.php/empresa/politicas-de-empresa) nuestro procedimiento de quejas.

Responsabilidad Social Corporativa: <http://www.tirant.net/Docs/RSCTirant.pdf>



## Financiación ilegal de los partidos políticos (*Illegal financing of political parties*)

Revista Penal, n.º 49. - Enero 2021

### Alemania

**Dra. Eva Rulands\***

*Universidad de Colonia*

**Traducción de Laura Zambrano Ochoa**

*Universidad Externado de Colombia*

### I. INTRODUCCIÓN

La financiación de los partidos en Alemania se encuentra entre la necesidad de garantizar el funcionamiento del sistema de partidos y la libertad de los mismos, por un lado, y el interés por preservar la integridad del proceso de toma de decisiones políticas, por otro. Sin embargo, la legislación alemana sobre la financiación de los partidos va por detrás del nivel de transparencia y protección de las normas europeas<sup>1</sup>, por lo que en Alemania hay que admitir un desequilibrio a favor de las influencias externas no democráticas y en parte delictivas. A ello contribuyen la situación jurídica del correspondiente derecho penal básico, que se discute en muchas partes, y que la norma penal secundaria está flanqueada por numerosos mecanismos de restricción de la punibilidad. Por lo tanto, no es de extrañar que el fenómeno de la financiación ilegal de los partidos no sólo haya impregnado todo el panorama de los partidos en Alemania durante décadas, sino que los acontecimientos con la fragmentación y la ocultación de las (grandes) donaciones estén dominados por un comportamiento criminógeno recurrente. El artículo pretende ofrecer una visión general del régimen normativo del derecho de partidos y del marco de sanciones penales en Alemania.

### II. INTRODUCCIÓN AL MARCO JURÍDICO ALEMÁN

Las fuentes de financiación de los partidos políticos en Alemania son principalmente las cuotas de los afi-

liados, las donaciones, los llamados impuestos de los partidos y las subvenciones del gobierno<sup>2</sup>. El artículo 25, párrafo 1, frase 1 de la Ley de Partidos Políticos establece el derecho de los partidos a aceptar donaciones. Sin embargo, los partidos deben observar el requisito de transparencia y publicidad, que está fundado constitucionalmente con fuerza vinculante directa<sup>3</sup> en el artículo 21 (1) frase 4 de la Ley Fundamental y que se formula en derecho simple en las obligaciones de rendición de cuentas de los artículos 23 y siguientes de la Ley de Partidos Políticos. El artículo 23 (1) frase 1 de la Ley de Partidos Políticos obliga a los partidos a dar cuenta públicamente del origen y el uso de los fondos y los activos del partido en un informe de rendición de cuentas al final del año natural. El estado de cuentas debe cumplir las normas de una contabilidad correcta (artículo 243 (1) del Código de Comercio), es decir, debe ser completo. En este sentido, es fundamental la norma del artículo 25 de la Ley de Partidos Políticos, que contiene normas sobre cómo tratar las donaciones de los partidos<sup>4</sup>. Según esto, las donaciones individuales que superen un valor total anual de 10.000 euros deben incluirse en el estado de cuentas. Si superan los 50.000 euros, deben ser comunicados inmediatamente al Presidente del Bundestag, que debe publicarlos sin demora como material impreso del Bundestag. La norma también contiene una lista de donaciones inadmisibles, que debe remitirse al Presidente del Bundestag sin demora. Son inadmisibles, entre otras, las donaciones de corporaciones de derecho público, las donaciones anónimas de más de 500 euros, las donaciones evidentemente remitidas por un tercero anónimo y las donaciones que se conceden de forma reconocible al partido en espera de una determinada ventaja económica o política o a cambio de ella. Las donaciones de otros países de la UE que superen los 1.000 euros sólo están permitidas de forma limitada. La Ley de Partidos Po-

líticos alemana no establece un límite máximo general para las donaciones, como ocurre en el artículo 5 de la Ley Orgánica sobre Financiación de Partidos Políticos española.

Las infracciones del artículo 25 de la Ley de Partidos Políticos se castigan con sanciones administrativas en virtud del artículo 31c de la Ley de Partidos Políticos, con un pago del doble o el triple de la cantidad correspondiente. Además, en determinados casos, se aplica la sanción penal secundaria del artículo 31d de la Ley de Partidos Políticos (véase en detalle III. 1.), que prevé una pena de prisión de hasta tres o —en casos cualificados— cinco años o una multa. La legislación alemana sigue, por tanto, un sistema de dos vías de sanciones, la administrativa y la penal (accesoria). Sin embargo, a diferencia del Código Penal español con sus artículos 304bis y 304ter, el Código Penal no contiene un delito específico de financiación ilegal de partidos. Aparte del artículo 31d de la Ley de Partidos Políticos, los delitos principales del Código Penal, especialmente los artículos 331 y ss. (delitos de corrupción), § 263 (fraude), § 266 (abuso de confianza), § 246 (malversación) y § 267 (falsificación de documentos). Aunque algunos defienden el carácter concluyente del artículo 31d de la Ley de Partidos Políticos<sup>5</sup>, el hecho de que el legislador tratara expresamente de colmar una laguna en materia de responsabilidad penal resultante de las dificultades de clarificación del derecho penal básico<sup>6</sup> y de que los delitos del Código Penal protejan también otros intereses jurídicos habla en favor de la unidad de los delitos<sup>7</sup>.

### III. PANORAMA DE LAS NORMAS PENALES SANCIONADORAS

#### 1. La disposición penal del artículo 31d de la Ley de Partidos Políticos

El artículo 31d de la Ley de Partidos Políticos protege la confianza pública en la exactitud de las cuentas según el artículo 21 (1), frase 4, de la Ley Fundamental<sup>8</sup>, y se introdujo como *ipo en blanco*<sup>9</sup> impropio en 2002<sup>10</sup> como reacción a varios escándalos de donaciones de partidos, entre ellos el de la Unión Cristianodemócrata (CDU) en torno al ex canciller Helmut Kohl a finales de 1999 y principios de 2000<sup>11</sup>. En aquel momento, no se incluyeron en el estado de cuentas donaciones por valor de unos dos millones de marcos alemanes (hoy: alrededor de un millón de euros). Hasta hoy no se ha podido aclarar de forma concluyente si los fondos eran realmente donaciones y, en caso afirmativo, de quién procedían, o si procedían de las llamadas “cuentas negras”.

El artículo 31d (1) n° 1 de la Ley de Partidos Políticos contempla, por un lado, como infracción general, la producción de determinadas declaraciones incorrectas en el estado de cuentas (Alt. 1) y, por otro lado, como infracción especial, la presentación de un informe incorrecto por parte de un responsable (Alt. 2). Además, el n° 2 sanciona el llamado “fraccionamiento de donaciones” —es decir, la división y contabilización de una donación— por parte del partido receptor, el n° 3, como verdadero delito de omisión, sanciona las violaciones del deber de remitir inmediatamente una donación del partido por parte de los miembros del partido al comité ejecutivo del mismo, y el apartado 2 sanciona la conducta individual de los auditores (financieros) que participan en la auditoría del informe. Aunque se han producido algunas condenas<sup>12</sup>, la importancia práctica del artículo 31d de la Ley de Partidos Políticos no puede sobrestimarse a la vista de los numerosos mecanismos que restringen la punibilidad. Las normas de procedimiento penal de los artículos 153 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal no sólo ofrecen la posibilidad de poner fin al procedimiento en distintas fases del mismo<sup>13</sup>. Dado que el artículo 31d de la Ley de Partidos Políticos es un delito doloso, no se contempla el comportamiento (incluso deliberadamente) negligente, sino que debe demostrarse que el delincuente ha realizado también el aspecto subjetivo del tipo. Además, el hecho de que el delito requiera la existencia de una intención en el sentido de una voluntad deliberada (*dolus directus* de primer grado)<sup>14</sup>, que debe referirse a la ocultación del origen o el uso de los fondos o a la elusión de la responsabilidad pública, tiene el efecto de limitar la punibilidad. Por último, el artículo 31d (1), frase 2, de la Ley de Partidos Políticos prevé la posibilidad de una autodeclaración que exima de castigo a las disposiciones penales del apartado 1<sup>15</sup>.

#### 2. Abuso de confianza (artículo 266 del Código Penal)

Aunque la jurisprudencia ha desmantelado<sup>16</sup> la situación jurídica que fue durante mucho tiempo poco clara y confusa, con el reconocimiento de la deslealtad de los partidos, la subsunción se ve dificultada por el hecho de que el delito del artículo 266 del Código Penal está “próximo a la indeterminación”<sup>17</sup> y es probablemente una de las normas más controvertidas del Derecho penal alemán. Sin embargo, por lo general, existirá un delito de deslealtad partidista si un actor del partido oculta o desplaza el patrimonio del partido manteniendo los llamados “fondos ilícitos”<sup>18</sup>. Además, el Tribunal Supremo Federal subraya que las disposi-

ciones de la Ley de Partidos Políticos no constituyen en sí mismas normas de protección del patrimonio en el sentido del artículo 266 del Código Penal y establecen una obligación de velar por el patrimonio relevante para la deslealtad. Más bien, la especial proximidad al patrimonio ajeno que se requiere sólo se crea cuando los partidos califican las normas de la Ley de Partidos Políticos como obligaciones primarias independientes y protectoras del patrimonio, por ejemplo a través de sus estatutos<sup>19</sup>. De este modo, el Tribunal Federal de Justicia permite, en última instancia, que las partes controlen los riesgos de responsabilidad penal mediante la estructuración de sus estatutos<sup>20</sup>. El artículo 266 del Código Penal exige, además, que se produzca un daño patrimonial por parte del partido, que será regularmente constatable si la conducta del autor da lugar a reclamaciones de sanciones administrativas contra el partido en virtud de la Ley de Partidos Políticos<sup>21</sup>. Sin embargo, la situación es diferente si el partido cumple con su obligación de informar inmediatamente de las irregularidades en el estado de cuentas según el artículo 23b (1) de la Ley de Partidos Políticos, porque según el apartado 2 de la norma, las consecuencias legales de los artículos 31b y 31c de la Ley de Partidos Políticos no se aplican en este caso.

### 3. Fraude (artículo 263 del Código Penal)

Se puede considerar la responsabilidad penal por fraude a las partes según el artículo 263 del Código Penal si la declaración de cuentas contiene información inexacta sobre los ingresos relevantes para la evaluación. Dado que el importe de la financiación estatal parcial según el artículo 18 (3) frase 1 n.º 3 de la Ley de Partidos Políticos también depende del importe de las donaciones y el artículo 18 (5) frase 1 de la Ley de Partidos Políticos también estipula un límite máximo que está relativamente vinculado a los ingresos del partido, la información relacionada con los ingresos es relevante para la evaluación y, por tanto, también para el patrimonio. Por lo tanto, su incorrecta consignación en el estado de cuentas constituye un engaño fraudulento frente al Presidente del Bundestag en lo que respecta a las bases de valoración decisivas para la financiación en el marco de la financiación estatal de los partidos. Si, basándose en la información falsa, el presidente determina y desembolsa erróneamente fondos estatales en una cantidad injustificada, esto constituye una malversación de activos y, en general, un fraude consumado<sup>22</sup>. En este caso, regularmente se dará la constelación del llamado fraude triangular, en el que la parte que dispo-

ne engañosamente y la parte agraviada se separan. Si el límite máximo absoluto de la financiación estatal se limita en el ejercicio contable aunque no se tengan en cuenta los ingresos incorrectos, no existe ningún perjuicio por parte de la República Federal de Alemania. Dado que éste es regularmente el caso, sólo los otros partidos financiados se ven directamente perjudicados por el cambio de activos, ya que su cuota de financiación se reduce proporcionalmente en vista de su compromiso con el límite de financiación absoluto del artículo 18 (2), (5) frase 2 de la Ley de Partidos Políticos<sup>23</sup>.

### 4. Corrupción (artículos 331 y siguientes del Código Penal)

Los delitos de corrupción contemplados en los artículos 331 y siguientes del Código Penal adquieren relevancia tanto en su modalidad activa como en la pasiva si un beneficio está recíprocamente relacionado con las actividades administrativas del partido<sup>24</sup>. La ley distingue entre los delitos de soborno (artículo 332 del Código Penal) y de corrupción (artículo 334 del Código Penal) o de soborno de parlamentarios (artículo 108e del Código Penal) y de aceptación de ventajas (artículo 331 del Código Penal) y de concesión de ventajas (artículo 333 del Código Penal). Mientras que los delitos de soborno exigen un acuerdo “estricto” de ilicitud, según el cual las partes implicadas deben relacionar la ventaja con un acto oficial concreto contrario a sus deberes, el legislador rebajó los requisitos para la aceptación y concesión de ventajas en 1997: las normas ya se aplican en el caso de una conexión “laxa” entre una ventaja y un ejercicio no especificado de los deberes oficiales<sup>25</sup>. En el ámbito de la financiación ilegal de los partidos políticos, algunos abogan por una aproximación a los requisitos de los delitos de soborno mediante una restricción del delito y se requiere un acto oficial concreto o al menos concretable<sup>26</sup>. Sin embargo, las dificultades prácticas para probar un acuerdo “estricto” de infracción se trasladarían a las constelaciones de financiación ilegal de los partidos. Allí, teniendo en cuenta el comportamiento a menudo muy conspirativo, en su mayor parte interno del partido, las dificultades se agravarían. En este contexto, es de agradecer que el Tribunal Supremo Federal haya rechazado explícitamente este punto de vista<sup>27</sup>. Esto es especialmente cierto porque la apariencia de venalidad ya surge en los casos del acuerdo de injusticia “relajado”, que también requiere una relación entre el beneficio y el acto oficial.



### IV. CONCLUSIÓN

El hecho de que haya relativamente pocas condenas a pesar de la popularidad de las prácticas de financiación ilegal de los partidos no se debe probablemente sólo al hecho de que el artículo 31d de la Ley de Partidos Políticos sólo cumple inadecuadamente su función como instrumento para “cerrar las brechas” en vista de los numerosos mecanismos que restringen la punibilidad. Además, los delitos relevantes del derecho penal básico son (en parte muy) controvertidos, lo que complica aún más la aplicación de la ley. En este contexto, es de agradecer que la jurisprudencia haya ido trazando líneas claras en los últimos años. Sin embargo, los elevados umbrales de divulgación de las donaciones en el estado de cuentas incentivan los comportamientos criminógenos. Favorecen la fragmentación “popular” y la ocultación de las grandes donaciones, por lo que es deseable una reducción de los umbrales y la introducción de *lege ferenda* de un tope de donación. Que hay conciencia de un fortalecimiento imperioso de la transparencia por parte del legislador lo demuestra la introducción de un registro de lobbies al 1 de enero de 2022<sup>28</sup>, aunque el acuerdo haya sido precedido por años de discurso y finalmente la “huella ejecutiva” no haya encontrado su camino en la ley.

### Notas:

\* La Dra. Eva Rulands es asistente de investigación e investigadora postdoctoral en el Departamento de Derecho Penal y Procesal Penal de la Universidad de Colonia (Prof. Dr. Dr. h.c. Martin Paul Waßmer).

1 Véase también el informe del Grupo de Estados contra la Corrupción del Consejo de Europa (GRECO) de 22.3.2019, p. 7; disponible en: [https://www.bmjv.de/SharedDocs/Downloads/DE/Fachinformationen/GRECO\\_3.Runde\\_2ndCompliance-report-2nd-addendum\\_englisch.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=4](https://www.bmjv.de/SharedDocs/Downloads/DE/Fachinformationen/GRECO_3.Runde_2ndCompliance-report-2nd-addendum_englisch.pdf?__blob=publicationFile&v=4).

2 v. *Arnim*, DÖV 2020, p. 593.

3 Véase *BVerfG*, NJW 2005, pp. 126 (127); *Morlok*, en: Dreier, Grundgesetz Kommentar Band 2, 3ª edición 2015, Art. 21 marginal 114.

4 En cambio, las normas de conducta del Bundestag se aplican a las donaciones a los diputados (las denominadas donaciones de diputados); pueden consultarse en: [https://www.bundestag.de/parlament/aufgaben/rechtsgrundlagen/go\\_btg/anlage1-245178](https://www.bundestag.de/parlament/aufgaben/rechtsgrundlagen/go_btg/anlage1-245178). La distinción entre donaciones a partidos y donaciones a diputados puede resultar difícil en casos concretos.

5 Véase *Lenz*, NVwZ 2002, pp. 769 (778, nota 87); en relación con el artículo 266 del Código Penal también: *Schünemann*, Leipziger Praxiskommentar Untreue, 2017, § 266, marginal 266.

6 Véase Bundestag-Drucksache 14/8778, p. 17.

7 Esta es también la opinión predominante en la jurisprudencia y la doctrina, véase únicamente *BGH* NJW 2011, pp. 1747 (1751) [“Asunto de las donaciones del partido de Colonia”]; *BGH*

NJW 2015, pp. 1618 (1621 y s.) [“Concepto de victoria electoral de 2006”]; *Morlok*, *Parteiengesetz*, 2ª ed. 2013, § 31d marginal 1; *Saliger*, en: Ipsen, *Parteiengesetz*, 2ª ed. 2018, § 31d marginal 136; *Lampe*, en: Erbs/Kohlhaas, *Strafrechtliche Nebengesetze*, § 31d *Parteiengesetz*, marginal 43 [a partir de mayo de 2021]; *Bosch*, en: Kersten/Rixen *Parteiengesetz* (PartG) und europäisches Parteienrecht, 2009, § 31d marginal 98; *Lenski*, *Parteiengesetz und Recht der Kandidatenaufstellung*, 2011, § 31d marginal 42; *Gunst*, *wistra* 2004, p. 95 (incluida la nota 5).

8 Bundestag-Drucksache 14/8778, p. 17; *BGH*, NJW 2011, p. 1747 (1751) [“Asunto de la donación del partido de Colonia”]; *BGH*, NJW 2015, p. 1618 (1624) [“Concepto de la victoria electoral de 2006”].

9 *Saliger*, en: Ipsen, *Parteiengesetz*, 2ª ed. 2018, § 31d marginal 13.

10 Introducido con efecto a partir del 1.7.2002 por la Octava Ley de Modificación de la Ley de Partidos Políticos de 28.6.2002 (BGBl. I 2002, nº 42, 29.06.2002, p. 2268).

11 El procedimiento contra Kohl por malversación de fondos en perjuicio del Partido Demócrata Cristiano (CDU) fue finalmente archivado por el *Tribunal Regional de Bonn* (decisión del 28 de febrero de 2001, NJW 2001, pp. 1736 y ss.) de acuerdo con el § 153a del Código de Procedimiento Penal contra el pago de una suma total de 300.000 marcos (hoy: aprox. 153.000 euros) —también en referencia a la situación jurídica poco clara.

12 Véase, por ejemplo, *Amtsgericht Altötting*, sentencia de 20.8.2007, 4 Ls 400 Js 38335/05 [“Hollerith”] y *BGH*, NJW 2015, pp. 1618 (1624) [“Konzept Wahlsieg 2006”].

13 Véase también *Saliger*, en: Ipsen, *Parteiengesetz*, 2ª ed. 2018, § 31d marginal 18.

14 Véase sobre el concepto de intención en el Derecho penal alemán *Kühl*, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 8ª edición 2017, § 5 marginal 33 y ss.; *Joecks/Kulhanek*, *Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch*, 4ª edición 2020, § 16 marginal 22 y ss.; *Duttge*, en: *Dölling/Duttge/König/Rössner*, *Gesamtes Strafrecht*, 4ª edición 2017, § 15 marginal 13 y ss.

15 Para no desvirtuar la finalidad de la norma, algunos optan por una aplicación análoga a los delitos del derecho penal básico que se realizan simultáneamente, véase *Saliger*, *Parteiengesetz und Strafrecht*, 2005, pp. 685 y ss., 691; opinión distinta *Bosch*, en Kersten/Rixen, *Parteiengesetz* (PartG) und europäisches Parteienrecht, 2009, § 31d marginal 100.

16 *BGH*, NJW 2011, p. 1747 (1749 y s.) y *BGH*, NJW 2012, p. 3797 y s. [“Asunto de las donaciones del partido de Colonia”], así como *BGH*, NJW 2015, pp. 1618 (1621 y ss.) [“Concepto de la victoria electoral de 2006”].

17 *Knauer*, *ZWH* 2011, p. 28.

18 Véase *BGH*, NJW 2007, pp. 1760 (1763 y ss.) [“Kanterh/Weyrauch”]; véase también *BGH*, NJW 2010, pp. 3458 y ss. sobre la jurisprudencia del Tribunal Supremo Federal en materia de malversación en relación con las “cuentas negras” [“Trienekens”].

19 Véase *BGH*, NJW 2011, pp. 1747 (1749); NJW 2012, pp. 3797 (3798); en este sentido ya *Velten*, NJW 2000, pp. 2852 (2853); coincidiendo con el Tribunal Federal de Justicia *Knauer*, *ZWH* 2011, p. 28; en el resultado también *Wagner*, *ZIS* 2012, pp. 28 (32); rechazando, sin embargo, *Saliger*, *ZIS* 2011, p. 902 (910); críticamente también *Rönnau*, *StV* 2011, pp. 753 (755).

20 *Saliger*, en: Ipsen, *Parteiengesetz*, 2ª ed. 2018, § 31d marginal nº 139b; *ders.*, *ZIS* 2011, pp. 902 (911).

21 *BGH*, NJW 2015, pp. 1618 (1623) con respecto a § 31c párrafo 1.

22 Véase *BGH*, NJW 2004, pp. 3569 (2576 ss.) [“Kremendahl 1”]; *BGH*, NJW 2011, pp. 1747 (1750) [“Asunto de las donaciones del partido de Colonia”]; *Grunst*, *wistra* 2004, pp. 95 ss.; *Saliger/Sinner*, NJW 2005, pp. 1073 (1076 y ss.).

23 Para 2019, este techo era de 190 millones de euros.

24 Los delitos de corrupción han cobrado relevancia varias veces en los últimos años en relación con el llamado “caso de corrupción de Ratisbona”. La historia de la “Causa Ratisbona” puede seguirse en: [https://www.sueddeutsche.de/thema/Korruptionsaff%C3%A4re\\_in\\_Regensburg](https://www.sueddeutsche.de/thema/Korruptionsaff%C3%A4re_in_Regensburg).

25 Según la opinión predominante, no sólo están cubiertos los actos de servicio conforme al deber, sino también los actos de incumplimiento del deber, véase *Kuhlen*, en: *Kindhäuser/Neumann/Paeffgen*, *Strafgesetzbuch*, 5ª edición 2017, § 331 marginal 73.

26 Véase únicamente *Bannenber*, en: *Dölling/Duttge/König/Rösner*, *Gesamtes Strafrecht*, 4ª ed. 2017, § 331 marginal 33; *Saliger/Sinner*, NJW 2005, pp. 1073 (1074 ss.); *Dölling*, *JR* 2005, pp. 519 ss.; *Knauer/Kaspar*, *GA* 2005, pp. 385 (398 y ss.); además también *Korte*, *NStZ* 2005, pp. 512 y ss.; en cambio, *Kargl*, *JZ* 2005, pp. 503 (508 y ss.) lo rechaza.

27 *BGH*, NJW 2007, pp. 3446 (3447 y s.) [“Kremendahl 2”]; todavía ambiguo *BGH*, NJW 2004, pp. 3569 (3572 y s.) [“Kremendahl 1”].

28 Véase en detalle el Bundestag-Drucksache 19/27922.

vitiblemente en el desarrollo de los mecanismos de la democracia representativa<sup>4</sup>.

II. La vasta reforma concretada en 1994 sobre el texto de la Constitución Nacional argentina, cuya publicación fue ordenada por ley 24430<sup>5</sup>, introdujo en su Primera Parte, tras el capítulo inicial, referido a “Declaraciones, derechos y garantías”, que ha permanecido intacto desde 1853, un segundo apartado, bajo el epígrafe “Nuevos derechos y garantías”, que ocupa los artículos 36 al 43 de dicha Carta.

En ella destacan, para nuestro actual cometido, dos de dichos preceptos. Mediante el artículo 37, luego de estatuir el pleno ejercicio de los derechos políticos con arreglo al principio de la soberanía popular y de enunciar los atributos del sufragio, se proclama, mediante acciones positivas en la regulación de los partidos políticos y en el régimen electoral, “la igualdad real de oportunidades entre varones y mujeres para el acceso a cargos electivos y partidarios”<sup>6</sup>.

A través del artículo 38, dedicado particularmente a los partidos políticos, se establece el sistema de financiación mixta de tales instituciones, al anunciar que el Estado “contribuye al sostenimiento económico de sus actividades y de la capacitación de sus dirigentes”, y se les impone el deber de “dar publicidad del origen y destino de sus fondos y patrimonio”<sup>7</sup>.

No obstante tan categórica asignación de trascendencia institucional, el ordenamiento jurídico penal argentino, a diferencia lo que sucede con otras legislaciones, no cuenta con una figura autónoma de financiación ilegal de los partidos políticos.

Sin perjuicio de ello, cabe contabilizar diversos tipos penales bajo cuyo marco encuentran sitio tramos fácticos vinculados a la materia en análisis. Algunos de estos sitúan al funcionario público como autor calificado, sin perjuicio de lo cual la amenaza de pena abarca también a la persona física o jurídica que participa de la maniobra típica, en los casos en que ello es condición para su perfeccionamiento. Militan en ese elenco las figuras de cohecho y tráfico de influencias (artículos 256 al 259 bis), que componen el Capítulo VI del Título XI, dedicado a los delitos contra la administración pública, del Libro II del Código Penal de este país. Entre aquellos cuyo sujeto activo es puntualmente un funcionario público —o, en algunos casos, empleado público<sup>8</sup>— se encuentran los delitos de malversación de caudales públicos (artículos 260 a 264 del Código Penal), negociaciones incompatibles con el ejercicio de funciones públicas (artículo 265), exacciones ilegales (artículos 266 a 268), enriquecimiento ilícito de funcionarios y empleados (artículos 268 [1] a 268 [3], entre otros.

## Argentina

**Dr. Luis Fernando Niño**

*Universidad de Buenos Aires*<sup>1</sup>

I. La corrupción en el seno de los sistemas democráticos de gobierno ha sido motivo de preocupación de la teoría política en todas las épocas. Una de las modalidades más insidiosas de dicho fenómeno es la que da título al presente informe<sup>2</sup>.

En un artículo de reciente publicación en Argentina, tras definir a la corrupción como toda práctica tendente a “*sustraer las funciones públicas a sus objetivos y re-dirigiendo hacia la obtención de réditos particulares*”, el profesor emérito de la Universidad de Barcelona Joan Josep Queralt, particulariza respecto de aquellas que, con base en características tales como la habitualidad, la permanencia y la organización, a las que cabe sumar la impunidad como garantía de perpetuación, se convierten en indeseables rasgos sistémicos<sup>3</sup>. Es válido concluir que las irregularidades en los procesos de financiación de los partidos políticos responden a tal descripción; especialmente en regiones como América Latina, en las que la desigualdad en punto a la distribución social de los recursos económicos incide ine-



Además de esas especies delictivas, es factible conjugar otras, tales como los ilícitos contra la fe pública (Título XII, arts. 282 a 302) o contra el orden económico y financiero (Título XIII, arts. 303 a 313), con los diversos comportamientos descritos en la normativa específica a la que hemos de referirnos seguidamente, lo que condujo a algún estudioso a predicar acerca de “*la atipicidad relativa de los delitos de financiamiento ilícito de partidos políticos*”<sup>9</sup>.

III. El instrumento normativo que rige prioritariamente el financiamiento de los partidos políticos es la ley 26215<sup>10</sup>, toda vez que las disposiciones acerca del patrimonio de tales instituciones, otrora contenidas en la aún vigente Ley Orgánica de los Partidos Políticos, registrada bajo el n° 23298<sup>11</sup>, se encuentran derogadas.

Como quedó expuesto, por designio del Constituyente de 1994, el sistema que rige sobre el particular es mixto, concurriendo el Estado al sostén material de sus actividades y de la capacitación de quienes los dirigen.

Los aportes públicos provienen del llamado Fondo Partidario Permanente y están destinados al desenvolvimiento institucional de los partidos políticos reconocidos, conformado por todas las actividades políticas, institucionales y administrativas derivadas del cumplimiento de la referida ley orgánica, de la propia 26.215 y de la carta orgánica partidaria, junto a las atinentes a la actualización, sistematización y divulgación doctrinaria a nivel nacional o internacional<sup>12</sup>. Al menos el veinte por ciento del aporte público anual debe destinarse a financiar actividades de capacitación para la función pública, la formación de dirigentes y para investigación; a su vez, un treinta por ciento de ese porcentaje debe ser utilizado para esas mismas actividades dirigidas a menores de treinta años e idéntica proporción mínima debe destinarse a la formación, promoción y desarrollo de habilidades de liderazgo político de las mujeres dentro del partido<sup>13</sup>.

Se prevén, además, aportes públicos extraordinarios para gastos de campaña e impresión de boletas de sufragio en los años electorales<sup>14</sup>.

Paralelamente, los aportes del sector privado pueden provenir de los propios afiliados, de donaciones de otras personas humanas y/o jurídicas, de rendimientos de su patrimonio y otro tipo de actividades, incluidas las promocionales, y de las herencias o legados que reciban<sup>15</sup>.

Se prohíbe expresamente la aceptación o recepción, directa o indirecta, de contribuciones o donaciones anónimas; de entidades centralizadas o descentralizadas, nacionales, provinciales, interestadales, binacionales o multilaterales, municipales o de la Ciudad

de Buenos Aires; de permisionarios, empresas concesionarias o contratistas de servicios u obras públicas o proveedores estatales; de personas humanas o jurídicas que exploten juegos de azar; de gobiernos o entidades públicas extranjeras;

de personas humanas o jurídicas extranjeras que no tengan residencia o domicilio en el país; de personas que hubieran sido obligadas a efectuar la contribución por sus superiores jerárquicos o empleadores; de asociaciones sindicales, patronales y profesionales; de personas humanas o jurídicas que se encuentren imputadas en un proceso penal en trámite por cualquiera de las conductas previstas en la ley penal tributaria vigente o que sean sujetos demandados de un proceso en trámite ante el Tribunal Fiscal de la Nación por reclamo de deuda impositiva, conforme al abigarrado repertorio del artículo 15 de la citada norma. Por lo demás, en base a lo dispuesto en el artículo 16 bis, los aportes en dinero sólo podrán realizarse mediante transferencia bancaria, depósito bancario acreditando identidad, medio electrónico, cheque, tarjeta de crédito o débito, o plataformas y aplicativos digitales, siempre que éstos permitan identificar fehacientemente al donante y la trazabilidad del aporte.

Tal como se consignó en el apartado precedente, frente al incumplimiento —por acción u omisión— de tales disposiciones sólo se prevén sanciones de corte administrativo, agrupadas en el Título V de la referida ley (arts. 62 a 67). De tal suerte, comportamientos imputables a los partidos políticos, tales como la recepción o depósito de fondos en cuentas distintas de las previstas en la ley, o de fondos no bancarizados; no restitución del monto recibido en concepto de aporte de campaña, en caso de retiro de los candidatos, recepción indebida de donaciones, aportes o contribuciones, o bien adquisición, por sí o por terceros, de espacios en cualquier modalidad de radio o televisión para promoción con fines electorales, en violación a las disposiciones de la ley, sólo se hallan amenazadas con penalidades como la pérdida del derecho a recibir contribuciones, subsidios y todo recurso de financiamiento público anual, por el plazo de uno a cuatro años, así como la privación de los fondos para financiamiento público de las campañas electorales por una a dos elecciones, según lo prescribe el artículo 62. En tanto que al presidente y tesorero del partido y a los responsables políticos y económico-financieros de campaña les corresponderán penas de inhabilitación de seis meses a diez años para el ejercicio de sus derechos de elegir y ser elegido para cargos públicos nacionales y para cargos partidarios, cuando autoricen o consientan la

utilización de cuentas distintas de las establecidas en la ley para el financiamiento de la actividad del partido político o de la campaña electoral y/o no puedan acreditar debidamente el origen y/o destino de los fondos recibidos<sup>16</sup>.

IV. Como colofón de una investigación a nivel regional, que abarcó a dieciocho países del continente y fue llevada a cabo por más de treinta especialistas<sup>17</sup>, los editores de la obra resultante, Steven Griner y Daniel Zovatto, prepararon una lectura regional comparada de los sistemas de financiamiento de los partidos políticos y las campañas electorales analizados. Allí se identifica una serie de conductas asociadas, que pueden resumirse en la recepción de contribuciones en violación de la normativa vigente sobre la materia; la utilización partidaria de dinero derivado de actividades corruptas; el uso indebido de recursos del Estado con fines político-partidarios; el cohecho (pagos a funcionarios a cambio de favores recibidos) y el cohecho anticipado (aceptación de dinero de personas o empresas a cambio de promesas y/o favores ilícitos en caso de acceder a puestos públicos); la aceptación de aportes de fuentes cuestionables y la utilización de dinero con fines prohibidos. Los investigadores concluyen que el financiamiento de los partidos y las campañas, al percibirse asociado a la corrupción, lejos de contribuir al fortalecimiento de la institucionalidad democrática, agrava la crisis de credibilidad y confianza en las instituciones políticas que hace tiempo viene sufriendo la región; y advierten, asimismo, sobre la importancia de contar con marcos regulatorios adecuados, pero acompañados por órganos de control y un sistema de sanciones eficaz, ya que el régimen jurídico por sí solo no previene ni detiene los actos de corrupción<sup>18</sup>. En el mismo orden de ideas, regresando al caso de Argentina, aunque es claro que, sin mecanismos eficaces de control, el sistema de sanciones administrativas no es más que una formalidad de escasa aplicación, podría vaticinarse análogo resultado respecto de un régimen penal que convirtiera en delito las infracciones que describe la ley nacional o, al menos, las más graves de todas ellas, si se careciere de tales mecanismos de rendición de cuentas, supervisión e intervención eficiente. Desde esa perspectiva, la discusión sobre la necesidad y pertinencia de tipos penales autónomos relativos a la financiación ilegal de partidos políticos hace parte de un serio y amplio debate sobre la corrupción y los medios más efectivos para combatirla.

#### Notas:

1 Tal como en múltiples ocasiones anteriores, la labor de recolección de fuentes y la redacción del respectivo boceto son obra de una distinguida docente de la Facultad de Derecho de la UBA, la Profesora Mariana Trebisacce.

2 Frente a la acepción omnicompreensiva contenida en el Diccionario de la Lengua, que reza: "(e)n las organizaciones, especialmente en las públicas, práctica consistente en la utilización de las funciones y medios de aquellas en provecho, económico o de otra índole, de sus gestores", la doctrina consagrada al tópic rescata en nuestros días una más específica, aludiendo a "corrupción, en el ámbito de la financiación política", como "el mal uso y abuso de poder, de origen público o privado, para fines partidistas o personales a través de la violación de normas de derecho" (ZOVATTO, Daniel: "Estudio comparado de las características jurídicas y prácticas del financiamiento de los partidos políticos y las campañas electorales en América Latina", en: ALCÁNTARA SÁEZ, Manuel - MARTÍNEZ BARAHONA, Elena (eds.) "Política, dinero e institucionalización partidista en América Latina", Universidad Iberoamericana - Biblioteca Francisco Xavier Clavigero, México, 2003, p. 43.

3 QUERALT, Joan J.: "La corrupción: Enfoque político-criminal", en: Revista de Derecho Penal 2020-2. "La corrupción en sus diversas modalidades y la destrucción del Estado de Derecho-II". Dir.: Edgardo A. Donna. Rubinzal Culzoni editores, Santa Fe, p. 39-66.

4 Tal como lo señala la actual Presidenta de Transparencia Internacional, "(l)as democracias de la región enfrentan desafíos comunes en cuanto a la relación dinero/política. A nuestro juicio, los tres desafíos más importantes se refieren a la necesidad de: a) garantizar la equidad de los procesos electorales; b) terminar con la impunidad frente a la violación de las reglas de financiamiento político, y c) desarrollar sistemas eficientes para enfrentar el riesgo de la captura del Estado por parte del crimen organizado y el tráfico ilícito que, en muchos países, está utilizando sus cuantiosos recursos para infiltrar la política" (FERREIRA RUBIO, Delia: Los sistemas de financiamiento político en América Latina: principales tendencias", en "Reformas Políticas en América Latina", publicación de la Secretaría de Asuntos Políticos de la OEA. V. en: <https://reformaspoliticas.org/reformas/financiacion/delia-ferreira-rubio/>).

5 Publicada en el B. O. del 10/1/1995.

6 CN, "Artículo 37.- Esta Constitución garantiza el pleno ejercicio de los derechos políticos, con arreglo al principio de la soberanía popular y de las leyes que se dicten en consecuencia. El sufragio es universal, igual, secreto y obligatorio. La igualdad real de oportunidades entre varones y mujeres para el acceso a cargos electivos y partidarios se garantizará por acciones positivas en la regulación de los partidos políticos y en el régimen electoral".

7 CN, "Artículo 38.- Los partidos políticos son instituciones fundamentales del sistema democrático. Su creación y el ejercicio de sus actividades son libres dentro del respeto a esta Constitución, la que garantiza su organización y funcionamiento democráticos, la representación de las minorías, la competencia para la postulación de candidatos a cargos públicos electivos, el acceso a la información pública y la difusión de sus ideas. El Estado contribuye al sostenimiento económico de sus actividades y de la capacitación de sus dirigentes. Los partidos políticos deberán

dar publicidad del origen y destino de sus fondos y patrimonio". Además de la enfática caracterización inicial de dicha norma, la importancia reconocida a los partidos se reafirma mediante los artículos 77, 2º párrafo, y 99, 3er. párrafo, del magno texto reformado. Mediante el primero se exige que los proyectos de ley que modifiquen el régimen electoral y de partidos políticos deban ser aprobados por mayoría absoluta del total de los miembros de ambas Cámaras del Congreso Nacional; el segundo excluye de las atribuciones del Poder Ejecutivo Nacional la posibilidad de dictar decretos por razones de necesidad y urgencia en materia electoral o de régimen de partidos políticos.

8 La aparente distinción entre ambas calidades no es tal: según la 3ª. regla del artículo 77 del mismo cuerpo de leyes, "(p) or los términos "funcionario público" y "empleado público", usados en este código, se designa a todo el que participa accidental o permanentemente del ejercicio de funciones públicas sea por elección popular o por nombramiento de autoridad competente".

9 RÍOS, Leonardo Damián: "Estudios propedéuticos sobre el delito de financiamiento ilícito de los partidos políticos. Análisis de las relaciones concursales y de derecho comparado", tesis presentada en el ámbito de la Maestría en Derecho Penal de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional del Litoral, Santa Fe, junio de 2019, p. 6-49. Su labor se inscribe entre las iniciativas registradas en el mundo académico nacional tendientes a impulsar la consagración legal de tal ilícito en el arsenal punitivo estatal. Puede consultarse en: <https://bibliotecavirtual.unl.edu.ar:8443/handle/11185/5634>

10 Sancionada el 20 de diciembre de 2006 y promulgada de hecho el 15 de enero de 2007.

11 Sancionada el 30 de setiembre de 1985 y promulgada de hecho el 22 de octubre de dicho año.

12 L. 26215, arts. 5º y 6º.

13 Idem, art. 12º. Cabe mencionar que en junio de 2021 fueron suspendidas las sanciones por el incumplimiento de las disposiciones contenidas en este artículo, en vista a posibilitar que los partidos adquirieran tecnología digital para llevar a cabo las mencionadas actividades de capacitación, debido a las restricciones impuestas por la autoridad sanitaria nacional, debido a la pandemia del Covid 19.

14 Ley citada, arts. 34 y 35.

15 Ley citada, art. 14º.

16 Las lógicas limitaciones de espacio impiden la transcripción de todo el articulado. Puede consultarse en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/120000-124999/124231/textact.htm>

17 GRINER, Steven – ZOVATTO, Daniel (eds): "De las normas a las buenas prácticas. El desafío del financiamiento político en América Latina", OEA-IDEA Internacional, Washington D.C., 2004.

18 GRINER, Steven – ZOVATTO, Daniel. "De las normas a las buenas prácticas. Una lectura regional comparada del financiamiento de los partidos políticos y las campañas electorales en América Latina", Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba. 2004. Puede consultarse en el siguiente sitio: "<https://www.acaderc.org.ar/wp-content/blogs.dir/55/files/sites/55/2021/01/artpartidospoliticos.pdf>"

## Brasil

Alexis Couto de Brito

Jenifer Moraes

Universidade Presbiteriana Mackenzie

São Paulo

### 1. Notas sobre o financiamento dos partidos políticos no Brasil

O Brasil adota um regime misto quanto ao financiamento de partidos políticos, o que permite a captação de recursos privados em complemento à subvenção pública originariamente destinada a essa finalidade.

O modelo é regulamentado pela lei dos partidos políticos (9.096/95) e atualmente existem dois fundos de concentração monetária, cada qual com uma destinação e regulamentação específica: O fundo partidário, previsto na Constituição Federal Brasileira em seu art. 17, §3º e nos artigos 38 e seguintes da lei 9.096/95, que é destinado ao custeio geral dos partidos, e o Fundo Especial de Financiamento de Campanha (FEFC), vulgarmente chamado de fundo eleitoral, criado em 2017 pelas Leis nº 13.487 e 13.488 e especificamente destinado à financiar as campanhas em período eleitoral com doações orçamentárias da união.

No que diz respeito ao financiamento público, o fundo partidário pode ser constituído por multas e penalidades pecuniárias que decorrem das disposições previstas no Código Eleitoral (Lei 9.096/95, art. 38, I), de recursos financeiros que lhe forem destinados por lei em caráter permanente ou eventual (Lei 9.096/95, art. 38, III) e por doações orçamentárias da união "em valor nunca inferior; cada ano, ao número de eleitores inscritos em 31 de dezembro do ano anterior ao da proposta orçamentária, multiplicados por trinta e cinco centavos de real" (Lei 9.096/95, art. 38, IV).

No que diz respeito ao financiamento privado, a possibilidade de financiamento partidário por pessoas físicas é limitada a 10% (dez por cento) dos rendimentos brutos auferidos pelo doador no ano anterior à eleição (art. 23, §1º da lei eleitoral), sendo que a ultrapassagem desse patamar sujeita o infrator ao pagamento de multa no valor de até 100% (cem por cento) da quantia em excesso (art. 23, §3º da lei eleitoral).

O financiamento praticado pelas pessoas jurídicas, por outro lado, era admitido através do art. 39 da lei dos partidos políticos, assim como pela lei eleitoral através de seu artigo 81, que até mesmo determinava o limite da doação à 2% do faturamento bruto da empresa no ano anterior à eleição, sob pena de submeter a doadora ao pagamento de multa no valor de cinco a dez vezes



a quantia em excesso e à proibição de participar de licitações públicas e de celebrar contratos com o Poder Público pelo período de cinco anos.

Ocorre que essa modalidade de financiamento sofreu uma alteração absoluta em 2015, quando o Supremo Tribunal Federal Brasileiro considerou a prática inconstitucional no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 4650, “*porque a legislação eleitoral facilitaria a captura do político pelo poder econômico, criando indesejada “plutocratização” do processo político.*”. O acórdão vencedor adotou a lógica de que empresas maiores teriam mais condição de representar seus interesses porque poderiam injetar maiores valores para financiar seus representantes —o que seria ilegítimo—, e enfatizou que haveria uma violação à própria isonomia ao se permitir a doação de empresas ao mesmo tempo que se proíbe a mesma medida para entidades sindicais e associações civis sem fins lucrativos.

A partir de então, o entendimento jurisprudencial foi reforçado pela via legislativa, notadamente a partir da publicação da lei n.º 13.165 de 2015 que expressamente revogou o artigo 81 da lei eleitoral, assim como seus parágrafos, e pela promulgação da 13.488, que alterou o art. 31 da já citada lei 9.096, para vedar aos partidos políticos o recebimento direto ou indireto de contribuição ou auxílio pecuniário procedente de Pessoas Jurídicas de qualquer natureza, inclusive através de publicidade de qualquer espécie, “*ressalvadas as dotações referidas no art. 38 desta Lei e as provenientes do Fundo Especial de Financiamento de Campanha*”.

Referido artigo também veda o recebimento de valores procedentes de entidades ou governos estrangeiros (Lei 9.096/95, art. 31, I), entes públicos (Lei 9.096/95, art. 31, II), entidades de classe ou sindicais (Lei 9.096/95, art. 31, IV), e pessoas físicas que exerçam função ou cargo público de livre nomeação e exoneração, ou cargo ou emprego público temporário, ressalvados os filiados a partido político (Lei 9.096/95, art. 31, V).

O atual artigo 29 da lei eleitoral (9.504/07), por sua vez, ratifica o teor dessas disposições e amplia o rol de figuras impedidas de financiar partidos políticos, de forma a englobar entidades esportivas, organizações da sociedade civil de interesse público, entidades beneficentes e religiosas e concessionário ou permissionário de serviço público.

Por fim, para reforçar a impossibilidade de financiamento eleitoral por parte de empresas, em 1º de janeiro de 2020 entrou em vigor a resolução 23. 604/2019, que em seu artigo 12 prevê que é vedado aos partidos

políticos receber, direta ou indiretamente, sob qualquer forma ou pretexto, doação, contribuição ou auxílio pecuniário ou estimável em dinheiro, inclusive por meio de publicidade de qualquer espécie, procedente de entes públicos e pessoas jurídicas de qualquer natureza, ressalvadas as dotações orçamentárias do Fundo Partidário e do FEFC (art. 12, II).

## 2. Financiamento ilegal: Sanções aplicáveis

Apesar da legislação brasileira trazer limites consideráveis ao financiamento de partidos políticos —inclusive dispondo sobre a destinação específica dos valores recebidos—, e pormenorizar o processo de prestação de contas, as sanções no caso de financiamento privado ilegal resumem-se ao âmbito administrativo.

Anteriormente à revogação promovida pela lei 13.165, o artigo 81 da lei eleitoral (9504/97) determinava o pagamento de multa à pessoa jurídica que promovesse doação acima do patamar estabelecido, assim como a possibilidade de inabilitação da empresa em licitações ou celebrações contratuais com o poder público. Com a alteração, não só o caput do dispositivo foi excluído como os parágrafos que previam as sanções, de modo que, para as doações ocorridas posteriormente à alteração, apenas remanesce a multa destinada à pessoa física que contribui para o financiamento partidário em patamar superior ao permitido pela legislação.

Em outras palavras, o panorama apresentado pelo ordenamento jurídico brasileiro é a ausência de punição administrativa para as fontes de financiamento proibidas, remanescendo a sanção apenas para os doadores permitidos que ultrapassem o *quantum* estabelecido legalmente.

No tocante aos partidos receptores do financiamento ilegal, por outro lado, as sanções são variadas e encontram previsão tanto na lei eleitoral quanto na própria lei dos partidos políticos. O artigo 25 da lei eleitoral, por exemplo, expressamente prevê que o partido que descumprir as normas referentes à arrecadação e aplicação de recursos “*perderá o direito ao recebimento da quota do Fundo Partidário do ano seguinte, sem prejuízo de responderem os candidatos beneficiados por abuso do poder econômico*”.

O art. 36 da lei dos partidos políticos ainda prevê que sendo constatada a violação à normas legais ou estatutárias, no caso de recursos de origem não mencionada ou esclarecida, fica suspenso o recebimento das quotas do fundo partidário até que o esclarecimento seja aceito pela Justiça Eleitoral; se forem constatadas no caso de recebimento de recursos mencionados no art. 31, fica

suspensa a participação no fundo partidário do receptor por um ano e no caso de recebimento de doações cujo valor ultrapasse os limites previstos no art. 39, § 4º, fica suspensa por dois anos a participação no fundo partidário e será aplicada ao partido multa correspondente ao valor que exceder aos limites fixados.

Além disso, o art. 37 da mesma lei prevê que a desaprovação das contas do partido implicará exclusivamente a sanção de devolução da importância apontada como irregular, acrescida de multa de até 20%, sendo que os artigos 11 e 14 da resolução 23.604 de 2019 também determinam a devolução do montante ao doador originário, sob pena de ser recolhidas ao tesouro nacional, se não estornadas até a data limite legalmente prevista.

Em que pese as previsões administrativas carecerem de maior rigor punitivo, seja em relação às fontes de financiamento ilegal, seja em relação aos próprios partidos políticos receptores, tampouco observamos no ordenamento jurídico brasileiro alguma disposição penal que aborde o assunto, até mesmo em relação à manutenção de contabilidade paralela realizada por partidos políticos e candidatos —caixa 2—, apesar das inúmeras tentativas malsucedidas de criminalização desse instituto.

Atualmente, o crime de manter ou movimentar recurso ou valor paralelamente à contabilidade exigida pela legislação restringe-se ao âmbito das instituições financeiras, tem previsão no art. 11 da lei 7.492/86 (lei do colarinho branco), mas não encontra correlato na legislação eleitoral.

A ausência de tipo penal específico tampouco afasta completamente a possibilidade de caracterização de outros delitos, havendo respaldo penal quando o financiamento ilícito satisfaz certos atributos ou objetivos. O principal exemplo é a possibilidade de caracterização do crime de corrupção, seja ela ativa (art. 333 CP) ou passiva (Art. 317 CP) em sendo acordada alguma vantagem entre doador e donatário, caso o partido ou eventual candidato ingressem efetivamente no cargo público. Sobre o tema, importa lembrar que a legislação brasileira exhibe que a vantagem seja indevida, qualitativo que suscita intensas discussões dogmáticas sobre seu âmbito de abrangência conceitual.

O caso concreto também pode reproduzir hipótese de crime de lavagem de capitais, previsto na lei 9.613/98, assim como o próprio artigo 299 do código eleitoral, que atribui pena de reclusão de até quatro anos e pagamento de cinco a quinze dias multa a quem

dá, oferece, promete, solicita ou recebe, para si ou para outrem, dinheiro, dádiva, ou qualquer outra vanta-

gem, para obter ou dar voto e para conseguir ou promover abstenção, ainda que a oferta não seja aceita.

### 3. Projetos de lei em tramitação

Apesar da possibilidade de enquadramento tangencial do financiamento ilícito em outras disposições, há uma contínua tentativa de criminalização do caixa dois eleitoral no cenário político brasileiro, sendo que foram oferecidas várias fórmulas típicas —inclusive no famigerado “pacote anticrime”, transformado na lei 13.964/19— que não tiveram o seguimento esperado e acabaram sendo rejeitadas.

Atualmente, dois principais projetos abordam o tema e estão na iminência de serem apreciados: O primeiro, PL 3855/2019 (antigo PL 4850/16), traz como crime “*manter, movimentar ou utilizar qualquer recurso ou valor paralelamente à contabilidade exigida pela legislação eleitoral.*” e a pena atribuída pela proposição é de reclusão de dois a cinco anos. O segundo, trata-se de um projeto de elaboração de um novo código eleitoral, que prevê como uma de suas disposições “*doar, receber, ter em depósito ou utilizar, de qualquer modo, nas campanhas eleitorais ou para fins de campanha eleitoral, recursos financeiros fora das hipóteses da legislação eleitoral.*” A pena prevista para o artigo seria de dois a cinco anos e multa.

Ambos os projetos ainda estão em tramitação e aguardam apreciação do parlamento.

## COLOMBIA

**Prof. Dra. Paula Andrea Ramírez Barbosa**  
*Universidad Católica*

### 1. INTRODUCCIÓN

En un Estado de Derecho la democracia es imprescindible. El funcionamiento de las instituciones y sus actores con un marco normativo preciso, garantiza su efectividad. Los partidos políticos son protagonistas de la vida democrática de las naciones, al desempeñar funciones sociales y políticas esenciales en el desarrollo de las interacciones de lo público y en la articulación de los intereses colectivos.

Las campañas políticas se traducen en el conjunto de estrategias y actividades mediante las cuales, los partidos políticos persiguen sus objetivos de alcanzar el poder. La financiación es un factor clave en el funcionamiento de las organizaciones políticas, por lo cual, es indispensable tener criterios y procedimientos en la

asignación, distribución y procedencia de los recursos de los partidos políticos.

La finalidad de la regulación en el financiamiento de los partidos políticos es salvaguardar la democracia y propiciar la ética electoral. Resulta necesario entonces, contribuir a un sistema electoral sólido con elecciones libres y transparentes. Por ello, deben fijarse controles en el origen, valores y destinación de los recursos<sup>1</sup>. Lo anterior, justifica la tipificación y sanción del financiamiento irregular de las campañas políticas, por sus efectos negativos en la democracia y su relación estrecha con la corrupción política y administrativa<sup>2</sup>.

Mediante la Ley 1863 de 2017, se incorporaron en el Código Penal colombiano los delitos de “financiación de campañas electorales con fuentes prohibidas” (artículo 396A), “violación de los topes o límites de gastos en las campañas electorales” (artículo 396B) y “omisión de información del aportante” (artículo 396C). Estos tipos penales son una novedad legislativa que regula la intervención penal en este ámbito, elevando a categoría de delito entre otros aspectos del sistema electoral la financiación ilegal de campañas políticas.

## 2. DE LOS DELITOS EN PARTICULAR

El propósito de la Ley 1863 de 2017 es proteger los mecanismos de participación democrática en el sistema electoral de Colombia, mediante el título XIV que consagra entre otros, los delitos contra los mecanismos de participación democrática, los delitos de financiación ilegal de campañas políticas. Las referidas disposiciones establecen expresamente:

“Artículo 396A. *Financiación de campañas electorales con fuentes prohibidas. El gerente de la campaña electoral que permita en ella la consecución de bienes provenientes de fuentes prohibidas por la ley para financiar campañas electorales, incurrirá en prisión de cuatro (4) a ocho (8) años, multa de cuatrocientos (400) a mil doscientos (1.200) salarios mínimos legales mensuales vigentes e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo tiempo. En la misma pena incurrirá el respectivo candidato cuando se trate de cargos uninominales y listas de voto preferente que realice la conducta descrita en el inciso anterior.*

*En la misma pena incurrirá el candidato de lista de voto no preferente que intervenga en la consecución de bienes provenientes de dichas fuentes para la financiación de su campaña electoral. En la misma pena incurrirá el que aporte recursos provenientes de fuentes prohibidas por la ley a campaña electoral.*

Artículo 396B. *Violación de los topes o límites de gastos en las campañas electorales. El que administre los recursos de la campaña electoral que exceda los topes o límites de gastos establecidos por la autoridad electoral, incurrirá en prisión de cuatro (4) a ocho (8) años, multa correspondiente al mismo valor de lo excedido e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo tiempo”.*

Artículo 396C. *Omisión de información del aportante. El que no informe de sus aportes realizados a las campañas electorales conforme a los términos establecidos en la ley, incurrirá en prisión de cuatro (4) a ocho (8) años y multa de cuatrocientos (400) a mil doscientos (1.200) salarios mínimos legales mensuales vigentes”*

En efecto, las normas descritas están encaminadas a garantizar una íntegra financiación privada de las campañas electorales, dejando por fuera la tutela penal de la financiación para el funcionamiento de las organizaciones políticas y llenando vacíos preexistentes en el derecho administrativo relacionados con el transparente funcionamiento de los partidos políticos.

Se trata de delitos que recurren a la técnica de normas penales en blanco, que edifican el desvalor de lo injusto en disposiciones relativas a las fuentes prohibidas de financiación de campañas políticas, a los límites de los gastos permitidos para las campañas políticas y a la rendición de cuentas de los aportes efectuados en el ámbito de las campañas electorales. Los cuales, se encuentran entre otros, previstos en las disposiciones de la Constitución Política como el artículo 109, el cual, prohíbe a las organizaciones políticas financiar sus campañas electorales mediante personas naturales o jurídicas extranjeras, y que, en su artículo 110 prohíbe a las personas que desempeñan funciones públicas efectuar contribuciones tanto a las organizaciones políticas como a los candidatos<sup>3</sup>.

De igual forma, se destaca la Ley 1475 de 2011, en su artículo 27, prohíbe múltiples fuentes de financiación política. En relación a los límites de gastos permitidos para las campañas políticas, para tal efecto, el artículo 24 de la referida Ley, establece que “los límites de gastos de las campañas electorales a los distintos cargos y corporaciones de elección popular serán fijados por el Consejo Nacional Electoral en el mes de enero de cada año, teniendo en cuenta los costos reales de las campañas, el correspondiente censo electoral y la apropiación presupuestal para la financiación estatal de las mismas”. En consecuencia, es mediante una resolución del Consejo Nacional Electoral, que se efectuará la respectiva regulación<sup>4</sup>.



La Ley 1475 de 2011, completa el alcance de la “fuente prohibida” descrita en los tipos penales de la referencia, en particular, el artículo 27 prevé como prohibiciones de las fuentes de financiamiento: “las que se deriven de actividades ilícitas o tengan por objeto financiar fines antidemocráticos o atentatorios del orden público” y “las de personas naturales contra las cuales se hubiere formulado acusación o imputación en un proceso penal por delitos relacionados con la financiación, pertenencia o promoción de grupos armados ilegales, narcotráfico, delitos contra la administración pública, contra los mecanismos de participación democrática y de lesa humanidad”, entre otros<sup>5</sup>.

De otro lado, el numeral 5º del artículo 27 destaca que será una fuente prohibida aquella que provenga de personas contra las que se adelante un proceso penal por delitos relacionados con la financiación, pertenencia o promoción de grupos armados ilegales, narcotráfico, delitos contra la administración pública, contra los mecanismos de participación democrática y de lesa humanidad.

Se trata, por tanto, de delitos, que persiguen una mayor observancia de los principios electorales de transparencia e integridad como pilares de la democracia, su aplicación se asocia con la vulneración de los topes de la financiación política. El derecho penal en este ámbito se orienta a reforzar el cumplimiento de las normas administrativas relativas a las fuentes prohibidas de financiación de las campañas políticas, a los límites de gastos de las campañas políticas y a la presentación de informes de los aportes que se hagan a las campañas políticas<sup>6</sup>.

### *2.1. Delito de la financiación de campañas electorales con fuentes prohibidas*

El delito de la financiación de campañas electorales con fuentes prohibidas consumación, es un delito de acción, doloso y de resultado, el cual, contempla tres supuestos diferentes: 1. Permitir la consecución de bienes provenientes de fuentes prohibidas. 2. Intervenir en la consecución de bienes provenientes de esas fuentes. 3. Aportar recursos provenientes de fuentes prohibidas por la ley a campaña electoral<sup>7</sup>. Se trata, además, de un delito con sujetos activos calificados, como los gerentes de campaña, candidatos y otros participantes.

En efecto, cualquiera que no sea directivo de la organización política correspondiente (ya sea que se trate de un gerente de campaña o de un candidato o de cualquier persona que aporte recursos a la campaña electoral) y financie la campaña política a través de una

fFuente prohibida, no podrá ser sancionado por vía administrativa. Es decir, para los sujetos activos del delito de “financiación de campañas electorales con fuentes prohibidas”, contenido en el artículo 396A, no se prevé sanción administrativa alguna cuando no sean directivos de la organización política.

Sobre este particular, la financiación de campañas electorales podría llegar a ser realizada por representantes de empresas que administran recursos públicos y no necesariamente sean entidades oficiales, pueden ser Empresas Comerciales e Industriales del Estado – EICE. También, por servidores públicos diferentes de los miembros de corporaciones públicas de elección popular, quienes están facultados para realizar aportes voluntarios a las organizaciones políticas a las que pertenezcan; por personas cuyos recursos son de origen ilícito y se valen de los números de cédula de personas fallecidas, con el objeto de lavar dichos recursos a través de la Campaña Electoral de un candidato. Además, se podrían incluir a las personas cuyos recursos pueden ser de origen ilícito o están relacionadas con delitos de lavado de activos y/o narcotráfico, con el objeto de lavar dichos recursos a través de la Campaña Electoral de un candidato y, a las personas naturales o jurídicas cuyos ingresos de hayan originado en más de un 50% en contratos y/o subsidios estatales, entre otros posibles sujetos agentes del delito<sup>8</sup>.

Para el delito del artículo 396A, no se prevé sanción administrativa alguna cuando no sean directivos de la organización política. De lo que se concluye que, el legislador incluya derecho penal como *prima ratio*, para subsanar las lagunas normativas en el ámbito administrativo<sup>9</sup>. La pena prevista para este delito es la prisión de cuatro (4) a ocho (8) años, multa de cuatrocientos (400) a mil doscientos (1.200) salarios mínimos legales mensuales vigentes e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo tiempo.

En definitiva, el delito persigue garantizar la pluralidad política, la protección de la democracia frente al poder económico y la protección de la voluntad popular, como valores imprescindibles en la democracia<sup>10</sup>.

### *2.2. Delito de violación de los topes o límites de gastos en las campañas electorales*

El delito contenido en el artículo 396B, es un delito de peligro y doloso, que se consuma en el momento que se efectúe un gasto que supere el tope o límite de gastos fijado por el Consejo Nacional Electoral o por la ley. El delito señala como sujeto activo calificado al administrador de los recursos de las campañas. Como norma

penal en blanco remite a otras disposiciones, como el artículo 26 de la Ley 1475 de 2011 (cuando se trata del candidato) y al artículo 11 de la norma (cuando se trata del directivo) en los casos en que se violen las normas relativas a los topes de los gastos para las campañas electorales<sup>11</sup>.

El tipo penal se dirige a sancionar a quienes administran recursos como los gerentes de campaña, candidatos y otros participantes. Esto implica supuestos en los cuales, candidatos y gerentes de campaña a pesar de conocer los límites que establece la ley y con el objeto de ganar la elección, realizan gastos superiores a los topes permitidos, no obstante, los valores incorporados en los respectivos informes no dan cuenta del valor total invertido en la campaña electoral. También, cuando con el objeto de ganar la elección, recaudan contribuciones y donaciones individuales superiores al 10% del límite de gastos aprobado por el Consejo Nacional Electoral; La financiación con aportes privados a las Campañas Presidenciales, podría estar siendo realizada por personas naturales con aportes superiores al dos por ciento (2%) fijado como límite de campaña; La financiación con aportes privados a las Campañas Presidenciales, podría estar siendo realizada por familiares hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil superan, conjuntamente, el cuarto por ciento (4%) del tope fijado por el Consejo Nacional Electoral, entre otros<sup>12</sup>.

La pena prevista para este delito es la prisión de cuatro (4) a ocho (8) años, multa correspondiente al mismo valor de lo excedido e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo tiempo.

### 2.3. Delito de omisión de información del aportante

Con relación al delito de peligro de “omisión de información del aportante”, contenido en el artículo 396C, prevé como norma penal en blanco a las alertas asociadas con el artículo 16 de la Ley 1864 de 2017. Por tanto, las Campañas Electorales puedan ser financiadas por el Estado (por la vía del anticipo y la reposición de votos) y por los ciudadanos, es decir hay fuentes de financiación pública y privada. La financiación privada de una Campaña Electoral podrá provenir de los candidatos y sus familiares, de las contribuciones o donaciones de los particulares, de los créditos que se soliciten ante entidades financieras legalmente autorizadas o del aporte de los partidos políticos<sup>13</sup>.

En la actualidad, no se prevé normativamente la obligación de reporte para los ciudadanos que contribuyan económicamente con una campaña electoral, la

autoridad ante la cual se deban presentar, los términos o plazos en que deberá ser presentado el informe, los requisitos que deberán reunir los informes. Esto indica que no existe sanción administrativa alguna para aquellos que hagan aportes a las campañas políticas y no efectúen los informes correspondientes, a no ser que tales aportantes sean los mismos directivos de las organizaciones políticas o los candidatos independientes, los procedimientos que surtirán para la presentación de los informes<sup>14</sup>.

Lo anterior, implica que no existe una norma penal o extrapenal a la cual pueda remitir el tipo a efectos de determinar inequívocamente el alcance de la conducta penalizada. En este orden de ideas, el delito será inaplicable mientras que el legislador estatutario crea la obligación y regula los procedimientos y los requisitos a través de los cuales los ciudadanos deberán informar sobre sus aportes o contribuciones a las campañas electorales<sup>15</sup>.

La pena prevista para el delito es la prisión de cuatro (4) a ocho (8) años y multa de cuatrocientos (400) a mil doscientos (1.200) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

### 3. CONCLUSIÓN

La financiación de los partidos políticos es esencial para garantizar la transparencia, competencia y pluralidad de los actores políticos en la democracia, La correcta y eficaz utilización de los recursos, topes y procedencia de los fondos destinados al funcionamiento de los partidos políticos en las campañas electorales posibilitará el buen funcionamiento de la democracia.

El proceso electoral debe disponer de reglas precisas y contenidos normativos que resulten idóneos para garantizar el trabajo de los partidos políticos. Lo anterior, incluye la existencia de un marco legal específico referido a la financiación de los partidos políticos, que prevea entre otros, su procedencia, límites de fondos, criterios de ética electoral como los controles, reportes y sujetos obligados.

La nitidez en el manejo, control y origen de los recursos destinados a garantizar la vida de los partidos como protagonistas de la democracia, requiere la existencia de la intervención penal mediante la incorporación de los delitos de financiación ilegal de campañas políticas, la obligación de efectuar a presentación de informes acerca de los aportes a las campañas políticas, y la sanción por la violación de los límites de gastos en las campañas electorales. Ello implica, contar con un marco administrativo sancionador preciso, actualizado

e integrador a las realidades del sistema electoral, que garanticen la labor del sistema democrático mediante el funcionamiento de los partidos políticos. Lo cual, posibilitara que la intervención penal se encamine a los supuestos de mayor gravedad y trascendencia.

#### 4. BIBLIOGRAFÍA

- ESPINOSA, J. R. (2015): Apuntes para una reforma a la financiación electoral en Colombia. Bogotá: PNUD, NIMD, OEA.
- ESCOBAR OSORIO, T. (2020), “Los delitos de financiación ilegal de campañas políticas del código penal colombiano a la luz del principio de proporcionalidad”, Universidad EAFIT, Medellín. Disponible en [https://repository.eafit.edu.co/bitstream/handle/10784/24939/Ricardo\\_EscobarOsorio\\_2020.pdf?sequence=2&isAllowed=y](https://repository.eafit.edu.co/bitstream/handle/10784/24939/Ricardo_EscobarOsorio_2020.pdf?sequence=2&isAllowed=y).
- FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN (2017) Instructivo delitos electorales. Disponible en <https://www.fiscalia.gov.co/colombia/wp-content/uploads/INSTRUCTIVO-DELITOSELECTORALES-09-11-17.pdf>.
- FUNDACIÓN MSI (2018) Protocolo que facilita la identificación de conductas atípicas y/o sospechosas en la financiación de las campañas electorales, septiembre de 2018. Secretaría Distrital De Planeación de Bogotá. Reflexiones acerca del Sisbén como Instrumento de Focalización. En <http://www.sdp.gov.co/sites/default/files/documentos/Sisben.pdf>
- GIRALDO, F. (2007). “Partidos y sistema de partidos en Colombia” en Roncagliolo, R. y Meléndez, C (directores): La política por dentro. Cambios y continuidades en las organizaciones políticas de los países andinos. Perú: Obra prima SRL. Págs. 123-159.
- JAVATO MARTÍN, A. M (2017): “El delito de financiación ilegal de los partidos políticos (arts. 304 bis y 304 ter CP. Aspectos dogmáticos, políticos criminales y de derecho comparado”. RECPC, vol. 19, n° 26.
- LONDOÑO OSORIO, J. F (2013): “Evolución del Financiamiento Político, Un Proceso Incremental de Reformas” en Hernández Becerra, A (editor): Derecho Electoral de Latinoamérica. Memorias del II Congreso Iberoamericano de Derecho Electoral. Bogotá: Consejo de Estado.
- NOGALES, I. O (2014): La financiación ilegal de los partidos políticos: un foco de corrupción, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2014.
- PUYANA, R (2012): “Las reformas políticas en Colombia, 2003-2011: ¿hacia partidos más responsables?” en Wills Otero L. y Batlle M. (compiladoras): Política y territorio. Análisis de las elecciones subnacionales en Colombia, 2011. Bogotá: PNUD, IDEA, NIMD.
- ROLL, D Y BALLEEN, L (2010). “Las dificultades del financiamiento de la política en Colombia y sus repercusiones en el sistema de partidos: algunas reflexiones sobre la parapolítica” en Roll, D. (editor): “¿Democracias prepago? El control de la financiación de la política, un reto para Colombia y Latinoamérica”. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia.
- SAAVEDRA, V (2017): “Consideraciones sobre el financiamiento de las campañas políticas”, Fedesarrollo, n°. 68, marzo.
- TRANSPARENCIA POR COLOMBIA. (2014): Análisis de la financiación de las campañas legislativas en Colombia 2014. Bogotá: Transparencia por Colombia, en: [https://transparenciacolombia.org.co/Documentos/Publicaciones/sistema-politico/Analisisde-la-Financiacion-de-Campanias-Elecciones-Legislativas-2014\\_TPC\\_CEDAE.pdf](https://transparenciacolombia.org.co/Documentos/Publicaciones/sistema-politico/Analisisde-la-Financiacion-de-Campanias-Elecciones-Legislativas-2014_TPC_CEDAE.pdf).
- TRANSPARENCIA POR COLOMBIA (2018) Propuestas de ajuste a los procesos del Financiamiento de Campañas Políticas, noviembre de 2018.

#### Notas:

1 USAID, (2018), “Protocolo para la identificación de alertas e irregularidades en la financiación de campañas electorales”, disponible en: <https://transparenciacolombia.org.co/wp-content/uploads/protocolo-fin.pdf>.

2 Sobre este particular se ha señalado que: “Casos de corrupción a gran escala como el de la multinacional brasilera Odebrecht, o la maquinaria de compra y extorsión a votantes encontrada en las pasadas elecciones legislativas, son ejemplos claros de cómo estos delitos iniciaron a través del financiamiento irregular de las campañas políticas, no solo en Colombia, sino también en otros países de la región (Transparencia por Colombia, 2018). En USAID, (2018), “Protocolo para la identificación de alertas e irregularidades en la financiación de campañas electorales”, disponible en: <https://transparenciacolombia.org.co/wp-content/uploads/protocolo-fin.pdf>.

3 ESCOBAR OSORIO, T. (2020), “Los delitos de financiación ilegal de campañas políticas del código penal colombiano a la luz del principio de proporcionalidad”, Universidad EAFIT, Medellín. Disponible en [https://repository.eafit.edu.co/bitstream/handle/10784/24939/Ricardo\\_EscobarOsorio\\_2020.pdf?sequence=2&isAllowed=y](https://repository.eafit.edu.co/bitstream/handle/10784/24939/Ricardo_EscobarOsorio_2020.pdf?sequence=2&isAllowed=y), pág. 21 y ss.

4 Idem, pág. 22.

5 LEY 1475 DE 2011, “Por la cual se adoptan reglas de organización y funcionamiento de los partidos y movimientos políticos, de los procesos electorales y se dictan otras disposiciones.”.

6 ESCOBAR OSORIO, T. (2020), “Los delitos de financiación ilegal de campañas políticas del código penal colombiano a la luz del principio de proporcionalidad”, op. cit, pág. 24.

7 Fiscalía General de la Nación (2017) Instructivo delitos electorales. Recuperado de <https://www.fiscalia.gov.co/colombia/wp-content/uploads/INSTRUCTIVO-DELITOSELECTORALES-09-11-17.pdf>.

8 ESCOBAR OSORIO, T. (2020), “Los delitos de financiación ilegal de campañas políticas del código penal colombiano a la luz del principio de proporcionalidad”, op. cit, págs. 23 y ss.

9 Idem, pág. 23.

10 ESCOBAR OSORIO, T. (2020), “Los delitos de financiación ilegal de campañas políticas del código penal colombiano a la luz del principio de proporcionalidad”, op. cit, págs. 96.

11 Fiscalía General de la Nación (2017) Instructivo delitos electorales. Recuperado de <https://www.fiscalia.gov.co/colombia/wp-content/uploads/INSTRUCTIVO-DELITOSELECTORALES-09-11-17.pdf>.



12 USAID, (2018), "Protocolo para la identificación de alertas e irregularidades en la financiación de campañas electorales", disponible en: <https://transparenciacolombia.org.co/wp-content/uploads/protocolo-fin.pdf>.

13 USAID, (2018), "Protocolo para la identificación de alertas e irregularidades en la financiación de campañas electorales", disponible en: <https://transparenciacolombia.org.co/wp-content/uploads/protocolo-fin.pdf>.

14 ESCOBAR OSORIO, T. (2020), "Los delitos de financiación ilegal de campañas políticas del código penal colombiano a la luz del principio de proporcionalidad", op. cit, págs. 94 y 95.

15 USAID, (2018), "Protocolo para la identificación de alertas e irregularidades en la financiación de campañas electorales", disponible en: <https://transparenciacolombia.org.co/wp-content/uploads/protocolo-fin.pdf>.

## Costa Rica

**Dra. Angie Arce Acuña**

*Costa Rica*

### INTRODUCCION

Para el caso del sistema electoral costarricense, la Constitución Política y el Código Electoral establecen los mecanismos y las pautas generales que deben seguir las agrupaciones políticas, tanto para acceder a financiamiento estatal, como para obtener dentro del marco de la legalidad y la transparencia, el financiamiento privado.

A partir del artículo 96 de la Constitución Política de Costa Rica, se establece que *el Estado contribuirá a sufragar los gastos de los partidos políticos*.

La Constitución Política, define una de las modalidades del sistema de financiamiento de partidos, a saber, el financiamiento público. La otra modalidad se constituye en el financiamiento privado. Ambas modalidades en conjunto definen el financiamiento de partidos políticos en Costa Rica como una modalidad híbrida.

El financiamiento público comprende la contribución que el Estado brinda a los partidos políticos con el fin de pagar los gastos en que incurran en el ejercicio de sus funciones electorales y ordinarios. Este sistema para el caso costarricense inició en el año de 1954 y aparece con rango constitucional en 1956, teniendo varias modificaciones concernientes a porcentajes de aporte a través de los años hasta el día de hoy.

Así, el mismo artículo 96 define que la contribución estatal será del cero coma diecinueve (0,19%) del producto interno bruto del año transanterior a la celebración de la elección para presidente.

En cuanto al artículo 86 del Código Electoral, este es el que viene a definir el carácter de la contribución estatal y el sistema híbrido de financiamiento al indicar,

*El patrimonio de los partidos políticos se integrará con las contribuciones de personas físicas, los bienes y los recursos que autoricen sus estatutos y no prohíba la ley, así como con la contribución del Estado en la forma y la proporción establecidas por este Código y el ordenamiento jurídico territorial.*

En cuanto al otro extremo, el financiamiento privado es el que proviene, en dinero o en especie, del patrimonio de los particulares. Las regulaciones en esta materia son de reciente creación, pues no es sino hasta en 1996 cuando mediante reforma electoral y luego mediante reforma constitucional en 1997, se trata por primera vez la regulación de las contribuciones privadas, tanto a los partidos como a las campañas electorales.

### I. SOBRE LA REGULACIÓN EN COSTA RICA

El modelo costarricense de financiamiento partidario es mixto, por existir recursos públicos que asigna el Estado a los partidos políticos, conforme a las reglas dispuestas por el ordenamiento jurídico y por los recursos de origen privado que reciben los partidos como resultado de su interrelación con la ciudadanía y en un marco de autorregulación como participantes del entorno económico del país<sup>1</sup>.

Ahora bien, para el tema sujeto a análisis, interesa la normativa y la regulación que desde el Tribunal Supremo de Elecciones, órgano constitucional, encargado de las elecciones y la vigilancia de los partidos políticos se establece.

A partir de la reforma establecida en el año 2009 al Código Electoral se establece en cuanto al régimen de donaciones privadas a partidos políticos y campañas electorales el principio de transparencia.

Se prohíbe la donación por parte de personas extranjeras y de contribuciones provenientes de personas jurídicas de conformidad con el artículo 128. Establece el Código Electoral que solamente las personas físicas costarricenses pueden realizar donaciones a partidos políticos.

En cuanto a la limitante del monto a donar, la norma electoral elimina la cuantía, siempre y cuando sea sujeta a transparencia y verificación.

En el tema del financiamiento privado, debe tomarse en cuenta dos formas de obtener aportes.

Financiamiento privado constituyen aportes por medio de actividades de recaudación lícitas, aporte por concepto de membresía (militancia partidaria) o cuotas para obtener la condición de precandidato, recursos por

operaciones de crédito mercantil, venta de certificados de cesión entre otros.

La otra forma de captación de recursos económicos de los partidos políticos consiste en la recepción de contribuciones o donaciones. Estos los define el TSE como los aportes patrimoniales que un particular direcciona de manera voluntaria y directa al engrosamiento de las arcas partidarias. (Resolución 0560-E8-2016 del Tribunal Supremo de Elecciones)

Las donaciones pueden ser, en dinero o es especie permitiéndose la transferencia bancaria a favor del partido político a la cuenta acreditada únicamente para este tipo de contribuciones en el sistema de banca estatal, limitándose únicamente, como se indicó líneas atrás a que solo las personas físicas nacionales pueden realizarlas. Así esta dispuesto por los artículos 123, 124 y 128 del Código Electoral.

La contribución económica debe ser realizada directa y en forma individual ante el tesorero del partido político, estando prohibido a los candidatos o precandidatos recibir cualquier tipo de aporte económico.

El financiamiento privado conlleva una serie de mecanismos de control a nivel partidario y a nivel del Tribunal Supremo de Elecciones.

Los partidos políticos tienen la obligación de informar continuamente la gestión económica financiera, en donde el Departamento de Financiamiento de Partidos Políticos del TSE verifica mediante controles apropiados quien financia a cada partido.

En caso de incumplimiento de la organización política, inconsistencias o anomalías en los reportes, el TSE hará las prevenciones respectivas para corregir o aportar la información pertinente, bajo advertencia de sanciones al incumplimiento.

El control del financiamiento, según disposición del TSE recae en la Dirección General del Registro Electoral y del Departamento de Financiamiento de Partidos Políticos. A partir de la reforma en el año 2009 al Código Electoral, quedan estas unidades autorizadas a investigar solvencia económica de contribuyentes de partidos y el acceso a información bancaria.

Esto asegura la transparencia del financiamiento, en particular, evitar que el narcotráfico permee la política nacional y utilice las estructuras partidarias para procurar delitos de legitimación de capitales y lavado de dinero. Así como evitar situaciones de corrupción y clientelismo político en favor de grupos afines a delincuencia organizada.

## II. SOBRE LAS SANCIONES

A partir de la reforma del año 2009, el Código Electoral establece sanciones, a aquellos partidos políticos que configuren un financiamiento ilegal o ilícito de su campaña o de su estructura partidaria.

A nivel punitivo, existen a nivel electoral para el sistema costarricense las faltas y los delitos.

Las faltas, son sancionadas con multas impuestas por el Tribunal Supremo de Elecciones, mientras que los delitos tienen pena privativa de libertad y son competencia de los tribunales y juzgados penales.

Faltas viene a ser según las disposiciones de los artículos 287 y 288 del Código Electoral como son inexistencia de actualización y orden de la contabilidad, no enviar estados financieros al TSE, recibo de donaciones fuera de la cuenta exclusiva, recibo de depósitos anónimos, realización de actividades de recaudo sin autorización expresa.

A nivel de delitos, el Título VI del Código Electoral regula los ilícitos electorales. Resulta una norma especial que sanciona con penas de prisión diferentes acciones.

La tipología de cada delito, así como el agente activo sujeto a sanción resulta diferente en cada artículo, tomando en consideración que la sanción punitiva resulta según el verbo de acción y el funcionario responsable.

A modo de ejemplo, sobre el financiamiento partidario el artículo 273 impone prisión de dos a cuatro años a quien recaude fondos para algún partido político si haber sido autorizado por el tesorero de esta agrupación. En ese mismo acápite, se sanciona también la figura del contador público que haya certificado con su firma la comprobación de gastos de contribución estatal, cuando se oculte información o se consignent datos falsos.

El artículo 274 regula la punibilidad de las contribuciones privadas generadas por personas jurídicas nacionales y extrajeras y personas extranjeras. Impone prisión de dos a cuatro años de cárcel, justificado en que una persona jurídica nacional por su condición de sociedad anónima no permite la identificación y transparencia de los sujetos que disponen la donación, resultando una posibilidad de filtración de financiamiento de recursos no legales.

De igual manera, la prohibición de personas jurídicas y personas físicas extranjeras se sustenta en lo establecido en el voto Número 01691-2019 de las doce horas treinta minutos del treinta de enero de dos mil diecinueve de la Sala Constitucional, que en lo particular establece

*“Se declara sin lugar la acción, siempre y cuando se interprete que, el inciso a) del artículo 274 y el inciso c) del artículo 275, del Código Electoral, son conformes al Derecho de la Constitución, en el tanto su aplicación debe respetar los numerales 28 y 39 de la Constitución Política, requiriendo un examen de lesividad y culpabilidad previo a la imposición de cualquier sanción, con la finalidad de proteger la transparencia, publicidad y la equidad de los partidos políticos en el proceso electoral, a la luz de los artículos 128 y 134 del Código Electoral, de manera que una conducta que no esté destinada a poner en peligro o lesionar dichos bienes jurídicos, estaría fuera de su ámbito de aplicación, en los términos expresados en esta sentencia. Los postulados expuestos son aplicables únicamente a las situaciones relacionadas con personas jurídicas nacionales, no así con personas extranjeras físicas o jurídicas, puesto que, en este último caso, la propia Constitución Política, en su ordinal 19, prohíbe la intervención de extranjeros en los asuntos políticos del país. (El subrayado no es del original)*

Por mandato constitucional, las personas extranjeras tienen vedado la participación y la contribución de partidos políticos, en apego a la transparencia de la política nacional y el respeto a la soberanía nacional, evitando así que intereses extranjeros permeen en la agenda de política nacional.

El artículo 275 establece el delito relativo a la contribución privada. Dicho artículo presenta una multiplicidad de agentes activos del delito, que pueden resultar sancionados.

En una primera línea, se establece una pena de prisión de dos meses a un año al tesorero del comité ejecutivo superior del partido que omite llevar un registro de actividades de recaudación.

La pena posteriormente aumenta de dos a seis años e incluye otros agentes cuando el miembro del comité ejecutivo tenga conocimiento de contribuciones o donaciones anómalas y no las denuncie.

Sanciona con la misma pena a los miembros de comité ejecutivo del partido, precandidatos, candidatos o responsables de campaña electoral que reciba contribuciones, donaciones, por medio de una estructura paralela para evadir control de partido político.

Sanciona además el recibo de aportes ilegales y que un candidato o precandidato oficializado reciba donaciones o contribuciones de forma directa.

Estos artículos tienen como fin inmediato la tutela de la transparencia del financiamiento de partidos políticos. El artículo 87 del Código Electoral, establece como bien jurídico a tutelar, que, relativo al régimen económico de los partidos políticos, se interpretarán y aplicarán con apego a los principios de legalidad, transparencia, publicidad, rendición de cuentas, responsabilidad y autodeterminación de los partidos políticos.

En el caso costarricense, de más reciente data, se tiene el caso que vinculó al Partido Acción Ciudadana, en donde para la elección del año 2010, el TSE detectó que varios de los contratos por servicios especiales que se presentaron al partido para liquidar deuda política resultaron falsos, lo cual, fue probado ante los Tribunales y acabó en una condena al partido y a dos de sus militantes.

Para el año 2006, aún cuando no se tenía la reforma electoral, el partido Movimiento Libertario presentó al TSE contratos de capacitaciones falsos, resultando una multa y una condena de prisión para la persona que detentaba el cargo de Tesorería.

### III. CONCLUSIONES

En síntesis, la regulación del Código Electoral pretende que los partidos políticos eviten alcanzar el poder con compromisos hacia personas anónimas donantes de la campaña, en particular, si estos grupos o donantes anónimos radican fueran del país, atentando gravemente contra la legalidad de la gestión pública y la transparencia de las políticas a implementar.

De igual manera se pretende la legalidad y la transparencia en el manejo financiero y contable de los recursos económicos entregados a los partidos políticos, ya que los mismos son fondos estatales, de la Administración Pública y su correcto manejo, debe ir destinado correctamente al uso político del partido, como parte de la participación democrática y exposición política que rige en nuestro país.

#### Notas:

1 Picado León, Hugo. El financiamiento de los partidos políticos en Costa Rica/Hugo Picado León y Ronald Chacón Badilla. San José, Costa Rica: Tribunal Supremo de Elecciones. Instituto de Formación y Estudios en Democracia, 2019, pp. 12-13.

## ESPAÑA

**Elena Núñez Castaño**

*Profesora Titular de Derecho Penal  
Universidad de Sevilla*

### 1. Introducción

#### 1.1. Consideraciones previas

La Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo introdujo en nuestro ordenamiento jurídico un delito específico de *financiación ilegal de partidos políticos*, que constituye una absoluta novedad en nuestra legislación; con

ello, se traslada directamente al ámbito penal lo que hasta ese momento quedaba, salvo en el supuesto de delitos electorales, al margen del mismo, esto es, las finanzas de los partidos políticos. Con ello se pretende dar respuesta a la preocupación social por la corrupción.

Es innegable que los partidos políticos tienen (o tendrán en el futuro cuando sus miembros formen parte de las instituciones) una decisiva influencia sobre el correcto funcionamiento de la Administración Pública y, por tanto, la corrección en su funcionamiento, incluido el aspecto de la financiación, respetando las reglas y principios democráticos establecidos al respecto se convierte en un punto necesitado de la máxima atención por parte del legislador. Los partidos políticos representan un papel protagonista en el sistema político español, según se desprende del art. 6 de la Constitución Española, como manifestación del pluralismo político y de la voluntad popular y constituir el instrumento fundamental de la participación política<sup>1</sup>. A pesar de ello no existe referencia específica en la normativa europea respecto de una regulación de esta concreta figura<sup>2</sup>.

Con anterioridad a la reforma efectuada por la L.O. 1/2015, las posibles irregularidades en la financiación de los agentes y partidos políticos, podrían constituir alguna de las infracciones previstas en la Ley de Financiación de Partidos Políticos (LOFPP), alguno de los delitos electorales previstos en el Ley de Régimen Electoral general, en concreto la figura contenida en el art. 149 de castigo de la falsedad de la contabilidad electoral, pero aplicable exclusivamente durante el período de elecciones, o bien, la aplicación de algunos delitos contenidos en el Código penal, como pudieran ser los delitos contra la Administración pública, apropiación indebida, delitos societarios, falsedad o delitos contra la Hacienda Pública, etc.<sup>3</sup>. La Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, incluye en el Libro II del Código penal, el Título XIII bis, bajo la rúbrica “*De los delitos de financiación ilegal de partidos políticos*”, que abarca dos nuevos preceptos, el art. 304 bis y el art. 304 ter. Posteriormente a fin de armonizar la regulación penal y la administrativa, se aprueba la LO 3/2015, de 30 de marzo, de control de la actividad económico-financiera de los Partidos Políticos.

## 1.2. Regulación penal de la financiación ilegal de partidos políticos

Tras la entrada en vigor de la L.O. 1/2015 la regulación jurídico penal de los casos de financiamiento

irregular de un partido político es doble<sup>4</sup>, referida por una parte a los gastos electorales y, por otra a los gastos ordinarios. Así, la *financiación ilegal electoral*, estaría recogido en art. 149 de LOREG donde se sanciona la falsedad en la contabilidad que debe reflejar los ingresos y gastos habidos durante la campaña electoral, de modo que quedarían excluidos los casos de concesión u obtención de fondos para sufragar los gastos electorales que determinen una infracción de las restricciones legales impuestas al respecto.

Mientras que, por otro lado, se encuentra la *financiación ilegal de partidos políticos*, con directa referencia a los supuestos de financiación irregular de los gastos ordinarios de los partidos políticos, con infracción de las exigencias y limitaciones contenida en la LOFPP. Se regulan estas conductas en el nuevo Título XIII bis, arts. 304 bis y 304 ter. En concreto se sancionan las irregularidades detectadas en relación con la financiación privada de los partidos, dejando absolutamente al margen del ámbito penal las conductas irregulares relativas a la financiación pública, esto es, las subvenciones públicas, que constituyen una de las principales fuentes de financiación. Son dos, pues, las modalidades típicas en relación con los comportamientos irregulares o ilegales de financiación de los partidos políticos: un delito de *financiación ilegal* (art. 304 bis) y un delito de *pertenencia a una organización destinada a la financiación de partidos políticos* (art. 304 ter).

## 1.3. Bien jurídico protegido

Es preciso señalar que los partidos políticos constituyen un instrumento indispensable e irrenunciable en un Estado democrático, y que, por tanto, cumplen una función básica para el correcto funcionamiento del mismo, que encuentra su reflejo incuestionable en la Constitución Española, que en su art. 6 afirma que expresan el pluralismo político, concurren a la formación y manifestación de la voluntad popular, y son instrumentos fundamentales para la participación política de los ciudadanos<sup>5</sup>. Así, de forma genérica se ha considerado objeto de tutela *el correcto funcionamiento del sistema democrático de partidos, caracterizado por la transparencia en su financiación, la igualdad de todas las formaciones políticas, y por la necesaria confianza de los ciudadanos en este sistema*<sup>6</sup>. Y, junto a este correcto funcionamiento democrático del sistema de partidos, pueden identificarse otra serie de intereses igualmente dignos de protección como la *transparencia en la financiación, la igualdad de oportunidades* entre las distintas fuerzas políticas, la *democracia interna* dentro de



los partidos y, obviamente, la *confianza de los ciudadanos* en el funcionamiento de este sistema de partido, que es la base fundamental del Estado democrático.

Es evidente, la capacidad que tienen los partidos políticos, sobre todo cuando están gobernando, en relación con la conformación de las decisiones públicas y el dominio sobre la Administración Pública y sus instituciones, y, por ello, la financiación irregular de un partido político por personas, empresas o grupos de intereses puede implicar el mismo riesgo para el correcto funcionamiento de todo el sistema democrático y de la Administración Pública, que el que se deriva de un concreto soborno a un funcionario.

## 2. El delito de financiación ilegal (art. 304 bis del Código penal)

La figura delictiva regulada en el artículo 304 *bis* diferencia entre una financiación ilegal *pasiva* (quienes reciben las donaciones o aportaciones) y una financiación ilegal *activa* (quienes realizan las donaciones o aportaciones).

### 2.1. Elementos comunes a las dos modalidades típicas

El primer aspecto que es necesario poner de relieve en relación con el tipo penal recogido en el art. 304 *bis* es que se configura como una *norma penal en blanco*<sup>7</sup>, mediante una *remisión estática* a un concreto precepto de ese texto legal, concretamente los arts. 5.1 y 7.2, y ello determina la concurrencia de distintos problemas en este punto. El primero sería que un hipotético cambio en alguno de los artículos señalados, dejaría a la norma penal sin contenido alguno, haciendo precisa una nueva reforma penal para adaptarlo a la regulación administrativa concreta.

A ello se une que esa remisión estática, implica la obligatoriedad *ex lege* de excluir del ámbito típico una serie de donaciones ilegales, que, a pesar de sobrepasar la cantidad señalada, sin embargo no aparecen expresamente mencionadas en el mismo<sup>8</sup>. Pero, además, la descripción típica realizada determina que se eleva la infracción administrativa a delito, sin exigir ningún elemento adicional de lesividad, lo que ineludiblemente provoca un problema de vulneración del *ne bis in idem*, al ser absolutamente idénticas ambas conductas.

Las distintas modalidades típicas recogidas en el art. 304 *bis* del Código penal, establecen como *objeto material* de las conductas típicas previstas, las *donaciones* o *aportaciones* realizadas a los partidos políticos. Es preciso partir de que la descripción típica de los preceptos que sancionan los comportamientos de financiación

ilegal de partidos políticos sólo permite centrarse en una modalidad específica de financiación: la de origen privado y que además sea la destinada para el funcionamiento habitual y los gastos ordinarios del Partido Político<sup>9</sup>. Ello implica la automática exclusión *ex lege* de los delitos de financiación ilegal tanto de los supuestos en los que se trate de financiación pública, como de aquella que se encuentre específicamente destinada a los gastos en período electoral. Desde el punto de vista administrativo, la LOFPP, en su art. 4 diferencia varias modalidades de *financiación privada*: aportaciones, donaciones, operaciones asimiladas y acuerdos sobre condiciones de deuda.

Según el art. 4.1 LOFPP, *aportaciones* serán aquellas realizadas por sus afiliados; y estas pueden ser de dos clases: las cuotas de quienes forman parte del partido político en cuestión como militantes afiliados al mismo y que suponen una contribución periódica al sostenimiento económico del partido y, por otro lado, las aportaciones en sentido estricto, que consistirán en cantidades que se entregan al partido por los militantes (distintas de la cuota periódica) y que pueden ser tanto en dinero como en especie<sup>10</sup>.

El apartado dos del mismo precepto, relativo a las *donaciones privadas*, establece que las organizaciones políticas podrán recibir donaciones no finalistas y nominativas procedentes de personas físicas, dentro de los límites y de acuerdo con las condiciones y requisitos establecidos por la ley, tanto en *dinero* como en *especie* (art. 4.2. a). Las donaciones en dinero deberán ingresarse en cuentas abiertas en entidades de crédito, exclusivamente para dicho fin (art. 4.2. b); mientras que las donaciones en especie, que se han de valorar conforme a lo dispuesto en la Ley 49/2002, de 23 de diciembre, de Régimen Fiscal de las Entidades sin Fines Lucrativos y de los Incentivos Fiscales al Mecenazgo, deberán ser aceptadas mediante una certificación expedida por el partido político.

La descripción típica del art. 304 *bis* CP, implica la exclusión de las entregas de efectivo, bienes muebles o inmuebles, realizadas por partidos políticos pertenecientes a una misma unión, federación, confederación o coalición permanente, ya sean entre sí o a aquellas, las operaciones asimiladas (art. 4.3) y las condonaciones de deudas (art. 4.4)<sup>11</sup>.

El apartado 5 del art. 304 *bis* CP, incorpora expresamente la *responsabilidad penal de las personas jurídicas* respecto del delito de financiación ilegal de partidos políticos, de manera que estos responderán en aquellos casos en los que el delito lo cometan las personas físicas integrada en un partido político, federación,

coalición o agrupación de electores, siempre y cuando concurren los requisitos establecidos por los arts. 31 *bis* a *quinquies*, incluyendo la implantación del conocido *modelo de gestión y organización (Compliance Program)*, como causa de exención de la responsabilidad del partido político.

## 2.2. Financiación ilegal pasiva (art. 304 *bis* 1, 2 y 3)

Tal como hemos señalado, el delito de financiación ilegal de partidos políticos, presenta una estructura similar a la del delito de cohecho, de manera que a las conductas de aquellos que *reciben* se une necesariamente la de aquellos que *entregan*. Es decir, el art. 304 *bis* 1 a 3, recoge la modalidad típica de *financiación ilegal pasiva*, mediante un tipo básico (apartado primero), un tipo agravado (apartado segundo) y un tipo cualificado (apartado tercero); mientras que el apartado 4 del art. 304 *bis*, regula la *financiación ilegal activa*.

### 2.2.1. Tipo básico del delito de financiación ilegal pasiva (art. 304 *bis* 1 CP)

La conducta prohibida viene establecida por el verbo *recibir*, esto es, comete delito de financiación ilegal pasiva quien recibiera aportaciones o donaciones siempre y cuando, con ello, *se hubiera infringido lo dispuesto en el art. 5.1 LOFPP*. Se convierte, por tanto, la infracción de la norma administrativa en el eje esencial y central de la infracción penal.

Podemos entender que *recibir* debe interpretarse como llegar a tener la disponibilidad material del dinero entregado o de otros bienes muebles o inmuebles que constituyan la donación o aportación. Se hace preciso, por tanto, que los bienes se encuentren dentro del ámbito de disposición material del partido político en cuestión, a fin de poder considerar el hecho consumado. Quedarían excluidas conductas como *solicitar o aceptar*, pudiendo castigarse, todo lo más, como formas imperfectas de ejecución si fuera el caso<sup>12</sup>, o bien quedar limitadas al ámbito administrativo.

Esta conducta típica, esto es, recibir donaciones o aportaciones debe realizarse con *infracción de lo dispuesto en el art. 5.1 LOFPP*. Sobre esta base, el injusto típico se encuentra, no en el hecho de recibir donaciones de personas ajenas al partido político en cuestión, sino en que las donaciones recibidas impliquen una infracción de lo previsto en el artículo en cuestión. Así, constituiría un supuesto de *financiación ilegal* previsto en el art. 304 *bis* 1 CP, recibir, directa o indirectamente, donaciones: *anónimas, finalistas o revocables* cualquiera que sea su cuantía; *las superiores a 50.000 euros*

*anuales procedentes de una misma persona*, con la exclusión de los bienes inmuebles, siempre que se cumplan los requisitos del art. 4.2 e) LOFPP (identificación del donante, acreditación documental de la entrega del bien donado, y el carácter irrevocable de la donación); *las procedentes de personas jurídicas o entes sin personalidad jurídica*, sea cual sea la cuantía, a fin de evitar que las donaciones realizadas a través de este tipo de estructuras permitan ocultar la identidad de las personas físicas que la componen, y de las intenciones que las donaciones puedan contener<sup>13</sup>.

Respecto del *sujeto activo* será aquel que reciba las donaciones o aportaciones. De la propia descripción típica parece deducirse que se está refiriendo a aquellos sujetos que tengan capacidad legal o representación del partido político en cuestión, en concreto el responsable de la gestión económico financiera, regulado en el art. 14 *bis* LOFPP, en tanto en cuanto tiene a su cargo la gestión económica del partido. Ahora bien, el hecho de que la LOFPP, prevea una figura específica encargada de la gestión económica del mismo, no impide que cualquier otro sujeto perteneciente a la organización, como pudieran ser el presidente, el secretario general, cualquier otra persona perteneciente a la cúpula directiva, o incluso un simple afiliado, puedan recibir las donaciones destinadas a financiar el partido político en cuestión. De este modo, será autor tanto el que recibe directamente los bienes entregados por una tercera persona, como quien sin recibirlos directamente del donante, los incorpora a la masa patrimonial del partido político, por ejemplo, aquellos supuestos en los que la donación es recibida por el Presidente del partido, o el Secretario General del mismo, o incluso por cualquier afiliado, y ésta es entregada al responsable económico financiero de la organización, que lo incorpora materialmente al patrimonio de la misma; ambos sujetos intervinientes serían autores del delito de financiación ilegal. En el caso de que las aportaciones o donaciones se reciban por sujetos o entidades intermediarias para derivarla, posteriormente, al partido político, se trataría de las *personas interpuestas* que entregan las donaciones o aportaciones de las que habla el apartado 4 del art. 304 *bis* del Código penal.

Por último, hay que poner de relieve que serían típicas las donaciones o aportaciones que, con infracción de lo dispuesto en el art. 5.1 LOFPP, estén destinadas a un *partido político, federación, coalición o agrupación de electores*; la exhaustiva enumeración que realiza el precepto y el respeto al principio de legalidad nos obliga a entender excluidas del ámbito penal, las *fundaciones o asociaciones* vinculadas a Partidos Po-

líticos, que, como es ampliamente conocido, suelen ser utilizadas tanto para recibir ayudas y subvenciones como para financiar las actividades de los partidos a los que pertenecen.

Se trata de conductas dolosas, aunque es posible la concurrencia del dolo eventual, al no existir exigencia expresa de que los comportamientos típicos se hagan a sabiendas de la infracción de la Ley Orgánica de Financiación de Partidos Políticos, ni constatarse la presencia de ningún elemento subjetivo del injusto específico.

Pueden apreciarse diversos *problemas* concursales, esencialmente con delitos contra la Administración Pública y de falsedades documentales. Respecto del delito de *cohecho*, pueden producirse diversos supuestos como una autoridad o funcionario que solicita o acepta dádiva, acordando que esta será destinada al partido político, un particular que de modo previo financia al partido para conseguir un mejor trato en una actuación de la Administración Pública, el propio partido político que solicita aportación de fondos para la realización de un acto concreto, etc., etc., nos encontraríamos ante un concurso de delitos, generalmente ideal, aunque también cabría el concurso real si se tratara de hechos diferentes.

También sería un supuesto de concurso ideal en el caso de concurrencia con el delito de *tráfico de influencias*. Pero no habría posibilidad de concurso en aquellos supuestos en los que se realizara una *malversación de patrimonio público*, por cuanto el delito de financiación ilegal sólo se aplica a los supuestos de financiación privada y, consecuentemente, cuando se tratara de fondos públicos devendría inaplicable.

En el caso de *falsedades documentales* la situación se complica. En realidad las conductas realizadas suelen consistir en incorporar de manera inexacta en la contabilidad del partido político los datos de la donación o financiación, o bien ocultar la misma. Se trataría en consecuencia de supuestos de falsedades ideológicas que por expresa previsión del art. 392 CP serían atípicas en el caso de ser cometidas por particulares; y tampoco estarían incluidas dentro de las conductas típicas previstas en el art. 304 *bis* CP. En consecuencia, estos comportamientos resultarían atípicos, salvo que fueran realizados en período electoral, y por tanto, sancionables en virtud del art. 149 LOREG.

### 2.2.2. Tipos agravados del delito de financiación ilegal pasiva (art. 304 *bis* 2 CP)

Los tipos agravados recogidos en el apartado segundo del art. 304 *bis* encuentran su fundamento en la cuantía donada.

#### a) Donaciones superiores a 500.000 euros (apartado 2 a))

A fin de poder aplicar esta agravación resulta preciso diferenciar cual sea el concreto apartado del art. 5.1. LOFPP que se vea infringido. De este modo, si se trata de donaciones anónimas, finalistas, revocables o realizadas por personas jurídicas o antes sin personalidad jurídica, entrará en funcionamiento el tipo agravado, siempre que las donaciones sean superiores a 500.000 euros. Sin embargo, en el caso de la letra b) del art. 5.1, donde se establece un límite de 50.000 euros para considerar legal la financiación, será preciso que la donación supere en 500.000 euros este importe, es decir, deberá ser superior a 550.000 euros.

Son numerosos los problemas que plantea la indefinición de este tipo agravado, así por ejemplo el relativo a si para configurarlo es preciso atender a una única donación, o si pueden acumularse, a efectos de configurar una conducta típica, las entregas realizadas a lo largo de un período de tiempo, y si es así, cuál sería ese período. Obviamente, en una interpretación coherente con la LOFPP, el período a tomar en consideración debería ser inferior a un año, por cuanto ese es el límite establecido en la mencionada ley. Consecuentemente, el límite se establece tanto para una única donación que lo supere, como para varias donaciones por cantidades inferiores realizadas en el plazo de un año, y cuya suma global supere los límites establecidos.

#### b) Financiación extranjera que supere el importe de 100.000 euros (apartado 2 b))

Configurarán un tipo agravado de financiación ilegal de partidos políticos, utilizando la técnica de la remisión normativa, cuando se *trate de donaciones recogidas en el art. 7.2 de la Ley Orgánica 8/2007, de 4 de julio, sobre financiación de partidos políticos, que superen el importe de 100.000 euros*. Sobre esta base, en relación con la financiación extranjera, podemos diferenciar varios supuestos:

– Respecto a *personas físicas extranjeras* (art. 7.1 LOFPP), permite la donación por parte de las mismas, con los límites, requisitos y condiciones establecidas para las financiaciones privadas (5.1 LOFPP), sin hacer referencia alguna a lo establecido en el art. 7.1 del mismo texto legal. De ser así, deberíamos afirmar que las donaciones realizadas por personas físicas extranjeras que incumplan los requisitos de la Ley de Financiación de Partidos Políticos, resultarían atípicas en todo caso y fuera cual fuera su cuantía<sup>14</sup>. Con ello se daría lugar a injustificables lagunas de punibilidad, derivadas de la técnica de la remisión normativa, que solo podría

evitarse mediante una interpretación amplia del art. 7.1 LOFPP, en el sentido de considerar que está otorgando a los supuestos de donaciones procedentes de personas físicas extranjeras, naturaleza de donaciones privadas, y por tanto plenamente incluibles en lo establecido en el art. 5.1.

– El art. 7.2 LOFPP establece la *prohibición de donaciones de Gobiernos, organismos, entidades o empresas públicas extranjeras o de empresas relacionadas directa indirectamente con los mismos*. Pero, según se desprende del precepto, sólo se hace referencia a la tipicidad de los casos en los que la donación realizada sea superior a 100.000 euros, es decir, las inferiores a esa cantidad quedarían al margen del tipo agravado de financiación ilegal contenido en el art. 304 bis 2 b). En consecuencia, tras la LO 1/20<sup>15</sup>, las donaciones recibidas por gobiernos u organismos extranjeros que sean superiores a 100.000 euros constituirán supuestos del tipo agravado del delito de financiación ilegal; por el contrario, las inferiores a esa cuantía, carecen de relevancia penal quedando únicamente sometidas a la LOFPP, imponiéndose una sanción del doble al quintuplo de la cantidad (art. 17 bis 1 a), al considerarse una infracción muy grave (art. 17.2 a).

2.2.3. Tipo cualificado del delito de financiación ilegal pasiva (art. 304 bis 3 CP)

El delito de financiación ilegal de partidos políticos prevé un tipo cualificado en aquellos supuestos de modalidades agravadas (esto es, donaciones superiores a 500.000 euros o procedentes de gobierno u organismos extranjeros superiores a 100.000 euros) que sean de *especial gravedad*, en los que se impondrá la pena en su mitad superior, pudiendo llegarse a la pena superior en grado. Retornamos a un criterio valorativo cuya determinación corresponde a los tribunales, aunque ha de entenderse que se refiere a la especial significación o relevancia económica de la conducta delictiva<sup>15</sup>.

2.3. Financiación ilegal activa (art. 304 bis 4)

Se trata de la modalidad relativa a la entrega de esas donaciones o aportaciones por quien es ajeno a la organización política contenida en el apartado 4 del art. 304 bis Cp, que se castigará con las mismas penas que el apartado anterior *en sus respectivos casos*. Ello nos lleva a una primera conclusión en relación con esta modalidad del delito de financiación ilegal, y es que, por remisión expresa del art. 304 bis 4 a los apartados anteriores, también se puede diferenciar entre un tipo básico (apartado 4), un tipo agravado (apartado 2) y

un tipo cualificado (apartado 3). Por ello, nos remitimos a lo expuesto en los epígrafes anteriores, a fin de delimitar los contornos de su aplicación. Sin embargo, analizaremos los aspectos diferenciales entre una modalidad y otra, esto es, lo relativo a los sujetos y a la conducta típica.

2.3.1. Sujetos activos

En esta concreta modalidad, sujeto activo será la persona física o jurídica (apartado 5) que realiza directamente la donación o aportación, o bien que se sirva de otra persona interpuesta, para efectuarla. Probablemente, la mención a *persona interpuesta* se haya realizado pensando en los supuestos en los que a fin de ocultar el origen real de la donación se utilice a un tercero. Estos sujetos, en coherencia con el apartado anterior, deberían ser extraños a esa organización política, es decir, que no pertenezcan a la misma, o, al menos, que no actúen en calidad de tales. Sin embargo, de la descripción legal nada puede deducirse al efecto, por cuanto no existe base normativa ni interpretativa alguna que obligue a excluir del círculo de sujetos activos de esta modalidad a quienes perteneciendo o estando vinculados de alguna forma al partido político en cuestión, realicen donaciones o aportaciones que infrinjan lo dispuesto en el art. 5.1 LOFPP.

2.3.2. Conducta típica

La conducta tipificada en el apartado 4 del art. 304 bis es *entregar*, es decir, hacer llegar las donaciones al partido político en cuestión, ya sea físicamente, ya mediante la verificación y conclusión de las formalidades necesarias en el caso de bienes inmuebles. Así, de modo similar a lo expuesto en relación con la modalidad *pasiva*, es precisa una entrega material de los bienes que constituyan la donación, de manera que abandonen el ámbito de disposición del donante para pasar al del donatario (el partido u organización política).

Considero que no puede mantenerse otra interpretación diferente a la de la entrega efectiva de los bienes, de manera que estos se incorporen al ámbito de disposición del partido político, por cuanto al haber excluido de la modalidad pasiva los supuestos de solicitar y aceptar, requiriendo la puesta a disposición concreta de los bienes donados, podría conllevar que al donante se le sancionara por la comisión de un delito del apartado 4 del art. 304 bis, mientras que al donatario sólo pudiera aplicársele una sanción administrativa, o todo lo más una tentativa de delito de *financiación ilegal pasiva*<sup>16</sup>. O dicho de otro modo, quedarían excluidos los



supuestos consistentes en *ofrecer* que no conlleven la entrega efectiva de los bienes, configurándose todo lo más como una forma imperfecta de ejecución, a fin de mantener una interpretación coherente con las sostenida en relación con la financiación ilegal pasiva.

### 3. El delito de *pertenencia a una organización que tenga como finalidad financiar ilegalmente partidos políticos* (art. 304 *ter* del Código penal)

El legislador del 2015 incluyó expresamente entre los delitos de financiación ilegal de partidos políticos, una conducta relativa a un supuesto de delito de organización, o de asociación ilícita cuya finalidad fuera la de *financiar ilegalmente* a los partidos políticos, aunque el acierto y la necesidad de esta inclusión expresa es altamente cuestionable. Se trata de una previsión similar a otras ya existentes en materia de blanqueo, tráfico de drogas o trata de seres humanos, sin embargo en todos estos casos, la pertenencia a la organización delictiva aparece configurada como una modalidad agravada del tipo básico<sup>17</sup>, consecuentemente, la aplicación del primero conlleva la absorción del segundo. Por el contrario, en el caso del art. 304 *ter*, se configura esta pertenencia como un *delito autónomo*, esto es, como un delito de organización en el concreto ámbito de la financiación ilegal de partidos políticos, estableciendo asimismo una pena autónoma, sin referencia alguna a la del delito de financiación ilegal. Ello nos permite la apreciación de un concurso de delitos entre la figura de financiación ilegal de partidos políticos (art. 304 *bis*) y la de pertenencia a una organización (art. 304 *ter*), con efectos agravatorios mucho más graves que los otros preceptos mencionados.

#### 3.1. Tipo básico: la participación en organizaciones o estructuras cuya finalidad sea la financiación ilegal de partidos políticos (art. 304 *ter* 1 CP)

Se castiga la **conducta típica** de *participar* en una estructura u organización de cualquier naturaleza que tenga la finalidad de financiar ilegalmente a un partido político. A este respecto es preciso analizar algunas cuestiones. Así, por lo que se refiere al concepto de *estructuras u organizaciones*, la primera de las cuestiones que se plantea es la introducción de un término hasta entonces inédito en nuestro Derecho penal, cual es el de *estructuras*, que deben contar con cierta organización y estabilidad, así como con un cierto número de personas integradas en las mismas (al menos tres), y

que responda a una estructura jerárquica; no cabe otra interpretación en virtud de lo establecido en el apartado segundo de este precepto que sanciona más gravemente a aquellos que dirijan la organización.

En relación con la delimitación de lo que deba entenderse por *participar*, esta debe entenderse como el hecho de estar integrado en la organización, esto es, ser miembro de la misma. En mi opinión, la pertenencia que se describe en el tipo penal, debe entenderse como “participación en la actividad”, esto es, resulta necesario que se constate la existencia de una mínima actividad de colaboración con la organización, quedando, por tanto, al margen del Derecho penal, aquellos supuestos en los que al sujeto pudiera pertenecer nominalmente a la misma pero que no haya realizado ningún tipo de actividad en relación con ella.

Se exige, además, la presencia de un **elemento subjetivo del injusto**, cual es la *finalidad de financiar ilegalmente a partidos políticos, federaciones o agrupaciones de electores, al margen de lo establecido en la ley*. Así, es necesario que se constate que la estructura u organización se ha creado con la única finalidad de sufragar y financiar las actividades de los partidos políticos al margen de lo dispuesto en la ley.

#### 3.2. Tipo agravado: directores de la estructura u organización (art. 304 *ter* 2 CP)

El apartado segundo del art. 304 *ter* CP prevé la imposición de la pena en su mitad superior, respecto de aquellas personas que dirijan la estructura u organización, lo cual encuentra su fundamento en la mayor responsabilidad y reprochabilidad que conlleva el desempeño de un papel directivo en la organización o estructura concreta.

#### 3.3. Tipo cualificado: especial gravedad de los hechos (art. 304 *ter* 3 CP)

Se establece en el apartado tercero del art. 304 *ter*, un supuesto cualificado aplicable a los dos apartados anteriores (tipo básico y tipo agravado) cuando se trate de supuestos de especial gravedad que permite la imposición de la pena en su mitad superior, pudiendo llegar a la pena superior en grado. Nos encontramos, nuevamente, como ocurría en relación con el delito de financiación ilegal, con una cláusula genérica que debe valorarse en sede judicial, sin que el legislador haya dado ningún tipo de interpretación ni sentido en relación con la misma.

## 4. Bibliografía

- ARIÑO ORTIZ, *La financiación de los partidos políticos*, Documentos del Foro de la sociedad civil, nº 1, 2009, <http://www.medioscan.com/pdf/financiacionpartidos.pdf>.
- BUSTOS RUBIO, “El nuevo delito de financiación ilegal de partidos políticos”, en *Revista Penal*, nº 37, Enero 2016.
- CORCOY BIDASOLO/GALLEGO SOLER, “De los delitos de financiación ilegal de los partidos políticos”, en CORCOY BIDASOLO/MIR PUIG (direct.), *Comentarios al Código penal, reforma LO 1/2015 y LO 2/2015*, Valencia 2015.
- GARCIA ARAN, “Sobre la tipicidad penal de la financiación irregular de los partidos políticos”, en MAQUEDA ABREU, MARTIN LORENZO, VENTURA PÜSCHEL (Coords.), *Derecho penal para un Estado social y democrático de Derecho. Estudios penales en Homenaje al Profesor Emilio Octavio de Toledo y Ubieta*, Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, 2016.
- MAROTO CALATAYUD, *La financiación ilegal de partidos políticos: un análisis político criminal*, Marcial Pons, Madrid 2015.
- MUÑOZ CUESTA, “Delitos de financiación ilegal de partidos políticos”, en *revista Aranzadi Doctrinal*, nº 5/2015.
- “La financiación ilegal de partidos políticos. Estado actual de la cuestión. Examen del nuevo delito de financiación ilegal de partidos políticos”, en [https://www.fiscal.es/fiscal/PA\\_WebApp\\_SGNTJ\\_NFIS/descarga/Ponencia%20D.%20Javier%20Mu%C3%B1oz%20Cuesta.pdf?idFile=d44d14cf-1636-4c02-85b9-b73034c3e233](https://www.fiscal.es/fiscal/PA_WebApp_SGNTJ_NFIS/descarga/Ponencia%20D.%20Javier%20Mu%C3%B1oz%20Cuesta.pdf?idFile=d44d14cf-1636-4c02-85b9-b73034c3e233)
- NAVARRO CARDOSO, “Corrupción, transparencia y Derecho Penal. Especial referencia al derecho de acceso a la información pública”, en *Cuadernos de Política Criminal*, nº 14, diciembre de 2014.
- NAVARRO MENDEZ, *Partidos políticos y “democracia interna”*, Madrid 1999.
- NIETO MARTIN, “Financiación ilegal de partidos políticos”, en ARROYO ZAPATERO/NIETO MARTIN (Coords.), *Fraude y corrupción en el Derecho penal económico europeo. Eurodelitos de corrupción y fraude*, Cuenca 2006.
- OLAIZOLA NOGALES, “El delito de financiación ilegal de partidos políticos en la reforma del Código penal”, *La Ley* 2637/2015.
- *La financiación ilegal de partidos políticos: un foco de corrupción*, Valencia 2014.
- PUENTE ABA, “Delitos electorales”, en FARALDO CABANA (Direct.), *Comentarios a la Legislación penal especial*, Lex Nova, 2012.
- “Financiación ilegal de partidos políticos (art. 304 bis CP)”, en *Comentarios a la reforma del Código penal de 2015*, GORRIZ ROYO/MATALLIN EVANGELIO (Coord.), GONZALEZ CUSSAC (Director), 2ª ed., Valencia 2015.
- “Pertenencia a una organización destinada a la financiación ilegal de partidos políticos (art- 304 ter Cp)”, en *Comentarios a la reforma del Código penal de 2015*,

GORRIZ ROYO/MATALLIN EVANGELIO (Coord.), GONZALEZ CUSSAC (Director), 2ª ed., Valencia 2015.

- ROMERO FLORES, *Partidos políticos y responsabilidad penal: la financiación electoral irregular*, Barcelona, 2005.
- SAINZ-CANTERO CAPARROS, “Los delitos de financiación ilegal de los partidos políticos”, en MORILLAS CUEVA (Direct.), *Estudios sobre el Código penal reformado*, Madrid 2015.
- SANDOVAL CORONADO, “La financiación corrupta de los partidos políticos. A propósito del «caso Pallerols»”, en *La intervención penal en supuestos de fraude y corrupción. Doctrina y análisis de casos*, PUENTE ABA (Directora), Barcelona, 2015.

## Notas:

- 1 SANDOVAL CORONADO, “La financiación corrupta de los partidos políticos. A propósito del «caso Pallerols»”, en *La intervención penal en supuestos de fraude y corrupción. Doctrina y análisis de casos*, PUENTE ABA (Directora), Barcelona, 2015, pág. 329; ARIÑO ORTIZ, *La financiación de los partidos políticos*, Documentos del Foro de la sociedad civil, nº 1, 2009, pág. 4, <http://www.medioscan.com/pdf/financiacionpartidos.pdf>.
- 2 BUSTOS RUBIO, “El nuevo delito de financiación ilegal de partidos políticos”, en *Revista Penal*, nº 37, Enero 2016, pág. 63.
- 3 BUSTOS RUBIO, *ibidem*; NAVARRO CARDOSO, “Corrupción, transparencia y Derecho Penal. Especial referencia al derecho de acceso a la información pública”, en *Cuadernos de Política Criminal*, nº 14, diciembre de 2014, págs. 106 y ss; GARCIA ARAN, “Sobre la tipicidad penal de la financiación irregular de los partidos políticos”, en MAQUEDA ABREU, MARTIN LORENZO, VENTURA PÜSCHEL (Coords.), *Derecho penal para un Estado social y democrático de Derecho. Estudios penales en Homenaje al Profesor Emilio Octavio de Toledo y Ubieta*, Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, 2016, págs. 601 y 602.
- 4 PUENTE ABA, “Delitos electorales”, en FARALDO CABANA (Direct.), *Comentarios a la Legislación penal especial*, Lex Nova, 2012, pág. 265; RODRIGUEZ LOPEZ, *Contabilidad y financiación de los partidos políticos*, Madrid 2011, págs. 72 y ss.; ROMERO FLORES, *Partidos políticos y responsabilidad penal: la financiación electoral irregular*, Barcelona, 2005, págs. 77 y ss.
- 5 OLAIZOLA NOGALES, “El delito de financiación ilegal de partidos políticos en la reforma del Código penal”, *La Ley* 2637/2015, pág. 1; NAVARRO MENDEZ, *Partidos políticos y “democracia interna”*, Madrid 1999, págs. 236 y ss.
- 6 NIETO MARTIN, “Financiación ilegal de partidos políticos”, en ARROYO ZAPATERO/NIETO MARTIN (Coords.), *Fraude y corrupción en el Derecho penal económico europeo. Eurodelitos de corrupción y fraude*, Cuenca 2006, págs. 120 y ss; OLAIZOLA NOGALES, *La financiación ilegal de partidos políticos: un foco de corrupción*, Valencia 2014, págs. 191 y 192; PUENTE ABA, “Financiación ilegal de partidos políticos (art. 304 bis CP)”, en *Comentarios a la reforma del Código penal de 2015*, GORRIZ ROYO/MATALLIN EVANGELIO (Coord.), GONZALEZ CUSSAC (Director), 2ª ed., Valencia 2015, pág. 908

7 OLAIZOLA NOGALES, "El delito de financiación ilegal de partidos políticos", op. cit., págs. 2 a 4; MUÑOZ CUESTA, "Delitos de financiación ilegal de partidos políticos", op. cit., pág. 2; MAROTO CALATAYUD, *La financiación ilegal de partidos políticos: un análisis político-criminal*, Marcial Pons, Madrid, 2015, págs. 314 y 315; CORCOY BIDASOLO/GALLEGO SOLER, "Delos delitos de financiación ilegal de los partidos políticos", en CORCOY BIDASOLO/MIR PUIG (direct.), *Comentarios al Código penal, reforma LO 1/2015 y LO 2/2015*, Valencia 2015, pág. 1039.

8 OLAIZOLA NOGALES, "El delito de financiación ilegal de partidos políticos en la reforma del Código penal", op. cit., pág. 2; MAROTO CALATAYUD, *La financiación ilegal de partidos políticos*, op. cit., pág. 314.

9 PUENTE ABA, "Financiación ilegal de partidos políticos", op. cit., pág. 910; SAINZ-CANTERO CAPARROS, "Los delitos de financiación ilegal de los partidos políticos", en MORILLAS CUEVA (Direct.), *Estudios sobre el Código penal reformado*, Madrid 2015, pág. 609.

10 MUÑOZ CUESTA, "La financiación ilegal de partidos políticos. Estado actual de la cuestión. Examen del nuevo delito de financiación ilegal de partidos políticos", en [https://www.fiscal.es/fiscal/PA\\_WebApp\\_SGNTJ\\_NFIS/descarga/Ponencia%20D.%20Javier%20Mu%C3%B1oz%20Cuesta.pdf?idFile=d44d14cf-1636-4c02-85b9-b73034c3e233](https://www.fiscal.es/fiscal/PA_WebApp_SGNTJ_NFIS/descarga/Ponencia%20D.%20Javier%20Mu%C3%B1oz%20Cuesta.pdf?idFile=d44d14cf-1636-4c02-85b9-b73034c3e233), pág. 7.

11 CORCOY BIDASOLO/GALLEGO SOLER, "Delos delitos de financiación ilegal de los partidos políticos", en CORCOY BIDASOLO/MIR PUIG (direct.), *Comentarios al Código penal, reforma LO 1/2015 y LO 2/2015*, Valencia 2015, pág. 1039; MAROTO CALATAYUD, *La financiación ilegal de partidos políticos*, op. cit., pág. 314; SAINZ-CANTERO CAPARROS, "Los delitos de financiación ilegal de partidos políticos", op. cit., págs. 669-670; BUS-TOS RUBIO, "El nuevo delito de financiación ilegal de partidos políticos", op. cit., pág. 72.

12 MUÑOZ CUESTA, "Delitos de financiación ilegal de partidos políticos", en *Revista Aranzadi Doctrinal*, nº 5/2015, págs. 2 y 3; CORCOY BIDASOLO/GALLEGO SOLER, "De los delitos de financiación ilegal de los partidos políticos", op. cit., pág. 1039.

13 MUÑOZ CUESTA, "Delitos de financiación ilegal de partidos políticos", op. cit., pág. 3.

14 MAROTO CALATAYUD, *La financiación ilegal de partidos políticos*, op. cit., pág. 316.

15 PUENTE ABA, "Financiación ilegal de partidos políticos", op. cit., pág. 910; SAINZ-CANTERO CAPARROS, "Los delitos de financiación ilegal de partidos políticos", op. cit., pág. 675.

16 MUÑOZ CUESTA, "Delitos de financiación ilegal de partidos políticos", op. cit., págs. 2 y 3; CORCOY BIDASOLO/GALLEGO SOLER, "De los delitos de financiación ilegal de los partidos políticos", op. cit., pág. 1039.

17 PUENTE ABA, "Pertenencia a una organización destinada a la financiación ilegal de partidos políticos (art- 304 ter Cp)", en *Comentarios a la reforma del Código penal de 2015*, GORRIZ ROYO/MATALLIN EVANGELIO (Coord.), GONZALEZ CUSSAC (Director), 2ª ed., Valencia 2015, pág. 919.

## Italia

Lavinia Messori

*Assegnista di ricerca in diritto penale  
Università di Modena e Reggio Emilia*

### 1. L'evoluzione della disciplina dei finanziamenti ai partiti politici

La normativa italiana in materia di finanziamento ai partiti politici ha subito numerose modifiche nel corso degli ultimi cinquant'anni e ha rappresentato il riflesso diretto del ruolo sociale via via riconosciuto ai partiti<sup>1</sup>, nonché, a partire dagli anni Novanta del secolo scorso, la controeazione agli scandali legati ai noti casi giudiziari in cui sono stati contestati percepimenti di sovvenzioni mantenute occulte.

Inizialmente, negli anni Settanta, con la legge 2 maggio 1974, n. 195, si è optato per il modello del finanziamento pubblico dei partiti politici italiani, reputando che ciò avrebbe consentito una più compiuta realizzazione del contenuto dell'art. 49 Cost. (secondo cui «tutti i cittadini hanno diritto di associarsi liberamente in partiti per concorrere con metodo democratico a determinare la politica nazionale»); si riteneva cioè che con il finanziamento di provenienza statale si sarebbe giunti ad assicurare ai partiti politici l'autosufficienza sul piano economico, recidendo il legame di dipendenza con i finanziatori privati, in modo da «garantire il pluralismo politico e dare un'ulteriore pienezza di significato al metodo democratico che orienta costituzionalmente la loro azione»<sup>2</sup>. Nei lavori preparatori si legge come corrisponda all'interesse pubblico costituzionalmente protetto che esista un pluralismo partitico, che i partiti esistenti concorrano a determinare la politica nazionale e che detti partiti possano avere il minimo di organizzazione necessaria per espletare la propria funzione. Di conseguenza, il finanziamento pubblico è nato da una valutazione di opportunità circa la capacità dei partiti di far fronte ai loro compiti istituzionali con i mezzi di autofinanziamento di cui essi disponevano<sup>3</sup>.

Tale legge prevedeva due forme di finanziamento, la prima a titolo di «concorso nelle spese elettorali sostenute per il rinnovo delle due Camere»<sup>4</sup>, la seconda «a titolo di contributo per l'esplicazione dei propri compiti e per l'attività funzionale»<sup>5</sup>.

La previsione relativa al finanziamento per le attività ordinarie è stata tuttavia oggetto, nel 1993, di abrogazione referendaria, intervenuta in un'epoca in cui la classe politica era protagonista di vicende giudiziarie fortemente seguite dall'opinione pubblica in materia

di corruzione, concussione e finanziamento illecito ai partiti<sup>6</sup>.

Per far fronte a tale vuoto normativo, il legislatore con la l. 10 dicembre 1993, n. 515 (oltre a fissare regole in materia di propaganda elettorale attraverso i mezzi di informazione) operò un'estensione del campo di applicazione della sola disciplina fatta salva dal referendum abrogativo, ossia quella del rimborso delle spese elettorali, rendendo i rimborsi elettorali indipendenti dall'ammontare delle spese effettivamente sostenute in occasione delle campagne elettorali, e parametrando li piuttosto prevalentemente ai voti conseguiti in sede elettorale<sup>7</sup>.

Con la legge 3 giugno 1999, n. 157 («Nuove norme in materia di rimborso delle spese per consultazioni elettorali e referendarie e abrogazione delle disposizioni concernenti la contribuzione volontaria ai movimenti e partiti politici») è stato poi introdotto un regime di agevolazioni fiscali e di esenzioni per le erogazioni liberali dei privati e si è stabilito che venisse attribuito ai movimenti o partiti politici un rimborso in relazione alle spese elettorali sostenute per le campagne per il rinnovo del Senato della Repubblica e della Camera dei deputati, del Parlamento europeo e dei consigli regionali.

Un deciso cambio di rotta si è registrato con il d.l. 28 dicembre 2013, n. 149 («Abolizione del finanziamento pubblico diretto, disposizioni per la trasparenza e la democraticità dei partiti e disciplina della contribuzione volontaria e della contribuzione indiretta in loro favore»), convertito in legge con emendamenti (legge 21 febbraio 2014, n. 13). Tale nuova disciplina è giunta all'abolizione completa, a decorrere dal 2018, del rimborso delle spese per le consultazioni elettorali e dei contributi pubblici erogati per l'attività politica e a titolo di cofinanziamento. La legge del 2014 disciplina le modalità per l'accesso a sole forme di contribuzione volontaria fiscalmente agevolata e di contribuzione indiretta fondate sulle scelte espresse dai cittadini in favore dei partiti politici che rispettano i requisiti di trasparenza e democraticità<sup>8</sup>.

In questo panorama è da ultimo intervenuta la l. 9 gennaio 2019, n. 3 (c.d. legge "spazzacorrotti") che, nel realizzare un più ampio programma di contrasto alla corruzione, ha apportato modifiche al d.l. 149/2013<sup>9</sup>, da un lato, imponendo nuovi e più penetranti obblighi di trasparenza in capo ai partiti, a garanzia della tracciabilità dei finanziamenti ottenuti, dall'altro, ampliando la categoria degli enti assimilati ai partiti politici ai fini della trasparenza<sup>10</sup>.

## 2. Le fattispecie penali e la fattispecie amministrativa

Nonostante questa lunga e tortuosa evoluzione normativa in tema di finanziamento ai partiti, le fattispecie penali non sono mai state modificate nel profondo e si rinvengono ancora nella l. 195/1974. L'art. 7 di tale legge contiene tanto l'ipotesi di finanziamento illegale pubblico, quanto quella di finanziamento societario occulto.

Tale disposizione prevede infatti che «1. Sono vietati i finanziamenti o i contributi, sotto qualsiasi forma e in qualsiasi modo erogati, da parte di organi della pubblica amministrazione, di enti pubblici, di società con partecipazione di capitale pubblico superiore al 20 per cento o di società controllate da queste ultime, ferma restando la loro natura privatistica nonché delle cooperative sociali e dei consorzi disciplinati dalla legge 8 novembre 1991, n. 381, a favore di partiti o loro articolazioni politico-organizzative e di gruppi parlamentari. Il divieto di cui al precedente periodo si applica anche alle società con partecipazione di capitale pubblico pari o inferiore al 20 per cento, nonché alle società controllate da queste ultime, ove tale partecipazione assicuri comunque al soggetto pubblico il controllo della società. 2. Sono vietati altresì i finanziamenti o i contributi sotto qualsiasi forma diretta o indiretta, da parte di società non comprese tra quelle previste nel comma precedente in favore di partiti o loro articolazioni politico-organizzative o gruppi parlamentari, salvo che tali finanziamenti o contributi siano stati deliberati dall'organo sociale competente e regolarmente iscritti in bilancio e sempre che non siano comunque vietati dalla legge».

Con l'art. 4, comma 10, legge n. 659 del 1981, tali divieti sono stati estesi ai finanziamenti ed ai contributi in qualsiasi forma o modo erogati, anche indirettamente, ai membri del Parlamento nazionale, ai membri italiani del Parlamento europeo, ai consiglieri regionali, provinciali e comunali, ai candidati alle predette cariche, ai raggruppamenti interni dei partiti politici nonché a coloro che rivestono cariche di presidenza, di segreteria e di direzione politica e amministrativa a livello regionale, provinciale e comunale nei partiti politici<sup>11</sup>.

Quale previsione finale sanzionatoria, il co. 3 dell'art. 7 l. 195/1974 prevede che «chiunque corrisponde o riceve contributi in violazione dei divieti previsti nei commi precedenti, ovvero, trattandosi delle società di cui al secondo comma, senza che sia intervenuta la deliberazione dell'organo societario o senza che il contributo o il finanziamento siano stati regolarmente iscritti nel bilancio della società stessa, è punito, per ciò solo,



con la reclusione da 6 mesi a 4 anni e con la multa fino al triplo delle somme versate in violazione della presente legge».

Il bene giuridico protetto viene normalmente individuato nel principio democratico fondamentale del pluralismo dei partiti politici, il quale è posto in pericolo da forme di pressione o dipendenza che alterino il libero concorso dei cittadini a determinare la politica nazionale: «nella misura in cui i gruppi di pressione pubblica o privata, e non i soli cittadini iscritti, divengono in qualche modo determinanti, o comunque concorrono a determinare le scelte dei partiti sulla politica nazionale, le istituzioni democratiche nel loro complesso vengono aggredite e scosse dalle fondamenta (...) Se i medesimi gruppi di pressione finanziano contemporaneamente più partiti, ottenendo da loro analoghe contropartite, viene meno la garanzia essenziale del metodo democratico che risiede, nella nostra Repubblica, nel pluralismo»<sup>12</sup>.

La fattispecie di finanziamento illegale pubblico richiede, ai fini della consumazione, l'effettivo pagamento ad opera di un soggetto pubblico in senso lato (ricomprensivo cioè anche delle società formalmente private ma in controllo pubblico) e l'effettiva ricezione del finanziamento<sup>13</sup>. Detto finanziamento può avvenire anche in forma indiretta e, secondo alcuni orientamenti dottrinali, può consumarsi anche a fronte di una condotta meramente omissiva<sup>14</sup> della pubblica amministrazione (come nel caso dell'omessa escussione di un debito).

La distinta fattispecie di finanziamento societario occulto, non vieta in sé e per sé il finanziamento, ma sanziona penalmente la sovvenzione operata da un organo che per statuto e per legge è abilitato ad esprimere all'esterno la volontà della società e ad impegnarla, senza che ciò risulti deliberato dall'organo societario o senza che il contributo o il finanziamento siano stati regolarmente iscritti nel bilancio della società stessa.

Si vede come in questo caso non si vuole vietare il finanziamento ma si vuole imporre la tracciabilità e l'ostensibilità dello stesso<sup>15</sup>.

Proprio da tale ultimo requisito di tipicità si desume che il momento consumativo non vada individuato nella datio rei, ma piuttosto nella adozione della delibera assembleare o nella redazione del bilancio senza la puntuale indicazione di tale finanziamento.

Anche in questa seconda fattispecie ricorre il riferimento al finanziamento indiretto, che —secondo la giurisprudenza di Cassazione più recente— può ricorrere in caso di erogazione di contributi in favore di una fondazione politica, «quando quest'ultima, a prescin-

dere dalla sua cornice formale, costituisca un tramite per le erogazioni destinate al partito, ponendosi come uno strumento inserito nell'azione del partito o dei suoi esponenti, senza possibilità di ravvisare in essa una diversa ragione di operatività effettiva»<sup>16</sup>. Del pari, si ha finanziamento societario occulto «qualora l'erogazione del contributo, pur formalmente riferibile a persona fisica, provenga da una società, la quale fornisca la relativa provvista in violazione delle prescrizioni di cui all'art. 7 della legge 2 maggio 1974, n. 195, richiamato dall'art. 4 della legge 18 novembre 1981, n. 659, atteso che la fattispecie incriminatrice fa riferimento alle erogazioni eseguite dagli enti societari in qualunque forma, anche indiretta. (Fattispecie in cui il finanziamento al parlamentare, nonché segretario di un partito politico, era alimentato dalle riserve extra bilancio di una società di capitali, fatte transitare su un conto corrente in San Marino e pervenute nella disponibilità della persona fisica che materialmente erogava il contributo)»<sup>17</sup>.

Da ultimo, la legge n. 659 del 1981 ha introdotto il reato di infedele denuncia di finanziamento lecito, dopo poco depenalizzato ad opera della l. 689/1981. Ad oggi rappresenta pertanto un mero illecito amministrativo la condotta del soggetto che eroga e del soggetto che riceve il finanziamento senza farne dichiarazione congiunta, sottoscrivendo un unico documento, depositato presso la Presidenza della Camera dei deputati ovvero a questa indirizzato con raccomandata con avviso di ricevimento.

#### Notas:

1 F. BIONDI, *Il finanziamento dei partiti italiani: dall'introduzione del finanziamento pubblico alla sua "abolizione"*, in G. TARLI BARBIERI-F. BIONDI (a cura di), *Il finanziamento della politica*, Napoli, Esi, 2016, 12 ss.

2 F. SGRÒ, *Le sovvenzioni all'attività politica tra azzeramento della contribuzione pubblica e sostegno economico alle fondazioni politiche*, in *Federalismi*, 2018, 10.

3 Relazione della I Commissione presentata il 20 marzo 1974 "Contributo dello Stato al finanziamento dei partiti politici", p. 7 e s.

4 Artt. 1 e 2 l. 195/1974.

5 Art. 3 e 9 l. 195/1974.

6 V. la ricostruzione di F. SGRÒ, *Le sovvenzioni all'attività politica tra azzeramento della contribuzione pubblica e sostegno economico alle fondazioni politiche*, cit., 12 ss.

7 Art. 9, co. 1 l. 515/1993: «il contributo è corrisposto ripartendo tra gli aventi diritto due fondi relativi, rispettivamente, alle spese elettorali per il rinnovo del Senato della Repubblica e della Camera dei deputati. L'ammontare di ciascuno dei due fondi è pari, in occasione delle prime elezioni politiche che si svolgeranno in applicazione della presente legge, alla metà della somma risultante dalla moltiplicazione dell'importo di lire 1.600 per il numero

degli abitanti della Repubblica quale risulta dall'ultimo censimento generale»; art. 9, co. 3 l. 515/1993: «il fondo per il rimborso delle spese elettorali per il rinnovo della Camera dei deputati è ripartito, in proporzione ai voti conseguiti per la attribuzione della quota di seggi da assegnare in ragione proporzionale, tra i partiti e movimenti che abbiano superato la soglia del 4 per cento dei voti validamente espressi ovvero abbiano ottenuto almeno un eletto a loro collegato nei collegi uninominali e abbiano conseguito almeno il 3 per cento dei voti validamente espressi in ambito nazionale».

8 V., più nel dettaglio, R. ALAGNA, *Lobbying e diritto penale. Interessi privati e decisioni pubbliche tra libertà e reato*, Torino, Giappichelli, 2018, 108 ss.

9 M.C. UBIALI, *Le disposizioni extra-penali della legge c.d. spazza-corrotti: trasparenza e finanziamento dei partiti politici e norme sulla regolamentazione delle fondazioni*, in *Dir. pen. cont.*, 2019.

10 Art. 5, co. 4 d.l. 149/2013: «ai sensi e per gli effetti del presente articolo, sono equiparati ai partiti e movimenti politici: a) le fondazioni, le associazioni e i comitati la composizione dei cui organi direttivi o di gestione è determinata in tutto o in parte da deliberazioni di partiti o movimenti politici, o l'attività dei quali si coordina con questi ultimi anche in conformità a previsioni contenute nei rispettivi statuti o atti costitutivi; b) le fondazioni, le associazioni e i comitati i cui organi direttivi o di gestione sono composti per almeno un terzo da membri di organi di partiti o movimenti politici ovvero persone che sono o sono state, nei sei anni precedenti, membri del Parlamento nazionale o europeo o di assemblee elettive regionali o locali di comuni con più di 15.000 abitanti, ovvero che ricoprono o hanno ricoperto, nei sei anni precedenti, incarichi di governo al livello nazionale, regionale o locale, in comuni con più di 15.000 abitanti; c) le fondazioni, le associazioni e i comitati che erogano somme a titolo di liberalità o contribuiscono in misura pari o superiore a euro 5.000 l'anno al finanziamento di iniziative o servizi a titolo gratuito in favore di partiti, movimenti politici o loro articolazioni, di membri di organi o articolazioni comunque denominate di partiti o movimenti politici ovvero di persone titolari di cariche istituzionali nell'ambito di organi elettivi o di governo».

11 V. Cass. pen., sez. VI, 21 ottobre 2020, n. 16781, in *Ced*: «In tema di finanziamento illecito a soggetti politici, il divieto di ricevere contributi, che l'art. 4, comma 10, legge n. 659 del 1981 ha esteso ai consiglieri comunali, opera anche rispetto al candidato sindaco, atteso che quest'ultimo deve ritenersi anche candidato al consiglio comunale. (In motivazione, la Corte ha affermato che l'estensione della fattispecie penale al candidato sindaco non è frutto di un'interpretazione analogica, bensì consegue al fatto che, in base alla normativa elettorale, il candidato sindaco non eletto è, comunque, eletto quale consigliere comunale)».

12 Relazione della I Commissione presentata il 20 marzo 1974 "Contributo dello Stato al finanziamento dei partiti politici", p. 12.

13 R. CANTONE, *Formazione di riserve occulte da parte dell'impresa destinate all'illecito finanziamento dei partiti politici. Profili di rilevanza penale*, in *Cass. pen.*, 1997, 280 s.

14 Così G. SPAGNOLO, *I reati di illegale finanziamento dei partiti politici*, Padova, Cedam, 1990, 53 s.

15 A. MANNA, *Corruzione e finanziamento illegale ai partiti*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1999, 144 ss.

16 Cass. pen., sez. VI, 15 settembre 2020, n. 28796, in *Ced*. V. la nota di F. LAZZERI, *Fondazione politica o partito? Rilevanza della distinzione e criteri di accertamento in una pronuncia della*

cassazione in tema di finanziamento illecito nel caso Open, in *Dir. pen. cont.*, 2020.

17 Cass. pen., sez. VI, 14 giugno 2019, n. 37624, in *Ced*.

## MÉXICO

Manuel Vidaurri Aréchiga

Universidad De La Salle Bajío (México)

Recientemente han puesto de manifiesto Amparo Casar y Luis Carlos Ugalde que el financiamiento y el gasto ilegal de las campañas políticas es el mayor problema de la democracia electoral mexicana<sup>1</sup>. Su estudio, denominado *Dinero bajo la mesa* se sustenta en el análisis de fuentes oficiales, investigaciones periodísticas, entrevistas a operadores políticos, candidatos, gobernadores, estrategias de campaña, asesores, empresarios, funcionarios públicos, directores de medios y periodistas. Ponen de manifiesto que, entre los mecanismos ilegales de fondeo de campañas, se cuentan los desvío de recursos públicos, contribuciones ilegales de particulares y financiamiento del crimen organizado<sup>2</sup>.

Los citados destacan que las razones que parecen sustentar esta práctica se afirma que el **particular** aporta su dinero dinero "por la expectativa de un rendimiento futuro. El **gobernante o servidor público** lo hace para apoyar al candidato de su partido o en ocasiones de otros partidos para garantizar "inmunidad" o para construir redes de apoyo político que le ayuden a proseguir su carrera política. El **empresario o contratista** lo hace para obtener acceso al nuevo gobierno en la forma de contratos, permisos o regulación favorable. Y el **crimen organizado** lo hace para proteger su negocio, sea en la forma de rutas de trasiego de droga, protección policial o para infiltrarse en el gobierno y apoderarse de plazas de venta<sup>3</sup>.

De acuerdo con los investigadores mencionados, el desvío de recursos públicos para fundear campañas se concreta de formas diversas, entre las más frecuentes sobresalen la recaudación en efectivo en los tres órdenes de gobierno (federal, estatal y municipal) que no se reporta a las tesorerías (pago de impuestos en efectivo o la venta de boletos para espectáculos públicos realizados en inmuebles propiedad del gobierno); otra modalidad son el uso de facturas apócrifas para comprobar gastos en bienes o servicios que nunca se recibieron y hacer líquido dinero del presupuesto para canalizarlo a campañas; adjudicación directa y subcontratación forzosa de obra pública y bienes y servicios, así como los sobrecostos asociados a ellas; descuentos de nómina,

mediante los cuales se les retiene a los empleados del gobierno parte de su sueldo para ser enviado a un partido político; utilización de programas sociales con fines electorales; recaudación de pagos ilegales por permisos de construcción y ambulante; y los arreglos con medios de comunicación para el uso de publicidad gubernamental en apoyo a campañas electorales.

Como se reconoce en el estudio que se cita, el desvío de recursos públicos es una práctica habitual y recurrente en México. En el esquema jurídico nacional, la fiscalización de gastos de los partidos políticos surge a partir de los informes que éstos presentan ante el órgano electoral, el Instituto Nacional Electoral (INE). Como ponen de manifiesto Casar y Ugalde, “en 2017, por ejemplo, el INE detectó 276 millones de pesos ejercidos, pero no reportados, esto es, 26.5% del gasto total detectado no había sido informado a las autoridades. Sin embargo, el problema es mayor que los datos que ofrece el INE, debido a que muchos gastos son en efectivo e incluso erogados por terceras personas y se carece del mapa documentado del tamaño del problema”.

De modo más preciso, informan que en: “las elecciones de gobernador de 2017 se descubrieron 276 millones de gastos no reportados, pero solo 31 millones de ingresos no reportados. Es decir, 244 millones se gastaron sin saber de dónde vinieron. Que los partidos subreportan sus gastos se refleja en el hecho de que en las 15 elecciones de gobernador ocurridas en 2016 y 2017, los informes de los candidatos dicen que solo gastaron el 32.8% del tope de gastos permitidos. La información disponible sugiere que los reportes de gasto son inverosímiles y los procesos de fiscalización insuficientes para cubrir el dinero que efectivamente fluye en las campañas. Dicho de otra forma: el INE es capaz de fiscalizar el dinero que se pone sobre la mesa de juego, pero buena parte de lo que ocurre en las campañas es dinero debajo de la mesa, invisible para las capacidades fiscalizadoras del INE”.

Vigente en el sistema jurídico mexicano se cuenta la Ley General en Materia de Delitos Electorales (LGDE)<sup>2</sup>, reglamentaria del artículo 73, fracción XXI, inciso a) de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Conforme con su artículo 1º, esta es una ley de orden público y de observancia general en toda la República y tiene por objeto, en materia de delitos electorales, establecer los tipos penales, las sanciones, la distribución de competencias y las formas de coordinación entre los órdenes de gobierno.

Adicionalmente, la LGDE tiene como finalidad, en general, proteger el adecuado desarrollo de la función pública electoral y la consulta popular a que se refiere

el artículo 35, fracción VIII de la Constitución. Puntualmente, establece en su artículo 2 de la LGDE que, para la investigación, persecución, sanción y todo lo referente al procedimiento de los delitos previstos en la presente Ley serán aplicables, en lo conducente, la legislación procesal penal vigente en la Federación y en las entidades federativas, el Libro Primero del Código Penal Federal y las demás disposiciones de carácter nacional en materia penal que expida el Congreso de la Unión.

En esta LGDE, se establece un largo catálogo de tipos penales en la materia electoral, expresamente en su artículo 7, precisando en 21 supuestos de hecho, sanciones que van de cincuenta a cien días multa y prisión de seis meses a tres años, a quien, por ejemplo: Vote a sabiendas de que no cumple con los requisitos de la ley; Vote más de una vez en una misma elección; Haga proselitismo o presione objetivamente a los electores el día de la jornada electoral en el interior de las casillas o en el lugar en que se encuentren formados los votantes, con el fin de orientar el sentido de su voto o para que se abstenga de emitirlo; Obstaculice o interfiera el desarrollo normal de las votaciones, el escrutinio y cómputo, o el adecuado ejercicio de las tareas de los funcionarios electorales; introduzca o sustraiga de las urnas ilícitamente una o más boletas electorales, o bien, introduzca boletas falsas; obtenga o solicite declaración firmada del elector acerca de su intención o el sentido de su voto, por mencionar algunos.

El artículo 8 establece tipos penales cometidos por funcionarios del sistema electoral, el artículo 9 describe los tipos penales que pueden ser cometidos por funcionarios partidistas y el artículo 11 aquellos cometidos por servidores públicos, en un catálogo amplio de figuras.

Para el caso del presente reporte temático de esta entrega, es justamente en el artículo 15 de la LGDE donde se dispone una sanción de mil a cinco mil días multa y de cinco a quince años de prisión al que por sí o por interpósita persona realice, destine, utilice o reciba aportaciones de dinero o en especie a favor de algún precandidato, candidato, partido político, coalición o agrupación política cuando exista una prohibición legal para ello, o cuando los fondos o bienes tengan un origen ilícito, o en montos que rebasen los permitidos por la ley. en un segundo párrafo se declara que la pena se aumentará hasta en una mitad más cuando la conducta se realice en apoyo de una precampaña o campaña electoral.

Por otra parte, la fracción VII del artículo 406 del Código Penal Federal indica una multa de cien a dos-

cientos días multa y prisión de uno a seis años, al funcionario partidista o al candidato que obtenga y utilice a sabiendas y en su calidad de candidato, fondos provenientes de actividades ilícitas para su campaña electoral. Este artículo se complementa con el artículo 412, de acuerdo con el cual se impondrá prisión de dos a nueve años, al funcionario partidista o a los organizadores de actos de campaña que, a sabiendas aproveche ilícitamente fondos, bienes o servicios en los términos de la fracción III del artículo 407 (donde se establece: que la sanción se aplicará al funcionario que destine, de manera ilegal, fondos, bienes o servicios que tenga a su disposición en virtud de su cargo tales como vehículos, inmuebles y equipos, al apoyo de un partido político o de un candidato, sin perjuicio de las penas que pueda corresponder por el delito de peculado). Es importante destacar que en la comisión de este delito no habrá el beneficio de la libertad provisional.

Como es natural, se disponen en la LGDE reglas generales (artículo 4), de modo que el Ministerio Público, en todos los casos, procederá de oficio con el inicio de las investigaciones por los delitos previstos en esta Ley y tratándose de servidores públicos que cometan cualquiera de los delitos previstos en esta Ley, se les impondrá, además de la sanción correspondiente en el tipo penal de que se trate, la inhabilitación para ocupar un empleo, cargo o comisión en el servicio público federal, de las entidades federativas, los municipios y las demarcaciones territoriales de la Ciudad de México, de dos a seis años y, en su caso, la destitución del cargo (artículo 5), y se pone además que las penas se aplicarán con independencia de la sanción establecida para los tipos penales que concurran en la comisión de los delitos previstos en la LGDE (artículo 6).

Dada la configuración política de la república mexicana, respecto de las competencias es la propia LGDE que establece un esquema de intervención siendo en el artículo 21 donde se indica que serán las autoridades federales serán competentes para investigar, perseguir y sancionar los delitos establecidos en esta Ley cuando: I. Sean cometidos durante un proceso electoral federal; II. Se actualice alguna de las reglas de competencia previstas en la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; III. Se inicie, prepare o cometa en el extranjero, siempre y cuando produzca o se pretenda que produzca efecto en el territorio nacional, o cuando se inicie, prepare o cometa en el territorio nacional, siempre y cuando produzca o se pretenda que tengan efectos en el extranjero, en términos de los artículos 2o., 3o., 4o., 5o. y 6o. del Código Penal Federal o en la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, o IV. El Mi-

nisterio Público Federal ejerza la facultad de atracción cuando se actualice alguno de los siguientes supuestos: a) cuando los delitos del fuero común tengan conexidad con delitos federales, o b) cuando el INE, ejerza su facultad para la organización de algún proceso electoral local, en términos de lo previsto en la Constitución. Las autoridades de las entidades federativas serán competentes para investigar, perseguir, procesar y sancionar los delitos establecidos en esta Ley cuando no sea competente la Federación (artículo 22).

Aparte de la LGDE, del Código Penal, de las políticas internas de supervisión del INE, se debe considerar la Ley General de Partidos Políticos (LGPP), cuyo artículo 25 explícitamente establece que son obligaciones de los partidos políticos: realizar sus actividades dentro de los cauces legales y ajustar su conducta y la de sus militantes a los principios del Estado democrático, respetando la libre participación política de los demás partidos políticos y los derechos de los ciudadanos; así como rechazar toda clase de apoyo económico, político o propagandístico proveniente de extranjeros o de ministros de culto de cualquier religión, así como de las asociaciones y organizaciones religiosas e iglesias y de cualquiera de las personas a las que las leyes prohíban financiar a los partidos políticos, además de aplicar el financiamiento de que dispongan exclusivamente para los fines que les hayan sido entregados.

Sobre el tema del financiamiento, son igualmente claras las disposiciones legales que se consignan en la LGPP, concretamente en su artículo 50, donde se determina que para desarrollar sus actividades, los partidos políticos tienen derecho a recibir financiamiento público, y que este financiamiento deberá prevalecer sobre otros tipos de financiamiento, debiendo destinarse al sostenimiento de actividades ordinarias permanentes, gastos de procesos electorales y para actividades específicas como entidades de interés público.

Por lo que aquí interesa, la LGPP fija reglas para el financiamiento particular, en este sentido señala el artículo 53 que los partidos políticos podrán recibir financiamiento público, con las modalidades siguientes: a) financiamiento por la militancia; b) financiamiento de simpatizantes; c) autofinanciamiento, y d) financiamiento por rendimientos financieros, fondos y fideicomisos. No obstante, en el artículo 54, puntualmente se fija lo siguiente: no podrán realizar aportaciones o donativos a los partidos políticos ni a los aspirantes, precandidatos o candidatos a cargos de elección popular, en dinero o en especie, por sí o por interpósita persona y bajo ninguna circunstancia: a) los poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial de la Federación y de las



entidades federativas, y los ayuntamientos, salvo los casos previstos del financiamiento público establecido en la Constitución y esta Ley; b) las dependencias, entidades u organismos de la Administración Pública Federal, estatal o municipal, centralizada o paraestatal, y los órganos de gobierno del Distrito Federal; c) los organismos autónomos federales, estatales y del Distrito Federal; d) los partidos políticos, personas físicas o morales extranjeras; e) los organismos internacionales de cualquier naturaleza; f) las personas morales, y g) las personas que vivan o trabajen en el extranjero. Tampoco podrán solicitar créditos provenientes de la banca de desarrollo para el financiamiento de sus actividades.

El financiamiento privado se ajustará a los siguientes límites anuales (artículo 56 LGPP): a) para el caso de las aportaciones de militantes, el dos por ciento del financiamiento público otorgado a la totalidad de los partidos políticos para el sostenimiento de sus actividades ordinarias y precampañas en el año de que se trate; b) para el caso de las aportaciones de candidatos, así como de simpatizantes durante los procesos electorales, el diez por ciento del tope de gasto para la elección presidencial inmediata anterior, para ser utilizadas en las campañas de sus candidatos; c) cada partido político, a través del órgano previsto en el artículo 43 inciso c) de esta Ley determinará libremente los montos mínimos y máximos y la periodicidad de las cuotas ordinarias y extraordinarias de sus militantes, así como de las aportaciones voluntarias y personales que los precandidatos y candidatos aporten exclusivamente para sus precampañas y campañas, y d) las aportaciones de simpatizantes tendrán como límite individual anual el 0.5 por ciento del tope de gasto para la elección presidencial inmediata anterior.

Finalmente, consignar que el artículo 55 de la LGPP declara que los partidos políticos no podrán recibir aportaciones de personas no identificadas y que las aportaciones en dinero que los simpatizantes realicen a los partidos políticos serán deducibles del Impuesto sobre la Renta, hasta en un monto del veinticinco por ciento.

#### Notas:

1 <https://dinerobajolamesa.org/>

2 Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 23 de mayo de 2014.

## NICARAGUA

### Sergio J. Cuarezma Terán

*Profesor de Derecho penal*

*Instituto de Estudio e Investigación Jurídica (INEJ),  
Nicaragua*

#### I. A manera de introducción

En Nicaragua, al Poder Electoral le corresponde en forma exclusiva la organización, dirección y vigilancia de las elecciones, plebiscitos y referendos y, a su vez, está integrado por el Consejo Supremo Electoral y demás organismos electorales subordinados. En el caso del Consejo Supremo Electoral, está integrado por siete Magistrados propietarios y tres suplentes, elegidos por la Asamblea Nacional.

Las atribuciones del Consejo Supremo Electoral son las siguientes: 1. Organizar y dirigir las elecciones, plebiscitos o referendos que se convoquen de acuerdo con lo establecido en la Constitución y en la ley. 2. Nombrar a los miembros de los demás organismos electorales de acuerdo con la Ley Electoral. 3. Elaborar el calendario electoral. 4. Aplicar las disposiciones constitucionales y legales referentes al proceso electoral. 5. Conocer y resolver en última instancia de las resoluciones que dicten los organismos electorales subordinados y de las reclamaciones e impugnaciones que presenten los partidos políticos. 6. Dictar de conformidad con la ley de la materia, las medidas pertinentes para que los procesos electorales se desarrollen en condiciones de plena garantía. 7. Demandar de los organismos correspondientes, condiciones de seguridad para los partidos políticos participantes en las elecciones. 8. Efectuar el escrutinio definitivo de los sufragios emitidos en las elecciones, plebiscitos y referendos, y hacer la declaratoria definitiva de los resultados. 9. Dictar su propio reglamento. 10. Organizar bajo su dependencia el Registro Central del Estado Civil de las Personas, la cédula ciudadana y el padrón electoral. 11. Otorgar la personalidad jurídica como partidos políticos, a las agrupaciones que cumplan los requisitos establecidos en la ley. 12. Cancelar la personalidad jurídica de los Partidos Políticos que no obtengan al menos un cuatro por ciento del total de votos válidos en las elecciones de autoridades generales, y cancelar o suspender la misma en los otros casos que regula la ley de la materia. 13. Vigilar y resolver los conflictos sobre la legitimidad de los representantes y directivos de los partidos políticos y sobre el cumplimiento de disposiciones legales que se refieran a los partidos políticos, sus estatutos y reglamentos; y 14. Las demás que le confieran la Cons-

titución y las leyes. De las resoluciones del Consejo Supremo en materia electoral no habrá recurso alguno, ordinario ni extraordinario.

## II. Partidos políticos

Los partidos políticos son personas jurídicas de derecho público constituidos por ciudadanos nicaragüenses, la Ley Electoral 331/2012 (y sus reformas) expresa que tendrán sus propios principios, programa político y fines, y las leyes.

Tienen derecho a organizarse libremente en todo el territorio del país, difundir sus principios y programas políticos sin restricciones ideológicas, salvo las consignadas en la Constitución Política, hacer proselitismo, dictar sus propios estatutos y reglamentos, opinar sobre los asuntos públicos, nombrar y sustituir en cualquier tiempo a sus representantes ante los organismos electorales, presentar candidatos en las elecciones.

tener su propio patrimonio, constituir alianzas entre sí, realizar reuniones privadas y manifestaciones públicas, recaudar los fondos necesarios para su funcionamiento, ser acreditada su Directiva Nacional por el Consejo Supremo Electoral, como observadores oficiales en cualquier órgano de todo proceso electoral de acuerdo con el reglamento respectivo y recibir una asignación presupuestaria para su grupo parlamentario.

Respecto a sus deberes, los partidos políticos deben además de cumplir con la Constitución Política y las leyes, garantizar la mayor participación democrática en los procesos de elección de sus autoridades y de candidatos para las diferentes elecciones en que participen como partido político, ser transparentes y probos en la administración de su patrimonio económico, mandando a publicar anualmente sus estados financieros y enviando copia del mismo al Consejo Supremo Electoral.

Cumplir con las resoluciones del Consejo Supremo Electoral, impulsar y promover la vigencia de los derechos humanos en lo político, económico y social, presentar al Consejo Supremo Electoral la integración de sus Órganos Nacionales, Departamentales y Municipales en su caso; la revocación de los mismos, así como la modificación de sus estatutos y reglamentos. Responder por las actuaciones que realicen en el marco de las alianzas que constituyan con otros partidos políticos y de las actuaciones específicas que realicen con ellos y participar, bajo pena de perder su personalidad jurídica sino lo hiciere, en todas las elecciones contempladas en el artículo 1º. de la presente Ley a través de la presentación de las respectivas candidaturas, Presidente y Vice-Presidente de la República, Diputados ante

la Asamblea Nacional, Diputados ante el Parlamento Centroamericano, Miembros de los Consejos de las Regiones Autónomas de la Costa Atlántica, Alcaldes y Vicealcaldes Municipales y Miembros de los Concejos Municipales.

Conforme a la Ley Electoral 331/2012 (y sus reformas), los ciudadanos interesados en constituir un partido político y para obtener la personalidad jurídica podrá hacerlo en escritura pública, establecer el nombre del partido que desean constituir, y el emblema que lo diferenciará claramente de los demás partidos políticos legalmente existentes. Ningún partido político o alianza de partidos podrá utilizar los colores de la Bandera Nacional en sus símbolos o emblemas partidarios. Queda también prohibido utilizar los nombres “Nicaragua” o “Patria” en la denominación, emblema y símbolos de los partidos o alianzas de partidos; así como utilizar los símbolos patrios en las concentraciones o manifestaciones públicas. Todo lo anterior, es por ser la Bandera, el Escudo y sus colores los símbolos patrios de la República de Nicaragua. Presentar los principios políticos, programas y su estatuto, el patrimonio, el nombre de su representante legal y su suplente, constituir Directivas Nacionales con un número no menor de nueve miembros, Directivas Departamentales y de las Regiones Autónomas conforme a la División Política Administrativa, con un número no menor de siete miembros, constituir Directivas Municipales, con un número no menor de cinco miembros, en todos los municipios del país; y las Asambleas donde se elijan las Directivas a que se refiere el presente artículo, deberán ser verificadas por un representante del Consejo Supremo Electoral, debidamente nombrado para tal efecto.

## III. Financiamiento de los partidos políticos

Respecto al financiamiento de los partidos, la Ley Electoral 331/2012 (y sus reformas, art. 99 y siguiente) estable que el Estado destinará una asignación presupuestaria específica del uno por ciento de los ingresos ordinarios del Presupuesto General de la República correspondiente, para reembolsar exclusivamente los gastos de la campaña electoral en que hayan incurrido los partidos políticos o alianzas de partidos que hubieren participado en las elecciones para Presidente, Vicepresidente, Diputados a la Asamblea Nacional y al Parlamento Centroamericano y que después de ella hayan conservado su personalidad jurídica. Dicho reembolso se otorgará a las organizaciones políticas que hayan obtenido al menos el cuatro por ciento de votos válidos y de acuerdo al porcentaje de los mismos. Debiendo

rendir cuentas en forma documentada y detallada ante la Contraloría General de la República, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y el Consejo Supremo Electoral.

De igual forma se asignará una partida presupuestaria específica del punto cinco por ciento de los ingresos ordinarios del Presupuesto General de la República destinada a reembolsar los gastos en que incurrieron los partidos o alianzas que hubieren participado en la elecciones Municipales y del punto veinticinco por ciento para las elecciones de los Consejos de las Regiones Autónomas de la Costa Atlántica, debiéndose usar los mismos procedimientos y requisitos establecidos indicado arriba para el entero del reembolso a las organizaciones que participaron en la elección correspondiente.

El Consejo Supremo Electoral presentará al Poder Ejecutivo un proyecto de presupuesto para los fines del artículo anterior, quien le dará la tramitación que corresponda, y previa aprobación de la Contraloría General de la República, acreditará a cada partido político o alianza de partidos, su derecho a recibir el reembolso correspondiente. Por su parte el Ministerio de Hacienda y Crédito Público procederá, de la partida presupuestaria destinada para tal efecto, al reembolso que en proporción a los votos válidos obtenidos corresponde a la organización política acreditada por el Consejo Supremo Electoral.

Los partidos políticos o alianzas de partidos podrán recibir donaciones de ciudadanos nicaragüenses o extranjeros, dentro de los montos, límites y con arreglo a los requisitos y condiciones establecidas en la Ley Electoral 331/2012 (y sus reformas). No podrán recibirla de Instituciones Estatales o mixtas, sean éstas nacionales o extranjeras. Las donaciones de Instituciones provenientes del extranjero se destinarán para la asistencia técnica y capacitaciones.

Los aportes privados directos deberán depositarse en cuentas especiales abiertas en bancos del Estado, si los hubiere, si no en Instituciones del Sistema Financiero Nacional, por cada partido político o alianzas de partidos. A este efecto, abrirán una cuenta para recibir los aportes destinados para centros de formación política y otra para campañas electorales. Estos aportes privados directos a los partidos políticos o alianzas de partidos serán beneficiados con exoneración impositiva.

La documentación de las contribuciones privadas directas a los partidos políticos o alianzas de partidos será pública quedando esta documentación a disposición de la Contraloría General de la República. Los partidos políticos o alianzas de partidos no podrán aceptar o recibir directa o indirectamente:

1. Contribuciones privadas anónimas, salvo las colectas populares; y

2. Aportes provenientes de Entidades Autónomas o Descentralizadas, Nacionales, Regionales, Departamentales o Municipales.

Los partidos políticos o alianzas de partidos que recibieren contribuciones prohibidas incurrirán en una multa equivalente al doble de la donación o contribución ilícita, sin perjuicio de las otras sanciones establecidas en esta Ley y las penales que correspondan para las Autoridades, Mandatarios y/o Representantes que hubieren intervenido en el hecho punible.

Las personas jurídicas que efectúen aportaciones prohibidas incurrirán en una multa equivalente al doble de la contribución ilícita, sin perjuicio de las sanciones penales que corresponda para los Directores, Gerentes, miembros del Consejo de Vigilancia, Administradores, Mandatarios o Representantes que hubiesen intervenido en el hecho punible.

Las personas naturales que realicen contribuciones prohibidas incurrirán en una multa equivalente al doble de la contribución efectuada y serán inhabilitadas para el ejercicio del derecho de elegir y ser elegidos en elecciones generales o partidarias, a la vez quedarán inhabilitados para ejercer cargos públicos por el término de dos a seis años sin perjuicio de las sanciones penales que correspondan.

Las multas referidas serán conocidas y resueltas por la autoridad judicial competente de acuerdo con el procedimiento ordinario y deberán enterarse en la administración de renta y serán a favor del Consejo Supremo Electoral para el desarrollo del programa de cedulación.

Para la importación de materiales de propaganda electoral, los partidos políticos o alianzas de partidos gozarán de franquicia aduanera, previa autorización del Consejo Supremo Electoral. La Administración General de Aduana deberá darle cumplimiento inmediato a dicha autorización.

#### Notas:

1 [www.inej.net](http://www.inej.net) • [sergio.cuarezma@inej.net](mailto:sergio.cuarezma@inej.net)

## PANAMÁ

**Campo Elías Muñoz Arango**

*Profesor de la Universidad de Panamá*

El Código Penal Panameño vigente no tipifica el delito de financiación ilegal de partidos políticos tal cual

como ocurre, por ejemplo, en el Código Penal Español que se ocupa del mismo en sus artículos 304 bis y 304 ter. Dichos delitos se fundamentan en necesidad de tener en la esfera penal una acción directa contra quienes actúen contra la transparencia requerida en las actividades financieras relativas a partidos políticos y similares.

El Código Electoral panameño (Ley 29 de 29 de mayo de 2017), modificado por Ley No. 247 de 22 de octubre de 2021, en su título VIII “Delitos, Contravenciones, faltas electorales y sanciones morales” tipifica diversas conductas ilícitas relativas al proceso electoral, enfocadas en la tutela de bienes jurídicos relativos a procurar garantizar la libertad y pureza del derecho al sufragio en Panamá, entre los cuales es novedoso el capítulo IV de “Delitos informáticos Electorales” pues tipifica nuevos delitos relativos al acceso ilegal a plataformas y soportes digitales oficiales del Tribunal Electoral o de la Fiscalía General Electoral, la obtención ilegal de información de las instituciones ya mencionadas, la suplantación de identidad o manipulación fraudulenta de los soportes digitales del Tribunal Electoral y en general cualquier uso de las tecnologías de la información y comunicación a fin de manipular los medios digitales masivos con el propósito de alterar o afectar la integridad del proceso electoral, cuestiones todas ajenas al tema que nos interesa.

En lo que respecta al tema que estamos analizando, llama la atención el Capítulo V sobre “Contravenciones”, donde encontramos tipificadas conductas relativas a la Financiación Ilegal de Partidos Políticos en un tenor muy similar al artículo 306 bis del Código Penal Español.

En este sentido, el artículo 504-A sanciona con multa de mil balboas (B/. 1,000.00) a veinticinco mil balboas (B/. 25,000.00) directamente a los precandidatos, candidatos y partidos políticos que violen el artículo 203 del Código Electoral, lista que detalla sujetos de los cuales pesa prohibición de recepción de donaciones y aportes a partidos políticos, precandidatos y candidatos de diversas empresas de las cuales el Estado sea accionista o personas naturales o jurídicas condenadas con sentencia ejecutoriada por delitos contra la administración pública, tráfico ilícito de drogas, minería ilegal, tala ilegal, trata de personas, lavado de activos o terrorismo, por ejemplo.

Por su parte el artículo 504-B, establece pena de multa de mil balboas (B/. 1,000.00) a veinticinco mil balboas (B/. 25,000.00) a quienes incumplan las normas relativas a colectas previstas en los artículos 216-A, 216-B y 216-C que reglamentan los procedimientos

relativos a colectas mediante alcancías, sorteos, concesionarios digitales (especialmente de telefonía) especialmente relevantes a la necesidad de identificar en la mayoría de los casos al donante.

Los artículos 504-E y 504-F, por otra parte, establecen pena de multa a los responsables y a los partidos políticos que omitan entregar informes de identificación del donante y la entrega del informe de ingresos y gastos de campaña de financiamiento privado fuera del término respectivo.

La figura delictiva de mayor importancia a este respecto se halla consagrada en el artículo 504-H del Código Electoral que sanciona con multa a los partidos políticos que violan las normas relativas del financiamiento privado, sea que se excedan en los gastos permitidos en campaña, se excedan en el monto aceptado a un solo donante y de la omisión o alteración de los montos establecidos en el informe de ingresos y gastos que debe ser presentado durante el proceso electoral. Además, que se fijan controles a los partidos políticos relativos a cargos de tesorero y contador público autorizado de campaña (artículos 504-I y 504-J).

La nueva normativa electoral crea la posibilidad de sancionar con pena de multa a los partidos políticos, candidatos y precandidatos quienes no custodien la documentación requerida para sustentar la identidad de sus donantes y detalles financieros.

En el artículo 504-M se sanciona con una multa por el doble del monto en caso de que los partidos políticos utilicen fondos de contribuciones o donaciones privadas para fines diferentes a los relacionados con su constitución y funcionamiento.

El Código Electoral de Panamá exige que en periodo electoral se cree una cuenta en un Banco estatal (vgr. Banco Nacional de Panamá o Caja de Ahorros) a fin de que se centralice en esta cuenta única el flujo de todo el capital de campaña. Si algún Partido Político recaude o maneje de manera ilegal fondos recaudados de procedencia privada, se le multará con el doble del monto total, el cual se le descontará del subsidio postelectoral aplicable según el artículo 504-N. Esta solución legal, sin embargo, dista mucho de los parámetros que regulan los criterios del Legislador para sancionar tales actuaciones, que solo merecen una reducción de la subvención que todo Partido que subsista como tal, recibe del Estado durante el período post electoral.

Para terminar, menciono el 504-O de la nueva legislación electoral que sanciona con multa del doble del monto recibido a precandidatos, candidatos y partidos políticos en formación y constituidos que reciban donaciones privadas a través de personas distintas al donan-



te, sanción que de igual manera se le aplicará al donante que hizo esa donación a través de un intermediario.

Del análisis presentado concluimos que la Legislación electoral vigente castiga el delito de financiación ilegal de partidos políticos con pena de multa, y que el Código Penal vigente adolece de toda regulación penal en la materia que nos ocupa. Sin duda alguna, esta figura delictiva debe ser incorporada al texto punitivo de 2007, vigente desde mayo de 2008, por lo que es recomendable que a corto plazo se incluya dentro de los Delitos contra el orden económico, como un nuevo delito, relativo a “delitos electorales”, tomando en cuenta la gravedad de estos hechos y de la posible ineficacia de las normas administrativas electorales para frenar este tipo de acciones.

## PERÚ

**Víctor Roberto Prado Saldarriaga**

*Catedrático de Derecho Penal*

*Juez Supremo Titular de la Corte Suprema de Justicia del Perú*

### I. SOBRE EL FINANCIAMIENTO ILEGAL E ILÍCITO DE PARTIDOS POLÍTICOS

En el contexto internacional se han aplicado diferentes denominaciones y conceptos para identificar los flujos de carácter financiero que reciben los partidos políticos para la realización de sus actividades y funciones constitucionales. En ese proceso se ha construido, igualmente, definiciones especiales para referirse a los modos y prácticas de distorsión que afectan la legitimidad o transparencia de las vías de acceso y recaudación de fondos dirigidos a la financiación de organizaciones políticas. De manera que en la actualidad es posible distinguir entre formas legales, ilegales e ilícitas de sostenimiento financiero de aquellas. En ese sentido, el organismo especializado internacional IDEA considera como más apropiados e ideográficos los siguientes términos y significados para dicha nomenclatura:

**“Financiamiento de los partidos políticos:** Los ingresos y los gastos de los partidos políticos, tanto los periódicos como los relacionados con una campaña electoral del partido político.

**Financiamiento ilegal:** El financiamiento que viola la regulación del nacimiento político.

**Financiamiento ilícito:** El financiamiento obtenido a través de actividades prohibidas por leyes, reglas, normas éticas o costumbres, como el crimen

organizado o el narcotráfico. Frecuentemente se denomina como “dinero negro” o “dinero sucio”.

**Financiamiento político:** Todos los flujos financieros desde y hacia los partidos políticos, los candidatos y terceros (incluidos los ingresos y los gastos oficiales y oficiosos, y las contribuciones financieras y en especie). Estas transacciones no se limitan a un periodo concreto”<sup>1</sup>.

La intervención del control penal sobre la aplicación ilegal de recursos financieros a los partidos y agrupaciones políticas de cualquier tipo, es una decisión política criminal reciente. Efectivamente, durante mucho tiempo existieron constantes reticencias a adoptar sobre estas organizaciones partidarias mecanismos de supervisión y control de tal relevancia y naturaleza. A lo sumo se optaba, con frecuencia, por establecer instrumentos y procedimientos de sanción de índole ética o administrativa. Ejemplo de esa simbólica actitud lo encontramos en el tipo de reacción que ha predominado en el Perú a lo largo de su sinuosa evolución republicana y democrática. Es así que recién hacia mediados del 2019, a través de la promulgación de la Ley 30997, el Estado peruano decidió incorporar en el Código Penal vigente delitos contra la participación democrática y que criminalizaban actos de **financiamiento prohibido de organizaciones políticas**.

Sin embargo, desde mediados de los años noventa del siglo pasado aquella tolerancia o indecisión legislativa comenzó a cambiar como consecuencia de graves experiencias negativas que ocurrieron de manera simultánea o sucesiva en varios países europeos y americanos. Estos sucesos pusieron en evidencia escandalosas prácticas de injerencia, corrupción y falta de transparencia en la participación de las agrupaciones políticas o de sus líderes más caracterizados en procesos electorales nacionales, así como en los modos de elección interna y en la gestión de los organismos de representación o de captación de aportes económicos. La recurrencia, pues, de esas malas prácticas y de su preocupante impunidad fueron motivando el interés de diferentes sectores de la comunidad internacional, así como de las autoridades internas competentes y de la sociedad civil, por investigar y mostrar el grado de involucramiento e influencia que correspondía imputar en la génesis y materialización de aquellos acontecimientos a la inserción de capitales y activos de terceros. Asimismo, comenzó a discutirse la necesidad de establecer procedimientos de registro, auditoría y sanción que permitieran una detección temprana, prevención e interdicción de formas de penetración y financiamiento dirigidas a contaminar o distorsionar la finalidad y utilidad democrática

de las organizaciones políticas, o comprometiéndolas con actividades ilegales. En torno a esta problemática el ex Secretario General de las Naciones Unidas KOFI ANNAN denunciaba lo siguiente: “En los últimos años hemos observado una mayor penetración del crimen organizado transnacional y de los fondos ilícitos en la política. En América Latina, África Occidental y otros muchos lugares del mundo, el financiamiento electoral opaco y la falta de transparencia y control ofrecen oportunidades para que el crimen organizado influya en los funcionarios electos mediante el financiamiento de sus campañas. Este hecho no solo quebranta la democracia, la buena gobernanza y el Estado de derecho, sino que tiene consecuencias negativas en el desarrollo económico y la reducción de la pobreza. Es evidente que existe una necesidad urgente de controlar mejor el financiamiento político. Los gobiernos deben regular de manera eficaz las donaciones y los gastos en materia de política. Para ello se necesitarán una total transparencia y la divulgación de las donaciones, con la imposición de sanciones en caso de incumplimiento. De igual modo, la supervisión y el cumplimiento de las regulaciones son fundamentales”<sup>2</sup>.

## II. EL CASO PERUANO

### Antecedentes

Desde finales del 2018, el Congreso de la República comenzó a debatir varias propuestas legislativas dirigidas a criminalizar de modo específico los **actos de financiamiento ilegal de partidos políticos**<sup>3</sup>. No obstante, desde sus inicios estos debates mostraron una notable intención parlamentaria de distorsionar las características criminológicas, criminalísticas y jurídico dogmáticas propias de ese tipo de actividad criminal. En efecto, los procesos y decisiones legislativas que se fueron sucediendo en el país trataron de confundir las estructuras típicas del delito de financiamiento ilegal de partidos políticos con construcciones normativas que asimilaban operaciones que constituían prácticas del delito de lavado de activos. Por ejemplo, se insistió reiteradamente en considerar expresamente en la tipificación penal que los aportes, donaciones, mutuos, etc. involucrados deberían **realizarse utilizando exclusivamente dinero u otros bienes de origen ilícito**. Tal actitud del legislador peruano de aquel entonces, excedía la naturaleza y función preventiva asignados técnicamente a la criminalización del financiamiento ilegal de partidos políticos e invadía de modo innecesario los espacios de control punitivo correspondientes a otros

delitos de corrupción administrativa o de criminalidad organizada. De esa manera, pues, se restringía la eficacia operativa de estos últimos y se generaba una discusión sobre su indispensable autonomía típica y punitiva. Una muestra evidente de esta errada tendencia en el Parlamento peruano fue una controvertida iniciativa legal formulada a inicios de diciembre de 2018, que propuso incluir en el Código Penal un artículo 359°-A con el epígrafe de **financiamiento de origen delictivo para organizaciones políticas** y cuya redacción normativa era la siguiente:

*El que, infringiendo la ley electoral o de organizaciones políticas, entrega o recibe, directa o indirectamente, **financiamiento de origen delictivo, a sabiendas de éste o debiendo razonablemente presumirlo**, para grupos, alianzas, movimientos u otras organizaciones políticas, en proceso de registro o registrados, mediante aportaciones, donaciones o cualquier otra modalidad de financiamiento privado es reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de diez años.*

*La pena privativa de la libertad es no menor de cinco años ni mayor de quince años y de ciento veinte a trescientos cincuenta días multa si el valor del dinero, bienes, efectos o ganancias involucrados es superior al equivalente de quinientas unidades impositivas tributarias.*

Dicha fórmula legal regulaba en realidad **una modalidad específica y atenuada de lavado de activos**. Lo cual motivó el abierto rechazo de diferentes sectores sociales, así como de distintos analistas especializados. Ellos que no solo cuestionaron su inconsistencia teleológica, sino que advirtieron sobre su evidente implicancia con las disposiciones que reprimen los actos de lavado de activos<sup>4</sup>.

También resultó inadecuada la propuesta de incluir como circunstancias agravantes del delito de financiamiento ilegal de partidos políticos, modalidades típicas del delito de lavado de activos y que eran sancionadas por el Decreto legislativo 1106. Esta cuestionable alternativa legal fue sugerida, por ejemplo, por el texto sustitutorio del artículo 359°-A que aprobó la Comisión de Justicia y Derechos Humanos del Congreso en un dictamen del 7 de noviembre de 2018. En efecto, en el literal a) del párrafo segundo se incorporaba la siguiente disposición:

*La pena privativa de la libertad será no menor de seis años ni mayor de trece años y con ciento veinte a trescientos cincuenta días multa, si el agente incurre en cualquiera de los siguientes supuestos:*

a) Cometer el delito con la finalidad de llevar a cabo actos de conversión y transferencia, ocultamiento y tenencia u otra forma de ingresar al sistema económico bienes cuya procedencia ilícita conozca o debía conocer

Los despropósitos y defectos de todos estos antecedentes normativos contradecían y desnaturalizaban el objetivo político criminal de incorporar un tipo penal idóneo y claro de financiamiento ilegal de partidos políticos. En todo caso, un buen punto de inicio para futuros y mejores intentos legislativos nacionales lo fue la sugerencia de tipificación que propuso la Comisión de Justicia y Derechos Humanos del Congreso de la República en aquel dictamen de noviembre. Efectivamente, constituía un útil y adecuado insumo el primer párrafo de un artículo 359º-A cuya redacción era la siguiente:

*El que infringiendo las leyes, reglamentos u otras disposiciones referidas al financiamiento de organizaciones políticas, provoque, entregue, favorezca o reciba, directa, indirectamente o por medio de una o más personas naturales o jurídicas, aportaciones, donaciones u otra forma de financiamiento privado para grupos, alianzas, movimientos u otras organizaciones políticas en proceso de registro o registradas, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de siete años.*

Ahora bien, un paso definitivo en el proceso de criminalización de delito que se examina fue el proceso de reforma constitucional que promovió el Poder Ejecutivo a inicios de agosto de 2018<sup>5</sup> y que concluyó luego de un referéndum llevado a cabo en diciembre de aquel año<sup>6</sup>, con la promulgación de la Ley 30905 y que fue promulgada en enero de 2019<sup>7</sup>. Este acontecimiento político ocurrió antes de la crisis política que llevó a un cierre temporal del Congreso de la República. Dicha Ley reformó el artículo 35º de la Constitución Política del Perú el cual quedó con la siguiente sumilla y redacción:

#### **Organizaciones Políticas**

*Artículo 35.- Los ciudadanos pueden ejercer sus derechos individualmente o a través de organizaciones políticas como partidos, movimientos o alianzas, conforme a ley. Tales organizaciones concurren a la formación y manifestación de la voluntad popular. Su inscripción en el registro correspondiente les concede personalidad jurídica.*

*Mediante ley se establecen disposiciones orientadas a asegurar el funcionamiento democrático de las organizaciones políticas y la transparencia sobre el origen de sus recursos económicos, así como su verificación, fiscalización, control y sanción.*

*El financiamiento de las organizaciones políticas puede ser público y privado. Se rige por ley conforme a criterios de transparencia y rendición de cuentas. El financiamiento público promueve la participación y fortalecimiento de las organizaciones políticas bajo criterios de igualdad y proporcionalidad. El financiamiento privado se realiza a través del sistema financiero con las excepciones, topes y restricciones correspondientes. **El financiamiento ilegal genera la sanción administrativa, civil y penal respectivo.***

*Solo se autoriza la difusión de propaganda electoral en medios de comunicación radiales y televisivos mediante financiamiento público indirecto.*

Este importante suceso constitucional fue el prelude de lo que posteriormente sería la incorporación específica y autónoma de un delito de financiamiento ilegal de partidos políticos en el Código Penal de 1991. En efecto, la representación nacional luego de nuevos debates logró aprobar una fórmula de consenso que fue promulgada el 26 de agosto de 2019 como Ley 30997 e incorporó en el Título XVII del Libro Segundo del Código de 1991, el Capítulo II sobre los **Delitos Contra la Participación Ciudadana**. Este nuevo sistema delictivo incluyó el **delito de financiamiento prohibido de organizaciones políticas** y otras disposiciones legales afines. No obstante, el proceso de criminalización del financiamiento ilegal de partidos políticos en el Perú concluyó recién un año después con la promulgación el 25 de setiembre de 2020, de la Ley 31046 la cual modificó el régimen de financiamiento de los partidos políticos que había establecido la Ley 28094 sobre organizaciones políticas.

#### **El delito de delito de financiamiento prohibido de organizaciones políticas**

Como ya se mencionó, la Ley 30997 insertó en el Título XVII de la Parte Especial del Código Penal un inédito Capítulo II dedicado a los **Delitos Contra la Participación Ciudadana**. Si bien su ubicación sistemática fue acertada, resultó desconcertante y poco convencional incluir estos delitos bajo una denominación poco ideográfica y que hacía alusión a hechos punibles contra la participación ciudadana. Sobre todo, porque las prácticas de financiamiento ilegal de agrupaciones políticas no incidían necesariamente o de modo directo sobre los canales formales y constitucionales de la participación ciudadana.

Una segunda observación que cabía formular a ese nuevo sistema de delitos fue la denominación que se le otorgó a las conductas criminalizadas en la sumilla del artículo 359º-A: **“Financiamiento prohibido de organizaciones políticas”**. No sólo era inusual tal nomenclatura, sino que en su estructura semántica se empleaban términos y calificativo no del todo compatibles con los recomendados o utilizados por los estándares internacionalmente aceptados. Es así que el legislador peruano generó extrañeza con sus referencias a un “financiamiento prohibido” y a una “fuente de financiamiento legalmente prohibida”. De esta manera y de modo innecesario se generó una inmediata polémica.

mica acerca de si el financiamiento ilegal era distinto de un financiamiento ilícito o si, a su vez, ambos se distinguían de un financiamiento legalmente prohibido. En ese sentido, por ejemplo, un comentarista nacional llegó a formular la siguiente apreciación: “Prohibido e ilícito son dos términos que en lo penal son distintos. La nueva ley solo contempla la fuente prohibida, cuyo dinero es legal pero la persona o el partido sabe que no debe recibir ese dinero. Para ser tipificado como lavado de activos, la fuente deber ser ilícita”<sup>8</sup>. Lo cual era coherente con lo regulado por la Unión Europea en su **Reglamento relativo al estatuto y la financiación de los partidos políticos a escala europea** (2003-2007) y que si estableció en su artículo 7° una noción de financiamiento prohibido no necesariamente delictiva<sup>9</sup>.

La normatividad penal peruana conllevaba también un problema adicional, pues la **Ley 28094 sobre Organizaciones Políticas**, modificada por la Ley 31046, incluía también un largo listado de fuentes de financiamiento prohibido que coincidía en parte con el incorporado en el Código Penal por la Ley 30997.

Finalmente, como ocurrió con otros sistemas jurídicos al peruano también se le cuestionó su parquedad típica y que redujo considerablemente los alcances de la criminalización primaria efectuada, ya que, por ejemplo, omitió incluir en ella otras conductas de elocuente punibilidad como la “financiación pública ilegal, las donaciones a fundaciones o bien las falsedades en la contabilidad del partido”<sup>10</sup>.

Sin embargo, lo positivo de la nueva regulación fue que ella alejó toda posible confusión o identidad entre el delito de financiamiento prohibido de organizaciones políticas y los delitos de lavado de activos contenidos en el Decreto Legislativo 1106, lo cual siempre había sido demandado por la doctrina especializada<sup>11</sup>.

Ahora bien, la Ley 30997 incorporó tres artículos, asignándoles una función diferente y propia a cada uno. La morfología y función de este breve sistema normativo es la siguiente:

- El artículo 359°-A tipifica el delito de financiamiento prohibido de organizaciones políticas e incorpora también un catálogo de circunstancias agravantes específicas de primer y segundo grado o nivel.
- El artículo 359°-B constituye un tipo penal especial, autónomo y periférico que criminaliza actos de falsedad en la información financiera y afín que la agrupación política suministra a la autoridad competente.
- El artículo 359°-C es una norma aplicativa que identifica las fuentes de financiamiento que se ca-

lifican como legalmente prohibidas para efectos de la realización del delito previsto en el artículo 359°-A.

A continuación, brevemente describiremos el contenido típico del hecho punible y de las circunstancias agravantes específicas que están regulados en el artículo 359°-A.

Comencemos señalando que el **tipo penal del delito de financiamiento prohibido de organizaciones políticas** que describe el primer párrafo del artículo 350°-A es el siguiente:

*El que, de manera directa o indirecta, solicita, acepta, entrega o recibe aportes, donaciones, contribuciones o cualquier otro tipo de beneficio proveniente de fuente de financiamiento legalmente prohibida, conociendo o debiendo conocer su origen, en beneficio de una organización política o alianza electoral, registrada o en proceso de registro, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cinco años y con sesenta a ciento ochenta días multa, e inhabilitación conforme al artículo 36, incisos 1, 2, 3 y 4, del Código Penal.*

La construcción típica de este delito permite identificar como **bien jurídico tutelado** el régimen regulador y contralor de los aportes y otras formas de financiamiento que autoriza la ley de la materia, para el funcionamiento y actividades constitucionales propias de las organizaciones políticas. **Sujeto activo** de este delito puede serlo cualquier persona. El **sujeto pasivo** es el sistema público encargado de organizar, ejecutar y supervisar los procesos electorales en el país. Esto es, la Oficina Nacional de Procesos Electorales-ONPE y el Jurado Nacional de Elecciones-JNE. Pero, además, de manera mediata la ley también tutela la constitución democrática de la voluntad popular y la participación transparente de las organizaciones políticas en la alternancia del poder que les confiere la carta fundamental. Como se destaca en el artículo 1° de la Ley 28094:

*Los partidos políticos expresan el pluralismo democrático. Concurren a la formación y manifestación de la voluntad popular, y a los procesos electorales. Son instituciones fundamentales para la participación política de la ciudadanía y base del sistema democrático.*

*Los partidos políticos son asociaciones de ciudadanos que constituyen personas jurídicas de derecho privado cuyo objeto es participar por medios lícitos, democráticamente, en los asuntos públicos del país dentro del marco de la Constitución Política del Estado y de la presente ley.*

Asimismo, en su artículo 15° la citada ley también establece lo siguiente:

*Las organizaciones políticas inscritas pueden hacer alianzas entre ellas, bajo una misma denominación y símbolo común, para poder participar en cualquier tipo de elección*



popular. La alianza debe inscribirse en el Registro de Organizaciones Políticas.

Para su inscripción, la alianza presenta el acta de constitución correspondiente y su reglamento electoral.

El acta debe contener, además, el proceso electoral en el que se participa; los órganos de gobierno y sus miembros; la denominación, el símbolo y domicilio legal; la declaración expresa de objetivos y los acuerdos que regulan el proceso de democracia interna conforme a ley; la definición de los órganos o autoridades que toman las decisiones de índole económico-financiera y su relación con la tesorería de la alianza; la designación de los personeros legales y técnicos de la alianza, la designación del tesorero y de los tesoreros descentralizados que tienen a su cargo la ejecución de las decisiones económico-financieras, la forma de distribución del financiamiento público directo que le corresponda a la alianza; y, en caso de disolución, a los partidos que la conforman.

Para participar en el proceso electoral, la alianza debe solicitar y lograr su inscripción en el Registro de Organizaciones Políticas conforme al calendario electoral establecido para tales fines.

No resulta, por tanto, estimable la posición asumida por un sector de la doctrina nacional que considera a la organización política como sujeto pasivo de este delito, ya que no siempre la estructura funcional o los fines organizacionales legítimos de aquella pueden resultar realmente comprometidos o contaminados por la actividad de financiamiento ilegal que ejecute el agente; es más, tales aportes prohibidos pueden incluso ser neutralizados o rechazados por los integrantes de aquella. La transparencia del financiamiento no es un interés únicamente de la agrupación política como parece proponer esta opción interpretativa, sino, sobre todo, de los sistemas de control competentes que a su vez representan a la sociedad y al Estado<sup>12</sup>.

La legislación peruana ha configurado en el artículo 359°-A del Código Penal, un **tipo penal alternativo** que reúne varias conductas típicas equiparables y que tienen en común su vinculación con prácticas usuales o inusuales de apoyo al financiamiento de organizaciones políticas o alianzas electorales, pero que se ejecutan con recursos provenientes de **fuentes legalmente prohibidas**. Por tanto, cabe destacar que se trata de una ley penal en blanco. Esto es, de una disposición legal que requiere ser hermenéuticamente integrada con lo dispuesto en otra norma que identifica cuáles son las fuentes de financiamiento que han sido específicamente prohibidas por la ley. Al respecto, la disposición legal que cumple ese rol integrador es el artículo 359°-C del Código Penal, cuya función operativa es precisamente identificar cuáles son esas fuentes de financiamiento que están proscritas por imperio de la ley. Según dicha disposición legal:

**Son fuentes de financiamiento legalmente prohibidas aquellas que provengan de:**

1. Cualquier entidad de derecho público o empresa de propiedad del Estado o con participación de este, distintas del financiamiento público directo o indirecto a las organizaciones políticas.

2. Los aportes anónimos dinerarios superiores a dos (2) unidades impositivas tributarias.

3. Personas naturales condenadas con sentencia consentida o ejecutoriada, o con mandato de prisión preventiva vigente por delitos contra la administración pública, tráfico ilícito de drogas, minería ilegal, tala ilegal, trata de personas, lavado de activos o terrorismo, según información obtenida a través del procedimiento de la ley sobre la Ventanilla Única de Antecedentes para Uso Electoral, en lo que resulte aplicable. La prohibición se extiende hasta diez (10) años después de cumplida la condena.

4. Los que provengan de personas jurídicas nacionales o extranjeras sancionadas penal o administrativamente en el país o en el extranjero por la comisión de un delito, o que se les haya sancionado conforme a lo señalado en la Ley 30424, Ley que regula la responsabilidad administrativa de las personas jurídicas, o se les haya aplicado las consecuencias accesorias previstas en el presente código.

Se adopta así un *numerus clausus* que excluye cualquier otra fuente no contenida en dicho artículo del Código Penal, incluso aquellas que también bajo la misma calificación de fuentes de financiamiento prohibido enumera el texto reformado del artículo 31° de la Ley 28094. Sin embargo, con relación a estas últimas se produce una duplicidad normativa entre la referida en el literal f) y la contenida en el numeral 3 del artículo 359°-C. Entre ambas la única diferencia es que la primera de las nombradas incluye también al “crimen organizado” lo que no ocurre con en la segunda. En torno a ello, además, se plantean dudas sobre si por crimen organizado el legislador quiso referirse al delito sancionado en el artículo 317° del Código Penal o a los delitos a los que le es aplicable la Ley 30077 (Cfr. Artículo 3°). Frente a la aludida duda hermenéutica consideramos como opción interpretativa prevalente el dar exclusividad y eficacia sólo a los casos, y por ende a los delitos, que son mencionados en el inciso 3 del artículo 359°-A.

También es pertinente sostener que el legislador peruano ha configurado el delito que se examina como una modalidad de delito común o de dominio y con una estructura propia de los delitos de peligro y de mera desobediencia. Por tanto, las conductas criminalizadas no requieren la verificación de un resultado distinto y diferenciable de aquel que produce la sola realización de cualquiera de los actos tipificados en el artículo 359-A. Ahora bien, la norma alude a que el agente puede realizar la conducta directamente o por sí mismo, pero

también puede materializarla indirectamente a través de interpósita persona que puede ser un representante legal o un intermediario material de condición inimpunable o exculpado; o también por quien actué fácticamente como un subordinado o mandatario delegado de la agrupación partidaria.

El objeto de acción del delito es definido a través de una enunciación que integra “aportes, donaciones, contribuciones o cualquier otro tipo de beneficio”. Esto es, se incluyen diferentes clases de financiamiento que otorgan terceros en beneficio de la organización política. Las cuales son formas de cesión de dinero u otro tipo de bienes y activos que pasan a ser parte del patrimonio y de los recursos financieros que aplica el partido político para la realización de sus fines y actividades funcionales. Ahora bien, la Ley 28094 en su escueto artículo sobre definiciones operativas no ha incluido conceptos legales que ayuden a perfilar y determinar los alcances y contenidos de aquellos. Sin embargo, su normatividad permite distinguir sus características, formas y límites esenciales en el artículo 30° del Título VI que regula lo concerniente al **financiamiento privado de los partidos políticos**. Al respecto se alude a lo siguiente:

a) *Las cuotas y contribuciones en efectivo o en especie de cada aportante como persona natural o persona jurídica extranjera sin fines de lucro, incluido el uso de inmuebles, a título gratuito, que no superen el ciento veinte (120) unidades impositivas tributarias al año, las mismas que deben constar en el recibo de aporte correspondiente.*

b) *Los ingresos obtenidos por la realización de actividades proselitistas, provenientes de aportes en efectivo debidamente bancarizados o de contribuciones que permitan identificar a los aportantes y el monto del aporte con los comprobantes correspondientes, hasta cien (100) unidades impositivas tributarias por actividad.*

*La organización política debe informar de las actividades que realicen sus órganos ejecutivos a la Oficina Nacional de Procesos Electorales (ONPE) en un plazo no menor de siete días calendario previos a la realización del evento para efectuar la supervisión respectiva.*

*La organización política identifica a los aportantes de las actividades proselitistas y remite la relación a la Oficina Nacional de Procesos Electorales (ONPE).*

c) *Los rendimientos producto de su propio patrimonio y de los bienes que tienen en posesión, así como los ingresos por los servicios que brinda la organización política a la ciudadanía y por los cuales cobra una contraprestación.*

d) *Los créditos financieros que concierten.*

e) *Los legados.*

*Todo aporte privado en dinero, que supere el veinticinco por ciento (25%) de una unidad impositiva tributaria (UIT), se realiza a través de entidades del sistema financiero.*

*Los aportes privados en especie y los que no superen el veinticinco por ciento (25%) de una unidad impositiva tributaria (UIT) se efectúan mediante recibo de aportación, que con-*

*tiene la valorización del aporte y las firmas del aportante y el tesorero o tesorero descentralizado de la organización política o el responsable de campaña, según corresponda.*

*La entidad bancaria debe identificar adecuadamente transferencias de la cuenta de una organización política.*

*Los ingresos de cualquiera de las fuentes establecidas en el presente artículo se registran en los libros contables de la organización política.*

En otros artículos de la ley citada se especifican también las condiciones, límites y registros que deben cumplirse para los casos de aportes a candidaturas distintas a la presidencial o para alianzas electorales (Artículos 30°-A y 30°-B).

Son **cuatro las conductas criminalizadas** y sus alcances típicos se describen a continuación:

- **Solicitar.** Comprende todo acto y forma de requerimiento directo o indirecto de aportes, contribuciones, donaciones o afines que provengan de fuentes legalmente prohibidas. El agente, por tanto, al formular su pedido financiero conoce o puede inferir, pero también solicitar expresa o tácitamente, que aquellos sean aportados desde las fuentes mencionadas expresamente en el artículo 359°-C.
- **Aceptar.** Involucra toda forma de consentimiento o admisión de ofrecimientos de cualquier modalidad de cesión de bienes, aportes, contribuciones o afines para beneficio de una organización política, pero que tienen por fuente de financiamiento aquellas legalmente prohibidas. Es irrelevante que el ofrecimiento haya surgido de terceros o de los propios miembros y simpatizantes de la organización política.
- **Entregar.** Con esta conducta típica la ley alude a toda forma de cesión o transmisión física o virtual de las donaciones, aportes, contribuciones y afines que realiza un tercero de modo directo o indirecto, encubierto o no, que fueron extraídos de una fuente de financiamiento legalmente prohibida.
- **Recibir.** Se refiere la norma a cualquier modo de integración formal o no, abierta o subrepticia, de donativos, aportes, contribuciones o afines que son incorporados al dominio de la organización política para su beneficio financiero y que provienen de una fuente legalmente prohibida.

Es importante señalar que el volumen o valor de los bienes objeto de cualquiera de las conductas típicas mencionadas no afecta su tipicidad. No obstante, su mayor equivalencia económica puede dar lugar a la configuración de circunstancias agravantes específicas,

por ejemplo, cuando ese valor sea superior a cincuenta unidades impositivas tributarias-UIT.

Como se mencionó anteriormente se trata de conductas alternativas y la ejecución cuando menos de una de ellas es suficiente para la realización típica del delito. No obstante, es posible que el mismo agente pueda realizar más de una de tales acciones como solicitar y luego recibir. En estos casos habrá que evaluar según los casos si se produce un delito continuado o un concurso real de delitos.

En cuanto a la **tipicidad subjetiva** todas las modalidades típicas del delito de financiamiento prohibido de organizaciones políticas requieren de dolo directo o cuando menos eventual. El cual debe abarcar en un nivel de certeza o de probabilidad no sólo el conocimiento de las conductas específicas que define el tipo penal, sino que debe comprender también la naturaleza legalmente prohibida de las fuentes del financiamiento de donde provienen los aportes, contribuciones, donaciones, legados etc. que se han cedido a favor de la organización política.

Complementando el dolo del agente, debe concurrir también una **tendencia interna trascendente** que orienta la conducta del agente pero que trasciende la realización objetiva y material de la misma. En efecto el legislador exige que los actos de financiamiento sean “en beneficio de una organización política o alianza electoral, registrada o en proceso de registro”. Sin embargo, no es requisito para la tipicidad el que ese beneficio se logre alcanzar o materializar de modo concreto como una consecuencia o utilidad determinada, o que ellas se deban producir en un tiempo o contexto determinado. Será, pues, entonces suficiente para la plena configuración típica que el agente brinde o aplique su aporte o contribución con dicho propósito. Como destaca ROSALES ARTICA: “Esto quiere decir que puede tenerse por consumado el delito de financiamiento prohibido, a pesar de que la organización política no haya llegado a recibir realmente el beneficio”<sup>13</sup>.

La **consumación** ocurre en el momento en que tiene lugar la solicitud, la aceptación, la entrega o la recepción del aporte, contribución o afin maculado por provenir de una fuente de financiamiento legalmente prohibida. No se requiere, pues, que la agrupación política beneficiada aplique realmente los recursos recibidos en una actividad predeterminada o que aquella se haya comprometido a darles un empleo previamente acordado con quien los entregó u ofreció.

La **penalidad conminada** para este delito es conjunta y comprende pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cinco años; pena de multa de sesenta a

ciento ochenta días multa; y pena de inhabilitación que conlleva las incapacidades previstas en los incisos 1, 2, 3 y 4 del artículo 36º del Código Penal.

En el párrafo segundo del artículo 359º-A, se incluyen tres modalidades de **circunstancias agravantes específicas** que aluden a la condición del autor, al volumen del financiamiento y a la conexión del agente del delito con una organización criminal. No se han incorporado como en el caso del delito de lavado de activos circunstancias atenuantes específicas. El texto legal es el siguiente:

*La pena privativa de libertad será no menor de cuatro ni mayor de seis años y con cien a trescientos días multa, e inhabilitación conforme al artículo 36, incisos 1, 2, 3 y 4, del Código Penal, si el delito es cometido por el candidato, tesorero, responsable de campaña o administrador de hecho o derecho de los recursos de una organización política, siempre que conozca o deba conocer la fuente de financiamiento legalmente prohibida.*

*La pena privativa de libertad será no menor de cinco ni mayor de ocho años y con ciento veinte a trescientos cincuenta días multa, e inhabilitación conforme al artículo 36, incisos 1, 2, 3 y 4, del Código Penal, si:*

*a) El valor del aporte, donación o financiamiento involucrado es superior a cincuenta (50) unidades impositivas tributarias (UIT).*

*b) El agente comete el delito como integrante de una organización criminal o persona vinculada a ella o actúe por encargo de la misma.*

## A modo de conclusión

No cabe duda que la introducción de un delito de financiamiento prohibido de organizaciones políticas ha cubierto un importante vacío en el Código Penal peruano, el cual al cumplir sus 30 años de vigencia ha renovado significativamente su catálogo de delitos. Entre estas innovaciones destacan sobre todo la tipificación de sofisticadas modalidades delictivas que caracterizan de la criminalidad organizada contemporánea como el lavado de activos, la ciberdelincuencia o el financiamiento ilegal de partidos políticos. Sin embargo, queda aún como tarea pendiente verificar el rendimiento real de todas estas neocriminalizaciones y su aplicación eficiente por los operadores del sistema penal. Ello, claro está, es desde distintos enfoques más complejo que el mero acto legislativo de producir normas penales, especialmente en una coyuntura social, económica y política tan inestable como la que viene acompañando a la democracia y a la gobernabilidad del país en la última década y en un marco histórico de necesaria evaluación y retos como el que impone la efeméride del bicentenario patrio.

### Notas:

1 Falguera, E.- Jones, S – Ohman, M. Editores. *El financiamiento de los partidos políticos y las campañas electorales. Manual sobre financiamiento político* IDEA Internacional. Estocolmo, 2015, p.445.

2 Ídem., p. IV

3 Cfr. Dictamen de la Comisión de Justicia y Derechos Humanos recaído en los Proyectos de Ley 2653/2017-CR, 2750/2018- CR y 2792/2017-CR que incorpora el delito de financiamiento ilícito de organizaciones políticas al Código Penal recepcionado el 7 de noviembre de 2018; Dictamen en Minoría de la Comisión de Constitución y Reglamento recaído en los Proyectos de Ley 2653/2017-CR, 2750/2018- CR y 2792/2017-CR y 3641/2018-CR que proponen la tipificación del delito de financiamiento ilícito de organizaciones políticas o candidatos recepcionado el 5 de diciembre de 2018.

4 Caro Coria. DC. ¿Financiación ilegal de partidos como lavado de dinero? *El Comercio*. Edición del 10 de diciembre de 2018, p.34.

5 Cfr. Proyecto de Ley N° 3186-2018-PE. Proyecto de ley de Reforma Constitucional presentado al Congreso de la República el 9 de agosto de 2018.

6 Cfr. Decreto Supremo N° 101-2018-PCM que fue publicado en el diario oficial El Peruano el 10 de octubre de 2018 y que convoca a Referéndum Nacional.

7 Véase el texto de esta publicado en el diario oficial El Peruano en la edición del 10 de enero de 2019.

8 Declaraciones del doctor Carlos Caro Coria publicadas en el diario *La República* edición del 18 de setiembre de 2019.

9 Ver Reglamento relativo al estatuto y la financiación de los partidos políticos a escala europea (2003). En Unión Europea. *Compendio de estándares internacionales sobre elecciones*. Cuarta Edición. Oficina de Publicaciones de la Unión Europea Amberes. 2016, pp. 209-2010.

10 Cano Paños, MA. La financiación ilegal de partidos políticos en Alemania. Elementos de interés para la actual regulación española. Ob. Cit., p. 209.

11 Sánchez Mercado, MA. Financiamiento ilegal de partidos políticos y lavado de activos. *Actualidad Penal* N° 69. Marzo 2020, p.59.

12 Rosales Ártica, D. El delito de “financiamiento prohibido de organizaciones políticas” como “delito contra la participación democrática”. *Gaceta Penal & Procesal Penal*. Tomo 127. Enero de 2020, p.178.

13 Rosales Ártica, D. El delito de “financiamiento prohibido de organizaciones políticas” como “delito contra la participación democrática”. Ob. Cit., pp.181-182.

## Polonia

**Dra. Blanka Julita Stefańska**

*Universidad Łazarski  
Warszawa*

La financiación de partidos políticos está regulada en el capítulo 4 de la ley de 27 de junio de 1997 sobre los partidos políticos<sup>1</sup>. Según el art. 14 ap. 1, el patri-

monio de partido político está compuesto por cuotas de afiliados, donaciones, herencias, legados, rentas de patrimonio y de las dotaciones y subvenciones determinadas por la ley. La financiación de partidos políticos —conforme con el art. 11 ap. 2 de la Constitución de la República de Polonia— se rige por el principio de publicidad. Las fuentes de financiación de partidos políticos son públicos (art. 23a). Su publicidad ha de prevenir la corrupción y proteger ante la financiación ilegal.

El partido político puede acumular recursos financieros únicamente en las cuentas bancarias, excepto cuotas de afiliación procedentes de un miembro que no excedan anualmente el salario mínimo interprofesional anual vigente el día anterior al día de ingreso, que podrán depositarse en las sedes territoriales del partido con el fin de cubrir gastos corrientes de gestión (art. 24 ap. 8 en relación con el art. 26a). El partido político puede también obtener préstamos bancarios para los fines estatutarios (art. 24 ap.7).

Una de las formas principales de financiación de partidos políticos consiste en subvenciones del presupuesto del Estado. La financiación de partidos políticos queda íntimamente relacionada con la financiación de campaña electoral. La financiación de campañas electorales del presupuesto del Estado conlleva el control estricto por parte del Estado sobre la manera de gastar fondos públicos<sup>2</sup>.

La financiación de partidos políticos del presupuesto del Estado tiene por objeto prevenir la transformación de partidos en empresas con fines lucrativos, liberarlos de grupos de presión que representen intereses particulares, igualar oportunidades de todos los partidos, crear garantías de la actividad permanente y estabilizar el sistema de partidos. Sin embargo, algunos autores consideran que dicho sistema debilita los partidos que están en oposición, mantiene el *status quo* del sistema de partidos, permite la intervención de órganos de estado en los asuntos interiores de partido y fortalece la estatización de partidos políticos<sup>3</sup>.

Para garantizar la observancia de esta regulación, se sancionan sus infracciones. La ley de partidos políticos las tipifica como delitos que consisten en:

### 1. Hacer una colecta pública contraviniendo su prohibición (art. 49a)

El bien jurídico protegido por el art. 49a consiste en asegurar que el patrimonio de partido político se cree conforme con la ley<sup>4</sup>.



Dicho artículo sanciona la prohibición prevista en el art. 24 ap. 6 de hacer colectas públicas. La colecta pública consiste en recaudar donativos en efectivo o en especie en un lugar público para un fin determinado, legal, relacionado con el ámbito público y para fines religiosos. El lugar público es un lugar abierto al público, en particular calles, plazas, parques y cementerios (art. 1 ap. 1 y 2 de la ley de 14 de marzo de 2014 sobre las reglas para hacer una colecta pública<sup>5</sup>).

Puede ser cometido por una persona relacionada con el partido político. Es un delito especial (*delictum proprium*). No estamos ante este delito cuando una colecta pública se lleva a cabo por una persona no relacionada con el partido político y no autorizada para representar al partido, aunque actúe bajo en nombre de ese partido.

Puede ser cometido con dolo directo (*cum dolo directo*).

Se castiga con la pena de multa en cuotas diarias, cuyos límites no están previstos en dicho precepto, por lo que hay que atender a los límites generales del código penal (número de cuotas diarias desde 10 hasta 540, el importe de cuota diaria desde 10 hasta 2.000 PLN (art. 33 § 1 y 3 del código penal).

Hay otro delito relativo a la colecta pública que está previsto en el art. 504 de la ley de 5 de enero de 2011 Código electoral<sup>6</sup> y consiste en hacer una colecta pública para fines de campaña electoral. Se castiga con la pena de multa de cuota fija desde 1.000 hasta 100.000 PLN. Por consiguiente, puede que haya un concurso real de delitos (el mencionado art. 504 con el art. 49a). En tal caso —de acuerdo con el art. 11 del código penal— el tribunal condena por un delito en virtud de estos preceptos (§2) e impone la pena en virtud del precepto que prevea la sanción más grave (§ 3); o sea en este caso del concurso, se aplicará el art. 504 c.elec.

## 2. Gestionar patrimonio de partido político infringiendo la ley (art. 49c)

El bien jurídico protegido por el art. 49c consiste asegurar que el patrimonio de partido político se obtenga y se distribuya conforme con la ley<sup>7</sup>.

El tipo objetivo de este delito comprende:

1) destinar el patrimonio de partido político para otros fines que los fines estatutarios o caritativos, ya que según el art. 24 ap. 2 el patrimonio de partido político puede ser destinado sólo para estos dos fines;

2) desarrollar en nombre de partido político la actividad económica, lo que prohíbe el art. 24 ap. 3;

3) entregar al partido político o recibir en nombre de partido político recursos financieros o valores no dinerarios infringiendo el art. 25, según el cual:

a) el partido político puede recibir recursos financieros sólo por ciudadanos polacos que tengan su residencia en el territorio de la República de Polonia, excepto (ap. 1):

- rentas de patrimonio procedente de: 1) intereses devengados de recursos en las cuentas bancarias y depósitos; 2) tráfico de obligaciones de Tesorería de Estado y de bonos del Tesoro; 3) venta de elementos de su patrimonio; 4) actividad propia consistente en: la venta de texto de estatutos o programa de partido, así como de objetos que simbolizan el partido y obras que divulguen objetivos y actividad de partido político; en la prestación a título oneroso de pequeños servicios a favor de terceros utilizando el equipo de oficina (art. 24 ap. 4);
- recursos procedentes de préstamos bancarios obtenidos para fines estatutarios (art. 24 ap. 4);
- subvenciones del presupuesto del Estado, ya que el partido político que: 1) en las elecciones al Congreso, teniendo su propio comité electoral, haya obtenido a nivel nacional al menos 3% de votos válidos para sus listas regionales de candidatos para diputados o 2) en las elecciones al Congreso entró en una coalición electoral, cuyas listas regionales de candidatos para diputados hayan obtenido a nivel nacional al menos 6 % de votos válidos, tiene derecho a recibir durante la legislatura del Congreso una subvención procedente del presupuesto del Estado para actividad estatutaria (art. 28 ap. 1);
- recursos determinados en las leyes relativas a las elecciones al Congreso y Senado de la República de Polonia y elecciones al Parlamento Europea en cuanto a la dotación subjetiva (art. 25 ap. 1 *in fine*).

b) suma total de ingresos de personas físicas a favor de partido político, excepto cuotas de afiliación por el importe que no exceda anualmente el salario mínimo interprofesional, determinado en virtud de la normativa especial, vigente el día anterior al día de ingreso, y de ingresos para el Fondo Electoral de partido político no puede exceder 15 veces el salario mínimo interprofesional, determinado en virtud de la normativa especial, vigente el día anterior al día de ingreso (ap. 4);

c) el pago único de la cantidad que exceda el salario mínimo interprofesional, determinado en virtud de la normativa especial, vigente el día anterior al día de ingreso, puede efectuarse a favor de partido político únicamente mediante cheque para abonar en cuenta, transferencia o tarjeta bancaria (ap.5);

4) realizar actos que disminuyan el valor de obligaciones de partido político por otra persona que ciudadano polaco con residencia en el territorio de la República de Polonia o infrinjan el límite de ingresos.

Se excluye la posibilidad de financiar partidos políticos por personas jurídicas, extranjeros o por ciudadanos polacos que carezcan de la residencia en el territorio de la República de Polonia (art. 25 ap. 1 y 4).

Este delito puede ser cometido por una persona que represente al partido político (art. 49c ap. 1, 2 y 4), excepto cuando el hecho consista en entregar al partido político recursos financieros o valores no dinerarios que puede hacerlo cualquiera (art. 49c punto 3).

Es un delito doloso y puede ser cometido con el dolo directo. Se castiga con la pena de multa de fija única desde 1.000 hasta 100.000 PLN.

### **3. Incumplimiento de la obligación de elaborar y presentar información financiera o inclusión en ella datos falsos (art. 49d)**

El bien jurídico protegido por el art. 49d consiste en asegurar el cumplimiento debido de la obligación de elaborar y presentar información financiera anual relativa a la recepción de subvención y gastos incurridos satisfechos de ella<sup>8</sup>. Este precepto sanciona la infracción de la obligación resultante del art. 34 ap. 1 que consiste en presentar anualmente la información financiera a la Comisión Electoral Estatal sobre: 1) la subvención recibida; 2) gastos incurridos satisfechos de la subvención. La información se presenta junto con el informe de auditor de cuentas a la Comisión Electoral Estatal en el plazo de hasta el 31 de marzo del año siguiente (art. 34 ap. 1 y 2). Dicha información ha de presentarse conforme al modelo determinado en el reglamento del Ministro de Finanzas de 18 de febrero de 2003 sobre la información financiera relativa a la subvención recibida y gastos incurridos satisfechos de ella<sup>9</sup>.

Este delito puede ser cometido por: la persona autorizada a representar el partido político, persona responsable de la contabilidad o auditor de cuentas que prepare el informe. Por consiguiente, es un delito especial (*delictum proprium*). La conducta delictiva que consista en no permitir que se prepare la información puede realizarse mediante la oposición física a la presentación de la información y en tal caso lo puede hacer cualquiera, por lo tanto, en este aspecto será un delito común.

Puede cometerse con dolo directo.

Está castigado con la pena de multa, pena de restricción de libertad o pena de privación de libertad de hasta 2 años.

### **4. Destinar recursos financieros depositados en el Fondo Electoral para fines indebidos (art. 49e)**

El bien jurídico protegido por el art. 49e consiste en asegurar que los recursos financieros depositados en el Fondo Electoral sean destinados para fines señalados por la ley<sup>10</sup>.

La conducta delictiva consiste en destinar recursos financieros depositados en el Fondo Electoral para otros fines que los previstos en art. 35 ap. 1. Conforme con dicho precepto, el partido político crea el Fondo Electoral de carácter permanente con el fin de financiar la participación del partido político en las elecciones al Congreso y al Senado, en las elecciones de Presidente de la República de Polonia, en las elecciones al Parlamento Europeo y en las elecciones a los órganos de autogobierno territorial. Estos gastos pueden ser satisfechos sólo a través del Fondo Electoral desde el día del comienzo de la campaña electoral. Por esta razón, los recursos financieros se destinan a la cuenta bancaria separada, perteneciente al respectivo comité electoral (art. 35 ap. 2).

Este delito puede ser cometido exclusivamente por el apoderado financiero que —de acuerdo con el art. 35a ap. 1— es responsable de las finanzas del Fondo Electoral y las lleva.

Es un delito doloso y puede ser cometido sólo con el dolo directo.

Está castigado con la pena de multa de cuota fija desde 1.000 hasta 100.000 PLN.

### **5. Gastar recursos de partidos políticos para financiar campañas electorales sin intermediación del Fondo Electoral (art. 49f punto 1)**

El bien jurídico protegido por el art. 49f punto 1 consiste en asegurar que los recursos financieros de los partidos políticos se gasten para financiar campañas electorales a través del Fondo Electoral<sup>11</sup>.

La conducta delictiva consiste en gastar recursos de partido político para financiar campaña electoral sin intermediación del Fondo Electoral. El art. 49f punto 1 castiga la infracción del art. 35 ap. 2, que prescribe que los gastos de partido político para financiar la participación de partido político en las elecciones al Congreso y al Senado, en las elecciones de Presidente de la República de Polonia, en las elecciones al Parlamento Europeo y en las elecciones a los órganos de autogobierno territorial han de ser efectuados únicamente a través del Fondo Electoral desde el día del comienzo de la campaña electoral.

Es un delito especial, dado que puede ser cometido únicamente por la persona que de hecho tenga la posibilidad de disponer del patrimonio de partido, o sea, por la persona que esté apoderada a actuar en nombre del partido en asuntos económicos.

Es un delito doloso, cabe sólo dolo directo.

Se castiga con la pena de multa, pena de restricción de libertad o privación de libertad de hasta 2 años.

## 6. Incumplimiento de la obligación de elaborar y presentar informe sobre el Fondo Electoral o inclusión en él datos falsos (art. 49f punto 2)

El bien jurídico protegido por el art. 49f punto 2 es la publicidad de cuentas financieras del Fondo Electoral de partido político y su escrupulosidad<sup>12</sup>.

El tipo objetivo consiste en incumplir o impedir el cumplimiento de la obligación de elaborar y presentar informe sobre el Fondo Electoral o incluir en él datos falsos. Conforme con el art. 38 ap. 1, el partido político presenta a la Comisión Electoral Estatal, no más tarde que hasta el 31 de marzo de cada año, el informe sobre las fuentes de recursos financieros obtenidos, incluyendo préstamos bancarios y sus condiciones y sobre gastos incurridos satisfechos de recursos del Fondo Electoral el año natural anterior. Al informe se adjunta el informe de auditor de cuentas nombrado por la Comisión Electoral Estatal, relativo a los ingresos al Fondo Electoral del partido político. El informe se elabora conforme al modelo previsto en el reglamento del Ministro de Finanzas de 18 de febrero de 2003 sobre el informe relativo a fuentes de recursos financieros<sup>13</sup>.

Este delito puede ser cometido por la persona autorizada a representar el partido político, apoderado financiero del Fondo Electoral, persona responsable de la contabilidad, auditor de cuentas que prepare el informe o miembro de la Comisión Electoral Estatal. El hecho de impedir la elaboración o presentación del informe puede ser resultado de comportamiento de cualquier persona, por lo tanto en este caso sería un delito común.

Puede ser cometido únicamente con el dolo directo.

Se castiga con la pena de multa, pena de restricción de libertad o pena de privación de libertad de hasta 2 años.

### Notas:

1 Dz.U. z 2018 r., poz. 580 ze zm., en adelante los artículos de esta ley se mencionarán sin citar el nombre de la ley.

2 F. Rymarz, *Jawność i kontrola finansowania kampanii wyborczej w wyborach prezydenckich i parlamentarnych w latach 2000 i 2001 (na tle praktyki Państwowej Komisji Wyborczej)*, Przegląd Sejmowy 2002, núm. 6, p. 12.

3 M. Chmaj, *Wolność tworzenia i działania partii politycznych. Studium porównawcze*, Olsztyn 2006, p. 127-128.

4 M. Bojarski [en:] *System Prawa Karnego. Szczególne dziedziny prawa karnego. Prawo karne wojskowe, skarbowe i pozakodeksowe*, M. Bojarski (dir.), t.11, Varsovia 2018, p. 1042.

5 Dz.U. z 2020 r., poz. 1672.

6 Dz.U. z 2020 r., poz. 1319, en adelante "c.elec."

7 M. Bojarski [en:] *System....M. Bojarski (dir.)*, p. 1043.

8 M. Bojarski [en:] *System....M. Bojarski (dir.)*, p. 1044.

9 Dz. U. nr 33, poz. 268.

10 M. Bojarski [en:] *System....M. Bojarski (dir.)*, p. 1044.

11 M. Bojarski [w:] *System....red. M. Bojarski*, s. 1045.

12 M. Bojarski [w:] *System....red. M. Bojarski*, s. 1045.

13 Dz.U. Nr 33, poz. 269.

## Portugal

Frederico de Lacerda da Costa Pinto

*Faculdade de Direito da*

*Universidade Nova de Lisboa*

*(www.novalaw.unl.pt e fcostapinto@novalaw.unl.pt)*

### I. Base legal e modelo de financiamento

1. O sistema constitucional português reconhece desde o início da sua vigência (1976) os partidos políticos como uma parte essencial da arquitetura do Estado de Direito democrático, enquanto mediadores políticos entre os cidadãos e os órgãos do Estado.

Essa essencialidade é assumida quanto ao Parlamento, mas esbate-se quanto às Autarquias Locais e à Presidência da República, cujas eleições admitem candidaturas com origem nos partidos políticos ou fora dos partidos políticos. Por isso mesmo, o tema do financiamento político vai para além do tema do financiamento dos partidos, abrangendo também as campanhas políticas mesmo que estas não estejam ligadas a partidos políticos.

Os partidos políticos têm um enquadramento constitucional no artigo 51.º da lei fundamental (Constituição de 1976). Mas o tema do seu financiamento só foi aditado em 1997, através de um novo número 6 que opera um reenvio nessa matéria para a legislação ordinária. O concreto modelo de financiamento dos partidos políticos não decorre, assim, integralmente da Constituição, tendo o legislador ordinário uma ampla margem de conformação.

Do artigo 51.º, n.º 6, da Constituição decorrem, no entanto, quatro princípios fundamentais: primeiro, a admissibilidade do financiamento público dos partidos políticos; segundo, a liberdade de o legislador estabelecer os concretos requisitos e limites desse financiamento; terceiro a exigência de publicidade do património e

das contas dos partidos. E, finalmente, em quarto lugar, em função da liberdade de conformação do modelo de financiamento, resulta também a possibilidade de existirem fontes privadas de financiamento dos partidos políticos.

2. O modelo de financiamento dos partidos políticos e das campanhas eleitorais encontra-se acolhido e traçado na Lei n.º 19/2003, de 20 de Junho, alterado em 2017 (Lei n.º 4/2017, de 16 de Janeiro) e em 2018 (Lei Orgânica 1/2018, de 19 de Abril, e Rectificação n.º 17/2018, de 18 de Junho).

A citada lei regula o financiamento dos partidos políticos e das campanhas eleitorais, adoptando para o efeito *um modelo misto* que contempla como fontes de financiamentos as receitas próprias e outras provenientes quer de financiamento privado, quer de subvenções públicas (artigo 2.º da Lei n.º 19/2003). Acrescem ainda vários benefícios fiscais e isenção de taxas de justiça e de custas judiciais (artigo 10.º).

3. De acordo com o artigo 3.º da Lei n.º 19/2003, constituem, por exemplo, receitas próprias dos partidos políticos as quotas e outras contribuições dos seus filiados; as contribuições de candidatos e representantes eleitos em listas apresentadas por cada partido ou ligações ou por estes apoiadas; o produto de actividades de angariação de fundos; os rendimentos provenientes do seu património, designadamente arrendamentos, alugueres ou aplicações financeiras; o produto de empréstimos, nos termos das regras gerais da actividade dos mercados financeiros; o produto de heranças ou legados; e os donativos de pessoas singulares. Para além disto, o artigo 4.º e 5.º da citada lei prevê as subvenções públicas aos partidos e às campanhas eleitorais e outras receitas públicas legalmente admissíveis. Deste modo, os partidos políticos, os grupos parlamentares e os deputados únicos têm direito a solicitar ao Presidente da Assembleia da República uma subvenção anual correspondente a 1/135 do valor do Indexante de Apoios Sociais (Lei n.º 53-B/2006, de 29 de Dezembro) por cada voto obtido. E, para além disso, o mesmo podem fazer os partidos que tenham obtido nas eleições parlamentares um mínimo de 50.000 votos, ainda que não tenham obtido representação parlamentar.

4. Para além disto, a lei estabelece condições de legalidade para a obtenção de receitas, enuncia financiamentos proibidos e estabelece limites a despesas. A violação do regime legal pode gerar responsabilidade civil, penal ou contraordenacional, tendo ainda algumas consequências financeiras, nos termos que adiante se referem.

## II. Financiamentos proibidos, limites de despesas e despesas ilícitas

5. A lei enuncia os financiamentos proibidos (artigo 8.º) que, uma vez obtidos, geram responsabilidade criminal (artigo 28.º).

Assim, os partidos estão legalmente proibidos de receber *donativos anónimos* e donativos ou empréstimos de natureza pecuniária ou em espécie *por parte de pessoas colectivas nacionais ou estrangeiras* (sendo admissível contrair empréstimos junto de instituições de crédito e sociedades financeiras em condições legais); é igualmente proibido adquirir bens ou serviços *a preços inferiores* aos praticados no mercado; é ainda proibido receber pagamentos de bens ou serviços por si prestados *a preços manifestamente superiores* ao respectivo valor de mercado; e, finalmente, é proibido receber ou aceitar quaisquer contribuições ou donativos indirectos que se traduzam no *pagamento por terceiros de despesas que aproveitem* aos partidos.

A violação destas proibições gera responsabilidade criminal para pessoas individuais com ligação aos partidos e às campanhas eleitorais (artigo 28.º, n.º 2 a 4). Concretamente: «os dirigentes dos partidos políticos, as pessoas singulares e os administradores de pessoas coletivas que pessoalmente participem na atribuição e obtenção de financiamentos proibidos são punidos com pena de prisão de um a três anos». Por seu turno, «os mandatários financeiros, os candidatos às eleições presidenciais ou os primeiros proponentes de grupos de cidadãos eleitores que não observem na campanha eleitoral os limites estabelecidos no artigo 20.º ou que obtenham para a campanha eleitoral receitas proibidas ou por formas não previstas na presente lei são punidos com pena de prisão de um a três anos». Finalmente, «em iguais penas incorrem os dirigentes de partidos políticos, as pessoas singulares e os administradores de pessoas coletivas que pessoalmente participem nas infrações previstas no número anterior».

As incriminações referidas abrangem não só a obtenção dos *financiamentos proibidos* (artigo 8.º), como também a *violação dos limites máximos de despesas* previstas no artigo 20.º da citada Lei n.º 19/2003. O que significa que a realização de despesas ilícitas gera responsabilidade criminal para as pessoas singulares acima referidas.

6. As incriminações acima referidas estão aparentemente tipificadas como crimes específicos, referindo-se aos dirigentes dos partidos, aos administradores e aos mandatários financeiros. Mas, na realidade, trata-se de crimes comuns, porque preveem igualmente como



autor as pessoas singulares que pessoalmente participem nos factos, o que remete para formas de co-autoria com outra designação. Discutível é a questão de saber se «a participação pessoal» nos factos enunciada nos tipos incriminadores constitui uma forma especial de autoria que afasta as regras gerais ou uma tipificação especial do facto compatível com as demais figuras da comparticipação criminosa. A punição por exemplo, da cumplicidade moral e da instigação podem depender da resposta a este problema, não sendo a lei completamente clara quando ao tem.

7. Os partidos políticos não incorrem em responsabilidade criminal, mas sim em responsabilidade civil e contraordenacional, esta última nos termos previstos nos artigos 29.º a 32.º da Lei 19/2003, que contempla quatro grupos de infracções: responsabilidade por não cumprimento das obrigações impostas ao financiamento; percepção de receitas ilícitas ou realização de despesas ilícitas; não discriminação de receitas e de despesas; e não apresentação tempestiva das contas eleitorais. Estas infracções são objecto de sanções pecuniárias (coimas) e a não apresentação de contas implica a sanção acessória de suspensão da subvenção estatal que esteja a ser recebida (artigo 23.º, n.º 3).

Estas sanções pecuniárias (coimas) são aplicadas em processo de contraordenação e geram responsabilidade não só para os partidos políticos como também para algumas pessoas individuais específicas, como mandatários financeiros, candidatos, dirigentes de partidos políticos e outras pessoas singulares ou colectivas envolvidas nas infracções. O que pode significar em alguns casos a existência de concurso de infracções penais e infracções contraordenacionais pelo mesmo facto, devendo neste caso prevalecer a responsabilidade criminal por força do artigo 19.º do Regime Geral das Contraordenações na falta de norma especial noutro sentido.

Finalmente, a lei prevê ainda formas (discutíveis) de responsabilidade subsidiária pelas contas de campanhas eleitorais (artigo 22.º).

8. Até 2010, o procedimento criminal pelos factos puníveis acima descritos (os que constituem crime) estava condicionado à existência de uma queixa da Entidade das Contas e Financiamento dos Partidos (artigo n.º 5 do artigo 28.º). Os crimes tinham assim uma peculiar natureza semi-pública, pois o início do procedimento criminal estava condicionado a uma participação de uma entidade administrativa, mas não se previa claramente a possibilidade de desistência do procedimento criminal, que em si mesma era muito discutível. O sistema era juridicamente complexo (talvez

até inconstitucional, por derrogar administrativamente as competências do Ministério Público para exercer a acção penal) e politicamente delicado. Em 2010 foi eliminada essa exigência e, por isso, os crimes referidos constituem agora crimes públicos: o início do procedimento criminal não está condicionado por qualquer apresentação de queixa ou participação criminal e não se admite qualquer desistência do mesmo (apenas a sua promoção nos termos legais, o que inclui a possibilidade de arquivamento por falta de indícios ou a suspensão provisória do processo, nos termos gerais previstos nos artigos 277.º e 281.º do Código de Processo Penal).

### III. Fiscalização interna, controlo externo e responsabilidade

9. Os partidos devem ter órgãos de fiscalização e controlo interno das suas contas e das campanhas eleitorais em que participem (artigo 13.º da lei citada). Para além disso, existe um controlo administrativo e sancionatório realizado pela Entidade das Contas e Financiamentos Políticos. Esta entidade administrativa constitui um órgão independente que funciona junto do Tribunal Constitucional, tendo como funções a apreciação e fiscalização das contas dos partidos políticos e das campanhas eleitorais (artigos 24.º a 27.º da Lei n.º 19/2003). Para o efeito, pode realizar inspecções e auditorias às contas dos partidos e às contas das campanhas eleitorais, tendo competência para instruir e decidir os processos de contraordenação por infracções à legislação em causa, aplicando as respeitadas coimas. Desta decisão cabe recurso para o Tribunal Constitucional (artigo 23.º).

10. Este modelo bipartido, com decisão inicial da Entidade das Contas e Financiamentos Políticos e recurso para o Tribunal Constitucional, só foi adoptado em 2018, pois antes disso o Tribunal Constitucional decidia a aplicação de coimas pelas infracções referidas, sem possibilidade de recurso.

Na página do Tribunal Constitucional encontra-se informação relevante sobre as duas entidades e respectivos processos, incluindo os processos decididos até 2018 (cfr. [www.tribunalconstitucional.pt](http://www.tribunalconstitucional.pt))

### IV. Tendências de evolução

11. O sistema sancionatório apresentado não se encontra definitivamente fechado. Independentemente das exigências do Direito Europeu na matéria, julgo que, neste momento, são essencialmente três os aspectos fundamentais que são equacionados e que podem ser revistos numa próxima legislatura: em primeiro lu-

gar, o elenco de financiamentos proibidos e de despesas ilícitas que geram responsabilidade criminal, matéria muito delicada no plano político. Em segundo lugar, a necessidade de actualizar o quadro processual do regime, a delimitação do círculo de responsáveis, o regime do concurso de infracções e a ponderação de sanções acessórias adequadas. Em terceiro lugar, a própria organização do sistema: tem sido questionada publicamente (pelo próprio Presidente do Tribunal Constitucional, Prof. Doutor João Caupers, com toda a razão) o facto de o legislador criar junto deste Tribunal entidades administrativas autónomas com competências no domínio das contas, da transparência e do controlo preventivo da corrupção, com um elenco de competências materiais que revelam mais afinidades com as competências do Tribunal de Contas do que com a actividade central do Tribunal Constitucional.

Com este mapa de problemas temos seguramente aberto o roteiro para um intenso debate político e político legislativo para a próxima legislatura.

## UCRANIA

**Volodymyr Hulkevych**

*Doctor en Derecho*

*Jefe de la Fiscalía ambiental especializada,*

*Fiscalía regional de Ivano-Frankivsk*

I. De acuerdo con el art. 36 de la Constitución de Ucrania de 1996, los ciudadanos de Ucrania tienen derecho a la libertad de asociación en partidos políticos y organizaciones públicas para ejercer y proteger sus derechos y libertades y para satisfacer intereses políticos, económicos, sociales, culturales y de otro tipo, salvo las restricciones establecidas por ley en interés de la seguridad nacional y el orden público, la salud pública o la protección de los derechos y libertades de los demás.

El procedimiento para la formación y funcionamiento de los partidos políticos está determinado por la Ley “Sobre los partidos políticos en Ucrania” (en adelante, LSPPU), adoptada el 05.04.2001. Los artículos de 14 a 17 de la LSPPU regulan las bases y condiciones para que los partidos políticos adquieran fondos y otras propiedades, establecen restricciones a las contribuciones para apoyar a los partidos políticos y la obligación de mantener estados financieros.

En 2019, la LSPPU se complementó con la Sección IV<sup>1</sup> “Financiamiento estatal de los partidos políticos”, cuyas reglas determinan el procedimiento de:

- financiación de las actividades estatutarias de los partidos políticos no relacionadas con su participación en las elecciones de los diputados populares de Ucrania, las elecciones del Presidente de Ucrania y las elecciones locales, incluida la remuneración de los empleados de los órganos estatutarios de un partido político, sus organizaciones locales en la forma prescrita por ley;
- reembolso de los gastos de los partidos políticos relacionados con la financiación de su campaña electoral durante las elecciones ordinarias y extraordinarias de diputados populares de Ucrania.

II. La responsabilidad penal por contravenciones penales relacionados con la financiación ilegal de partidos políticos es un fenómeno relativamente nuevo en la legislación de Ucrania. El Código Penal de Ucrania de 1960, así como el Código Penal de Ucrania de 2001 (en el momento de su adopción) no contenían ningún artículo que estableciera la responsabilidad penal por tales actos.

La Ley № 3504-IV de 23.02.2006 del Código Penal complementó el Art. 159<sup>1</sup> “Violación del procedimiento para financiar la campaña electoral de un candidato, partido político”, que se ubica en la Sección V de la Parte Especial “Contravenciones penales contra los derechos y libertades electorales, laborales y demás personales y libertades del hombre y del ciudadano”. Después de repetidas modificaciones el art. 159<sup>1</sup> del Código Penal se denominó “Violación del procedimiento para la financiación de un partido político, campaña o propaganda electoral o campaña de referéndum”.

Las cuatro partes de este artículo contienen una lista de acciones ilegales típicas, cuya descripción completa es posible bajo la condición de un análisis profundo del contenido del Código Electoral de Ucrania, LSPPU, la Ley “Sobre el referéndum de toda Ucrania”.

De acuerdo con la Parte 1 de este artículo, es una infracción penal proporcionar o presentar información no confiable a sabiendas:

- en el informe del partido político sobre propiedad, ingresos, gastos y pasivos de naturaleza financiera o;
- en el informe financiero sobre el origen, la recepción y uso de los recursos del fondo electoral de un partido político, organización local de un partido político, candidato.

La obligación y el procedimiento para la realización y presentación de estados financieros por parte de un partido político se definen en el art. 17 de LSPPU. La forma y el procedimiento para la presentación de un

informe de un partido político sobre la propiedad, los ingresos, los gastos y las responsabilidades de carácter económico serán aprobados por la Agencia Nacional de Prevención de la Corrupción.

El sujeto de esta infracción penal es, en primer lugar, el líder de un partido político, los administradores de cuentas electorales.

Según la Parte 2 de este artículo, se considera una infracción penal:

1. La contribución intencionada en apoyo de un partido político:

- por una persona que no tiene derecho a hacerlo;
- en nombre de una entidad legal que no tiene derecho a hacerlo.

Según el art. 15 de LSPPU no se admite realizar contribuciones en apoyo de partidos políticos por:

- 1) autoridades públicas y gobiernos locales;
- 2) empresas, instituciones y organizaciones estatales y comunales;
- 3) entidades legales en las que al menos el 10 por ciento del capital autorizado o los derechos de voto pertenecen directa o indirectamente a los gobiernos estatales, locales;
- 4) entidades legales, cuyos beneficiarios finales (controladores) son personas definidas por la Ley de Ucrania “Sobre prevención de la corrupción”;
- 5) estados extranjeros, personas jurídicas extranjeras, personas jurídicas en las que al menos el 10 por ciento del capital autorizado o los derechos de voto pertenecen directa o indirectamente a no residentes, así como las personas jurídicas cuyos beneficiarios finales (controladores) sean extranjeros o apátridas;
- 6) asociaciones públicas no registradas, organizaciones caritativas o religiosas, así como otros partidos políticos;

7) personas físicas que no sean ciudadanos de Ucrania (extranjeros y apátridas), así como personas anónimas o personas bajo seudónimo;

8) ciudadanos de Ucrania que no hayan cumplido los 18 años o que hayan sido declarados incapaces de acuerdo con el procedimiento establecido por la ley;

9) las personas naturales con las que se haya celebrado un contrato para la compra de obras, bienes o servicios para satisfacer las necesidades del estado o comunidad territorial por un monto total de más de cincuenta tamaños del mínimo de subsistencia para las personas en edad laboral, establecido el 1 de enero del año en el que se realiza la aportación, así como por las personas jurídicas con las que se haya celebrado dicho convenio por un monto total de más de cien tamaños o cantia-

dades del mínimo de subsistencia para las personas en edad laboral, establecido el 1 de enero del año en que se realiza la aportación, —durante la vigencia de dicho acuerdo y durante un año después de su terminación.

2. Contribución intencionada a favor de un partido político en gran cantidad:

- por un individuo;
- en nombre de una entidad legal.

La ley estableció que la cantidad total (el monto) de contribución (contribuciones) para apoyar a un partido político de un ciudadano de Ucrania durante un año no puede exceder cuatrocientas veces el salario mínimo establecido al 1 de enero del año en el que se realizaron las contribuciones. Al mismo tiempo, para una persona jurídica, dicho monto (cantidad) de contribución (contribuciones) no puede exceder de ochocientas veces el salario mínimo.

3. Suministro intencional de apoyo financiero (material) para la realización de campañas electorales o campañas de referéndum por:

- una persona física o en nombre de una gran entidad jurídica;
- una persona que no tiene derecho a hacerlo o en nombre de una entidad legal que no tiene derecho a hacerlo.

Las cantidades de apoyo financiero (material) para campaña, propaganda laboral o referéndum están determinadas por el Código Electoral de Ucrania y la Ley “Sobre el referéndum de toda Ucrania” y, en la mayoría de los casos, no puede exceder la contribución máxima al partido durante el año establecido por LSPPU.

Las infracciones penales descritos en los párrafos 2-3 pueden ser cometidos tanto por una entidad general como por una entidad especial.

4. Recepción intencionada de una contribución a favor de un partido político:

- de una persona que no tiene derecho a hacer tal contribución;
- de gran tamaño.

5. Recibo intencional en una gran cantidad:

- de apoyo financiero (material) en la conducción de campañas electorales o campañas de referéndum;
- de una persona que no tiene derecho a proporcionar dicho apoyo financiero (material).

Las infracciones penales enumeradas en los párrafos 4-5 pueden cometerse únicamente por un sujeto especial, en particular, por el jefe de un partido político, el jefe de una organización partidaria local, una persona relacionada con un partido político o su organización

local, un candidato en las elecciones de diputados del pueblo de Ucrania, elecciones presidenciales Ucrania, elecciones locales o un miembro del grupo de iniciativa para el referéndum de toda Ucrania.

Las acciones enumeradas en las Partes 1 y 2 del Artículo 159<sup>1</sup> del Código Penal son punibles con multa de cien a trescientas rentas mínimas no tributables o trabajo correccional hasta por dos años, o restricción de libertad por el mismo término, privación del derecho a ocupar determinados cargos o participar en determinadas actividades durante cinco años.

Las acciones previstas en las partes uno o dos de este artículo, cometidas reiteradamente, también son reconocidas como infracción penal y sancionadas con multa de trescientas a quinientas rentas mínimas no tributables o trabajo correccional hasta por dos años, o restricción de libertad durante el mismo período para ocupar determinados cargos o realizar determinadas actividades durante un período de cinco años.

La Parte 4 reconoce como delito menor las acciones previstas en la Parte 2 de este Artículo, cometidas por conspiración previa por un grupo de personas organizado por un grupo o combinado con la demanda de una contribución o apoyo financiero (material) en campaña electoral o campaña de referéndum. Estas acciones están sancionadas con la restricción de la libertad por un período de cinco años o prisión por el mismo período, con privación del derecho a ocupar determinados cargos o realizar determinadas actividades por un período de cinco años.

Según la nota al art. 159<sup>1</sup> del Código Penal el gran tamaño en este artículo se considera la cantidad de dinero, el valor de la propiedad, beneficios, servicios, préstamos, ventajas, activos intangibles, cualquier otro beneficio de naturaleza intangible o no monetaria, que exceda el monto máximo legal de contribución para apoyar un partido político o la cantidad máxima de apoyo financiero (material) para la implementación de campañas electorales o campañas de referéndum.

Contravenciones penales en virtud del art. 159<sup>1</sup> del Código Penal solo se puede cometer con intención directa. La comisión de estos actos ilícitos de negligencia se reconoce como contravención administrativa en el art. 212<sup>15</sup> del Código de Ucrania sobre contravenciones administrativas.

**III.** A pesar de una importante cantidad de publicaciones en los medios de comunicación sobre violaciones al procedimiento de financiamiento de partidos políticos, los investigadores de la Policía Nacional durante 2018-2020 realizaron una investigación previa al

juicio en solo 33 procesos penales por una contravención penal en virtud del art. 159<sup>1</sup> del CP.

Sin embargo, según el Registro Unificado de Decisiones de los Tribunales, los tribunales dictaron solo una sentencia del delito cometido por la persona en virtud de la Parte 4 de esta disposición del Código Penal.

En particular, el 22.04.2019, el Juzgado de Distrito de Savran de la Región de Odesa declaró culpable de cometer este delito al cajero-operador del departamento del pueblo. Savran del GRU Pivdenny de la Sociedad Anónima el Banco «Privatbank», que el 23 de julio de 2018 en las instalaciones del banco violó intencionalmente los requisitos del párrafo 5 de la Parte 1 del Artículo 15 de LSPPU, según el cual no está permitido hacer contribuciones en apoyo de partidos políticos por personas anónimas; ella ingresó a la cuenta del partido político VO «Batkivshchyna» 2 234 808 hryvnias. La persona condenada, previo acuerdo con personas no identificadas, aceptó de estas personas los fondos especificados y realizó 15 operaciones bancarias para transferir los fondos especificados a la cuenta corriente del partido político Batkivshchyna, supuestamente de 15 determinadas personas que en realidad no lo hubieran hecho.

Dicha persona fue condenada a 1 año de prisión sin privación del derecho a ocupar determinados cargos y quedó en libertad de cumplir condena con un período de prueba de 1 año.

IV. Así, la responsabilidad penal por violar el orden de financiamiento de partidos políticos, campañas de propaganda electorales o campañas de referéndum está diseñada para asegurar la transparencia en el financiamiento de partidos políticos y procesos electorales, la igualdad e independencia de los actores políticos, así como para prevenir diversos abusos de partidos políticos y blanqueo de capitales recibidos ilegalmente.

El reducido número de contravenciones penales detectadas al procedimiento de financiación de un partido político, campañas electorales o campañas de referéndum indica un nivel insuficiente de trabajo de los organismos encargados de hacer cumplir la ley en esta área.

### Bibliografía

1. Naukovo-praktychnyi komentar Kryminalnoho kodeksu Ukrainy. Za redakciieiu Meknyka M.I. ta Khavroniuka M.S. 11-ne vydannia, pereroblene ta dopovnene (en ucraniano) / Commentario científico-práctico del Código Penal de Ucrania. Editado por Melnyk M.I. y Khavroniuk M.I. La edición undécima, revisada y complementada. Kyiv, 2019. Pag. 508-516.



2. Tsurkan M, Zaltsberg Iu., Sheshenia A, Pomaniuk P., Mikhonchuk B. Ohliad sudovoi praktyky u spravakh pro administratyvnu i kryminalnu vidpovidalnist za porushennia pravyl finansuvannia politychnykh partiy ta vyborchykh ahitacyi: posibnyk dla suddiv (en ucraniano) / Revisión judicial en casos administrativos y penales por la violación de financiación de partidos políticos y campañas electorales: guía para jueces. Kyiv, 2021.
3. Zadoya K.P. Porushennia poriadku finansuvannia politychnoi partii, peredybornoï ahitacii, chy ahitacii z vseukrainskoho abo miscevoho referendumu / Commentario científico del artículo 159<sup>1</sup> del Código Penal de Ucrania “Violación del procedimiento de la financiación de un partido político, campaña o propaganda electoral o campaña de referéndum de todo Ucrania o local” (en ucraniano) // Visnyk kryminalnoho sudochynstva / Boletín de proceso penal. № 2/2017. Pag. 215-224.

## Uruguay

Pablo Galain<sup>1</sup> y Renata Scaglione<sup>2</sup>

1. Uruguay es considerado una “democracia plena” y ocupa a nivel mundial el puesto 15 en el índice realizado por “The Economics”<sup>3</sup>, el 22 en cuanto al “rule of law”<sup>4</sup> y el 18 en “libertad de prensa”<sup>5</sup>. La autopercepción de la corrupción de los uruguayos es baja, al punto que ocupa en lugar 21 a nivel mundial según Transparency International<sup>6</sup>. Se puede decir que se trata de un país donde existe un fuerte respeto por las libertades individuales, lo que quedó demostrado durante la pandemia del Covid 19, siendo uno de los pocos Estados de la región que no impuso una reclusión obligatoria<sup>7</sup>, sino que instó al uso de una “libertad responsable”<sup>8</sup>. En lo que respecta a la financiación de los partidos políticos, sin embargo, las cosas no parecen ser tan positivas y pueden quedar cuestiones abiertas en relación al contralor de la forma en que se financian los partidos políticos<sup>9</sup>.

2. Es importante resaltar que en Uruguay no existen tipos penales que prohíban la corrupción entre privados, ni tampoco se exige responsabilidad penal a las personas jurídicas<sup>10</sup>, lo que puede guardar relación con el tema que se aborda y servir como variable explicativa del desconocimiento y desinterés de la prensa y de los ciudadanos en relación a este tema, que aunque parece fundamental para la calidad de la democracia, prácticamente no existe en la agenda política<sup>11</sup>. Ello puede servir para explicar por qué el legislador no ha considerado que la financiación ilegal de los partidos políticos configure conductas de gravedad contra el ordenamiento jurídico que merezcan una reacción penal.

3. A nivel normativo existe una ley sobre Financiamiento de los Partidos Políticos, que regula cómo deben financiarse los partidos y establece sanciones pecuniaras y administrativas para los casos de incumplimiento, sin embargo, no existe tutela penal de un bien jurídico que pueda identificarse digno de protección frente al financiamiento ilícito de los partidos políticos. La ley 18.485 establece límites a las donaciones y determina cómo se deben hacer los aportes al financiamiento de los partidos políticos, ya sean de procedencia estatal o de privados, sin embargo, no establece delitos para cuando estos límites son sobrepasados por los donantes y los beneficiarios.

4. En este informe intentaremos responder a la pregunta: ¿cuáles son los límites tolerados para el financiamiento de los partidos políticos en Uruguay? La ley mencionada establece dos grandes fuentes de financiamiento: el público y el privado.

En lo que refiere al financiamiento público, la norma establece que el Estado hará una contribución para los gastos de la elección nacional que se determina en función de los votos válidos emitidos a favor de las candidaturas a la Presidencia de la República, lo mismo para el caso de los Intendentes (gobierno departamental) y para las elecciones internas de cada partido. Establece, asimismo, que la suma total que corresponda para el caso de los candidatos a la Presidencia de la República se distribuirá entregando el 20% al Candidato, el 40% a los candidatos al Senado y el otro 40% a los candidatos a la Cámara de Representantes. En el caso de las elecciones departamentales, se entregará el 60% al candidato a Intendente y el otro 40% a las listas de las Juntas Departamentales. Finalmente, en lo que refiere a las elecciones internas de cada partido, el 40% será entregado al postulante a candidato a Presidente de la lista; el 40 % a todas las listas de candidatos al órgano nacional y el 20% restante se distribuirá entre todas las listas de candidatos al órgano departamental. A su vez, el Estado realiza una contribución permanente a los Partidos Políticos, lo que podría interpretarse como un aspecto positivo en cuanto a disminuir potenciales financiaciones ilícitas por parte de actores privados.

En lo que hace al financiamiento privado, se establecen varios límites. En primer lugar, hay un monto máximo para donaciones que reciba cada partido y por donante, aumentando el tope de la donación cuando el donante coincida con alguno de los candidatos. Asimismo, se establece que el comité de campaña estará obligado a presentar a la Corte Electoral un presupuesto inicial en donde se detallarán los gastos e ingresos previstos en términos generales, así como los detalles

de las donaciones recibidas. Luego de las elecciones, el mismo comité deberá presentar ante la Corte Electoral una rendición de cuentas definitiva en la que se especificarán los ingresos y egresos de la campaña, así como el origen de los fondos utilizados. Estas rendiciones de cuentas tienen carácter público y pueden ser consultadas por cualquier persona sin limitación alguna. Además, dentro de las funciones de control y correspondiente publicidad, se publica un resumen de cada rendición de cuentas en el Diario Oficial. Cuando los responsables de las campañas políticas omitan el envío de las rendiciones de cuentas que correspondan, se establece una sanción que consiste en una multa por cada día de atraso y hasta que se verifique la entrega. Esta multa y todas las sanciones establecidas en la norma, son aplicadas por la Corte Electoral del Uruguay. Cabe mencionar, que las donaciones deberán quedar registradas en la contabilidad de los partidos políticos, sectores internos o listas de candidatos y en ningún caso podrán deducirse a efectos fiscales. Además, cuando se registre una donación de servicios o materiales, además del nombre del donante, se asentará un valor estimado de los mismos. La ley también sostiene que las donaciones de las personas físicas a los tesoros partidarios o a los sectores internos para el funcionamiento de los mismos tendrán el carácter de descuento legal de sus haberes cuando mediare autorización expresa del mismo.

El artículo 44 de la ley de financiamiento de partidos políticos en Uruguay, resulta importante en la medida que limita de forma expresa a las empresas concesionarias de servicios públicos que mantengan relaciones contractuales con el Estado, formalizadas mediante contratación directa o adjudicación de licitación.

La norma refiere también a prohibiciones respecto de lo que los partidos políticos no pueden aceptar de forma directa ni indirecta, y en este sentido prohíben la aceptación de contribuciones o donaciones anónimas, con excepción de aquéllas que no superen un monto que se considera bajo; contribuciones o donaciones de organizaciones delictivas, contribuciones o donaciones de empresas concesionarias o adjudicatarias de obras públicas, contribuciones o donaciones de asociaciones profesionales, gremiales, sindicales o laborales de cualquier tipo, contribuciones o donaciones de gobiernos, entidades extranjeras o fundaciones, contribuciones o donaciones de personas en situación de subordinación administrativa o relación de dependencia que se realicen por imposición o abuso de su superioridad jerárquica; contribuciones o donaciones provenientes de personas públicas no estatales.

Finalmente, la ley refiere a multas para quienes contravengan los límites allí establecidos, que van desde el doble de la donación recibida de forma ilícita hasta diez veces el monto cuando se trate de situaciones de reiteración.

5. Ahora bien, en el sistema jurídico uruguayo no se ha respondido a la pregunta: ¿Cuál debería ser el bien jurídico protegido en un eventual tipo penal de financiación ilícita de partidos políticos?

A nivel internacional, el problema del bien jurídico protegido es arduamente discutido. De allí surge la visión de unos de que debe ser un asunto del derecho administrativo, y la visión de otros que entienden que el Derecho Penal es la herramienta adecuada de intervención. Para quienes se encuentran en esta segunda perspectiva, el bien jurídico a tutelar radica en el buen funcionamiento del sistema de partidos y del desempeño de las funciones que tienen asignadas. Según Nieto Martín, “la financiación ilegal lesiona bienes jurídicos autónomos merecedores de protección penal tales como la transparencia de la financiación, la igualdad de oportunidades entre las distintas fuerzas políticas y la democracia interna de los partidos”<sup>12</sup>. Por otra parte, hay quienes matizan esta postura afirmando que el financiamiento ilegal de los partidos supondría un peligro en el ejercicio de las funciones de manifestación y de representación popular que los mismos deberían cumplir. En algunos casos, la doctrina internacional va más allá y entiende también que el bien jurídico protegido es la transparencia del sistema político y la existencia de un sistema democrático representativo fundamentado en la existencia de partidos políticos que han de ejercer su función siguiendo las exigencias del principio de igualdad y legalidad. Se ha llegado a entender como bien jurídico a proteger, el propio proceso democrático de un Estado de Derecho, si bien estos son bienes jurídicos muy abstractos que hacen difícil concretar el daño social a la hora de cumplir con el principio de lesividad que legitime la intervención del derecho penal.

Es indudable que la calidad de un régimen democrático guarda estrecha relación con la transparencia en las formas de financiación de los partidos políticos, pues estos son la reserva de la que surgen los funcionarios públicos encargados de las funciones de gobierno y elaboración de las leyes en un sistema republicano. Por ello, tienen que ser muy claras las reglas, límites y condiciones que deciden la forma de interacción entre tales partidos y los actores privados que, merced a sus aportes económicos, puedan incidir injustamente en cuestiones relacionadas con el ejercicio del poder. Por eso, es importante definir con minuciosidad el límite

entre una financiación legal y una ilegal, a efectos de una concisa demarcación del límite entre lo tolerable y el injusto penal. No existiría delito si el sistema autorizara a las empresas y personas privadas a contribuir en las campañas de los partidos políticos por afinidad, pertenencia o mediante exoneraciones tributarias, siempre que no existiese una contraprestación encubierta a futuro en beneficio de estos donantes. Podríamos pensar entonces que la conducta sería delictiva cuando responda a “acuerdos” previos o posteriores entre quien “financia” y quien “es financiado”, así se trate de “devolución de favores” por acuerdos previos (por ejemplo, haber sido beneficiado por determinada adjudicación de obras públicas, etc.) o a cumplir de futuro (por ejemplo, la expectativa de una ley, la adjudicación de una licitación, etc.). En todo caso, es importante que exista una clara demarcación de límites entre las “donaciones” y las “donaciones encubiertas”, aquellas en las que la “liberalidad” del donante encierra un “pactum sceleris”. Por eso, las donaciones deben ser nominativas y el acceso a la información pública un derecho ciudadano que deviene de vital importancia para el contralor permanente del buen funcionamiento del sistema democrático. Y siguiendo esta línea de razonamiento, las empresas concesionarias de obra pública no deberían formar parte de los donantes<sup>13</sup>.

6. Es en este sentido que la financiación ilegal de los partidos políticos es un tema que guarda relación con la calidad de una democracia, y con la relación entre la política y el dinero, porque, en definitiva, se quiere evitar cualquier tipo de relación directa o indirecta con el fenómeno de la corrupción. Ahora bien, estas formas de corrupción tienen lugar en el norte y sur global, y no parece que guarden relación con los índices democráticos o de desarrollo económico. Las formas y manifestaciones de la financiación ilícita de partidos son variadas, tal como se puede apreciar en el caso del Reino Unido donde se denuncia un sistema de “compra de bancadas” por parte de donantes de los partidos, en particular, del Partido Conservador, al punto de que la prensa británica sostiene que es “la única democracia del mundo en la que la pertenencia al parlamento nacional está en venta”<sup>14</sup>.

Para evitar que esa “compra de bancadas” luego se concrete en hechos particulares de beneficio de algunos e indefensión de otros, alterando las reglas del “fair play” de los sistemas económicos, sociales o políticos, es importante que se investigue si existe algún tipo de relación entre los aportes de privados a las campañas electorales y las leyes, decretos, licitaciones públicas adjudicadas y cualquier otro tipo de decisión política

que pueda estar directamente relacionada con aquellos aportes financieros. La posibilidad de encuentros ilícitos entre estas financiaciones a los partidos políticos con la corrupción pública y privada y con otros delitos relacionados con la administración pública es elevada. En una democracia regida por el Estado de Derecho no pueden existir ventajas ilícitas entre los participantes del sistema económico, financiero, político y social, según los aportes a los partidos políticos o a partícipes del mundo de la política partidaria. Aquí es donde parece haber una zona gris en la que el derecho penal podría tener injerencia a efectos de protección de los bienes jurídicos (previa decisión sobre ¿cuáles deberían ser?) o, incluso, de protección del sistema de normas, que el legislador uruguayo (y la academia) aún no han tenido en consideración.

7. Como parece indicar el caso uruguayo, la relación entre los altos índices de democracia, transparencia, Estado de Derecho y libertades no parece tener un correlato en el interés que se otorga en la prevención y represión de la financiación ilegal de partidos políticos.

Sin embargo, en este informe podemos vislumbrar que a la brevedad es un tema que podría ingresar en la agenda política del gobierno uruguayo, si Uruguay persiste en su interés de ingresar como miembro pleno de la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico (OCDE). No debe causar extrañeza si en los próximos meses el parlamento ingresa en una discusión “urgente” sobre la incorporación al sistema penal de la responsabilidad penal de las personas jurídicas, la corrupción entre privados y la financiación ilegal de los partidos políticos. De esta forma, tal como sucede en muchas otras áreas en las que la geopolítica incide en la legislación nacional, pueden esperarse importantes modificaciones en el ordenamiento jurídico penal uruguayo, que obliguen a los penalistas y a los funcionarios de la administración de justicia a ponerse a pensar sobre las consecuencias teóricas y prácticas relacionadas con nuevos tipos penales, otras formas de imputación y los empíricamente indemostrables fines de la pena.

#### Notas:

1 Investigador y Docente de la Universidad Andrés Bello, Santiago, Chile. Director del Observatorio Latinoamericano para la Política Criminal y las Reformas Penales (OLAP).

2 Abogada, Universidad de la República, Uruguay. Investigadora de OLAP.

3 Democracy Index, The Economist, 2020. <https://www.eiu.com/n/campaigns/democracy-index-2020-download-success>.

4 World Justice Project, 2020. <https://worldjusticeproject.org/sites/default/files/documents/WJP-Global-ROLI-Spanish.pdf>.

5 World Press Freedom Index, 2021. <https://rsf.org/en/ranking/2021>.

6 <https://www.transparency.org/en/cpi/2020/index/ury>.

7 [https://blog-dialogoafondo.imf.org/?page\\_id=13879](https://blog-dialogoafondo.imf.org/?page_id=13879).

8 <https://agendapublica.es/uruguay-el-gobierno-pide-libertad-responsable/>.

9 <https://ps.org.uy/un-apunte-sobre-financiamiento-de-partidos-politicos/>.

10 Galain Palermo, Pablo, "Uruguay", "Uruguay", en: Olásolo, Héctor/Buitrago, Esperanza/Mané, Carmen/Sánchez, Andrés (Coords.), Respuestas nacionales e internacionales al fenómeno de la corrupción. Particular atención al ámbito iberoamericano, Tirant lo Blanch, Valencia, 2021, pp. 383-442.

11 Rial, Juan, "Análisis comparativo sobre financiamiento de campañas y partidos políticos: Uruguay", <https://pdba.georgetown.edu/Parties/Uruguay/Leyes/analisiscomparativo.pdf>, visitado el 12.11.2021.

12 Nieto Martín, Adán, "Financiación Ilegal de Partidos Políticos (arts. 10-13)", Fraude y corrupción en el Derecho penal económico europeo. Eurodelitos de corrupción y fraude, Ed. Universidad de Castilla-La Mancha, 2006, p. 123.

13 "Cabildo Abierto recibió donación ilegal en campaña", <https://ladiaria.com.uy/politica/articulo/2020/5/cabildo-abierto-recibio-donacion-ilegal-en-campana/>, visitado el 12.11.2021.

14 Traducción propia. [https://www.theguardian.com/commentisfree/2021/nov/11/britain-corruption-house-of-lords-peerages-tory-donors?CMP=Share\\_iOSApp\\_Other](https://www.theguardian.com/commentisfree/2021/nov/11/britain-corruption-house-of-lords-peerages-tory-donors?CMP=Share_iOSApp_Other), visitado el 12.11.2021.

## VENEZUELA

### Jesús Enrique Rincón Rincón

*Doctor en Derecho, Juez Penal (jubilado)*

*Profesor de Pre y Postgrado de Derecho Penal y Procesal Penal*

*Presidente de la Academia de Ciencias Jurídicas del Estado Zulia*

### Introducción

Hasta la toma del poder por parte del chavismo en 1999, el financiamiento de una parte de los gastos de los partidos políticos en Venezuela, era normal, tal y como ocurre en la mayoría de los países democráticos y civilizados del mundo. Sin embargo, a partir de la aprobación de la actual Constitución Nacional, en diciembre de ese mismo año 1999, Venezuela pasó a ser un caso excepcional en Latinoamérica, ya que es el único país de la región que expresamente prohíbe el financiamiento con fondos públicos de los partidos políticos.

El artículo 67 de la Constitución Nacional de 1999<sup>1</sup>, establece textualmente lo siguiente:

*"Artículo 67. Todos los ciudadanos y ciudadanas tienen el derecho de asociarse con fines políticos, mediante métodos democráticos de organización, funcionamiento y dirección. Sus organismos de dirección y sus candidatos o candidatas a car-*

*gos de elección popular serán seleccionados o seleccionadas en elecciones internas con la participación de sus integrantes.*

**No se permitirá el financiamiento de las asociaciones con fines políticos con fondos provenientes del Estado.**

*La ley regulará lo concerniente al financiamiento y a las contribuciones privadas de las organizaciones con fines políticos, y los mecanismos de control que aseguren la pulcritud en el origen y manejo de las mismas. Así mismo regulará las campañas políticas y electorales, su duración y límites de gastos propendiendo a su democratización.*

*Los ciudadanos y ciudadanas, por iniciativa propia, y las asociaciones con fines políticos, tienen derecho a concurrir a los procesos electorales postulando candidatos o candidatas. El financiamiento de la propaganda política y de las campañas electorales será regulado por la ley. Las direcciones de las asociaciones con fines políticos no podrán contratar con entidades del sector público"* (negritas y subrayado agregados).

De tal manera que dicha norma constitucional, expresamente colocada por el oficialismo en 1999, para controlar y limitar el financiamiento de los partidos políticos opositores, establece expresamente las siguientes limitaciones:

1. Que "**No se permitirá el financiamiento de las asociaciones con fines políticos con fondos provenientes del Estado**". Lo que constituye una prohibición total de recibir algún financiamiento del Estado, por lo cual los partidos políticos sólo podrán recibir contribuciones privadas.

2. Que "**La ley regulará lo concerniente al financiamiento y a las contribuciones privadas de las organizaciones con fines políticos, y los mecanismos de control que aseguren la pulcritud en el origen y manejo de las mismas**". Que los ingresos y las contribuciones privadas de los partidos políticos estarán muy reguladas y controladas.

3. Que "**El financiamiento de la propaganda política y de las campañas electorales será regulado por la ley**" y para ello se establecerán "**límites de gastos**" a los partidos políticos. Por lo que la regulación y control de las finanzas de las agrupaciones políticas, no sólo será con respecto a los ingresos, sino también en relación con los gastos.

Aunque en teoría, esas limitaciones son generales, para todos los partidos políticos, tanto opositores como oficialistas, ha sido y es una práctica común, desde que se promulgó la Constitución vigente en diciembre de 1999, hace ya 22 años, que sólo aplica y muy fèrreamente por cierto, con respecto a los partidos de la oposición, porque los oficialistas reciben descarada y abiertamente, recursos del Estado, tanto directamente, como a través de espacios en la vasta red de televisiones, radios, periódicos y diarios, y otros medios de comunicación pertenecientes al Estado o a aliados de



éste. Además de que basta con ir a cualquier oficina de algún organismo público, para encontrar publicidad y propaganda a favor de gobierno, incluso hasta de ciertos gobiernos extranjeros, con quienes el chavismo tiene afinidad ideológica y/o política, como Cuba, Irán, China, Rusia, etc.

La prohibición del artículo 67 constitucional, a primera vista pareciera sana y conveniente, por lo que mucha gente la apoya, cuestionando el por qué el Estado debería de aportar o contribuir con una parte de los gastos o finanzas de los partidos políticos, cuando lo que consideran lógico, es que los fondos públicos sean utilizados para el bienestar y desarrollo de obras y servicios para la población en general. En esa idea ha contribuido la mala imagen que actualmente tienen los partidos políticos, por los escándalos que ha habido sobre sus finanzas y el mal manejo de esos recursos, ya que muchos han sido utilizados para beneficios personales, constituyendo actos de corrupción. No obstante ello, no sólo no se debe generalizar, sino que adicionalmente el sistema de partidos políticos es el que más garantiza la existencia, fortaleza y permanencia de la democracia, razón por la cual los partidos cumplen con una función social y pública de primera importancia, y deben ser respaldados y protegidos por el Estado, así como supervisados para evitar que se desvíen de los principios y valores éticos, morales y democráticos, que deben regirlos, no sólo con respecto al origen de su financiamiento y a la transparencia de los gastos, sino también en relación a su funcionamiento, de manera que se respete y practique la democracia interna, en la escogencia de sus candidatos y de sus autoridades, y no se conviertan en una autocracia o en una organización totalitaria, donde un pequeño grupo se adueña y eterniza en el poder, tomando unilateralmente todas las decisiones y controlando la estructura partidista, sin consultar con sus miembros o militantes.

Eso es lo que ha estado sucediendo en Venezuela desde hace más de 20 años, donde el presidente de la república es al mismo tiempo el jefe o líder del partido de gobierno, contrario a lo que sucedía con los anteriores gobiernos realmente democráticos, durante el período de 1958 a 1998, que inmediatamente que eran elegidos presidentes, se desligaban de su partido. Por esa confusión y mezcolanza de funciones, actualmente el Estado venezolano de forma abierta y descarada, apoya financieramente y a través de los numerosos medios de comunicación que controla, que son más del 90 % de los existentes, luego de hacer quebrar, desaparecer, cerrar y expropiar los demás, al partido de gobierno, el Partido Socialista Unido de Venezuela (PSUV). Por

ello los únicos beneficiados con la estricta aplicación del artículo 67 constitucional, son el partido oficial y las demás asociaciones políticas aliadas y afectas al régimen chavista, a las cuales les sobran los recursos, ya que utilizan todo el aparataje gubernamental, todo el tiempo, no sólo en las campañas electorales.

#### EXCEPCIONES A LA PROHIBICIÓN DEL FINANCIAMIENTO ESTATAL

No obstante lo anteriormente expresado, sobre la prohibición constitucional del artículo 67, el numeral 13 del artículo 75 de la Ley Orgánica de Procesos Electorales del 12-8-2009<sup>2</sup>, con respecto a la Propaganda Electoral no permitida, menciona a aquella que *“sea financiada con fondos públicos distintos a los previsto en estas normas”* y en el artículo 78 eiusdem, titulado *“Financiamiento”*, establece que *“El Consejo Nacional Electoral podrá financiar, parcial o íntegramente, la difusión de propaganda electoral en los medios de comunicación de radio, televisión o impresos, de conformidad con las normativas que establezca al efecto”*. Esas dos disposiciones de dicha ley, que difieren y hasta podría decirse, contrarían el artículo 67 del texto constitucional, permitirían, al menos en teoría, el financiamiento con fondos públicos, de parte de la propaganda electoral de los partidos políticos. Igualmente, cuando le ha convenido, el régimen ha mitigado un poco esta prohibición, utilizando una sentencia del tsj de junio de 2008 en ese sentido.

#### MEDIOS DE COMUNICACIÓN AL SERVICIO DEL ESTADO Y DEL PARTIDO OFICIALISTA (PSUV)

El régimen venezolano controla más del 90 por ciento de los medios audiovisuales, radiofónicos y periódicos que aún sobreviven en Venezuela. “El Nacional” era el único diario realmente independiente con tirada o tiraje nacional, que se mantenía circulando y ahora no sólo circula únicamente de forma digital, sino que su sede ha sido embargada por el número dos del chavismo, luego de un cuestionado litigio por supuestos daños morales. Dicho control lo ejerce el régimen a través del sistema Bolivariano de Comunicación e Información (SIBCI).

El Sistema Bolivariano de Comunicación e Información (SiBCI), es un conglomerado de medios estatales, bajo el cual se organiza la gestión de los servicios públicos de radio, televisión, rotativos y multimedia, adscritos al Ministerio del Poder Popular para la Comunicación y la Información en Venezuela. La Televisión Digital Abierta (TDA)<sup>3</sup> en Venezuela cuenta con 25 canales disponibles, de los cuales sólo 3 son realmente

privados: Venevisión, Televen y Meridiano TV (canal de eventos deportivos), y éstos, de todas maneras, se encuentran auto-censurados, para evitar que les pase lo que le sucedió a Radio Caracas Televisión (RCTV)<sup>4</sup>, el canal de televisión que fue cerrado por Chávez en 2007, molesto por las críticas a su gobierno. Los demás canales de televisión abierta, directa o indirectamente son del régimen o de aliados o testaferros del mismo.

Entre los principales medios de comunicación del Estado se encuentran los siguientes: la Agencia Venezolana de Noticias, Ciudad Caracas, Ciudad VLC, Correo del Orinoco, Venezolana de Televisión, TVes, Ávila TV, ViVe 123TV, Telesur, ANTV, ConCiencia TV, TVFANB, Alba TV, PDVSA TV, Corazón Llanero, Colombeia TV, Alba Ciudad 96.3 FM, Radio Nacional de Venezuela, YVKE Mundial, Ciudad VLC Radio 89.9FM y La Radio del Sur. En relación con la prensa escrita, el régimen posee 9 periódicos. Por otra parte, tanto el canal de televisión Globovisión, como los diarios de circulación nacional El Universal y Últimas Noticias, fueron adquiridos por afectos al régimen. Otros diarios como *Ve*, desde su fundación en 2003, por su ideología socialista, son afectos al régimen chavista. Así que es evidente el amplio dominio y la hegemonía que ejerce el régimen sobre los medios de comunicación en Venezuela, que supera el 90 %.

### ¿EXISTE LIBERTAD DE EXPRESIÓN EN VENEZUELA?

En los últimos 10 años, los ataques al periodismo en Venezuela se han intensificado, 110 medios de comunicación han desaparecido. De ellos 41 son diarios y periódicos, que han dejado de circular, especialmente por la falta de papel, cuya importación, comercialización, distribución y venta controla totalmente el régimen, y lo hace a su antojo. Utilizando el monopolio del papel, para asfixiar a los medios impresos no afectos al gobierno. Según el Instituto de Prensa y Sociedad (Ipys), ya solo circulan 20 periódicos en Venezuela, algunos solo de lunes a viernes, o cada dos días, o cuando pueden conseguir combustible para hacer una tirada y distribuirla. También informa el Ipys, que hay 10 Estados del país, de los 24 que existen, donde ya no circula ningún periódico. También han cerrado 65 emisoras de radio y 8 televisoras en los últimos años.

Por otro lado, la persecución política a reporteros y periodistas ha sido bestial, así como la censura, por lo que muchos de ellos han tenido que emigrar del país, exiliarse o pasar anticipadamente al mundo digital, al que muy pocos venezolanos tiene acceso. Como consecuencia de ello, el país se encuentra desinformado, y

por la gran cantidad de problemas de la vida diaria que tienen que afrontar los venezolanos: cortes de electricidad, escasez de agua, de gasolina y gasoil, alto costo de los alimentos y medicinas, desaparición del transporte público, salarios miserables, colapso del sistema de salud, etc., pues sólo luchan y se preocupan por sobrevivir, que es exactamente lo que pretende el régimen, y, lamentablemente, lo ha conseguido.

Podemos por lo tanto concluir, que ya no existe la libertad de expresión en Venezuela, especialmente desde que el régimen cerró el canal de televisión RCTV en 2007 y ahora se adueñó del Diario El Nacional, ya que ha promulgado “leyes” en forma irregular, como la del odio<sup>5</sup>, que sólo tienen como objetivo el “legalizar” las persecuciones políticas y las detenciones ilegales y arbitrarias, al tratar de convertir las justificadas críticas al régimen en delitos inventados e inexistentes, con la excusa de que constituyen supuestas “instigaciones al odio”. También el régimen se ha puesto a encarcelar a tuiteros, simplemente por opinar distinto o criticar al régimen, ha realizado bloqueos de portales de noticias, por informar sobre las protestas, sacó de la parrilla o programación de canales de Directv a varios canales informativos, como CNN<sup>6</sup> en español, BBC en español, NTN 24<sup>7</sup> y Caracol TV, ha utilizado a Conatel<sup>8</sup> como instrumento de presión gubernamental, ha comprado cadenas de medios para cambiar su línea editorial y hacerla afín al régimen, ha presionado y puesto obstáculos para que desaparezca la cobertura en vivo de las noticias y para que los medios privados se autocensuren, so pena de cierres de los mismos y de impedir se financien con publicidad.

### EL CONSEJO NACIONAL ELECTORAL (CNE)

Por disposición Constitucional, el organismo que organiza y dirige las elecciones en Venezuela, es el Consejo Nacional Electoral (CNE), que es uno de los 5 poderes nacionales y tiene carácter permanente. De conformidad con el artículo 294 de la Constitución Nacional de 1999, debería regirse “*por los principios de independencia orgánica, autonomía funcional y presupuestaria, despartidización de los organismos electorales, imparcialidad y participación ciudadana; descentralización de la administración electoral, transparencia y celeridad del acto de votación y escrutinios*”. Cuestión que, por supuesto, no se cumple en absoluto, sino todo lo contrario, el CNE es un simple apéndice del régimen chavista y del PSUV, y sigue todos los lineamientos del gobierno y del partido oficialista.

Según el artículo 296 Constitucional, la Directiva del CNE “*estará integrado por cinco personas no vinculadas a organizaciones con fines políticos*”. Eso también es pura teoría, o más bien, fantasía, sus 5 Rectores son reconocidos militantes y dirigentes de partidos políticos. En este momento son 3 del PSUV y 2 supuestamente de partidos opositores, o que se hacen pasar como tales, aceptados por el régimen. De acuerdo a dicho artículo 296, “*tres de ellos serán postulados por la sociedad civil, uno por las facultades de ciencias jurídicas y políticas de las universidades nacionales y uno el Poder Ciudadano*”. La realidad es otra muy distinta, tanto el “Comité” que los postuló, como la “asamblea nacional” que los nombró, están sumamente cuestionados, por considerarse que dicha “asamblea” es un organismo ilegítimo, producto de un fraude electoral perpetrado el 6-12-2020, en unas “elecciones parlamentarias” amañadas, no reconocidas ni nacional ni internacionalmente, por las principales democracias del mundo.

Esa misma disposición (del artículo 296) también establece, que “*Los integrantes del Consejo Nacional Electoral durarán siete años en sus funciones y serán elegidos por separado: los tres postulados por la sociedad civil al inicio de cada período de la Asamblea Nacional, y los otros dos a la mitad del mismo*”. Lo cual tampoco se ha cumplido, ya que todos los Rectores fueron designados por la irrita “asamblea nacional”, en un sólo bloque, en mayo de 2021, teniendo mayoría el régimen en la Directiva y hegemonía en el resto.

#### LAS LEYES ELECTORALES

Además de las normas constitucionales, las principales disposiciones por las cuales se rigen, o deberían al menos regirse, los organismos electorales y los partidos políticos en Venezuela, son las contenidas en las siguientes leyes: la “Ley de Partidos Políticos, Reuniones Públicas y Manifestaciones”, publicada en la Gaceta Oficial No. 6.013 Extraordinario, del 23 de diciembre de 2010; la “Ley Orgánica del Poder Electoral”, publicada en la Gaceta Oficial No. 37.573 del 19 de noviembre de 2002, que regula la organización y el funcionamiento del Poder Electoral, como una rama autónoma del Poder Público; y la “Ley Orgánica de Procesos Electorales” (LOPRE), publicada en Gaceta Oficial No. 5.928 Extraordinaria, del 12 de agosto de 2009.

Esta última Ley derogó expresamente el Estatuto Electoral del Poder Público, decretado el 30-1-2000 por la Asamblea Nacional Constituyente, electa mediante Referendo aprobado del 25-4-1999 y publicada en Gaceta Oficial No. 36.884, de fecha 3-2-2000 (a pesar de provenir directamente del Poder Constituyente Origi-

nario). También derogó la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política, publicada en Gaceta Oficial Extraordinaria No. 5233, de fecha 28-5-1998. Adicionalmente, en la Disposición Derogatoria Segunda, se agregó la consabida coletilla: “*Quedan derogadas todas aquellas leyes que colidan con la presente Ley*”.

Por otra parte, el Consejo Nacional Electoral dictó el 18-1-2013, el “Reglamento General de la Ley Orgánica de Procesos Electorales”, mediante Resolución No. 130118-0005, que desarrolla las disposiciones de la mencionada ley. Todas normas muy garantistas, pero que aplicadas de una manera hegemónica y parcializada, como lo hace el régimen, convierten cualquier elección en una farsa.

#### FINANCIAMIENTO ILEGAL DE ALGUNOS PARTIDOS POLÍTICOS EN VENEZUELA. CASO ODEBRECHT

El sistema de partidos políticos se encuentra en crisis desde hace mucho tiempo, no sólo en Venezuela, sino a nivel mundial, ya que, entre otras cosas, algunos han sido utilizados como especie de franquicias o de empresas, manejándolos una camarilla a su antojo, sin democracia interna, aprovechándose de las finanzas que reciben esos partidos para enriquecerse, bien sea apropiándose de ellas, o mediante comisiones, coimas o negocios con el poder económico o político. Son muchos los escándalos que se han hecho público en relación con eso, como el caso de los sobornos de la empresa constructora brasileña Odebrecht, a dirigentes políticos venezolanos, especialmente del partido oficial de gobierno (PSUV), disfrazados como contribuciones en campañas electorales, o por supuestas obras públicas que nunca se realizaron.

Según el Departamento de Justicia de los Estados Unidos, Venezuela fue el país que más recibió sobornos y contribuciones electorales de la empresa Odebrecht, la cual hasta creó una denominada “Caja B”, a la cual le asignó el nombre de “Sector de Relaciones Estratégicas”, para tratar de esconder esas coimas, que en el caso de Venezuela alcanzaron a unos 98 millones de dólares. Lógicamente, el monto de los sobornos dependió de la influencia y el poder de cada partido, así como de la relevancia del dirigente beneficiado.

#### REVELACIONES DEL GENERAL (r) HUGO CARVAJAL, SOBRE FINANCIAMIENTOS ILEGALES DE PARTIDOS POLITICOS DE IZQUIERDA POR PARTE DE VENEZUELA

El ex jefe de la Dirección de Inteligencia y Contrainteligencia Militar de Venezuela, tanto de Chávez como

de Maduro, Mayor General retirado Hugo Carvajal Barrios, actualmente detenido en España y a punto de ser extraditado a USA, reveló el 20-9-2021, ante el Juez de la Audiencia Nacional de España, Manuel García-Castellón, que durante al menos 15 años, el gobierno venezolano estuvo financiando ilegalmente a dirigentes y movimientos de izquierda a nivel mundial, señalando expresamente a los siguientes:

Néstor Kirchner de Argentina, Evo Morales de Bolivia, Lula Da Silva de Brasil, Fernando Lugo de Paraguay, Ollanta Humala de Perú, Manuel Zelaya de Honduras, Gustavo Petro de Colombia, Movimiento Cinco Estrellas de Italia y el partido Podemos de España<sup>9</sup>. También señala el General Carvajal, que el ex presidente español José Luis Rodríguez Zapatero, es el propietario de una mina de oro en Venezuela, que le habría sido regalada por el régimen de Maduro.

### REVELACIONES DEL GENERAL (r) HUGO CARVAJAL SOBRE SUPUESTOS FRAUDES ELECTORALES EN VENEZUELA

Igualmente el ex jefe de la Inteligencia venezolana, ha denunciado la supuesta manipulación de las elecciones venezolanas, señalando específicamente al funcionario Carlos Quintero Cuevas, quien desde el año 2002 trabajaba en el Departamento de Informática de la Dirección de Inteligencia Militar, que el General Carvajal dirigía y que actualmente forma parte de la Junta Nacional Electoral. Según afirma el General Carvajal, Quintero le manifestó en 2017, que él podía alterar los resultados electorales a su conveniencia. Indicando también el ex jefe de Inteligencia, que todas las elecciones presidenciales desde el año 2004 hasta la fecha, han sido fraudulentas, manifestando que Hugo Chávez no le ganó a Manuel Rosales en diciembre del 2006, ni a Henrique Capriles en octubre del 2012, que tampoco Nicolás Maduro le ganó a Capriles en abril de 2013 y ni hablar de las últimas “elecciones” presidenciales de mayo de 2018, que asegura fueron un total fraude, afirmando tener las pruebas de ello (copias de las Actas de Votación). En caso de que esas denuncias sean ciertas y pueda demostrarlas, eso definitivamente ilegitimaría todos esos comicios.

### NECESIDAD E IMPORTANCIA DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS PARA LA DEMOCRACIA DE CUAQUIER PAÍS

Para el funcionamiento del sistema democrático de cualquier país, es fundamental, absolutamente necesario, la existencia y el buen funcionamiento de los partidos políticos, y, lógicamente, una parte muy importante

del mantenimiento y desarrollo de estos, evidentemente que depende de su financiamiento, de los recursos de que disponga, para poder realizar las actividades cotidianas y de proselitismo, que esas agrupaciones emprenden, como seminarios, conferencias, foros, ruedas de prensa, caminatas, muy especialmente durante las campañas electorales, donde los gastos aumentan vertiginosamente.

El asunto del control y conocimiento de los fondos que reciban los partidos políticos, sean estos públicos o privados, es también relevante, ya que es necesario y conveniente evitar que provengan de actividades ilícitas, como el narcotráfico, blanqueo de capitales, la corrupción, etc. Por ello, podríamos resumir que el asunto del financiamiento de los partidos políticos se centra fundamentalmente en los siguientes aspectos: su origen, su fuente, así como su destino y pulcro manejo. Los partidos políticos pueden conseguir recursos, a través de tres fuentes de financiamiento: de fondos privados, de fondos públicos y de fondos mixtos. En mi opinión todos pueden ser aceptables y legítimos, siempre que se conozcan y sean auditables.

Es evidente que la base de la democracia es el régimen de partidos, razón por la cual los países democráticos tienen mucho interés en que los partidos políticos se establezcan, se desarrollen democráticamente y cumplan con sus funciones en pro de fortalecer el sistema republicano. Es por lo tanto conveniente que reciban algún financiamiento del Estado, así como de los particulares que deseen contribuir financieramente con ellos, pero sin que esos aportes vayan a crear ataduras, dependencias, retribuciones o compromisos indebidos.

Considero que es conveniente que los partidos políticos reciban ciertos y limitados fondos por parte del Estado, pues es evidente que las actividades que realizan son de interés público. Ahora bien, es necesario también que el manejo de esos fondos públicos, al igual que los recursos privados que reciban los partidos políticos, sean fiscalizados, supervisados y controlados por alguna entidad u organismo, reamente serio e independiente, gubernamental o no, que verifique el buen uso de esos recursos, ya que el financiamiento de los partidos políticos y la utilización de esos fondos, también es de interés público.

### Conclusiones

La situación de inestabilidad política, económica y social de Venezuela es sumamente grave y tiende a ser cada día más profunda, por el empeño del régimen que ilegítimamente la gobierna, de acaparar todos los po-



deres públicos e imponer su férrea y única voluntad, contra el anhelo democrático de más del 80 % de la población. Por ello, aunque el asunto del financiamiento de los partidos políticos es muy importante, lo es aún más el que sus instituciones, especialmente las electorales, sean realmente independientes y autónomas, lo que no ocurre desde hace muchos años.

La otrora rica y próspera Venezuela del siglo XX, uno de los más importantes países productores de petróleo del mundo, ha dado paso a la nación más pobre y miserable de las Américas, ocupando el último puesto, el que anteriormente tenía Haití. El Informe del Fondo Monetario Internacional (FMI), sobre las *“Perspectivas de la Economía Mundial”* en el año 2021, indica que el ingreso per cápita de Venezuela, es decir, que parte del pastel de la riqueza (o de la pobreza) le corresponde a cada habitante de un país, es de apenas 1.541 dólares americanos. Desde que Maduro heredó en 2013 el gobierno a la muerte de Chávez, todo ha ido cuesta abajo y, según ese Informe del FMI, **“Venezuela tiene uno de los peores resultados económicos en todo el planeta. La caída acumulada de su PIB no tiene comparación en el mundo con la de ninguna nación en tiempo de paz o de guerra”**.

En 2020 la caída del PIB fue del 30 %, este año 2021 ha sido de otro 10 % y para el 2022 se prevé que la baja sea de otro 5 % adicional. Venezuela será el único país que no crecerá en toda la región. Por otra parte, la inflación fue de 2.355 % en 2020 y de 5.500 % en 2021, por lo cual las cosas están un 55 % más caras que en el 2020. Se espera que los precios aumenten otro 50 % en el 2022. El salario mínimo **mensual** no llega actualmente ni a 3 dólares americanos, el desempleo es de 58 %, la gasolina y el gasoil escasean y en muchas regiones hay que pagar el litro a un dólar y medio (\$ 1,5), los cortes y racionamiento de la electricidad son muy frecuentes, no llega el agua con regularidad y cuando llega es puro barro, prácticamente no existe ya el transporte público y el privado es sumamente costoso. Toda esa situación de deterioro económico y social, ya francamente intolerable, es la causa principal por la cual casi 6 millones de venezolanos han huido del país y siguen escapando diariamente, por miles.

De acuerdo con un estudio realizado por la Universidad Católica Andrés Bello (UCAB)<sup>10</sup>, cuyos resultados fueron presentados el 10-11-2021, “cerca de 1,2 millones de niños y adolescentes de Venezuela, abandonaron los estudios en los últimos tres años”, es decir, que hay un 15 % menos de los alumnos que asistían a clases en el año 2018. En cuanto a los profesores, de 700 mil que habían en 2018, ahora sólo se reportaron 166 mil

profesores, es decir, un 25 % menos. Según ese estudio, las causas más comunes de la deserción escolar, de los alumnos que no han huido del país en los últimos 3 años, son las siguientes: la falta de comida en el hogar (78,3), falta de servicios básicos, (56,7 %), no poder costear los implementos (55,5 %), razones de salud (44,4 %), porque debe ayudar en tareas del hogar (43,7 %), porque el alumno no quiere seguir estudiando (43,5 %), porque no considera importante estudiar (38,7 %) y por el costo del transporte (25,9 %). Algo jamás visto en Venezuela.

En el plano político y electoral, el asfixiante ventajismo utilizado por el régimen, a través del descarado y desmedido empleo de todos los ingentes recursos del Estado venezolano, incluyendo el amedrentamiento a través del uso de la fuerza y la violencia, mediante el empleo de los organismos policiales y militares, e incluso de milicias y grupos irregulares armados, denominados “colectivos”, hace que, además de la precaria situación económica, muy pocas personas o entidades deseen contribuir con algún partido opositor al gobierno, ya que están conscientes de las consecuencias de todo tipo que ello podría acarrearles.

Es evidente que el hecho cierto y comprobado, que en Venezuela no existe separación de los poderes, ni estado de derecho, y que el Estado viola flagrantemente los derechos humanos, así como que comete los más graves delitos de lesa humanidad, situación que ha sido verificada y constatada, en diversos Informes de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas y de otros organismos, así como en la existencia de gran cantidad de presos políticos, hasta el punto que hace apenas unas semanas el Fiscal de la Corte Penal Internacional (CPI), Karim Khan, decidió dar por finalizada la fase preliminar y abrir una investigación formal contra el Estado venezolano, por considerar que está demostrada la perpetración de delitos previstos en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional y lo que falta por determinar es quienes son los responsables de los mismos.

Por todo lo expuesto, y a pesar de la gran cantidad de “elecciones” que se han realizado en Venezuela desde 1999, la realidad es que no vivimos en una verdadera democracia, sino que estamos bajo una dictadura similar a la cubana y a la nicaraguense. Y aunque en apenas unos días se va a efectuar otro comicio, esta vez las llamadas “elecciones regionales”, lo cierto es que va a ser otro “circo electoral”, donde el régimen volverá a cometer fraude, tal y como lo ha estado haciendo desde el año 2004. Por ello, hasta que Venezuela no recupere algún día la democracia y contemos con un

verdaderamente independiente e imparcial organismo electoral, no se podrá regularizar lo concerniente al financiamiento de los partidos políticos.

### Notas:

- 1 Gaceta Oficial No. 5.453 del 24-3-2000
- 2 "Ley Orgánica de Procesos Electorales", publicada en Gaceta Oficial No. 5.928 Extraordinaria, del 12 de agosto de 2009.
- 3 Que sustituye a la televisión analógica
- 4 Fue el tercer canal de televisión que inició actividades en Venezuela (luego de la Televisora Nacional o Canal 5, que comenzó el 22 de noviembre de 1952, y Televisa o Canal 4, el 1° de junio de 1953, ambas desaparecidas, la primera cesó de transmitir el 31-12-1991 y la segunda el 30-6-1960, volviendo ésta última al aire 8 meses después, como Venevisión, el 1-3-1961). Para el momento en que fue clausurada por Chávez el 27-5-2007, RCTV o Canal 2, era el canal de televisión más antiguo del país, ya que oficialmente comenzó transmisiones el 15 de noviembre de 1953.

5 La mal llamada "ley 'constitucional' contra el odio, por la convivencia pacífica y la tolerancia", publicada en Gaceta Oficial No. 41.276 del 10-11-2017.

6 Canal sancionado en febrero de 2017 por Conatel, por emitir un programa donde se señalaba que el gobierno de Venezuela estaba suministrando pasaportes a terroristas, acusando al canal de instigar al odio.

7 Canal sancionado en 2017 por supuestamente instigar al odio y promover protestas contra el gobierno

8 CONATEL es la Comisión Nacional de Telecomunicaciones, organismo del estado venezolano para regular, supervisar y controlar las comunicaciones.

9 Señaló directamente a los cofundadores de Podemos, Juan Carlos Monedero y a Carolina Bescansa Hernández, como receptores de dinero ilegal

10 Estudio titulado "Diagnóstico Educativo de Venezuela", hecho por el Centro de Innovación Educativa (CIED), de dicha universidad.