



UNIVERSIDADE DA CORUÑA

Facultad de Derecho

Trabajo de
fin de grado

Tratamiento
jurídico de la
financiación ilegal
de partidos políticos

Lucía Rivas López

Tutor: Óscar Vergara Lacalle

Doble grado en Derecho y ADE

Curso 2018-2019

Índice

Antecedentes de hecho	3
Introducción.....	6
I. Desarrollo de las cuestiones planteadas.....	7
I.1. Calificación penal de las posibles infracciones cometidas.....	7
I.1.1. Cohecho	7
I.1.2. Tráfico de influencias	11
I.1.3. Prevaricación.....	15
I.1.4. Financiación ilegal de partidos políticos.....	16
I.1.5. Malversación.....	23
I.1.6. Delito contable tributario	23
I.1.7. Defraudación tributaria	24
I.1.8. Falseamiento de la contabilidad electoral	25
I.1.9. Blanqueo de capitales	27
I.2. Cauce procesal por el que se sustanciarían los delitos, jurisdicción y competencia .	28
I.2.1. Jurisdicción	28
I.2.2. Competencia	29
I.3. Determinación de un eventual ilícito administrativo y procedimiento a seguir para su sanción	33
I.3.1. Ilícitos administrativos.....	33
I.3.2. Procedimiento sancionador.....	36
I.4. Posibles consecuencias jurídicas para el partido político y el procedimiento a seguir para la implementación de las mismas	37
I.4.1. Consecuencias jurídicas	37
I.4.2. Procedimiento para su implementación	39
II. Conclusiones	41
III. Bibliografía	43
Apéndice jurisprudencial	46
Apéndice legislativo.....	49
Anexo: Resumen de figuras delictivas aplicables al caso.....	50

Abreviaturas

- AAN- Auto de la Audiencia Nacional
AAP- Auto de la Audiencia Provincial
APTS- Acuerdo del Pleno del Tribunal Supremo
ATS- Auto del Tribunal Supremo
BOE- Boletín Oficial del Estado
CE- Constitución Española
CP- Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal
ECLI- Identificador europeo de jurisprudencia
IP- Impuesto sobre el Patrimonio
IRPF- Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas
IS- Impuesto sobre Sociedades
JUR- Resoluciones no publicadas en los productos CD/DVD de Aranzadi
LECrim- Real Decreto de 14 de septiembre de 1882 por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal
LOFPP- Ley Orgánica 8/2007, de 4 de julio, sobre financiación de los partidos políticos
LOPJ- Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial
LOREG- Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General
LOTJ- Ley Orgánica 5/1995, de 22 de mayo, del Tribunal del Jurado
LPAC- Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas
RJ- Repertorio de Jurisprudencia de la base de datos *Westlaw Aranzadi*
SAN- Sentencia de la Audiencia Nacional
SAP- Sentencia de la Audiencia Provincial
STC- Sentencia del Tribunal Constitucional
STS- Sentencia del Tribunal Supremo
STSJ- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia
TS- Tribunal Supremo

Antecedentes de hecho

El 12 de diciembre de 2012, tras el cumplimiento de los correspondientes trámites ante el Ministerio del Interior, tiene lugar la constitución del partido político Alianza Social Cívica (ASC), con sede en la calle Prudencio Álvaro, nº5, de Madrid. Dos días más tarde, ASC se inscribe en el Registro de Partidos Políticos, en el cual se hace constar de manera pública el nombre de las personas que componen la Asamblea General y los órganos directivos del partido, así como sus Estatutos. Posteriormente, en fecha de 8 de marzo de 2013, se celebra el I Congreso del Partido, en el que es elegido secretario general Manuel Mejía Álvarez, abogado madrileño de 39 años.

En 2014, con motivo de la celebración de las elecciones al Parlamento Europeo, ASC presenta sus primeras listas electorales, obteniendo tres escaños a nivel nacional, los cuales son ocupados por María, Olga y Rodrigo.

Como consecuencia del éxito electoral, ASC incrementa su presencia pública y mediática en la vida política española, especialmente, Manuel Mejía, que es reelegido secretario general en el II Congreso del Partido, celebrado el 14 de enero de 2015, en el que también se toma la decisión de concurrir a las elecciones municipales y autonómicas de ese mismo año. De esta manera, la formación política consigue 11 alcaldías y varios escaños en diferentes Asambleas Legislativas autonómicas.

En octubre de 2015, tras el éxito electoral municipal y autonómico, Manuel Mejía es contactado vía telefónica por Braulio y Francisco, sendos propietarios de una compañía constructora y de una cadena hotelera de gran tamaño, con el objeto de concertar una reunión para “hablar de ciertos puntos que pueden ser interesantes para todos”. Manuel accede a la petición y se celebra un encuentro el día 28 de octubre en el Hotel Magno, sito en Madrid y propiedad de Francisco, a la que acude acompañado de Juan Ignacio y Carmen, vicesecretario general y tesorera del partido, respectivamente. En esa reunión, Braulio traslada al secretario general de ASC que “Algunos están muy impresionados con su éxito político”, que “ya era hora de un cambio en el país”, y que “Están interesados en ayudar al partido a seguir prosperando, ya que todo el mundo necesita alguna vez ayuda, ya sabes”, añadiendo a continuación Francisco lo siguiente: “No te preocupes, sabemos manejarlo, hemos hecho esto con más partidos [...] Lo único es que quizá debas hablar con algunos alcaldes de esos [...] A cambio de tal, nosotros te vamos a ayudar bien”.

En fecha de 30 de noviembre, por orden de Manuel, Juan Ignacio se reúne con los alcaldes de Málaga, Córdoba, Castellón, Valencia, Toledo, Cáceres y San Sebastián de los Reyes, todos ellos afiliados de ASC, para comentarles que “Sería bueno concederles los permisos y las licitaciones a una serie de empresas amigas del partido” (en referencia a las empresas de Braulio y Francisco) y que “Si nos portamos bien, nos llevamos todos “prima de riesgo” [...] El jefe y yo el 5, y vosotros el 3 por cada concesión”. En un determinado momento de la reunión, Paula, alcaldesa de Málaga, decide activar la grabadora del teléfono móvil y le señala a Juan Ignacio la posible ilegalidad de lo solicitado, respondiendo éste que “Mujer, no es para tanto, y, además, en todo caso, es bueno que lo hagas si quieres repetir en las próximas (elecciones)”, sin que conste la oposición de ningún otro de los asistentes.

Poco después, entre los meses de enero y mayo de 2016, se produce la adjudicación de una serie de contratos y de autorizaciones administrativas a las empresas de Braulio y Francisco y a algunas de sus filiales en las ciudades antes citadas, con la excepción de

Málaga. Al poco tiempo, los beneficiarios de las adjudicaciones realizan las siguientes conductas a favor del partido:

- En fecha de 12 de julio, Francisco dona a ASC un edificio de oficinas sito en la Calle de Bordadores, nº17, de Madrid, valorado en 500.000 €, siendo la donación aceptada por el partido mediante la expedición del correspondiente certificado. El edificio es destinado como nueva sede nacional.
- En fecha de 4 de octubre, Braulio dona a ASC la cantidad de 35.000 €, que abona en cuenta abierta en la entidad bancaria LiveBank, S.A.
- En fecha de 26 de octubre, Francisco dona la cantidad de 66.000 € a la fundación “Cambio social”, cuyas 2/3 partes de su patronato han sido nombradas directamente por ASC.
- En fecha de 8 de noviembre, Braulio, por medio de una serie de sociedades con domicilio social en Panamá, dona a ASC la cantidad de 632.000 €, la cual es depositada en una cuenta bancaria en Uruguay manejada indirectamente por la tesorera del partido, Carmen, a través de varios testaferros. En ningún momento se declara la existencia de este ingreso en la contabilidad oficial del partido, ni se hace constar al Tribunal de Cuentas la existencia de dicha cuenta bancaria.

Paralelamente, el 9 de septiembre, los eurodiputados María, Olga y Rodrigo son contactados por Ernst Munning, presidente del Grupo Parlamentario Europeo “Nueva Unión”, al que se halla adscrito ASC, solicitando tener una reunión privada con ellos, la cual se celebra el 21 de septiembre. En dicho encuentro, Boris Herdberg, vicepresidente del Grupo Parlamentario y secretario general del partido Reforma Alemana, explica a los eurodiputados españoles que “Existe un cierto interés en que su formación política prospere en España”, dada la concurrencia de algunos intereses comunes, para lo cual Herdberg les ofrece dinero proveniente de su partido en Alemania, si bien señala que “esto habrá de hacerse un tanto extraoficialmente”. Tras la reunión, Olga se pone en contacto con la dirección nacional de ASC, concretamente, habla con Juan Ignacio, que le invita a continuar los contactos con los mencionados políticos alemanes en orden a que se lleve a cabo lo propuesto.

Tras una nueva reunión en Bruselas entre los eurodiputados de ASC y el vicepresidente de “Nueva Unión” en fecha de 26 de octubre, tienen lugar los siguientes hechos:

- El 2 de noviembre, Hannah Haider, Ministra de Economía del Gobierno regional de Baviera y miembro de Reforma Alemana, realiza una transferencia por valor de 412.000 € desde una cuenta bancaria radicada en Suiza con destino a la referida cuenta en Uruguay de ASC gestionada indirectamente por Carmen. La cantidad señalada tenía su origen en unos fondos reservados del Gobierno regional.
- El 27 de noviembre, Jonah Penz, diputado del Parlamento Federal por Reforma Alemana, transfiere la cantidad de 43.000 € a la cuenta corriente en Uruguay de ASC desde una cuenta bancaria situada en Bahamas respecto de la cual es el único titular.

El 21 de diciembre tiene lugar la celebración de las elecciones generales, en las que ASC obtiene un importante número de escaños en el Congreso de los Diputados y en el Senado. Ante la imposibilidad de proceder a la formación del Gobierno, se publica en el Boletín Oficial del Estado el decreto de disolución de las Cortes Generales en fecha de 24 de julio

de 2017, estableciéndose como fecha para la celebración de los nuevos comicios electorales el día 24 de septiembre.

El 26 de julio de 2017, se publica en el BOE el “Informe de fiscalización de los estados contables de los partidos políticos y de las aportaciones recibidas por las fundaciones y demás entidades vinculadas o dependientes de ellos, ejercicios 2014 y 2015” del Tribunal de Cuentas, en el que se advierte que ASC, entre otras formaciones políticas, carece de un verdadero sistema de auditoría interna a efectos de mantener una adecuada contabilidad.

El 31 de julio, Esperanza, consejera delegada del Banco Hipólito, S.A, con domicilio social en España, se reúne con Juan Ignacio a los efectos de renegociar una deuda contraída por ASC con esta entidad en fecha de 27 de octubre de 2016 por valor de 19.000.000 €. Esperanza acuerda con Juan Ignacio la condonación del 31% de la deuda.

Posteriormente, el 11 de septiembre, Francisco realiza una aportación a ASC por valor de 25.000 € con el objeto de ayudar al partido a cubrir sus gastos durante la campaña electoral, si bien la tesorería del partido solo hace pública en la contabilidad oficial la percepción de una aportación de 9.320 €.

Tras la celebración de las elecciones, ASC se convierte en el segundo partido con más escaños en el Congreso de los Diputados y en el Senado. El día 5 de octubre, Manuel Mejía, Juan Ignacio y Carmen, entre otros, prestan su promesa de acatamiento a la Constitución como diputados en la sesión constitutiva del Pleno del Congreso. El día 7 de diciembre, Manuel Mejía es investido Presidente del Gobierno tras haber llegado ASC a un acuerdo de gobierno con el Partido Democrático Independiente.

El 5 de enero de 2018, Paula, alcaldesa de Málaga, acude a los Tribunales para poner en conocimiento de la Justicia la reunión acontecida el 30 de noviembre de 2016, aportando las grabaciones que había efectuado en el transcurso de la misma. El 10 de enero, previa autorización judicial, agentes de la Unidad Central Operativa de la Guardia Civil efectúan un registro en la sede nacional del partido, incautando una serie de dispositivos informáticos y hallando documentación relativa a la cuenta bancaria no oficial de ASC en Uruguay y otros archivos de la contabilidad paralela del partido, así como unas grabaciones encontradas en el despacho de Carmen que ésta había realizado en ciertas reuniones sin el conocimiento de Manuel Mejía ni de Juan Ignacio.

Introducción

El presente caso plantea diversas cuestiones relacionadas con la financiación ilegal de partidos políticos, la cual no había sido sancionada penalmente como tal por el legislador hasta el año 2015. Con anterioridad existían otras figuras, como el cohecho o la prevaricación, que castigaban la corrupción política. Todos estos tipos delictivos son aplicables al presente caso.

Los distintos delitos serán explicados, de forma sintética, desde un punto de vista teórico, para, posteriormente, proceder a su aplicación al caso concreto. La autoría y participación en los mismos pueden ser consultadas en el Anexo de este trabajo, que pretende facilitar la comprensión del mismo.

A continuación, se determina la jurisdicción y competencia de los Juzgados y Tribunales para conocer del caso, donde habrá que prestar especial importancia al hecho de que estamos ante delitos conexos y a la condición de aforados de algunos de sus presuntos autores.

Además, a pesar de que algunas de las conductas descritas en los antecedentes de hecho no son susceptibles de ser constitutivas de un ilícito penal, sí que podrán ser sancionables por el Derecho Administrativo, como se pondrá de manifiesto.

Por último, se analiza una cuestión con importantes implicaciones prácticas: la posible responsabilidad del partido político como persona jurídica, que dependerá, fundamentalmente, de que este haya adoptado o no programas de prevención de delitos o *compliance*.

I. Desarrollo de las cuestiones planteadas

I.1. Calificación penal de las posibles infracciones cometidas

Algunas de las conductas descritas en los hechos son susceptibles de ser constitutivas de delito, tal y como se detallará a continuación.

Para la resolución del supuesto práctico, se comentan ciertos aspectos teóricos que pueden ser de utilidad para ello, relacionando estos con el caso concreto. Además, debido a la existencia de numerosas conductas delictivas susceptibles de aplicación, al final de la explicación de cada una de ellas realizamos una breve recapitulación de lo expuesto. Además, en el anexo de este trabajo, puede ser consultado el cuadro resumen de delitos.

I.1.1. Cohecho

El 28 de octubre de 2015, tras recibir una llamada de Braulio y Francisco (los empresarios), Manuel (el secretario general del partido ASC), Juan Ignacio (el vicesecretario) y Carmen (la tesorera) se reúnen con aquellos, los cuales les trasladan su interés en ayudar a la formación política a cambio de que se concedan determinados permisos y licitaciones a sus empresas, señalándoles la conveniencia, para ello, de contar con la colaboración de alcaldes miembros de ASC.

Es por ello por lo que Juan Ignacio, por orden de Manuel, se reúne con estos alcaldes, a los cuales les señala que, si realizan las concesiones, obtendrán una comisión del 3 por ciento de estas, siendo de un 5 por ciento para los miembros de la dirección.

A mi juicio, los hechos expuestos son susceptibles de constituir un delito de cohecho.

En efecto, la tipificación penal de este delito se recoge en los artículos 419 a 427 bis de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (CP, en lo sucesivo) los cuales se contienen, a su vez, dentro del Título XIX del Libro II de este texto legal, bajo la rúbrica “Delitos contra la Administración Pública”.

Se ha señalado que el *bien jurídico protegido* común a estos delitos es la imparcialidad en el ejercicio de la función pública, necesaria para tutelar el derecho fundamental de la igualdad de los ciudadanos en la obtención de prestaciones públicas (Alcántara Rodríguez, 2017, p. 62), así como el buen funcionamiento de la Administración y la confianza que el ciudadano deposita en aquella (Orts Berenguer, 2016, p. 658).

Sin embargo, el TS entiende que lo protegido es dicha imparcialidad y, con ello, el prestigio de la función pública y la eficacia de los servicios públicos (STS de 27 de octubre de 2006, ECLI:ES:TS:2006:6831; STS de 18 de noviembre de 2016, ECLI:ES:TS:2016:4975).

En los preceptos mencionados se definen distintas tipologías del delito de cohecho. No obstante, nos centraremos en la exposición de aquellas que pueden resultar aplicables al supuesto práctico: la figura del cohecho activo y la del cohecho pasivo propio.

a) El cohecho activo

En el artículo 424.1 CP se castiga esta modalidad de cohecho activo, que es aquella en la que incurre aquel particular cuya *conducta típica* es ofrecer o entregar

“dádiva o retribución de cualquier otra clase a una autoridad, funcionario público o persona que participe en el ejercicio de la función pública para que realice un

acto contrario a los deberes inherentes a su cargo o un acto propio de su cargo, para que no realice o retrase el que debiera practicar, o en consideración a su cargo o función”.

Por ello, el *sujeto activo* del delito es un particular, no el funcionario público o autoridad.

Dado que la conducta típica es un ofrecimiento o entrega, la *consumación* se produce simplemente cuando tiene lugar esta. Además, si este ofrecimiento o entrega se realiza con el fin de que el funcionario o autoridad realice un acto que puede ser constitutivo de delito, el autor del delito de cohecho activo podrá responder, además, como inductor del delito cometido por el funcionario o autoridad (Orts Berenguer, 2016, p. 664), en virtud del artículo 28.2º letra b).

En el caso que nos ocupa, por tanto, serían sujetos activos de este delito tanto *Braulio* como *Francisco*, pues ambos son los empresarios que llevarían a cabo la conducta típica, ofreciendo a los alcaldes y a los miembros de la dirección de partido señalados una comisión, que constituiría la dádiva, por cada concesión que realicen a favor de sus empresas, además de financiación para el partido al que pertenecen.

Lo que buscan los empresarios al incurrir en la conducta típica es que los alcaldes realicen un acto contrario a los deberes inherentes a su cargo, esto es, la omisión del procedimiento legalmente establecido para la realización de concesiones, lo que, como se expondrá en el apartado I.1.3., podría ser constitutivo de un delito de prevaricación.

La consumación del delito, por tanto, se produce en el mismo momento en que Braulio y Francisco realizan el ofrecimiento. Además, estos podrían ser condenados como inductores del mencionado delito de prevaricación.

En el apartado tercero del precepto 424 CP mencionado, además, el legislador realiza una precisión que puede ser relevante para la resolución del caso, ya que señala que, “si la actuación conseguida o pretendida de la autoridad o funcionario” estuviese relacionada con un procedimiento de contratación, como es el caso, la pena prevista no solo alcanzará al particular, sino también “a la sociedad, asociación u organización a que representare”.

Es decir, en este caso, también podrían ser condenadas las *sociedades propiedad de Braulio y Francisco*, pues, como es sabido, estas pueden ser responsables penalmente en virtud del artículo 31 bis del CP, estando previstas sus penas por la comisión de este delito en el artículo 427 bis del CP.

b) El cohecho pasivo propio

La figura del cohecho pasivo propio se recoge en el artículo 419, en el que se castiga a:

“La autoridad o funcionario público que, en provecho propio o de un tercero, recibiere o solicitare, por sí o por persona interpuesta, dádiva, favor o retribución de cualquier clase o aceptare ofrecimiento o promesa para realizar en el ejercicio de su cargo un acto contrario a los deberes inherentes al mismo o para no realizar o retrasar injustificadamente el que debiera practicar”.

Por tanto, el *sujeto activo* del delito, en este caso, es el funcionario público o autoridad, cuya *conducta típica* consiste en solicitar o recibir dádiva, favor o retribución, así como aceptar un ofrecimiento o promesa con el objeto de realizar un acto contrario a los deberes del cargo. Además, con una estructura similar a la del cohecho activo, la *consumación* del delito de cohecho pasivo se produce en el momento en que el funcionario o autoridad

realiza la solicitud o acepta o recibe la dádiva, por lo que sería difícil admitir la posibilidad de una comisión en grado de tentativa (Orts Berenguer, 2016, p. 661).

Por último, es importante señalar que el cohecho (tanto en su modalidad activa como pasiva) es un delito respecto del cual solo se contempla la *comisión dolosa* (Alcántara Rodríguez, 2017, p. 66), por lo que no se castigará la comisión imprudente, que, en virtud de lo dispuesto el artículo 12 CP, solo será sancionada “cuando expresamente lo disponga la ley”.

Para la resolución del caso debemos, además, traer a colación la definición penal de “autoridad”, la cual se encuentra en el artículo 24. 1.º del CP, que señala que “a los efectos penales se reputará autoridad al que por sí solo o como miembro de alguna corporación, tribunal u órgano colegiado tenga mando o ejerza jurisdicción propia. En todo caso, tendrán la consideración de autoridad los miembros del Congreso de los Diputados, del Senado, de las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas y del Parlamento Europeo [...]”.

Por otra parte, en el apartado segundo del precepto se define como “funcionario público” a “todo aquel que por disposición inmediata de la Ley o por elección o por nombramiento de autoridad competente participe en el ejercicio de funciones públicas”.

En primer lugar y, teniendo en cuenta lo anterior, en el supuesto que nos ocupa, podrían ser sujetos activos de este delito aquellos *alcaldes* que aceptan el ofrecimiento realizado por los empresarios por medio de Juan Ignacio (los de Córdoba, Castellón, Valencia, Toledo, Cáceres y San Sebastián de los Reyes), a cambio de realizar las concesiones a las sociedades de aquellos. Estos cumplen con la definición de autoridad que ha sido expuesta, lo que permite que sean susceptibles de incurrir en este delito especial.

La dádiva, además, es aceptada tanto para su propio beneficio como para beneficio de terceros, como lo son Juan Ignacio y Manuel, ya que también recibirían comisiones por las concesiones realizadas.

Por otra parte, del tenor literal de los hechos no parece deducirse que a los alcaldes se les comunique que esto ayudaría, además, a obtener financiación para el partido, por lo que, en principio, dichas donaciones no formarían parte de la dádiva ofrecida a aquellos.

No sería sujeto activo de este delito la alcaldesa de Málaga, pues esta no acepta el ofrecimiento de dádiva que se le realiza, no produciéndose la consumación del cohecho pasivo. En relación con esto, es importante tener en cuenta que el hecho de no producirse la consumación del cohecho pasivo no impide que sí se produzca la del cohecho activo ya definido, cuando se ofrece dádiva a la alcaldesa.

En este sentido, si bien es cierto que, en ocasiones, nos referimos a la modalidad activa y pasiva del cohecho como “dos caras de la misma moneda” (SAP de Palma de Mallorca de 26 de julio de 2013, ECLI:ES:APIB:2013:1536), nuestro ordenamiento penal consagra a este delito como de carácter unilateral, de modo que no requiere, para que se consuma la modalidad activa, que se produzca la aceptación de la solicitud, el abono de la dádiva o la realización del acto injusto por el sujeto a quien se dirige el ofrecimiento. Así lo ha señalado el TS en sentencias como la STS de 7 de noviembre de 2001 (ECLI:ES:TS:2001:8687), en la que hace referencia a la posibilidad de la consumación del cohecho activo y pasivo de forma separada, con independencia de “la posición doctrinal que pueda adoptarse en el ámbito teórico sobre la condición unilateral o bilateral que debiera adoptar el delito de cohecho”.

Además, el acto realizado por los autores del delito de cohecho pasivo puede constituir un ilícito penal o administrativo, dando lugar, en el primer caso, a un concurso de delitos (Orts Berenguer, 2016; p. 661), lo cual se desprende del inciso final del artículo 419 CP, cuando expresa “sin perjuicio de la pena correspondiente al acto realizado, omitido o retrasado en la retribución o promesa, si fuera constitutivo de delito”. Es decir, en el caso que nos ocupa, se podría plantear un concurso de delitos con el ya mencionado delito de prevaricación, que se analiza en el apartado I.1.3.

c) Simultaneidad de conductas delictivas. Especial referencia al tipo penal aplicable a los miembros de la dirección del partido

Los *miembros de la dirección del partido* habrían podido cometer el *delito de cohecho activo* del artículo 424.1 CP ya analizado, siendo coautores con los empresarios, en la medida en que ofrecen dádivas —de forma directa Juan Ignacio, de modo indirecto Manuel— a los alcaldes, para que estos realicen un acto contrario a su deber.

Pero es que, además, cabría plantearse la cuestión de si los miembros de la dirección del partido incurrían también en el *delito de cohecho pasivo* del artículo 419 CP, ya que ellos aceptan directamente el ofrecimiento realizado por los empresarios, en el cual se contiene también una comisión para ellos, a pesar de no ser los encargados de realizar las concesiones.

Recordemos, en este sentido, que es doctrina reiterada del TS el admitir que no sea el funcionario que acepta la dádiva el competente para llevar a cabo el acto injusto, sino que lo relevante es que este se facilite por la acción de aquel (STS de 2 de abril de 2003, RJ 2003\4204). Por tanto, por este motivo, no habría problema en admitir que Manuel y Juan Ignacio, a pesar de no ser competentes para la autorización de las licitaciones y concesión de permisos, sean sujetos pasivos del delito de cohecho del artículo 419 CP.

Sin embargo, el problema para la aplicación de esta figura delictiva a los miembros de la dirección del partido se plantea porque estos no cumplen con la definición de autoridad o funcionario público del artículo 24 CP, ya que, en el momento de aceptar estas las dádivas, aún no habían accedido al cargo de diputados, como sí harían posteriormente, lo que impediría que fuesen considerados como sujetos pasivos del delito de cohecho del artículo 419 CP.

En un supuesto similar, comúnmente conocido como *Caso Palau* (SAP de Barcelona de 29 de diciembre de 2017, ECLI:ES:APB:2017:11722), una conocida empresa constructora había hecho llegar a una formación política comisiones derivadas de las obras que le concedían las mesas de contratación formadas por entes nombrados por el partido que, por orden de los tesoreros de la formación política, quienes también las recibían, accedían a sus peticiones.

Al igual que en el supuesto que nos ocupa, en este caso los tesoreros tampoco tenían la condición de funcionarios públicos, lo que les servía para evitar “una posible imputación por cohecho en caso de descubrirse el entramado”.

Sin embargo, sí que sería posible condenar a los directivos del partido, Manuel y Juan Ignacio, como cooperadores necesarios del cohecho pasivo, pues llevan a cabo una acción —el intermediar entre los alcaldes y los empresarios— sin la cual no hubiera sido posible la ejecución del acto típico, esto es, la aceptación por parte de los alcaldes (artículo 28.2º. b CP).

La participación del denominado *extraneus*, es decir, de la persona que no reúne las condiciones para ser autor de un delito especial (como el cohecho pasivo, que ha de ser cometido por autoridad o funcionario público), ha sido admitida por el TS en numerosas sentencias, que permiten que este autor no cualificado pueda ser condenado con una pena menor que el *intraneus*, aquel que sí reúne dichas condiciones (STS de 18 de octubre de 1994, RJ 1994\8026; STS de 20 de mayo de 1996, RJ 1996\3838; STS de 21 de diciembre de 1999, RJ 1999/9436; STS de 28 de marzo de 2001, RJ 2001\751). En concreto, se le aplicará la pena inferior en grado (artículo 65.3 CP).

En este sentido, existen diversas sentencias que consideran como cooperador necesario del delito de cohecho pasivo a la persona que, sin reunir las condiciones de funcionario público o autoridad, realizaba la entrega de las dádivas a este (STSJ de Andalucía de 9 de julio de 2002, ECLI:ES:TSJAND:2002:18287). Por ello, el TS ha señalado que esa persona interpuesta “cuando actúa con pleno conocimiento y voluntad de cooperar en dicha acción delictiva [...] es partícipe de un delito de cohecho” (STS de 28 de marzo de 2001, RJ 2001\751).

Por tanto, los miembros de la dirección del partido podrían ser condenados como cooperadores necesarios del delito de cohecho pasivo del artículo 419 CP, aplicándoseles a ellos la pena inferior en grado a la señalada por la ley para el autor cualificado.

Por todo lo anterior, se ha de resolver la cuestión de si los miembros de la dirección, Manuel y Juan Ignacio, deberían ser condenados como autores de un delito de cohecho activo del artículo 424 CP o como cooperadores necesarios del cohecho pasivo del artículo 419 CP pues, penarles por ambos, supondría vulnerar el principio del *non bis in idem*, ya que se estaría castigando el mismo hecho dos veces.

Esta misma cuestión fue resuelta por nuestros tribunales en conocidos casos como el *Caso Seat* (SAP de Madrid de 10 de julio de 2007, ECLI:ES:APM:2007:12900) o el *Caso Gürtel* (SAN de 17 de mayo de 2018, ECLI:ES:AN:2018:1915), en los cuales, algunos de sus acusados, habrían podido cometer tanto un delito de cohecho activo como un delito de cohecho pasivo por cooperación necesaria. Finalmente, en ellas se concluyó que la solución correcta sería la de aplicar el tipo más grave.

Por tanto, en el caso que nos ocupa, *Manuel y Juan Ignacio* podrían ser condenados por el *delito de cohecho activo* del artículo 424 CP.

d) Recapitulación

Por una parte, por la realización del ofrecimiento de dádivas, los empresarios Braulio y Francisco podrían ser condenados como autores de un delito de cohecho activo (artículo 424.1 CP), al igual que las empresas que estos representan (artículo 427 bis CP). Por su parte, dado que los alcaldes aceptan dichas dádivas, estos presuntamente habrían sido autores del delito de cohecho pasivo (artículo 419 CP).

Los miembros de la dirección, Manuel y Juan Ignacio, podrían ser condenados como autores del delito de cohecho activo (artículo 424 CP).

I.1.2. Tráfico de influencias

El 30 de noviembre, Juan Ignacio, vicesecretario general de ASC; por orden de Manuel, secretario general; se reúne con los alcaldes para ofrecerles las comisiones. Sin embargo, como ya se ha mencionado, Paula, la alcaldesa de Málaga, se niega a aceptarlas.

En consecuencia, Juan Ignacio decide ejercer la influencia que le proporciona su posición jerárquica superior en el partido, señalándole que sería bueno que realizase las concesiones a las empresas para poder “repetir en las próximas elecciones”.

Este hecho es susceptible de ser constitutivo de un delito de tráfico de influencias.

Esta figura delictiva se recoge en los artículos 428 a 431 del CP, también bajo la rúbrica “Delitos contra la Administración Pública”, por lo que el *bien jurídico protegido* es el mismo que el del delito de cohecho ya descrito: la imparcialidad y objetividad en el ejercicio de la función pública (STS de 7 de abril de 2004, RJ 2004\2818). No obstante, a diferencia de lo que ocurre con el cohecho, la lesión de la imparcialidad se produce mediante mecanismos distintos a las dádivas o promesas, derivados de las relaciones personales con el funcionario público (Soto Rodríguez, 2015, p. 3).

Dentro de este delito se encuadran distintas conductas. Sin embargo, nos centraremos en aquella que puede ser de aplicación al caso que nos ocupa, que es la definida en el artículo 429 CP.

En este se castiga al particular que incurra en la *conducta típica* de influir en un funcionario público o autoridad “prevalenciéndose de cualquier situación derivada de su relación personal con éste o con otro funcionario público o autoridad” con el fin de conseguir una resolución que le pueda generar un beneficio económico a él o a un tercero.

Además, es relevante señalar que la jurisprudencia ha entendido que el término “resolución” hace referencia a todo acto dictado por la Administración Pública con contenido decisorio y que afecte a los derechos e intereses tanto de los administrados como de la colectividad en general (STS de 3 de mayo de 2012, ECLI:ES:TS:2012:3029).

En este caso, pues, el *sujeto activo* del delito ha de ser un particular, mientras que aquel a quien se dirige la influencia debe ser funcionarios o autoridades públicas (artículo 24 CP).

Su *consumación* se produce con la mera influencia, que ha de ser idónea para conseguir la resolución y el beneficio económico, independientemente de que el funcionario rechace dicha influencia y denuncie lo ocurrido o, aún no denunciándolo, no dicte la resolución. Estamos, por tanto, ante un delito de mera actividad (Soto Rodríguez, 2015, p. 7).

Cuestión distinta es el hecho de que se prevea un *tipo agravado*, en el inciso final del artículo 429 CP, para el caso de que se “obtuviere el beneficio perseguido”.

Por último, resulta interesante resaltar, además, que estamos, de nuevo, ante un delito respecto del cual solo se prevé su *comisión dolosa* puesto que, como ha sido señalado por la jurisprudencia (STS de 5 de abril de 2002, RJ 2002\4267; STS de 7 de abril de 2004, RJ 2004\2818) no solo no ha sido tipificado por el legislador dicha comisión, sino porque el “influir prevalenciándose” parece hacer referencia a ello.

En el supuesto que ahora nos ocupa, *Juan Ignacio* podría ser condenado como autor del delito de tráfico de influencias recogido en el artículo 429 CP, puesto que se cumplen los requisitos exigidos por la ley e interpretados por la jurisprudencia, en las sentencias que se mencionan a continuación, para la aplicación del precepto:

- El sujeto activo es un particular, ya que, en ese momento, Juan Ignacio, quien ejerce la influencia de forma directa sobre la alcaldesa, no ostentaba aún la condición de diputado parlamentario.

- La influencia se dirige a una autoridad, ya que los alcaldes cumplen con los requisitos del artículo 24 CP, tal y como ya se ha mencionado.
- Se ejerce una influencia sobre la alcaldesa.

En este sentido, la jurisprudencia ha considerado que esta consiste en “ejercer predominio o fuerza moral” (STS de 5 de abril de 2002, RJ 2002\4267; STS de 7 de abril de 2004; RJ 2004\2818), admitiendo la posibilidad, además, de que esta derive de la “posición jerárquica o status del influyente” (STS de 3 de mayo de 2012, ECLI:ES:TS:2012:3029).

Además, se ha venido exigiendo que se dé el elemento típico esencial del *prevalimiento*. En lo que a ello respecta, la ya mencionada STS de 5 de abril de 2002 (RJ 2002\4267), admite que esta influencia o prevalimiento pueda ser ejercido mediante el chantaje moral respecto a las “perspectivas futuras en la carrera profesional o política, como puede ser en los cargos de elección pública el temor a ser eliminado de las listas electorales en próximas convocatorias”.

También en la STS de 21 de diciembre de 1999 (RJ 1999/9436), del conocido como *Caso Roldán*, se hace referencia a la posibilidad de que el prevalimiento se ejerza mediante una relación de “compañerismo político”.

Asimismo, en el también ya citado *Caso Palau* (SAP de Barcelona de 29 de diciembre de 2017, ECLI:ES:APB:2017:11722), se condena a los tesoreros de la formación política por tráfico de influencias, pues estos se aprovecharon de su capacidad de decidir sobre las perspectivas futuras en la carrera política de otros miembros del partido y de las mesas de contratación para exigirles ciertas actuaciones.

Por tanto, en el supuesto que nos ocupa, al igual que en los casos mencionados, es indudable que Juan Ignacio ha podido ejercer esa influencia sobre la alcaldesa de Málaga, prevaliéndose de su posición de superioridad jerárquica en el seno del partido ya que, como bien fue señalado por este, tenía capacidad decisoria sobre el devenir de la carrera política de la alcaldesa.

- Por último, es evidente que Juan Ignacio, el presunto sujeto activo del delito, buscaba obtener una resolución que le generase un beneficio económico. Por una parte, para sí mismo, pues percibiría una comisión por las concesiones que realizasen los alcaldes. Por otra parte, para diversos terceros: los alcaldes y Manuel, ya que estos también obtendrían un porcentaje de estas; la formación política ASC, pues, a cambio de ello, los empresarios accederían a aportar financiación al partido y, finalmente, para Braulio y Francisco, ya que se lucrarían con la ejecución de los proyectos que tuvieran como fin las licitaciones y permisos concedidos.

De nuevo se da aquí un paralelismo importante con la ya mencionada sentencia del *Caso Palau* (SAP de Barcelona de 29 de diciembre de 2017, ECLI:ES:APB:2017:11722), pues en ella se menciona el hecho de que las resoluciones administrativas, esto es, las concesiones de obras a la constructora, generaron un beneficio económico directo tanto para la adjudicataria, como para un tercero, al lucrarse con su ejecución; como para la formación política y los miembros de esta, por percibir comisiones por las obras adjudicadas.

En suma, Juan Ignacio podría haber cometido el delito de tráfico de influencias del artículo 429 CP puesto que, como vicesecretario general del partido, se encuentra en condiciones de decidir sobre el futuro político de la alcaldesa, de modo que aprovecha dicha relación de superioridad jerárquica para tratar de influir en ella, con el fin de que dicte una resolución, esto es, los permisos y licitaciones; que le reportarán un beneficio económico tanto a él como a terceros.

No sería de aplicación el tipo agravado ya mencionado, puesto que, finalmente, la alcaldesa no accede a las pretensiones del vicesecretario general.

Es relevante señalar que sería posible aportar como elemento de prueba la *grabación* efectuada por la alcaldesa de Málaga, en la cual se podría escuchar a Juan Ignacio desplegando su influencia sobre ella, cuando le indica que debería dictar las resoluciones señaladas si pretendía repetir como candidata en las próximas elecciones. Precisamente, en el ya mencionado *Caso Gürtel* (SAN de 17 de mayo de 2018, ECLI:ES:AN:2018:1915) se plantó la nulidad de las grabaciones realizadas por un ex concejal del partido condenado, que servían de prueba de distintas conductas delictivas. Sin embargo, el TS no admitió esta, explicando que cuando el interlocutor de una conversación decide renunciar al secreto del mensaje, no existe derecho fundamental a la intimidad susceptible de protección, ya que “lo prohibido es la indagación de la intimidad por parte de los órganos públicos de investigación sin observancia de las garantías legales y constitucionales”.

Por último, cabría plantearse la posibilidad de que los empresarios Braulio y Francisco, además, fuesen condenados como inductores del delito, pues fueron quienes señalaron al secretario general que quizás fuese necesario “hablar con algunos alcaldes de esos”. Lo mismo cabe decir de Manuel, el secretario general, quien ordenó a Juan Ignacio que hablase con los alcaldes. Es lo que se conoce como “tráfico de influencias en cadena” (Soto Rodríguez, 2015, p. 6).

Sin embargo, el TS parece entender que, para la aplicación de este delito, es necesario que el inductor tenga una relación directa con el funcionario que dicta la resolución, lo que puede deducirse de sentencias como la STS de 25 de julio de 2013 (ECLI:ES:TS:2013:3864), del *Caso Jaime Matas*, en la que se absolvió al particular que influyó sobre esta persona para que esta, a su vez, influyese sobre el funcionario competente para dictar la resolución. Nos encontraríamos aquí, además, con una de las habituales problemáticas que presenta la aplicación de este delito: su dificultad probatoria (Soto Rodríguez, 2015, p. 2), por lo que, en principio, entendemos que no cabría condenar a los empresarios y al secretario general del partido como inductores de este.

En *resumen*, cabe señalar, en primer lugar, que Juan Ignacio, vicesecretario general, podría ser condenado como autor del delito de tráfico de influencias (429 CP), por ser quien directamente influye sobre la alcaldesa de Málaga, como queda puesto de manifiesto en las grabaciones realizadas por esta. Por lo que se refiere a la posibilidad de que el secretario general y los empresarios sean condenados como inductores de dicho tráfico, en principio, consideramos que esto no parece posible, debido a la falta de pruebas para su imputación.

I.1.3. Prevaricación

En los hechos se describe que los alcaldes realizan una serie de concesiones a las empresas de Braulio y Francisco, omitiendo el procedimiento legalmente previsto para ello, lo cual puede ser susceptible de constituir un delito de prevaricación administrativa.

El delito de prevaricación administrativa se recoge en el artículo 404 del CP, en el cual se sanciona a la “autoridad o funcionario público que, a sabiendas de su injusticia, dictare una resolución arbitraria en un asunto administrativo”.

De nuevo, el *bien jurídico protegido* es el buen funcionamiento de la Administración (STS de 10 de julio de 1995, RJ 1995\5400).

Estamos, además, ante un delito especial propio, pues el *sujeto activo* ha de ser un funcionario o autoridad, ya que la *conducta típica*, como se ha señalado, consiste en dictar una resolución administrativa, con el conocimiento de que esta es injusta. Por tanto, resulta evidente que respecto a esta infracción solo se prevé la *comisión dolosa* (Cano Murcia, 2016, p. 6).

Es preciso, además, ahondar en la explicación de ciertos conceptos que constituyen elementos fundamentales del delito.

En primer lugar, debemos comprender qué entiende la jurisprudencia por la expresión “a sabiendas de su injusticia”. En este sentido, esta debe interpretarse como la “intención deliberada y plena conciencia de la ilegalidad del acto realizado” (STS de 16 de mayo de 2003, RJ 2003\4238). Es decir, el sujeto pasivo debe, como ya se ha mencionado, actuar de forma dolosa, sabiendo que está llevando a cabo un acto ilícito.

En segundo lugar, no basta con que la resolución sea injusta, sino que ha de ser “arbitraria”. Así lo ha señalado la jurisprudencia en sentencias como la STS de 10 de diciembre de 2001 (RJ 2003\4238), en la que afirma que no es suficiente que esta no sea adecuada a derecho, sino que ha de contar con un “plus de contradicción con la norma jurídica”, lo cual justifica la intervención del derecho penal, de modo que no se trate simplemente de una ilegalidad administrativa. Por tanto, para que sea de aplicación la figura delictiva, es preciso que la “ilegalidad sea evidente, patente, flagrante y clamorosa”. Es decir, que quien la dicta sea consciente de su contradicción con el derecho.

En el supuesto que nos ocupa, por tanto, resulta claro que se dan los elementos esenciales para que sea de aplicación el delito:

- Los sujetos activos son los *alcaldes* (a excepción de la alcaldesa de Málaga), autoridades públicas (artículo 24 CP), pues estos son quienes incurren en la conducta típica, concediendo los permisos y licitaciones a las empresas de Braulio y Francisco.
- Las resoluciones dictadas por estos son indudablemente injustas, pues estas se dictan prescindiendo de forma absoluta del procedimiento legalmente establecido, causa de nulidad prevista en el artículo 47 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC, en adelante). Pero es que, además de ser injustas, estas son arbitrarias, pues claramente se dictan por los alcaldes, guiados por el ánimo de lucro y siendo plenamente conscientes de su contradicción con el derecho, ya que estos eran concededores del procedimiento que, de actuar conforme a la legalidad vigente, habría de seguirse.

Es preciso tener en cuenta, aunque no se especifique en los hechos, que, dado que el empresario Braulio es propietario de una compañía constructora, podría deducirse de aquellos que los permisos y licitaciones son de carácter urbanístico. De ser así, podría ser de aplicación la figura del artículo 320 CP, del *delito de prevaricación urbanística*, que no es más que una especialidad del delito genérico del artículo 404 CP. La diferencia fundamental con este es que, en el delito del artículo 320 CP, la injusticia de la resolución deriva de la vulneración de la legalidad en el ámbito urbanístico (Cano Murcia, 2016, p. 13), previéndose, además, penas más graves que las del delito de prevaricación administrativa genérico.

En este caso, por tanto, la conducta típica consiste, fundamentalmente, en informar favorablemente o resolver “instrumentos de planeamiento, proyectos de urbanización, parcelación, reparcelación, construcción o edificación, así como conceder licencias contrarias a las normas de ordenación territorial o urbanística vigente”, de nuevo, “a sabiendas de su injusticia”.

Por tanto, aunque no se especifica en los antecedentes de hecho qué tipo de permisos y licitaciones se habrían concedido, entendemos que las realizadas a la constructora de Braulio podrían ser de carácter urbanístico, motivo por el cual sería de aplicación este precepto 320 CP a aquellos alcaldes que concedieron licitaciones y permisos a esta.

Por último, como ya se ha mencionado, *Juan Ignacio, Manuel y los empresarios* podrían ser condenados como partícipes de este delito. Aunque estos no tengan el carácter de funcionarios o autoridades públicas, sería aplicable la doctrina de la participación del *extraneus* en los delitos especiales (STS de 26 de abril de 2016, ECLI:ES:TS:2016:1785), a la cual ya se ha hecho referencia en los dos apartados anteriores.

En concreto, Juan Ignacio podría ser condenado como inductor del delito, pues es quien directamente induce a los alcaldes a realizarlo (artículo 28 CP). Sin embargo, quizás resultase más compleja la condena a Manuel y a los empresarios. No obstante, la jurisprudencia más reciente del TS ha venido admitiendo lo que se conoce como “inducción a la inducción o inducción en cadena” (STS de 10 de abril de 2003, RJ 2003\3990; STS de 30 de abril de 2003, RJ 2003\3085; STS de 5 de julio de 2013, ECLI:ES:TS:2013:3859), que permite que dicha inducción se realice a través de otro sujeto, en este caso, Juan Ignacio. En este caso, consideramos que sería más sencillo probar dicha inducción, pues todos los sujetos mencionados eran conscientes de que sería necesaria dicha conducta prevaricadora por parte de los alcaldes, de la que todos se beneficiarían. De hecho, Juan Ignacio no hizo más que actuar por orden de Manuel y los empresarios, que habían indicado expresamente “lo único es que quizá debas hablar con algunos alcaldes de esos”.

En *conclusión*, los alcaldes que presuntamente realizan las concesiones en favor de las empresas de Francisco y Braulio podrían ser condenados como autores de delitos de prevaricación administrativa y urbanística (artículos 404 CP y 320 CP, respectivamente). Por su parte, Juan Ignacio, Manuel y los empresarios podrían ser condenados como inductores de este.

I.1.4. Financiación ilegal de partidos políticos

En los Antecedentes de hecho se expresa que los ya mencionados empresarios Braulio y Francisco, así como ciertos miembros de un gobierno extranjero, realicen donaciones a favor de la formación política ASC; los primeros a cambio de las concesiones ya descritas,

los segundos por afinidad política. Estas conductas son susceptibles de constituir un delito de financiación ilegal de partidos políticos, en diferentes modalidades de este, por lo que procederemos a su análisis.

El delito de financiación ilegal de partidos políticos se recoge en los artículos 304 bis y ter del CP y son introducidos por el legislador en la reforma operada por la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, que establece un nuevo Título XIII bis en su Libro II, con la rúbrica “De los delitos de financiación ilegal de los partidos políticos” y que entró en vigor el 1 de julio de 2015. Dado que las conductas descritas en los hechos dan comienzo en octubre de 2015, todas ellas son susceptibles de constituir alguno de estos delitos.

Además, es importante hacer referencia al hecho de que el carácter novedoso del delito suponga que, a día de hoy, aún no haya sido aplicado por nuestros tribunales, por lo que para la resolución del supuesto acudiremos tan solo a la ley y a la doctrina.

En este sentido, la doctrina considera que el *bien jurídico protegido* es la función constitucional de los partidos políticos (Olaizola Nogales, 2015, p. 2 y Maroto Calatayud, 2015, p. 761) así como el correcto funcionamiento del sistema democrático de partidos políticos (Puente Aba, 2017, p. 59).

a) Tipo básico

En el artículo 304.1 bis se recoge el tipo básico del delito, que castiga “al que reciba donaciones o aportaciones destinadas a un partido político, federación, coalición o agrupación de electores con infracción de lo dispuesto en el artículo 5.Uno de la Ley Orgánica 8/2007, de 4 de julio, sobre financiación de los partidos políticos” (LOFPP).

Lo que hace el legislador, mediante la técnica de la ley penal en blanco (Muñoz Cuesta, 2015, p. 1; Javato Martín, 2017, p. 26; Maroto Calatayud, 2015, pp. 761-762), es remitirnos a la LOFPP, en la que se establece que:

“Los partidos políticos no podrán aceptar o recibir directa o indirectamente:

- a) Donaciones anónimas, finalistas o revocables.
- b) Donaciones procedentes de una misma persona superiores a 50.000 euros anuales.
- c) Donaciones procedentes de personas jurídicas y de entes sin personalidad jurídica.

Se exceptúan del límite previsto en la letra b) las donaciones en especie de bienes inmuebles, siempre que se cumplan los requisitos establecidos en el artículo 4.2, letra e).”

El CP, además, castiga no solo a quien recibe la donación o aportación, sino también, como se establece en el apartado 4 del citado precepto 304 bis, a quien la entrega:

“Las mismas penas se impondrán, en sus respectivos casos, a quien entregare donaciones o aportaciones destinadas a un partido político, federación, coalición o agrupación de electores, por sí o por persona interpuesta, en alguno de los supuestos de los números anteriores”.

Por tanto, el objeto material de este delito son las donaciones prohibidas mencionadas y la *conducta típica* sería, tanto la entrega como la recepción de estas, por lo que estamos ante lo que se denomina “delito plurisubjetivo” o “de conducta bilateral” (Javato Martín,

2017, p. 29) y podemos hablar de la existencia tanto de una financiación ilegal pasiva como activa (Muñoz Cuesta, 2015, pp. 2-5).

En la *financiación ilegal pasiva*, el sujeto activo es, pues, quien recibe las donaciones o aportaciones, por lo que tendrá que ser una persona con capacidad de representación del partido a quien se dirigen. Esto es, no solo la persona responsable de la gestión económico-financiera del partido (artículo 14 bis LOFPP), sino cualquier sujeto perteneciente a la organización, como el presidente, secretario general, miembros de la directiva o afiliados (Nuñez Castaño, 2015, pp. 84-85).

Es decir, podrá serlo no solo la persona que reciba físicamente la donación o aportación, sino quien consienta su incorporación a la masa de bienes del partido. Sería, por tanto, un autor mediato, responsable penalmente en virtud del artículo 28, párrafo 1º CP (Muñoz Cuesta, 2015, p. 5).

Es de relevancia señalar, que para que se produzca la *consumación* del delito, es necesaria la recepción efectiva de la aportación o donación ilegal, ya que así aparece definida estrictamente la conducta típica, de modo que no basta con que se produzca simplemente la solicitud (Puente Aba, 2017, p. 77).

Por su parte, en la *financiación ilegal activa*, el sujeto es quien realiza la donación o aportación, tanto por sí mismo, como por medio de persona interpuesta, tal y como se deduce del tenor literal del artículo 5.Uno LOFPP, como del ya mencionado párrafo 1º del artículo 28 CP.

De nuevo, para la *consumación* del delito es menester que se produzca la entrega efectiva de la aportación o donación, sin que se consuma el delito con el simple ofrecimiento de esta.

Por último, también resulta importante señalar que nos encontramos ante un delito “mixto alternativo”, pues, aunque se produzcan dos modalidades de donaciones ilícitas, habrá un único delito (Puente Aba, 2017, p. 77) y respecto al cual solo se prevé la *comisión dolosa* (Muñoz Cuesta, 2015, p. 3; Javato Martín, 2017, p. 31).

b) Tipos agravado y superagravado

Por otra parte, en los apartados 2 y 3 del precepto, se recogen los tipos agravado y *superagravado*, respectivamente.

El *agravado* castiga “con una pena de prisión de seis meses a cuatro años y multa del triplo al quintuplo de su valor o del exceso cuando”:

- Las donaciones sean las señaladas en las letras a) (“anónimas, finalistas o revocables”) o c) (“procedentes de personas jurídicas y de entes sin personalidad jurídica”) y superen los 500.000 euros, o cuando superen en dicha cantidad las donaciones de la letra b) (“procedentes de una misma persona superiores a 50.000 euros anuales”).
- Se trate de las donaciones recogidas en el artículo 7.Dos LOFPP, es decir, de donaciones finalistas recibidas de “gobiernos y organismos, entidades o empresas públicas extranjeras o de empresas relacionadas directa o indirectamente con los mismos”, si superan el importe de 100.000 euros.

Por su parte, el tipo *superagravado* se prevé para supuestos de “especial gravedad”, imponiéndose “la pena en su mitad superior, pudiéndose llegar hasta la superior en grado”.

Son, por tanto, los Tribunales quienes interpretan cuándo procede la aplicación de esta agravación de la agravación, pero la doctrina entiende que, con esto, se pretende dar cabida a aquellos supuestos de donaciones o aportaciones de cuantía económica elevada (Javato Martín, 2017, p. 33; Puente Aba, 2017, p. 132; Muñoz Cuesta, 2015, pp. 4-5).

c) El tipo penal del artículo 304 ter CP

En este precepto se recoge un delito de financiación ilegal de partidos políticos realizado en el ámbito de una estructura u organización criminal. Este no se configura como una agravación del delito del artículo 304 bis CP, sino como uno de carácter autónomo (Puente Aba, 2017, p. 270). Sin embargo, a la vista de los antecedentes de hecho, consideramos que no sería posible aplicar este tipo delictivo, pues ello requeriría determinar que el partido político ASC es un instrumento con una vocación delictiva, organizada para la comisión de estos delitos de forma sistemática y establecida desde hace años en la dirección del partido (Baucells Lladós, 2018, pp. 21-22).

A continuación, por la existencia de numerosas y diversas conductas susceptibles de subsumirse en los tipos delictivos descritos, se procederá a analizar de forma separada para determinar su aplicación al caso concreto.

I.1.4.1. Donaciones de los empresarios

En primer lugar, Manuel, Juan Ignacio y Carmen, a cambio de conceder los contratos y autorizaciones administrativas a las empresas de Braulio y Francisco, habrían podido incurrir en el delito de financiación ilegal de partidos políticos del ya referido artículo 304 bis CP, por haber recibido “donaciones o aportaciones destinadas a un partido político, federación, coalición o agrupación de electores con infracción de lo dispuesto en el artículo 5.Uno” de la LOFPP.

En concreto, habrían vulnerado el artículo 5. Uno.a) de dicha ley, en el que se prohíbe a los partidos políticos recibir, tanto directa como indirectamente, donaciones finalistas, en este caso.

Acreditar el carácter “finalista” de las donaciones es de gran importancia, pues ello excluye la posibilidad de que estas sean consideradas donaciones privadas, admitidas en virtud de lo establecido en el artículo 4.Dos LOFPP, cumplidos ciertos requisitos.

En este caso, es evidente que no estamos ante “simples donaciones hechas de modo altruista por algunos empresarios, sino que tienen un marcado carácter finalista, como veremos, en tanto en cuanto es una manera de pagar favores” (SAN de 17 de mayo de 2018, ECLI:ES:AN:2018:1915), ya que los empresarios las realizan a cambio de que se efectúen determinadas concesiones a favor de sus compañías constructora y hotelera, como queda puesto de manifiesto en las conversaciones que mantienen y en las concesiones y adjudicaciones posteriormente efectuadas.

Por su parte, los empresarios Braulio y Francisco podrían ser castigados con las mismas penas que los anteriores, por haber realizado las donaciones al partido. Así se desprende del apartado 4 del precepto 304 bis CP ya citado en el anterior apartado.

Procedemos ahora a analizar, respecto a cada una de las donaciones realizadas, si, efectivamente, es de aplicación el delito de financiación ilegal de partidos políticos, así como a concretar la eventual autoría y participación en este.

a) La donación del edificio de oficinas, por parte de Francisco a ASC, el 12 de julio de 2016.

Será de aplicación el tipo básico del artículo 304.1.bis CP, pues se trata de una donación finalista pero que no supera el importe de 500.000 euros.

Los autores del delito podrían ser, por realizar la conducta en su modalidad activa, *Francisco* y, en su modalidad pasiva, *Manuel, Juan Ignacio y Carmen*, quienes han consentido la incorporación del edificio a la masa de bienes del partido.

b) La cantidad de 35.000 euros donada por Braulio a ASC y abonada en la cuenta de *LiveBank*, el 4 de octubre.

Será de aplicación el tipo básico, pues, al igual que en el apartado anterior, nos encontramos ante una donación finalista que no supera el límite de los 500.000 euros.

El sujeto activo del delito podría ser *Braulio*, quien entrega la donación; y los *miembros de la dirección y tesorería* del partido ya mencionados en el apartado anterior, por haber incurrido en la modalidad de financiación ilegal pasiva.

c) La donación de 66.000 euros a la Fundación *Cambio Social* realizada por Francisco, el 26 de octubre.

Nos encontramos aquí con una donación efectuada a lo que se considera como una fundación vinculada a un partido, en virtud de lo establecido en el artículo Uno.c) de la Disposición Adicional Séptima de la LOFPP, que dispone que “se considera que una fundación está vinculada o es dependiente de un partido político cuando este, directamente o a través de entidades vinculadas, pueda nombrar o destituir a la mayoría de los miembros del patronato”, ya que dos tercios de su patronato han sido nombrados directamente por ASC.

Sin embargo, lo más destacable respecto la regulación de estas, es que no se le aplican los mismos mecanismos para evitar la financiación ilegal que a los partidos políticos, lo cual no ha estado exento de críticas (Rebollo Vargas, 2018, pp. 91-93 y Puente Aba, 2017, pp. 33-34).

En primer lugar, esto se deriva de lo dispuesto en el apartado 4 de dicha Disposición, en el que se expresa que a estas no les será “de aplicación lo previsto en el artículo 5.Uno, letras b) y c)”, es decir, se les permite recibir donaciones de una misma persona superiores a 50.000 euros anuales, de personas jurídicas y de entes sin personalidad jurídica.

Además, estas quedan fuera del ámbito de aplicación del artículo 304 bis CP, pues este, en sus apartados 2 y 4, considera sujetos del delito a quienes reciban o realicen aportaciones o donaciones a un “partido político, federación, coalición o agrupación de electores”, pero no a fundaciones.

Por lo anterior, a pesar de que la fundación haya recibido una donación que podríamos considerar como finalista, esta queda fuera del ámbito de aplicación del artículo 304 bis CP y, por ello, dicha conducta no es constitutiva de delito.

d) La donación de 632.000 euros realizada por Braulio el 8 de noviembre a la cuenta bancaria de ASC en Uruguay, manejada por Carmen, tesorera del partido.

Estamos, en este caso, no solo ante una donación de carácter finalista, sino que, además, supera los 50.000 euros. Por tanto, se estarían vulnerando las prohibiciones de las letras a) y b) del artículo 5 LOFPP, respectivamente. Sin embargo, como ya hemos mencionado, se trata de un delito mixto alternativo, de modo que, aunque haya dos modalidades de donaciones ilícitas, se sancionará como un único delito.

En concreto, será de aplicación el tipo agravado del artículo 304 bis. 2, por superar la donación la cantidad de 500.000 euros.

El sujeto activo del delito podría ser, en primer lugar, *Braulio*, pues, aunque no entrega las cantidades directamente, este tipo delictivo contempla también la posibilidad de que la donación sea efectuada por medio de persona interpuesta, tal y como ya se ha explicado.

También podrían ser autores no solo *Carmen*, como tesorera y titular de la cuenta, sino también *Manuel y Juan Ignacio*, por haber consentido dicha donación, como autores mediatos.

1.1.4.2. Donaciones de miembros de Reforma Alemana, gobierno extranjero

Tal y como se expone en los Antecedentes, el 21 de septiembre, el vicepresidente del Grupo Parlamentario al que pertenece ASC y secretario general del partido Reforma Alemana, manifiesta a los miembros de ASC su interés de que este prospere en España, para lo cual ofrecen y, posteriormente realizan donaciones “de forma extraoficial.”

De nuevo, procedemos a determinar, respecto a cada una de las donaciones efectuadas por estos, si son susceptibles de constituir un delito de financiación ilegal de partidos, así como a concretar, en su caso, la eventual autoría y participación en el mismo.

a) La transferencia efectuada el 2 de noviembre por Hannah Haider, Ministra de Economía del Gobierno Regional de Baviera, por importe de 412.000 euros, procedentes de fondos reservados del Gobierno, desde una cuenta bancaria suiza, con destino a la cuenta uruguaya de ASC.

Se trata de una transferencia ilegal que procede de una misma persona y tiene un importe superior a 50.000 euros, por lo que, efectivamente, puede ser una conducta constitutiva del delito del artículo 304 bis CP, por vulnerar la prohibición establecida en el artículo 5.Uno.b) LOFPP.

Además, será de aplicación el subtipo agravado contemplado en el apartado 2 de citado artículo del CP, pues estamos ante una financiación procedente de un Gobierno extranjero que supera la cantidad de 100.000 euros

Son sujetos activos del delito *Hannah Haider y Boris Herdberg*, por haber incurrido en la conducta de financiación ilegal activa, de forma directa la primera, a través de esta el segundo; así como *Carmen*, tesorera del partido y titular de la cuenta, quien recibe los fondos.

Además, *Manuel y Juan Ignacio*, como secretario y vicesecretario de ASC, también podrán ser, de nuevo, autores del delito, por consentir la incorporación de la donación al patrimonio del partido.

Por último, a pesar de que *Erns Munning*, presidente del Grupo Parlamentario europeo al que se haya adscrito ASC y *María, Olga y Rodrigo* eurodiputados de ASC, no sean quienes realizan las transferencias o reciben estas, sí que podrían ser condenados en calidad de cooperadores necesarios de la financiación ilegal activa y pasiva, respectivamente, pues realizan conductas sin las cuales no hubiera sido posible la comisión del delito, tales como concertar la reunión, transmitir la información requerida para llevar a cabo lo propuesto en ella o contactar con la dirección nacional de ASC.

b) La transferencia realizada el 27 de noviembre por Jonah Penz, diputado del Parlamento Federal por Reforma Alemana, por importe de 43.000 € a la cuenta corriente en Uruguay de ASC desde una cuenta bancaria situada en Bahamas respecto de la cual es el único titular.

No estamos, en este caso, ante una conducta constitutiva de un delito de financiación ilegal, pues se trata de una donación que no supera los 50.000 euros, ni incurre en alguna otra de las prohibiciones recogidas en el artículo 304 bis.2. ya señaladas para que sea de aplicación este tipo delictivo. Cabría plantearse la hipótesis de calificar a la donación como finalista. Sin embargo, no parece existir una contraprestación a cambio de dicha donación, por lo que, en principio, consideramos que ello no sería posible.

I.1.4.3. Donación efectuada para financiar la campaña electoral de ASC

El 11 de septiembre, como ya se ha descrito anteriormente, Francisco realiza una donación a ASC por importe de 25.000 euros, con el objeto de colaborar en la campaña electoral. No obstante, en la contabilidad oficial del partido, la tesorería solo hace pública la cantidad de 9.320 euros.

Sin embargo, esta conducta no es subsumible en el tipo penal de financiación ilegal de partidos, pues no hallamos aquí el carácter finalista, ya que no encontramos un vínculo o relación causal entre esta donación y un posterior favor. Tampoco supera esta la cantidad máxima permitida para las donaciones realizadas por personas físicas ni, como resulta evidente, ha sido realizada por una persona jurídica o ente sin personalidad; motivos recogidos en el artículo 304 bis. 2 para la aplicación del tipo delictivo.

I.1.4.4. Recapitulación

Las diversas conductas descritas en el apartado I.1.4. tienen en común el hecho de que suponen una realización o aceptación de donaciones a favor del partido político ASC o la fundación a ella vinculada. Sin embargo, como se ha expuesto, no todas ellas entran en el ámbito de aplicación del delito de financiación ilegal de partidos (artículo 304 bis CP). Las personas eventualmente condenadas por su comisión podrían ser:

- Los empresarios Braulio y Francisco y los miembros del partido alemán, Hannah Haider y Boris Herdberg, en calidad de sujetos pasivos; por la realización de donaciones al partido ASC.
- La tesorera del partido, Carmen, como sujeto pasivo, por ser quien directamente recibe las donaciones realizadas a la formación política.
- Los miembros de la dirección, Manuel y Juan Ignacio, como autores mediatos, pues, aunque directamente no reciben las donaciones, consienten su integración en la masa patrimonial de ASC.

- Los miembros del Grupo Parlamentario europeo, Erns Münning, María, Olga y Rodrigo, como cooperadores necesarios del delito, pues realizan acciones sin las cuales no hubiera sido posible la financiación ilícita.

I.1.5. Malversación

Como ya se ha mencionado en el apartado anterior, el 2 de noviembre, Hannah Haider, Ministra de Economía del Gobierno de Baviera, realiza una transferencia a la cuenta de ASC en Uruguay, con fondos procedentes de dicho Gobierno. Por ello, la conducta sería susceptible de ser constitutiva de un delito de malversación de caudales públicos, recogido en el artículo 432 CP, que castiga a “la autoridad o funcionario público” que se exceda en la administración del patrimonio público, causando “un perjuicio al patrimonio del administrado”.

El *bien jurídico protegido*, en este caso, es el patrimonio público y el administrar de forma desleal este, la *conducta típica* (Castro Liñares, 2016, pp. 2-5). De nuevo, nos encontramos ante un delito especial propio, pues el *sujeto activo* de este es “la autoridad o funcionario público”. Sin embargo, las autoridades y funcionarios públicos de países extranjeros quedaban fuera de esta definición, para el delito de malversación, hasta la reforma realizada en el CP por la Ley Orgánica 1/2019, de 20 de febrero, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, para transponer Directivas de la Unión Europea en los ámbitos financiero y de terrorismo, y abordar cuestiones de índole internacional, que incorpora al CP el artículo 435 bis, cuya entrada en vigor ha tenido lugar el 13 de marzo de 2019, es decir, con posterioridad a la comisión de los hechos presuntamente delictivos.

En *conclusión*, el hecho de que la conducta típica haya sido realizada por una autoridad extranjera, implica que la conducta quede fuera del ámbito de aplicación del delito de malversación del artículo 432 CP.

I.1.6. Delito contable tributario

En los antecedentes de hecho se describe que la donación efectuada por Braulio por importe de 632.000 euros, a la que ya hemos hecho referencia en el apartado anterior, no se declara como ingreso en la contabilidad oficial del partido, ni se hace constar al Tribunal de Cuentas.

Estos hechos son susceptibles de ser constitutivos de delito contable tributario, recogido este en el artículo 310 CP, una clase de delito contra la Hacienda Pública, regulados estos en el Título XIV del CP, en los cuales existe un *bien jurídico* común: “el correcto funcionamiento de la Hacienda Pública” (Martínez-Buján Pérez, 2016, p. 513).

Estamos ante un “delito de peligro abstracto” (Martínez-Buján Pérez, 2016, p. 527) en la medida en que viene a castigar ciertas conductas para evitar la posible comisión de un delito de defraudación tributaria.

La *conducta típica* en la que se habría podido incurrir, sería, en primer lugar, la recogida en la letra c) del citado precepto, cuyo *sujeto pasivo* sería el que “estando obligado por ley tributaria a llevar contabilidad mercantil, libros o registros fiscales lleve contabilidades distintas que, referidas a una misma actividad y ejercicio económico, oculten o simulen la verdadera situación de la empresa”, lo que se acreditaría mediante los archivos encontrados en el registro efectuado en la sede nacional del partido.

Además, se habría podido incurrir también en lo establecido en la mencionada letra c) del precepto, por no haber anotado en los libros obligatorios

“actos, operaciones o, en general, transacciones económicas, siempre que se hayan omitido las declaraciones tributarias o que las presentadas fueren reflejo de su falsa contabilidad y que la cuantía, en más o menos, de los cargos o abonos omitidos o falseados exceda, sin compensación aritmética entre ellos, de 240.000 euros por cada ejercicio económico”.

En primer lugar, es importante mencionar el hecho de que los partidos políticos están obligados a la llevanza de la contabilidad en virtud de lo establecido en los Títulos II y III de la LOFPP, motivo por el cual, el no declarar la donación efectuada por Braulio en la contabilidad del partido podría suponer la comisión de este delito.

En concreto, sería sujeto activo de este la persona responsable de la gestión económico-financiera de ASC que, en este caso, por la falta de descripción de esta figura en el supuesto de hecho, presumimos que sería la propia tesorera del partido, *Carmen*.

No obstante, es importante tener en cuenta una cuestión, y es que, en caso de que, como consecuencia de esta conducta se llegase a lograr una evasión fiscal a la Hacienda, este delito sería absorbido, por el “principio de consunción” (Puente Aba, 2017, p. 114), por el previsto en el artículo 305 del CP, que será expuesto a continuación, de cumplirse los requisitos necesarios para ello.

En *conclusión*, Carmen, podría haber cometido el delito descrito en este epígrafe, entendiéndolo que es la encargada de la gestión económico-financiera de ASC, como tesorera. Sin embargo, de darse las condiciones para la aplicación del delito descrito en el siguiente apartado I.1.7., será de aplicación este.

I.1.7. Defraudación tributaria

En los hechos se hace referencia a la existencia de una cuenta bancaria existente en Uruguay, gestionada indirectamente por la tesorera del partido, a través de diversos testaferros, que podría haber sido empleada para la evasión de la tributación que correspondería en España. A ella se realizan la donación descrita de Braulio por importe de 632.000 euros, la de Hannah Haider de 412.000 euros y la de Jonah Penz por importe de 43.000 euros.

El *tipo básico* del delito de defraudación tributaria se recoge en el artículo 305 del CP, formando parte también de los delitos contra la Hacienda Pública, por lo que el *bien jurídico protegido* es el mismo que el descrito en el apartado anterior.

La *conducta típica* consiste en defraudar

“a la Hacienda Pública [...] eludiendo el pago de tributos, cantidades retenidas o que se hubieran debido retener o ingresos a cuenta, obteniendo indebidamente devoluciones o disfrutando de beneficios fiscales de la misma forma, siempre que la cuantía de la cuota defraudada, el importe no ingresado de retenciones o ingresos a cuenta o de las devoluciones o beneficios fiscales indebidamente obtenidos o disfrutados exceda de ciento veinte mil euros”.

Además, en el artículo 305 bis CP se prevé un *tipo agravado* de este delito, para el supuesto de que concurren ciertas circunstancias tales como que

“la cuantía de la cuota defraudada exceda de seiscientos mil euros, que la defraudación se haya cometido en el seno de una organización o grupo criminal o que se hayan utilizado personas físicas o jurídicas o entes sin personalidad jurídica interpuestos, negocios o instrumentos fiduciarios o paraísos fiscales o territorios de nula tributación que oculte o dificulte la determinación de la identidad del obligado tributario”.

En el supuesto que nos ocupa, por tanto, podría haberse cometido este delito, salvo en lo que respecta a la donación efectuada por Jonah Penz, ya que, evidentemente, la cuota defraudada no podría ser superior a los 120.000 euros.

Además, dado que se han empleado tanto personas jurídicas (sociedades en Panamá) como físicas (testaferros) interpuestas, sería de aplicación el tipo agravado. Sin entrar a profundizar en la cuestión, es importante señalar que los países mencionados, en el momento de comisión de los hechos, no contaban con la calificación de paraíso fiscal o territorio de nula tributación¹.

El sujeto pasivo de este delito sería la tesorera de ASC, *Carmen*, puesto que, a través de los entramados descritos, habría podido eludir el pago de las cuotas tributarias de IRPF o, en su caso, del IP que le correspondería abonar. Además, de probarse, mediante los archivos y documentos encontrados, la existencia de otras personas que se hubieran valido de estos instrumentos para evadir el pago de impuestos, superando la cuota defraudada la cantidad señalada, estas también podrían ser condenadas como sujetos pasivos.

Así ha sucedido en el mediático *Caso Gürtel* (SAN de 17 de mayo de 2018, ECLI:ES:AN:2018:1915), en el cual se condena al tesorero del partido por haber ocultado fondos de este “a través de un entramado financiero en Suiza, que luego afloró mediante distintas operaciones comerciales y que destinó a pagos en efectivo, de manera opaca para la Hacienda Pública”, así como a ciertas personas beneficiarias de este.

Además, puesto que las transferencias realizadas en la cuenta titularidad de la tesorera, estaban destinadas a financiar el partido ASC, también podría haberse producido una defraudación del IS correspondiente a este, al no haber tributado por las ganancias percibidas. Esta cuestión ha suscitado controversia, pues estaríamos ante rentas exentas de tributación (artículo 10 LOFPP), lo que, en opinión de la Agencia Tributaria, impediría considerar la comisión de un delito de defraudación tributaria. Sin embargo, la jurisprudencia parece mostrarse partidaria a admitir la posibilidad de la comisión de este cuando estas rentas han sido obtenidas ilícitamente (Puente Aba, 2017, pp. 114-116). De nuevo, la responsabilidad recaería sobre la tesorera del partido.

En *conclusión*, la tesorera del partido, *Carmen*, sería la autora de este delito de defraudación tributaria ya que entendemos que se habría producido dicha evasión fiscal. Por este motivo, en principio, sería de aplicación este delito y no el del artículo 305 CP descrito en el apartado anterior.

I.1.8. Falseamiento de la contabilidad electoral

Como ya se ha descrito, a pesar de no ser de aplicación el delito de financiación ilegal de partidos políticos, la conducta de no hacer pública en la contabilidad oficial la totalidad de la aportación realizada por Francisco, disminuyendo las partidas contables, podría ser constitutiva de un delito de falseamiento de la contabilidad electoral. Recordemos, en este

¹ Vid Informe del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas de referencia 2014-09934.

sentido, que, por el principio de especialidad, es aplicable este y no el delito genérico del artículo 310 CP, explicado en el apartado I.1.6.

De este modo, las irregularidades en relación con la financiación electoral quedan al margen del ámbito de aplicación del artículo 304 bis CP, estando estas reguladas en los artículos 135 y siguientes de la Ley Orgánica de Régimen Electoral General (en adelante, LOREG).

Sin embargo, en la sección que ésta dedica a los delitos electorales, tan solo encontramos uno relacionado con la financiación electoral irregular, en el artículo 149, que sanciona el falseamiento de la contabilidad electoral. No obstante, en este no se castiga realmente el comportamiento de quien aporta fondos ilícitamente ni la acción de recibir tales aportaciones, sino simplemente esa *conducta típica* de falsear la contabilidad (Puente Aba, 2017, pp. 78-79).

El *bien jurídico protegido* de este delito, así como de los demás delitos electorales, es, para algunos autores, “la pureza y transparencia del proceso electoral” (Muñoz Cuesta y Martí Cruchaga, 2008, p. 2), mientras que otros sostienen que lo sería ambos aspectos del derecho de sufragio: activo y pasivo, reconocidos como derechos fundamentales en el artículo 23 de la Constitución Española [CE, en adelante] (Cruz Blanca, 2018, pp. 8-9).

En el mencionado artículo 149 LOREG se castiga, pues, a los

“administradores generales y de las candidaturas de los partidos, federaciones, coaliciones o agrupaciones de electores que falseen las cuentas, reflejando u omitiendo indebidamente en las mismas aportaciones o gastos o usando de cualquier artificio que suponga aumento o disminución de las partidas contables”.

Los *sujetos activos* de este delito son, por tanto, los administradores generales que falseen las cuentas, definida esta figura en el artículo 121 LOREG, como aquel “responsable de sus ingresos y gastos y de su contabilidad”.

La *consumación* del delito se produce en el mismo momento en que se produce la alteración de la verdad, sin que sea necesario que esto afecte a los demás partidos o que se ponga en peligro el patrimonio del propio sujeto activo (Muñoz Cuesta y Martí Cruchaga, 2008, p. 15).

En el caso que nos ocupa, será sujeto pasivo del delito quien tuviera el cargo de *administrador general de ASC*, pues es quien ha omitido indebidamente en las cuentas del partido parte de la aportación realizada por Francisco, lo que ha supuesto una disminución de las partidas contables. Sin embargo, también podría ser condenada como cooperadora necesaria la tesorera del partido *Carmen*, si se prueba que prestó ayuda para falsear la contabilidad, lo que es probable dadas las funciones que esta tiene asignadas.

La jurisprudencia (AAN de 26 de febrero de 2016, ECLI:ES:AN:2016:39A) ha venido señalando dos requisitos para que la financiación ilícita de un partido pueda ser constitutiva de este delito electoral: que se realice “necesariamente en campaña electoral” y que “el sujeto activo del mismo reúna la condición de administrador general y de las candidaturas de los partidos, ya que toda candidatura debe tener un administrador general”, los cuales entendemos que se cumplirían en este caso.

En esta misma sentencia se señala, además, que “el que este delito pueda calificarse de especial, no es impeditivo de que pueda imputarse a otros partícipes (*extraneus*), no en

calidad de autores directos, sino de cooperadores necesarios”, afirmación que ampararía la condena de la tesorera del partido, como hemos señalado.

En *conclusión*, por haber incurrido en la conducta típica del artículo 149 LOREG, se condenaría a la persona con el cargo de administradora general de ASC, que no aparece descrito en los antecedentes de hecho. Como cooperadora necesaria podría ser condenada la tesorera, pues, debido a las funciones inherentes a su cargo, es probable que interviniese en la conducta falseadora de la contabilidad electoral.

I.1.9. Blanqueo de capitales

La tenencia de la cuenta en Uruguay también podría estar relacionada con la comisión de un delito de blanqueo de capitales, recogido este en el artículo 301 CP.

El *bien jurídico protegido* de este es “tanto el orden socioeconómico, como la Administración de Justicia” (González Cussac, 2016, p. 507).

La *conducta típica* en la que se habría podido incurrir sería la de poseer bienes “sabiendo que éstos tienen su origen en una actividad delictiva”. Por ello, el *autor* será quien posee dichos bienes, siendo necesaria su *comisión dolosa*, que exige el conocer la procedencia ilícita de estos. Es decir, el CP exige que se haya cometido previamente un delito, pero no ha tenido por qué ser declarado en sentencia (González Cussac, 2016, p. 508).

Por tanto, en el caso que nos ocupa, de nuevo, sería sujeto pasivo de este delito *Carmen*, la tesorera del partido, pues habría poseído las cantidades transferidas a la cuenta uruguaya, siendo conocedora de que procedían de una actividad ilícita: la financiación ilegal de ASC. Además, también podrían ser condenados como cooperadores necesarios los *testaferros*, siempre que se acredite que estos tenían conocimiento del origen ilícito de los bienes de la cuenta (STS de 10 de noviembre de 2006, ECLI:ES:TS:2006:7475; STS de 13 de marzo de 2006, RJ 2006\2238).

Además, el haber utilizado testaferros constituye, precisamente, una de las pruebas indiciarias señaladas por la jurisprudencia para la aplicación de la figura delictiva del blanqueo de capitales (STS de 10 de mayo de 2017, ECLI:ES:TS:2017:2018).

Por último, nos interesa resaltar el hecho de que el delito de financiación ilegal de partidos políticos, a pesar de su introducción reciente, ya empieza a contemplarse como delito previo al de blanqueo de capitales por nuestros tribunales (AAP de Tarragona, de 21 de abril de 2017, ECLI:ES:APT:2017:679A; AAN de 5 de marzo de 2015, ECLI:ES:AN:2015:187A), como en el caso que nos ocupa.

En *conclusión*, tanto la tesorera del partido, como los testaferros, de ser estos últimos conocedores de la conducta delictiva de la que proceden los bienes de la cuenta uruguaya; podrían ser condenados por blanqueo de capitales.

I.2. Cauce procesal por el que se sustanciarían los delitos, jurisdicción y competencia

En este epígrafe determinaremos el cauce procesal por el que deberían sustanciarse los delitos descritos en el apartado I.1., determinando la jurisdicción y competencia.

I.2.1. Jurisdicción

En el artículo 9.2 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (LOPJ) se establece que los tribunales del orden jurisdiccional penal “tendrán atribuido el conocimiento de las causas y juicios criminales, con excepción de los que correspondan a la jurisdicción militar”. De este modo, ya que los delitos han sido cometidos fuera del ámbito castrense, que constituye una limitación *objetiva* a la jurisdicción penal, la potestad corresponderá a esta.

Desde el punto de vista *territorial*, en el artículo 23.1 de la LOPJ se establece que “en el orden penal corresponderá a la jurisdicción española el conocimiento de las causas por delitos y faltas cometidos en territorio español”. Por ello, en el caso que nos ocupa, la jurisdicción penal con potestad para conocer de los delitos ya mencionados en el apartado I.1. será la española, por haberse cometido estos en territorio español. Sin embargo, existen dos excepciones:

- El delito de financiación ilegal activa (artículo 304 bis CP) que podría haber sido cometido por Hannah Haider y Boris Herdberg en calidad de autores y por Erns Munning como cooperador necesario. Dado que se consuma en territorio alemán, la jurisdicción penal con potestad para conocer de este delito será la alemana.
- El delito de blanqueo de capitales (artículo 301 CP) cometido por Carmen. Este se comete en Uruguay, donde se poseen los bienes con origen ilícito.

Sin embargo, en virtud del principio de *nacionalidad*, recogido en el apartado segundo del citado precepto 23 de la LOPJ, Carmen sí podría ser juzgada en España, de cumplirse los siguientes requisitos:

- “Que el hecho sea punible en el lugar de ejecución”.
- “Que el agraviado o el Ministerio fiscal interpongan querrela ante los Tribunales españoles”.
- “Que el delincuente no haya sido absuelto, indultado o penado en el extranjero, o, en este último caso, no haya cumplido la condena”.

En primer lugar, en el caso que nos ocupa, si se interpusiese querrela, sería posible que los tribunales españoles juzgasen a Carmen por el delito de blanqueo de capitales, puesto que se trata de un hecho punible en Uruguay. Ejemplo de ello lo encontramos en la STS de 10 de mayo de 2017 (ECLI:ES:TS:2017:2018), en la que, con el fin de ocultar determinados bienes de origen ilícito, se constituyó una sociedad en dicho país, gestionada por diversos testaferros, condenando el TS, por estos hechos, por un delito de blanqueo de capitales.

El propio artículo 304, en el que se regula este delito, en su apartado 4, señala que “el culpable será igualmente castigado aunque el delito del que provinieren los bienes, o los

actos penados en los apartados anteriores hubiesen sido cometidos, total o parcialmente, en el extranjero”.

Por último y, aunque ya hemos señalado que se atribuirán a la jurisdicción española en virtud de lo dispuesto en el artículo 23.1 LOPJ, los delitos de prevaricación, cohecho y tráfico de influencias también corresponderían a esta en virtud de lo dispuesto en el artículo 23.3.h), en el que se consagra el denominado principio de *protección* y que permite conocer a la jurisdicción española de los delitos “contra la Administración Pública española”.

I.2.2. Competencia

En primer lugar, la *competencia objetiva* para el conocimiento de los delitos que habrían podido ser cometidos corresponde a:

a) Tribunal Supremo

Existen determinados delitos que han sido cometidos por personas con la condición de **aforados**, por lo que, en atención a lo dispuesto en el artículo 57.1.2º LOPJ, estos serán juzgados en la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, siempre que, en el momento de enjuiciarse los hechos, mantengan dicha condición. En concreto, nos referimos a:

- Los delitos presuntamente cometidos por Manuel y Juan Ignacio, diputados desde el 5 de octubre de 2017. Recordemos que estos delitos serían: cohecho activo (artículo 424 CP), tráfico de influencias (artículo 429 CP), prevaricación (artículos 404 y 320 CP) y financiación ilegal de partidos políticos (artículo 304 bis CP).
- Los delitos que podría haber cometido Carmen, también diputada desde la fecha señalada. En concreto: el delito de financiación ilegal de partidos (artículo 304 bis CP), el de defraudación tributaria (artículo 305 bis CP), el de falseamiento de la contabilidad electoral (artículo 149 LOREG) y el de blanqueo de capitales (artículo 301 CP).

b) Juzgados de lo Penal

Según los artículos 89 bis 2 de la LOPJ y 14.3 del Real Decreto de 14 de septiembre de 1882 por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LECrim, en lo sucesivo), los Juzgados de lo Penal tienen competencia para conocer de los delitos sancionables con “penas menos graves”, determinadas estas en el artículo 33 del CP. Por tanto, y, teniendo en cuenta que, tal y como señalan sentencias como la STS de 19 de enero de 2018 (ECLI:ES:TS:2018:102), para la atribución de la competencia la pena tenida en cuenta será “la fijada en abstracto por el legislador”, en el supuesto que nos ocupa, los Juzgados de lo Penal serán competentes para conocer del delito de financiación ilegal de partidos políticos (artículo 304 bis CP) cometido por los empresarios *Braulio y Francisco*, en su modalidad básica, sancionada con “una pena de multa del triplo al quíntuplo” del valor de la donación.

c) Audiencia Provincial

En virtud de los preceptos 82.1.1º de la LOPJ y 14.4 de la LECrim, corresponde a la Audiencia Provincial conocer de aquellas causas por delito que no se atribuyen a los

Juzgados de lo Penal o a otros Tribunales. Consecuentemente, en este supuesto práctico, será el órgano con competencia para juzgar los delitos de prevaricación de los artículos 404 y 320 CP presuntamente cometidos por los *alcaldes*, exceptuando a Paula, ya que estos llevan aparejadas penas calificadas como graves (artículo 33 CP).

d) Tribunal del Jurado

Por último, según el artículo 1.2 de la Ley Orgánica 5/1995, de 22 de mayo, del Tribunal del Jurado (LOTJ), este “será competente para el conocimiento y fallo de las causas por los delitos tipificados en los siguientes preceptos” del CP:

- “Del cohecho (artículos 419 a 426)”. En concreto, en el caso que nos ocupa, el Jurado será competente para conocer del delito de cohecho pasivo (artículo 419 CP), en el que habrían podido incurrir los *alcaldes* y activo (artículo 424 CP), presuntamente cometido por *Braulio, Francisco, Manuel y Juan Ignacio*.
- “Del tráfico de influencias (artículos 428 a 420)”. Por tanto, en el supuesto de hecho objeto de análisis, el Jurado tendrá también competencia para conocer del delito de tráfico de influencias del artículo 429 CP, que podría haber sido cometido por *Braulio, Francisco y Manuel*, en calidad de inductores; y por *Juan Ignacio*, como autor material.

En este sentido, el apartado 3 del citado artículo 1 LOTJ señala que “el juicio del Jurado se celebrará sólo en el ámbito de la Audiencia Provincial y, en su caso, de los Tribunales que corresponda por razón del aforamiento del acusado”. Por tanto, los delitos de cohecho y tráfico de influencias cometidos por Manuel y Juan Ignacio, por su condición de aforados, serán juzgados por el Jurado en sede del Tribunal Supremo, como ya se ha mencionado en la letra a) de este apartado I.2.2.

En segundo lugar, respecto a la *competencia territorial*, esta corresponderá a los Juzgados y Tribunales de la circunscripción donde se hubiese cometido el delito, tal y como dispone el artículo 14 LECrim, en sus apartados 2 a 4. Además, en aquellos casos en los que la actividad delictiva se realiza en un lugar distinto a aquel en que se produce el delito, se aplica la denominada “teoría de la ubicuidad”, en virtud de la cual “el delito se comete en todas las jurisdicciones en las que se haya realizado algún elemento del tipo. En consecuencia, el juez de cualquiera de ellas que primero haya iniciado las actuaciones procesales será en principio competente para la instrucción de la causa”, tal y como expresa el ATS de 22 de mayo de 2008 (JUR 2008\176221) o el de 6 de noviembre de 2008 (JUR 2008\365781), entre otros muchos.

Por último, es de gran relevancia hacer referencia a lo que se conoce como *competencia por conexión*, pues podrá determinar variaciones en esta.

Por una parte, esta se recoge en el artículo 17.2 LECrim, en el que se expresa que

“A los efectos de la atribución de la jurisdicción y de la distribución de la competencia se consideran delitos conexos:

- 1.º Los cometidos por dos o más personas reunidas.
- 2.º Los cometidos por dos o más personas en distintos lugares o tiempos si hubiera precedido concierto para ello.

- 3.º Los cometidos como medio para perpetrar otros o facilitar su ejecución.
- 4.º Los cometidos para procurar la impunidad de otros delitos.
- 5.º Los delitos de favorecimiento real y personal y el blanqueo de capitales respecto al delito antecedente.
- 6.º Los cometidos por diversas personas cuando se ocasionen lesiones o daños recíprocos”.

Por otra parte, respecto a la conexidad de los delitos del Tribunal del Jurado, el artículo 5.2 de la LOTJ establece que:

“La competencia del Tribunal del Jurado se extenderá al enjuiciamiento de los delitos conexos, siempre que la conexión tenga su origen en alguno de los siguientes supuestos: a) Que dos o más personas reunidas cometan simultáneamente los distintos delitos; b) que dos o más personas cometan más de un delito en distintos lugares o tiempos, si hubiere precedido concierto para ello; c) que alguno de los delitos se haya cometido para perpetrar otros, facilitar su ejecución o procurar su impunidad.

No obstante lo anterior, y sin perjuicio de lo previsto en el artículo 1 de la presente Ley, en ningún caso podrá enjuiciarse por conexión el delito de prevaricación, así como aquellos delitos conexos cuyo enjuiciamiento pueda efectuarse por separado sin que se rompa la continencia de la causa”.

En atención a lo anterior, en el caso que nos ocupa, cabe señalar distintos delitos conexos. Por una parte, existiría *conexidad subjetiva* en:

- Los delitos de cohecho en los que podrían haber incurrido Braulio, Francisco, Manuel, Juan Ignacio y los alcaldes, pues estos habrían sido cometidos de forma reunida (artículos 17.2.1º LECrim y 5.2.a) LOTJ) el 28 de octubre de 2015, cuando los empresarios realizan el ofrecimiento de las dádivas; o en distintos lugares, pero existiendo un concierto previo para ello (artículos 17.2.2º LECrim y 5.2.b) LOTJ), pues en la reunión celebrada el 30 de noviembre de 2015 Juan Ignacio comunica a los alcaldes dicho ofrecimiento.
- Los delitos de prevaricación cometidos por los alcaldes también serían conexos en virtud del artículo 17.2º LECrim, pues este actuar ilícito se habría acordado en la reunión del 30 de noviembre.
- Los delitos de financiación ilegal de partidos cometidos por los empresarios y los miembros de la dirección de ASC, por el mismo motivo que el señalado en el apartado anterior, pues ellos se acuerdan en diversas reuniones mantenidas los en octubre y noviembre de 2015.
- Los delitos de financiación ilegal de partidos cometidos por los eurodiputados de ASC y los miembros de su dirección nacional, también por el hecho de acordarse en las reuniones de septiembre y octubre de 2016.

Por otra parte, existiría *conexidad objetiva* en:

- Los delitos de cohecho y de prevaricación, pues el primero sería empleado como medio para perpetrar este último (artículo 17.2.3º LECrim), ya que las dádivas se

ofrecen a los alcaldes buscando que dicten una resolución injusta, es decir, que prevariquen.

- Los delitos de tráfico de influencias y de prevaricación, pues, de nuevo, el primero sería empleado como medio para perpetrar este último (artículo 17.2.3º LECrim), ya que Juan Ignacio despliega la influencia que ejerce sobre la alcaldesa de Málaga con el fin de que esta acceda a prevaricar.
- Los delitos de prevaricación, cohecho, falseamiento de la contabilidad electoral, defraudación a la Hacienda Pública y el delito contable tributario con los delitos de financiación ilegal de partidos políticos cometidos por los empresarios y miembros de la dirección, pues estos son en realidad medios para el fin último que sería obtener la financiación ilegal (artículo 17.2.3º LECrim) o lograr su impunidad (artículo 17.2.4º LECrim).
- El delito de blanqueo de capitales y su delito antecedente, el de financiación ilegal (artículo 17.2.5º LECrim).

Por todo lo anterior, la competencia para juzgar estos delitos conexos, en virtud de lo dispuesto en el artículo 18 LECrim, se atribuye a los Jueces y Tribunales por el siguiente orden:

“1.º El del territorio en que se haya cometido el delito a que esté señalada pena mayor.

2.º El que primero comencare la causa en el caso de que a los delitos esté señalada igual pena.

3.º El que la Audiencia de lo criminal o el Tribunal Supremo en sus casos respectivos designen, cuando las causas hubieren empezado al mismo tiempo, o no conste cuál comenzó primero”.

Por tanto, dado que el delito con pena mayor es el de cohecho, el órgano encargado de juzgar a los no aforados sería la Audiencia Provincial. Sin embargo, es doctrina reiterada del Tribunal Supremo el extender su “competencia a hechos cometidos por personas no aforadas ante el Tribunal Supremo [...] cuando se aprecie una conexión material inescindible con los investigados a las personas aforadas” (ATS de 14 de noviembre de 2017, ECLI:ES:TS:2017:12041A). En el caso que nos ocupa, tanto los investigados con la condición de aforados como aquellos que carecen de ella han realizado aportaciones materiales imprescindibles para lograr la financiación del partido, existiendo una “*unidad delictiva, con una pluralidad de partícipes*”, de modo que, a pesar de no ser algunos de ellos aforados, entendemos que la *competencia del Tribunal Supremo* deberá extenderse también a estos.

Así opina también Segura Rodrigo (s.f.) cuando afirma que

“Los diversos delitos cometidos por las redes de corrupción involucran a unas mismas personas, con una misma dinámica y se suelen enlazar por secuencias temporales próximas. Pueden variar los concretos funcionarios que intervienen, por ejemplo, pero aun así existe suficiente vinculación entre los distintos delitos como para excluir la conexidad. De la conexidad resulta la regla general de tramitación de un solo proceso: la acumulación” (p. 10).

No obstante, y, siguiendo al ya citado ATS de 14 de noviembre de 2017 (ECLI:ES:TS:2017:12041A), si se pudiese determinar la existencia de “participaciones añadidas que, con independencia de cuál sea su relevancia en el desarrollo natural de los hechos, no justifican modificar las normas de competencia ordinaria para los que resulten afectados”, estas se juzgarían en el tribunal que, según las normas de jurisdicción y competencia, les correspondiese.

Es importante precisar, por último, que el Tribunal del Jurado quedaría excluido del conocimiento de dichos delitos, pues la figura delictiva de la prevaricación quedaría fuera de su ámbito competencial (artículo 5.2 LOTJ) y porque el objetivo perseguido no era cometer un delito competencia del Tribunal del Jurado, en virtud de lo dispuesto en el APTS de 20 de enero de 2010 (JUR 2010\48056).

I.3. Determinación de un eventual ilícito administrativo y procedimiento a seguir para su sanción

Tal y como ya se ha podido inferir del desarrollo de las cuestiones anteriores, existen ciertas conductas descritas en los hechos que, a pesar de no ser susceptibles de ser sancionables penalmente, sí podrían constituir un ilícito administrativo. Recordemos que aquello que ha sido sancionado por el Derecho Penal no podrá serlo también en el ámbito administrativo, por la subordinación de la potestad administrativa sancionadora a la jurisdicción penal y debido a que “el principio non bis in ídem determina una interdicción de la duplicidad de sanciones administrativas y penales respecto de unos mismos hechos” (STC de 3 de octubre de 1983, ECLI:ES:TC:1983:77). Así lo establece también la propia LOFPP en su artículo 17.Uno cuando expresa que “el Tribunal de Cuentas acordará la imposición de sanciones al partido político que cometa alguna de las infracciones que se tipifican en este artículo, siempre que no constituyan delito”.

I.3.1. Ilícitos administrativos

a) La aceptación de la donación de 66.000 euros a la Fundación *Cambio Social* realizada por Francisco, el 26 de octubre de 2016

Como ya se ha expuesto, en el apartado I.1.4.1., las donaciones efectuadas a fundaciones vinculadas quedan fuera del ámbito de aplicación del delito de financiación ilegal de partidos, así como de lo establecido en las letras b) y c) del artículo 5.Uno LOFPP, lo que impide que sean sancionadas por recibir “donaciones procedentes de una misma persona superiores a 50.000 euros anuales” o “procedentes de personas jurídicas y de entes sin personalidad jurídica”.

Ello no obsta, sin embargo, para que sea de aplicación lo establecido en la letra a) del precepto, que prohíbe la recepción de “donaciones anónimas, finalistas o revocables”.

Por tanto, dado que la donación es realizada por Francisco para obtener licitaciones y autorizaciones para su empresa, el carácter finalista de la donación podría ser acreditado, sancionando a ASC por la comisión de esta infracción, considerada como *muy grave* (artículo 17.Dos.a) LOFPP).

b) La falta de declaración de la donación de 632.000 euros realizada por Braulio el 8 de noviembre de 2016 a la cuenta bancaria de ASC en Uruguay, que no es anotada por Carmen en la contabilidad oficial del partido

El no declarar la donación realizada por Braulio habría podido dar lugar a que el partido ASC hubiese incumplido su obligación de presentar de forma completa, ante el Tribunal de Cuentas, las cuentas anuales, lo que, en virtud del artículo 17.Tres.c) LOFPP, es considerado como una infracción *grave*.

c) El incumplimiento en la transferencia efectuada por Jonah Penz, el 27 de noviembre de 2016

Como ya se ha expuesto en el apartado I.1.4.2., el diputado Jonah Penz, del Parlamento Federal alemán, transfiere 43.000 € a la cuenta corriente en Uruguay de ASC desde una cuenta bancaria situada en Bahamas respecto de la cual es el único titular. Sin embargo, la aceptación de dicha transferencia no cumplía los requisitos para que fuese de aplicación el artículo 304 bis del CP, que permitiría subsumir a la conducta en el tipo penal de financiación de partidos políticos.

No obstante, por la aceptación de dicha donación ASC sí habría podido incurrir en la infracción administrativa recogida en el artículo 17. Dos.a) de la LOFPP, de carácter *muy grave*, que señala que prohíbe “la aceptación de donaciones o aportaciones que contravengan las limitaciones o requisitos establecidos en los artículos 4, 5, 7 y 8”.

En concreto, se habrían incumplido varios de estos requisitos:

- En primer lugar, el establecido en el artículo 4.Dos.b), que exige que las donaciones a partidos se abonen “en cuentas abiertas a entidades de crédito exclusivamente para dicho fin” y que el partido político comunique “a las entidades de crédito en las que tenga cuentas abiertas y al Tribunal de Cuentas sobre las donaciones que hayan sido ingresadas en las citadas cuentas”, ya que no consta que ASC hubiera informado de la existencia de las donaciones efectuadas en la cuenta uruguaya, ya que su carácter no oficial es descubierto, posteriormente, en el registro efectuado por la Guardia Civil en la sede nacional de ASC.

Además, debió quedar “constancia de la fecha de imposición, importe de la misma y del nombre e identificación fiscal del donante”, estando obligada la entidad de crédito uruguaya “a extender al donante un documento acreditativo en el que consten los extremos anteriores”, tal y como se establece en la letra d) del precepto señalado.

- En segundo lugar, el expresado en el artículo 5.Dos, que exige que “todas las donaciones superiores a 25.000 euros” sean “objeto de notificación al Tribunal de Cuentas por el partido político en el plazo de tres meses desde su aceptación”. La aceptación, tal y como señala la letra d) del artículo 4. Dos, se entiende producida si, en el plazo de tres meses, “no se hubiera procedido a su devolución al donante, a su consignación judicial o a su ingreso en el tesoro”. Por tanto, ya que habrían transcurrido seis meses desde la donación, esta ya se entendería aceptada y habría transcurrido el plazo máximo exigido para que fuese notificada al Tribunal de Cuentas.

d) La falta de un verdadero sistema de auditoría interna, tal y como queda acreditado en el Informe de fiscalización del Tribunal de Cuentas, publicado en el BOE el 26 de julio de 2017

En el artículo 15 de la LOFPP se expresa la necesidad de que los partidos cuenten con un “sistema de control interno que garantice la adecuada intervención y contabilización” de sus actos y documentos relacionados con derechos y obligaciones de carácter económico.

El haber incumplido esta previsión, tal y como acredita el Informe de fiscalización, supone que ASC habría incurrido en una infracción *grave*, tal y como se dispone en el artículo 17.Tres.d) de la LOFPP.

e) La renegociación, el 31 de julio de 2017, de la deuda contraída por ASC con el Banco Hipólito, S.A, acordándose una condonación del 31 por ciento de esta

En el párrafo segundo del artículo 4. Cuatro de la LOFPP se prohíbe a las entidades de crédito “efectuar condonaciones totales o parciales de deuda a los partidos políticos”.

En el caso que nos ocupa, por tanto, se habría infringido dicha prohibición, lo que implica la comisión de una infracción *muy grave*, en virtud de lo expresado en el artículo 17.Dos.a) de la LOFPP.

f) La realización, el 11 de septiembre de 2017, por parte de Braulio, persona que cuya empresa tenía un contrato vigente con la administración, de una donación que supera el límite máximo establecido para recaudar fondos en las elecciones

En el párrafo 3º del artículo 4.Dos.a), se prohíbe a los partidos políticos “aceptar o recibir, directa o indirectamente, donaciones de personas físicas que, en ejercicio de una actividad económica o profesional, sean parte de un contrato vigente de los previstos en la legislación de contratos del sector público”.

En este caso, por tanto, ASC habría incurrido en una infracción calificada como *muy grave*, según el artículo 17.Dos.a), pues, tal y como se menciona en los antecedentes de hecho, en los meses de enero y mayo de 2016 se concedieron permisos y licitaciones en favor de la constructora de Braulio.

Por su parte, el artículo 128 de la LOREG dispone que “queda prohibida la aportación a las cuentas electorales de fondos provenientes” de empresas que tengan un contrato vigente con la Administración Pública en virtud del cual “prestan servicios o realizan suministros u obras”. Por tanto, en virtud de este precepto también sería responsable Braulio.

No obstante, Braulio también habría incurrido en otra infracción, la recogida en el artículo 129 de la mencionada LOREG, que establece un límite cuantitativo para las donaciones realizadas para recaudar fondos en las elecciones, de 10.000 euros. A pesar de que solo se haga pública en la contabilidad la cantidad de 9.320 euros (lo cual ya ha sido sancionado en el ámbito penal), la donación efectiva fue de 25.000 euros y, por ello, superior a la cantidad máxima permitida.

I.3.2. Procedimiento sancionador

Por una parte, el procedimiento a seguir para la imposición de sanciones por haber incurrido en las infracciones de la LOFPP viene recogido en el artículo 18 de la LOFPP.

En virtud de este precepto, el procedimiento debe iniciarse por acuerdo del *Tribunal de Cuentas*, que deberá contener:

- “a) La identificación del partido político presuntamente responsable.
- b) Los hechos que motivan la incoación del procedimiento, su posible calificación jurídica y las sanciones que pudieran corresponder.
- c) El instructor del procedimiento, con expresa indicación del régimen de recusación del mismo”.

Este acuerdo es comunicado al instructor y notificado al partido político, al que se le indica que “tiene un plazo de quince días para aportar cuantas alegaciones, documentos o informaciones estime convenientes y para solicitar la apertura de un período probatorio y proponer los medios de prueba que consideren adecuados”.

Además, existen dos supuestos en los que se abre un período probatorio, cuya duración será de treinta días: cuando sea solicitado por el partido, “con proposición de medios de prueba concretos” y cuando “el instructor lo considere necesario para el esclarecimiento de los hechos y determinación de los responsables”, en cuyo caso dará cinco días a los interesados para que aporten las pruebas. Tras el período probatorio, el instructor realiza una propuesta de resolución, en la que determinará:

- “Si estima que existe infracción y responsabilidad [...] los hechos que considere probados [...], el partido político que considere responsable [...], los preceptos tipificadores de infracciones en que considere subsumidos los hechos [...] y las sanciones que estime procedentes”.
- “Si estima que no existe infracción o responsabilidad, contendrá la propuesta de absolución”.

Por último, se procede a la notificación de la propuesta, “indicándoles que disponen de un plazo de quince días para formular alegaciones”.

Por su parte, la imposición de la sanción por haber incurrido en la prohibición establecida en el artículo 129 de la LOREG mencionado, corresponderá a la *Junta Electoral*, tal y como se dispone en el artículo 153.1. de este mismo texto legal. En concreto, con una multa de entre 100 y 1.000 euros, por ser Braulio un particular.

Para finalizar, es preciso recordar que dichos procedimientos sancionadores se regirán, en lo no dispuesto de forma específica en las normas señaladas, por la LPAC.

I.4. Posibles consecuencias jurídicas para el partido político y el procedimiento a seguir para la implementación de las mismas

I.4.1. Consecuencias jurídicas

La Ley Orgánica 7/2012, de 27 de diciembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal en materia de transparencia y lucha contra el fraude fiscal y en la Seguridad Social introduce, en nuestro ordenamiento jurídico, la responsabilidad penal de los partidos políticos, añadiéndose al catálogo de personas jurídicas responsables penalmente en virtud del artículo 31 bis CP.

Dado que todos los hechos descritos en los antecedentes tienen lugar con posterioridad a la entrada en vigor de esta ley, el 17 de enero de 2013, la formación política ASC podría *responder penalmente* por aquellos que, en virtud de lo establecido en el artículo 31 bis. 1 CP:

a) Hayan sido “cometidos en su nombre [...] y en su beneficio directo o indirecto, por sus representantes legales o por aquellos que actuando individualmente o como integrantes de un órgano de la persona jurídica, están autorizados para tomar decisiones [...] u ostentan facultades de organización y control dentro de la misma”.

“b) De los delitos cometidos, en el ejercicio de actividades sociales y por cuenta y en beneficio directo o indirecto de las mismas, por quienes, estando sometidos a la autoridad de las personas físicas mencionadas [...] han podido realizar los hechos por haberse incumplido gravemente por aquéllos los deberes de supervisión, vigilancia y control de su actividad”.

Sin embargo, debemos tener en cuenta que en esta materia rige un sistema de *numerus clausus*, de modo que los partidos políticos solo pueden responder penalmente por ciertos delitos (León Alapont, 2018, p. 2). En concreto, del caso que nos ocupa, son susceptibles de ser responsabilidad de una persona jurídica:

- El cohecho (artículo 427 bis CP).
- El tráfico de influencias (artículo 430.2º CP).
- El delito de financiación ilegal de partidos políticos (artículo 304 bis. 5 CP).
- El delito contra la Hacienda Pública (artículo 310 CP).
- El delito de blanqueo de capitales (artículo 302.2 CP).

Por todo lo anterior, ASC podría ser responsable de la totalidad de estos delitos, ya que todos ellos han sido cometidos, de forma directa o indirecta, para lograr un beneficio para esta formación: su financiación ilícita. En concreto, habrían sido cometidos por las personas señaladas en la letra a) del precepto 31 bis. 1 CP citado:

- Sus representantes legales, Manuel y Juan Ignacio, como miembros de la dirección.
- Una persona que ostenta facultades de organización y control dentro del partido, Carmen, como tesorera de este.

Las penas que se podrán imponer a ASC, en virtud de los preceptos señalados y del artículo 33.7 CP son las siguientes:

- “a) Multa por cuotas o proporcional.
- b) Disolución de la persona jurídica [...].
- c) Suspensión de sus actividades por un plazo que no podrá exceder de cinco años.
- d) Clausura de sus locales y establecimientos por un plazo que no podrá exceder de cinco años.
- e) Prohibición de realizar en el futuro las actividades en cuyo ejercicio se haya cometido, favorecido o encubierto el delito [...].
- f) Inhabilitación para obtener subvenciones y ayudas públicas, para contratar con el sector público y para gozar de beneficios e incentivos fiscales o de la Seguridad Social, por un plazo que no podrá exceder de quince años.
- g) Intervención judicial para salvaguardar los derechos de los trabajadores o de los acreedores por el tiempo que se estime necesario, que no podrá exceder de cinco años”.

Además, también podrá castigarse al partido con el *decomiso* de las ganancias obtenidas (artículos 127 a 128 CP).

Por último, de haberse causado daños y perjuicios, ASC responderá también *civilmente* “de forma solidaria con las personas físicas que fueren condenadas por los mismos hechos” (artículo 116.3 CP). En concreto, tal y como se expresa en el artículo 110 CP, mediante “la restitución”, “la reparación del daño” o “la indemnización de perjuicios materiales y morales”.

A pesar de lo anterior, existe la posibilidad de que ASC *atenúe su responsabilidad penal* o, incluso, quede *eximida* de esta si ha desarrollado lo que se conoce como “programas de *compliance*” o “modelos de prevención de delitos” (Camacho Vizcaíno y Cortés Labadía, 2015, p. 6). Para que sea posible que la formación política quede excluida de responsabilidad penal, debería cumplirse, por parte de esta, que:

- Su órgano de administración haya adoptado “medidas de vigilancia y control idóneas para prevenir delitos de la misma naturaleza o para reducir de forma significativa el riesgo de su comisión”.
- Se haya confiado a un órgano de control “la supervisión del funcionamiento y del cumplimiento del modelo de prevención implantado”.
- Los autores hayan “cometido el delito eludiendo fraudulentamente los modelos de organización y prevención”
- “No se haya producido una omisión o ejercicio insuficiente” de las “funciones de supervisión, vigilancia y control”.

De cumplirse parcialmente dichos requisitos, se valorará la atenuación.

Además, estos *modelos de prevención* también deberían cumplir ciertas características, enumeradas en el apartado 5 del precepto citado, como son el disponer de recursos financieros destinados a evitar la comisión de estos delitos o de un sistema disciplinario que sancione “el incumplimiento de las medidas que establezca el modelo”, entre otras cuestiones. Sin embargo, en el caso objeto de estudio, de la lectura de los antecedentes de hecho no parece deducirse la posibilidad de que ASC hubiera desarrollado un adecuado

“programa de *compliance*”, por lo que, salvo que se acreditase tal extremo, no sería posible que dicha formación política se eximiese de su responsabilidad penal.

I.4.2. Procedimiento para su implementación

Por una parte, el procedimiento a seguir para imponer a ASC las consecuencias jurídicas señaladas en el apartado anterior, comienza por determinar *la identificación de la persona jurídica* a la que atribuir los hechos delictivos, puesto que, dentro del propio partido, existen distintas estructuras a nivel nacional, regional o local. Sin embargo, la solución deberá ser el condenar a la organización que se halle inscrita en el registro de partidos, momento a partir del cual adquiere personalidad jurídica (León Alapont, 2018, p.4) en virtud de lo dispuesto en el artículo 3.4 de la Ley Orgánica 6/2002, de 27 de junio, de Partidos Políticos. Por tanto, en el supuesto que nos ocupa, la persona jurídica presuntamente responsable de los delitos mencionados en el apartado anterior será ASC, quien se haya inscrita como tal desde el 12 de diciembre de 2012.

Por otra parte, la introducción en el CP de la responsabilidad penal de las personas jurídicas obligó al legislador a introducir cambios en la LECrim, que garantizaran, para aquellas, ciertos derechos fundamentales de corte procesal, esencialmente los recogidos en el artículo 24 CE, lo que se realizó a través de la Ley 37/2011, de 10 de octubre, de medidas de agilización procesal (Morales, 2011, p.150).

Esta, en primer lugar, introduce el artículo 14 bis LECrim, relativo a la *competencia para conocer de los delitos atribuidos a una persona jurídica*, en el que se establece que cuando “el conocimiento y fallo de una causa por delito dependa de la gravedad de la pena señalada a éste por la ley se atenderá en todo caso a la pena legalmente prevista para la persona física”. No obstante, recordemos, por la condición de aforados de los principales autores de los delitos y la conexidad entre estos, determinamos que la competencia correspondería al Tribunal Supremo (artículo 57.1.2º LOPJ).

En segundo lugar, es importante hacer referencia a la forma de realizar la *citación y comparecencia en juicio de la persona jurídica*, que, en virtud de lo dispuesto en el artículo 119 LECrim, tendrá las siguientes particularidades:

- La citación se realizará en su domicilio social, “requiriendo a la entidad que proceda a la designación de un representante, así como Abogado y Procurador”.
- “La comparecencia se practicará con el representante especialmente designado de la persona jurídica imputada acompañada del Abogado de la misma. La inasistencia al acto de dicho representante determinará la práctica del mismo con el Abogado de la entidad”.
- “El Juez informará al representante de la persona jurídica imputada o, en su caso, al Abogado, de los hechos que se imputan a ésta”.
- “La designación del Procurador sustituirá a la indicación del domicilio a efectos de notificaciones”.

En tercer lugar, la particularidad fundamental del proceso sustanciado contra una persona jurídica es que este se realizará con su representante legal, que asume importantes facultades a lo largo de este, ya que:

- La *práctica de diligencias de investigación o de prueba anticipada*, tal y como se expresa en el artículo 120 LECrim, se “entenderán siempre referidas al

representante especialmente designado por la entidad, que podrá asistir acompañado del letrado”. Además, de nuevo, su incomparecencia no impedirá la celebración de este acto, ya que “se sustanciará con el Abogado defensor”.

- Es el encargado de *declarar* en nombre de la entidad, tal y como se deduce del artículo 409 bis LECrim. En este caso, si no comparece, se tendrá por celebrado el acto, “entendiéndose que se acoge a su derecho a no declarar”.
- En el *acto del juicio oral*, representará a la persona jurídica “para un mejor ejercicio del derecho de defensa”, pudiendo declarar en su nombre, “sin perjuicio del derecho a guardar silencio, a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable, así como ejercer el derecho a la última palabra al finalizar el acto del juicio”, tal y como dispone el artículo 786 bis LECrim. No obstante, hay que tener en cuenta que “no se podrá designar a estos efectos a quien haya de declarar en juicio como testigo”. Por último, la incomparecencia de esta persona “no impedirá en ningún caso la celebración de la vista, que se llevará a cabo con la presencia del Abogado y el Procurador de ésta”.
- Presta la *conformidad*, “siempre que cuente con poder especial” para ello (artículo 786 bis. 8 LECrim).

Por último, es importante señalar que es posible también la imposición de *medidas cautelares* a la persona jurídica (artículo 544 quáter LECrim).

II. Conclusiones

En este supuesto práctico, hemos comenzado analizando, en el **apartado I.1.**, distintas figuras delictivas relacionadas con la corrupción política, aplicándolas a algunas de las conductas descritas en los antecedentes de hecho. En concreto, el delito en el que más parece incurrirse es en el novedoso delito de financiación ilegal de partidos políticos del artículo 304 bis CP. Sin embargo, es también el más complejo de aplicar pues, debido a su carácter reciente, aún no contamos con pronunciamientos por parte de nuestros tribunales. No obstante, acudiendo a la ley y a la doctrina, hemos podido concluir que, en efecto, algunas de las donaciones efectuadas por los empresarios y los miembros del partido alemán podrían ser constitutivas de este delito, tanto por su carácter “finalista” como por superar ciertos límites máximos permitidos.

En este apartado, las principales dudas se han planteado respecto a la calificación penal de la conducta realizada por los miembros de la dirección del partido, Manuel y Juan Ignacio, pues estos, por una parte, ofrecían las comisiones a los alcaldes (lo que permitiría condenarlos como autores de cohecho activo), pero, por otra, aceptaban las ofrecidas por los empresarios (lo que podría ser constitutivo de un delito de cohecho pasivo, en calidad de cooperadores necesarios, por carecer de la condición de funcionarios o autoridades públicas). Finalmente, siguiendo a nuestra jurisprudencia, concluimos que la solución pasaría por aplicar aquella figura que prevé una pena más grave, esto es, la del cohecho activo, de la que, además, responderían como autores y no como meros cooperadores necesarios.

También ha sido de especial relevancia la aplicación de la jurisprudencia relativa a la participación del denominado *extraneus* o persona que no reúne las características para ser autor de un delito especial propio, ya que nos ha permitido la imputación de los empresarios y los miembros de la dirección del partido como posibles inductores del delito de prevaricación.

Otros de los delitos que han sido analizados son el de tráfico de influencias, el delito contable tributario, el de defraudación tributaria, el de falseamiento de la contabilidad electoral o el de blanqueo de capitales. De todos ellos destaca el hecho de ser cometidos con el fin de facilitar o encubrir el delito de financiación ilegal de partidos, motivo por el cual habrían incurrido presuntamente en ellos los miembros de la dirección de ASC: su vicesecretario y su tesorera.

Además, concluimos que no era posible la aplicación del delito de malversación al caso, por haber sido presuntamente realizada la conducta típica por una autoridad pública extranjera. Sin embargo, destaca la circunstancia de que, de haber tenido los hechos lugar a día de hoy, sí hubiera sido posible su persecución, pues este mismo año el legislador ha incluido dentro de la definición de funcionario o autoridad pública a aquellos que lo son en otros países miembros de la Unión Europea.

La determinación de la autoría y participación en las distintas figuras delictivas puede consultarse en el Anexo de este trabajo. En este sentido, destaca especialmente la dificultad para probar algunos de los delitos cometidos, para lo cual, entendemos, se acudiría a las grabaciones y documentación encontradas en el registro realizado en la sede del partido que, como señala la jurisprudencia, no vulnerarían el derecho a la intimidad.

En el **apartado I.2.** se ha razonado jurídicamente el cauce procesal por el que deberían sustanciarse los diferentes delitos. No obstante, al entrar en juego las reglas de conexidad

y, teniendo en cuenta que parte de los autores tienen la condición de aforados, se ha concluido que el conocimiento de esta causa correspondería al Tribunal Supremo.

A continuación, en el **apartado I.3.**, se han analizado aquellas conductas que, no siendo constitutivas de un ilícito penal, sí lo son de infracción administrativa, en virtud de la LOFPP y la LOREG. Estas sancionan, por ejemplo, incumplimientos relacionados con la llevanza de la contabilidad del partido, la inexistencia de un sistema de auditoría interno o la condonación de una deuda a la formación política. Sin embargo, la cuestión analizada que ha suscitado más polémica es la de las donaciones finalistas realizadas a fundaciones vinculadas al partido, que han sido criticadas por la doctrina por no haber sido sancionadas penalmente.

En este mismo punto, se han explicado los procedimientos que habrían de seguirse para la aplicación de las sanciones previstas en las leyes mencionadas, que serían atribuidos al Tribunal de Cuentas y a la Junta Electoral.

Por último, **en el apartado I.4.**, se ha estudiado la eventual responsabilidad, tanto civil como penal, del partido político. Esta última, en vigor desde 2013, tiene importantes implicaciones prácticas, ya que contar con adecuados programas de prevención de delitos permite a los partidos políticos eximirse de ella. Sin embargo, en el caso que nos ocupa, hemos concluido que, del tenor literal de los hechos, no parece deducirse que se hubieran adoptado y, por tanto, ASC sería responsable tanto civil como penalmente.

Además, del procedimiento a seguir para imponer dichas consecuencias jurídicas a la formación política, destaca la figura del representante de la persona jurídica, pues es con quien se sustanciarán los distintos trámites procedimentales.

En este supuesto práctico, aunque no se ha planteado directamente en las cuestiones, también subyacen algunos aspectos relacionados con el Derecho Constitucional. Por ejemplo, la utilización de una ley penal en blanco para la regulación del delito de financiación ilegal de partidos, la configuración de estos en nuestro texto constitucional o las implicaciones que tienen la existencia de aforamientos y la conexidad de los delitos en el respeto al derecho constitucional a un juez ordinario predeterminado por la ley (artículo 24 CE).

III. Bibliografía

AGENCIA ESTATAL DE LA ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA, 2014. *Informe de la Dirección General de Tributos, de 23 de diciembre de 2014, sobre la vigencia de la lista actual de paraísos fiscales respecto a la entrada en vigor de la disposición final segunda de la Ley 26/2014* [en línea]. Informe de referencia 2014-09934. Disponible en: https://www.agenciatributaria.es/AEAT.internet/Inicio/Novidades/2015/Enero/23_01_2015_Informe_de_la_Direccion_General_de_Tributos_de_23_de_diciembre_de_2014_sobre_la_vigencia_de_la_lista_actual_de_p_la_Ley_26_2014.shtml [consulta: 29 de abril de 2019].

ALCÁNTARA RODRÍGUEZ, Ángel, 2017. *Cohecho. Uno de los máximos exponentes de la corrupción* [en línea]. Trabajo fin de grado. Alcalá de Henares: Universidad de Alcalá [consulta: 28 de abril de 2019]. Disponible en: <https://ebuah.uah.es/dspace/handle/10017/31919>.

BAUCELLS LLADÓS, Joan, 2018. Corrupción y responsabilidad penal de los partidos políticos. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología* [en línea]. Granada: Universidad de Granada, núm. 20-28, pp. 1-25 [consulta: 26 de abril de 2019]. ISSN 1695-0194. Disponible en: <http://criminet.ugr.es/recpc/19/recpc19.html>.

CAMACHO VIZCAÍNO, Antonio y CORTÉS LABADIA, Juan Pedro, 2015. Partidos políticos y responsabilidad penal de las personas jurídicas. *Diario La Ley* [en línea]. Madrid: La Ley, núm. 8586, pp. 1-8 [consulta: 27 de abril de 2019]. Disponible con suscripción en La Ley Digital: <https://laleydigital.laley.es>.

CANO MURCIA, Antonio, 2016. Prevaricación administrativa versus prevaricación urbanística desde una perspectiva jurisprudencial. *ACTUM Inmobiliario y Urbanismo* [en línea]. Madrid: Lefebvre-El Derecho, núm. 37, pp. 1-14 [consulta: 10 de mayo de 2019]. ISSN 1889-3600. Disponible con suscripción en Lefebvre-El Derecho: <https://elderecho.com>.

CASTRO LIÑARES, David, 2016. Novedades en el actual Delito de Malversación tras la reforma operada por la Ley Orgánica 1/2015. *Diario La Ley* [en línea]. Madrid: La Ley, núm. 7037, pp. 1-17 [consulta: 28 de mayo de 2019]. Disponible con suscripción en La Ley Digital: <https://laleydigital.laley.es>.

CRUZ BLANCA, María José, 2018. La corrupción política en la actividad electoral. Delitos que integran la corrupción pública electoral versus delitos cometidos por particulares contra la actividad pública electoral. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología* [en línea]. Granada: Universidad de Granada, núm. 20-33, pp. 1-39 [consulta: 25 de abril de 2019]. ISSN 1965-0194. Disponible en: <http://criminet.ugr.es/recpc/>.

GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis, 2016. Delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico (y XII): Receptación y blanqueo de capitales. En: GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis, coord. *Derecho Penal Parte Especial*. 5ª ed. Valencia: Tirant lo Blanch, pp. 499-512. ISBN 978-84-9143-162-6.

JAVATO MARTÍN, Antonio María, 2017. El delito de financiación ilegal de los partidos. Aspectos dogmáticos, político criminales y de derecho comparado. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología* [en línea]. Granada: Universidad de Granada, núm. 19-26, pp. 1-41 [consulta: 26 de abril de 2019]. ISSN 1695-0194. Disponible en: <http://criminet.ugr.es/recpc/19/recpc19.html>.

LEÓN ALAPONT, José, 2018. Decomiso y responsabilidad penal de los partidos políticos. *Revista Aranzadi de Derecho y Proceso Penal* [en línea]. Cizur Menor: Aranzadi, núm. 52, pp. 1-24 [consulta: 26 de abril de 2019]. ISSN 1575-4022. Disponible con suscripción en Westlaw Aranzadi: <http://aranzadi.aranzadidigital.es>.

MAROTO CALATAYUD, Manuel, 2015. Los delitos de financiación ilegal de partidos. En QUINTERO OLIVARES, Gonzalo. *Comentario a la reforma penal de 2015*. Pamplona: Aranzadi, pp. 755-768. ISBN 978-84-9098-371-3

MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, Carlos, 2016. Delitos contra la Hacienda Pública y contra la Seguridad Social. En: GONZÁLEZ CUSSAC, José Luis, coord. *Derecho Penal Parte Especial*. 5ª ed. Valencia: Tirant lo Blanch, pp. 513-528. ISBN 978-84-9143-162-6.

MORALES, Óscar, 2011. La persona jurídica ante el derecho y el proceso penal. *Actualidad Jurídica Uría Menéndez* [en línea]. Madrid: Uría y Menéndez, núm. extraordinario-2011, pp. 142-154 [consulta: 2 de junio de 2019]. ISSN 1578-956X. Disponible en: <https://www.uria.com/es/publicaciones/listado-revistas/32/Homenaje-al-profesor-D--Juan-Luis-Iglesias-Prada.html>.

MUÑOZ CUESTA, Javier, 2015. Delitos de financiación ilegal de partidos políticos. *Revista Aranzadi Doctrinal* [en línea]. Cizur Menor: Aranzadi, núm. 5, pp. 11-21 [consulta: 20 abril de 2019]. ISSN 1889-4380. Disponible con suscripción en Westlaw Aranzadi: <http://aranzadi.aranzadidigital.es>.

MUÑOZ CUESTA, Javier y MARTÍ CRUCHAGA, Vicente, 2008. Delitos electorales. *Diario La Ley* [en línea]. Madrid: La Ley, núm. 6887, pp. 1-17 [consulta: 10 de abril de 2019]. ISSN 1989-6913. Disponible con suscripción en La Ley Digital: <https://laleydigital.laley.es>.

NUÑEZ CASTAÑO, Elena, 2015. El delito de financiación ilegal de partidos políticos y la Unión Europea: un caso de corrupción al margen de la normativa europea. En GONZÁLEZ CANO, María Isabel, dir. *Cooperación Judicial Penal en la Unión Europea. Reflexiones sobre algunos aspectos de la investigación y el enjuiciamiento en el espacio europeo de justicia penal*. Valencia: Tirant lo Blanch, pp. 61-104. ISBN 978-84-9119-449-1.

OLAIZOLA NOGALES, Inés, 2015. El delito de financiación ilegal de partidos en la reforma del CP. *Diario La Ley* [en línea]. Madrid: La Ley, núm. 8516, pp. 1-6 [consulta: 15 de abril de 2019]. ISSN 1989-6913. Disponible con suscripción en La Ley Digital: <https://laleydigital.laley.es>.

ORTS BERENGUER, Enrique, 2016. Delitos contra la administración pública (y II): Cohecho. Tráfico de influencias. Malversación- Fraudes y exacciones ilegales. Actividades prohibidas. Abusos en el ejercicio de la función pública. En GONZALEZ CUSSAC, José Luis, coord. *Derecho penal parte especial*. 5ª ed. Valencia: Tirant lo Blanch, pp. 657-670. ISBN 978-84-9143-162-6.

PUENTE ABA, Luz María, 2017. *El delito de financiación ilegal de partidos políticos*. Valencia: Tirant lo Blanch. ISBN 978-84-9143-908-0.

REBOLLO VARGAS, Rafael, 2018. La polémica en el delito de financiación de partidos: las puertas continúan abiertas. *Estudios penales y criminológicos* [en línea]. Santiago de Compostela: Universidade de Santiago de Compostela, núm. 33, pp. 59-100 [consulta: 26 de abril de 2019]. ISSN 1137-7559. Disponible en: <http://dx.doi.org/10.15304/epc.38.4205>.

SEGURA RODRIGO, Myrian, s.f. Problemas en la instrucción y prueba de causas complejas. En *Fiscal.es* [en línea]. Disponible en: https://www.fiscal.es/fiscal/PA_WebApp_SGNTJ_NFIS/descarga/Ponencia%20Segura%20Rodrigo,%20Myrian.pdf?idFile=18e5ea3e-c557-4331-ace3-5ee7d1f0730a [consulta: 1 de junio de 2019].

SOTO RODRÍGUEZ, María Lourdes, 2015. El delito de tráfico de influencias en la Administración Pública. *Diario La Ley* [en línea]. Madrid: La Ley, núm. 8489, pp. 1-13 [consulta: 30 de abril de 2019]. ISSN 1989-6913. Disponible con suscripción en La Ley Digital: <https://laleydigital.laley.es>.

Apéndice jurisprudencial

España. Tribunal Constitucional (Sala Segunda). Sentencia núm. 77/1983, de 3 de octubre de 1983 (ECLI:ES:TC:1983:77).

España. Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Sentencia núm 1826/1994, de 18 de octubre de 1994 [en línea]. (Consulta: 15 de marzo de 2019). Disponible con suscripción en Westlaw Aranzadi: <http://aranzadi.aranzadidigital.es>.

España. Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Sentencia núm. 798/1995, de 10 de julio de 1995 [en línea]. (Consulta: 20 de marzo de 2019). Disponible con suscripción en Westlaw Aranzadi: <http://aranzadi.aranzadidigital.es>.

España. Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Sentencia núm. 274/1996, de 20 de mayo de 1996 [en línea]. (Consulta: 15 de abril de 2019). Disponible con suscripción en Westlaw Aranzadi: <http://aranzadi.aranzadidigital.es>.

España. Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Sentencia núm. 1493/1999, de 21 de diciembre de 1999 [en línea]. (Consulta: 15 de abril de 2019). Disponible con suscripción en Westlaw Aranzadi: <http://aranzadi.aranzadidigital.es>.

España. Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Sentencia núm. 20/2001, de 28 marzo de 2001 [en línea]. (Consulta: 18 de abril de 2019). Disponible con suscripción en Westlaw Aranzadi: <http://aranzadi.aranzadidigital.es>.

España. Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Sentencia núm. 2052/2001, de 7 de noviembre de 2001 (ECLI:ES:TS:2001:8687).

España. Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Sentencia núm 704/2003, de 10 de diciembre de 2001 [en línea]. (Consulta: 10 de marzo de 2019). Disponible con suscripción en Westlaw Aranzadi: <http://aranzadi.aranzadidigital.es>.

España. Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Sentencia núm. 537/2002, de 5 de abril de 2002 [en línea]. (Consulta: 8 de marzo de 2019). Disponible con suscripción en Westlaw Aranzadi: <http://aranzadi.aranzadidigital.es>.

España. Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Sala de lo Civil y Penal). Sentencia núm 17/2002, de 9 de julio de 2002 (ECLI:ES:TSJAND:2002:18287).

España. Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Sentencia núm. 504/2003, de 2 de abril de 2003 [en línea]. (Consulta: 10 de marzo de 2019). Disponible con suscripción en Westlaw Aranzadi: <http://aranzadi.aranzadidigital.es>.

España. Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Sentencia núm. 421/2003, de 10 de abril de 2003 [en línea]. (Consulta: 10 de marzo de 2019). Disponible con suscripción en Westlaw Aranzadi: <http://aranzadi.aranzadidigital.es>.

España. Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Sentencia núm. 539/2003, de 30 de abril de 2003 [en línea]. (Consulta: 10 de marzo de 2019). Disponible con suscripción en Westlaw Aranzadi: <http://aranzadi.aranzadidigital.es>.

España. Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Sentencia núm. 704/2003, de 16 de mayo de 2003 [en línea]. (Consulta: 11 de marzo de 2019). Disponible con suscripción en Westlaw Aranzadi: <http://aranzadi.aranzadidigital.es>.

España. Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Sentencia núm. 480/2004, de 7 de abril de 2004 [en línea]. (Consulta: 19 de abril de 2019). Disponible con suscripción en Westlaw Aranzadi: <http://aranzadi.aranzadidigital.es>.

España. Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Sentencia núm. 16/2006, de 13 de marzo de 2006 [en línea]. (Consulta: 15 de marzo de 2019). Disponible con suscripción en Westlaw Aranzadi: <http://aranzadi.aranzadidigital.es>.

España. Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Sentencia núm. 1076/2006, de 27 de octubre de 2006 (ECLI:ES:TS:2006:6831).

España. Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Sentencia núm. 1106/2006, de 10 de noviembre de 2006 (ECLI:ES:TS:2006:7475).

España. Audiencia Provincial de Madrid (Sección 4ª). Sentencia núm. 97/2007, de 10 de julio de 2007 (ECLI:ES:APM:2007:12900).

España. Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Auto. Recurso de Casación núm. 20648/2007, de 22 de mayo de 2008 [en línea]. (Consulta: 30 de mayo de 2019). Disponible con suscripción en Westlaw Aranzadi: <http://aranzadi.aranzadidigital.es>.

España. Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Auto. Recurso de casación núm. 20034/2008, de 6 de noviembre de 2008 [en línea]. (Consulta: 28 de mayo de 2019). Disponible con suscripción en Westlaw Aranzadi: <http://aranzadi.aranzadidigital.es>.

España. Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Acuerdo del Pleno de 20 de enero de 2010 [en línea]. (Consulta: 10 de mayo de 2019). Disponible con suscripción en Westlaw Aranzadi: <http://aranzadi.aranzadidigital.es>.

España. Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Sentencia núm. 300/2012, de 3 de mayo de 2012 (ECLI:ES:TS:2012:3029).

España. Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Sentencia núm. 619/2013, de 5 de julio de 2012 (ECLI:ES:TS:2013:3859).

España. Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Sentencia núm. 657/2013, de 25 de julio de 2012 (ECLI:ES:TS:2013:3864).

España. Audiencia Provincial de Palma de Mallorca (Sección núm. 1). Sentencia núm. 73/2013, de 26 de julio de 2013 (ECLI:ES:APIB:2013:1536).

España. Audiencia Nacional (Juzgado Central de Instrucción núm. 5). Auto. Recurso núm. 275/2008, de 5 de marzo de 2015 (ECLI:ES:AN:2015:187A).

España. Audiencia Nacional (Juzgado Central de Instrucción núm. 5). Auto. Recurso núm. 275/2008, de 26 de febrero de 2016 (ECLI:ES:AN:2016:39A).

España. Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Sentencia núm. 358/2016, de 26 de abril de 2016 (ECLI:ES:TS:2016:1785).

España. Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Sentencia núm. 872/2016, de 18 de noviembre de 2016 (ECLI:ES:TS:2016:4975).

España. Audiencia Provincial de Tarragona (Sección 2ª). Auto núm. 319/2017, de 21 de abril de 2017 (ECLI:ES:APT:2017:679A).

España. Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Sentencia núm. 331/2017, de 10 de mayo de 2017 (ECLI:ES:TS:2017:2018).

España. Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Auto. Recurso núm. 20804/2017, de 14 de noviembre de 2017 (ECLI:ES:TS:2017:12041A).

España. Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 10ª). Sentencia. Recurso núm. 74/2016, de 29 de diciembre de 2017 (ECLI:ES:APB:2017:11722).

España. Tribunal Supremo (Sala de lo Penal). Sentencia núm. 30/2018, de 19 de enero de 2018 (ECLI:ES:TS:2018:102).

España. Audiencia Nacional (Sala de lo Penal). Sentencia núm. 20/2018, de 17 de mayo de 2018 (ECLI:ES:AN:2018:1915).

Apéndice legislativo

Constitución Española. Boletín Oficial del Estado, de 29 de diciembre de 1978, núm. 311, pp. 29313-29424.

Real Decreto de 14 de septiembre de 1882 por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Boletín Oficial del Estado, de 17 de septiembre de 1882, núm. 260, pp. 803-806.

Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General. Boletín Oficial del Estado, de 20 de junio de 1985, núm. 147, pp. 19110-19134.

Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. Boletín Oficial del Estado, de 2 de julio de 1985, núm. 157, pp. 20632-20678.

Ley Orgánica 5/1995, de 22 de mayo, del Tribunal del Jurado. Boletín Oficial del Estado, de 23 de mayo de 1995, núm. 122, pp. 15001-15021.

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. Boletín Oficial del Estado, de 24 de noviembre de 1995, núm. 281, pp. 33987-34058.

Ley Orgánica 6/2002, de 27 de junio, de Partidos Políticos. Boletín Oficial del Estado, de 28 de junio de 2002, núm. 154, pp. 23600-23607.

Ley Orgánica 8/2007, de 4 de julio, sobre financiación de los partidos políticos. Boletín Oficial del Estado, de 5 de julio de 2007, núm. 160, pp. 29010-29016.

Ley 37/2011, de 10 de octubre, de medidas de agilización procesal. Boletín Oficial del Estado, de 11 de octubre de 2011, núm. 245, pp. 106726-106744.

Ley Orgánica 7/2012, de 27 de diciembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal en materia de transparencia y lucha contra el fraude fiscal y en la Seguridad Social. Boletín Oficial del Estado, 28 de diciembre de 2012, núm. 312, pp. 88050-88063.

Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. Boletín Oficial del Estado, de 2 de octubre de 2015, núm. 236, pp. 89343-89410.

Ley Orgánica 1/2019, de 20 de febrero, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, para transponer Directivas de la Unión Europea en los ámbitos financiero y de terrorismo, y abordar cuestiones de índole internacional. Boletín Oficial del Estado, de 21 de febrero de 2019, núm. 45, pp. 16698-16712.

Anexo: Resumen de figuras delictivas aplicables al caso

Delitos	Sujetos activos	Partícipes
Cohecho activo (424 CP)	Braulio y Francisco (empresarios) Manuel y Juan Ignacio (dirección ASC) Sociedades empresarios	
Cohecho pasivo (419 CP)	Alcaldes (excepto la de Málaga)	
Tráfico de influencias (429 CP)	Juan Ignacio	
Prevaricación (404 y 320 CP)	Alcaldes (excepto la de Málaga)	Manuel y Juan Ignacio-inductores Braulio y Francisco-inductores
Financiación ilegal (304 bis CP)	Braulio y Francisco Manuel y Juan Ignacio Carmen (tesorera ASC) Hannah Haider y Boris Herdberg (miembros Reforma Alemana) María, Olga y Rodrigo (eurodiputados ASC)	Erns Munning (miembro Reforma Alemana)-cooperador necesario
Defraudación tributaria (305 bis CP)	Carmen	
Falseamiento de la contabilidad electoral (149 LOREG)	Administrador general de la candidatura	Carmen-cooperadora necesaria
Blanqueo de capitales (301 CP)	Carmen	Testaferros-cooperadores necesarios