
Pérez Rivas, Natalia (2022): “La protección penal de los intereses financieros de la UE: el olvido del legislador de los mercados de influencia”, *Congresso Internacional sobre o Futuro do Direito (III FutureLaw)*, Oporto, 28-29 enero 2022 [Comunicación]



This license requires that reusers give credit to the creator. It allows reusers to copy and distribute the material in any medium or format in unadapted form and for noncommercial purposes only.

- **BY:** Credit must be given to you, the creator.
- **NC:** Only noncommercial use of your work is permitted. Noncommercial means not primarily intended for or directed towards commercial advantage or monetary compensation.
- **ND:** No derivatives or adaptations of your work are permitted.

La protección penal de los intereses financieros de la UE: el olvido del legislador de los “mercados de influencia” © 2022 by Natalia Pérez Rivas is licensed under [CC BY-NC-ND 4.0](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/)



La protección penal de los intereses financieros de la UE: el olvido del legislador de los “mercados de influencia”

Natalia Pérez Rivas

Profa. Ayudante Doctora de Derecho Penal
Universidade de Santiago de Compostela
natalia.perez.rivas@usc.es

Este trabajo se enmarca en el Proyecto de Investigación “El lobismo en el ordenamiento jurídico español: aspectos de derecho constitucional y de Derecho Penal” (PID2019-110914RB-I00) financiado por el Ministerio de Ciencia e Innovación y la Agencia Estatal de Investigación.

La protección penal de los intereses financieros de la UE: el olvido del legislador de los “mercados de influencia”

Natalia Pérez Rivas

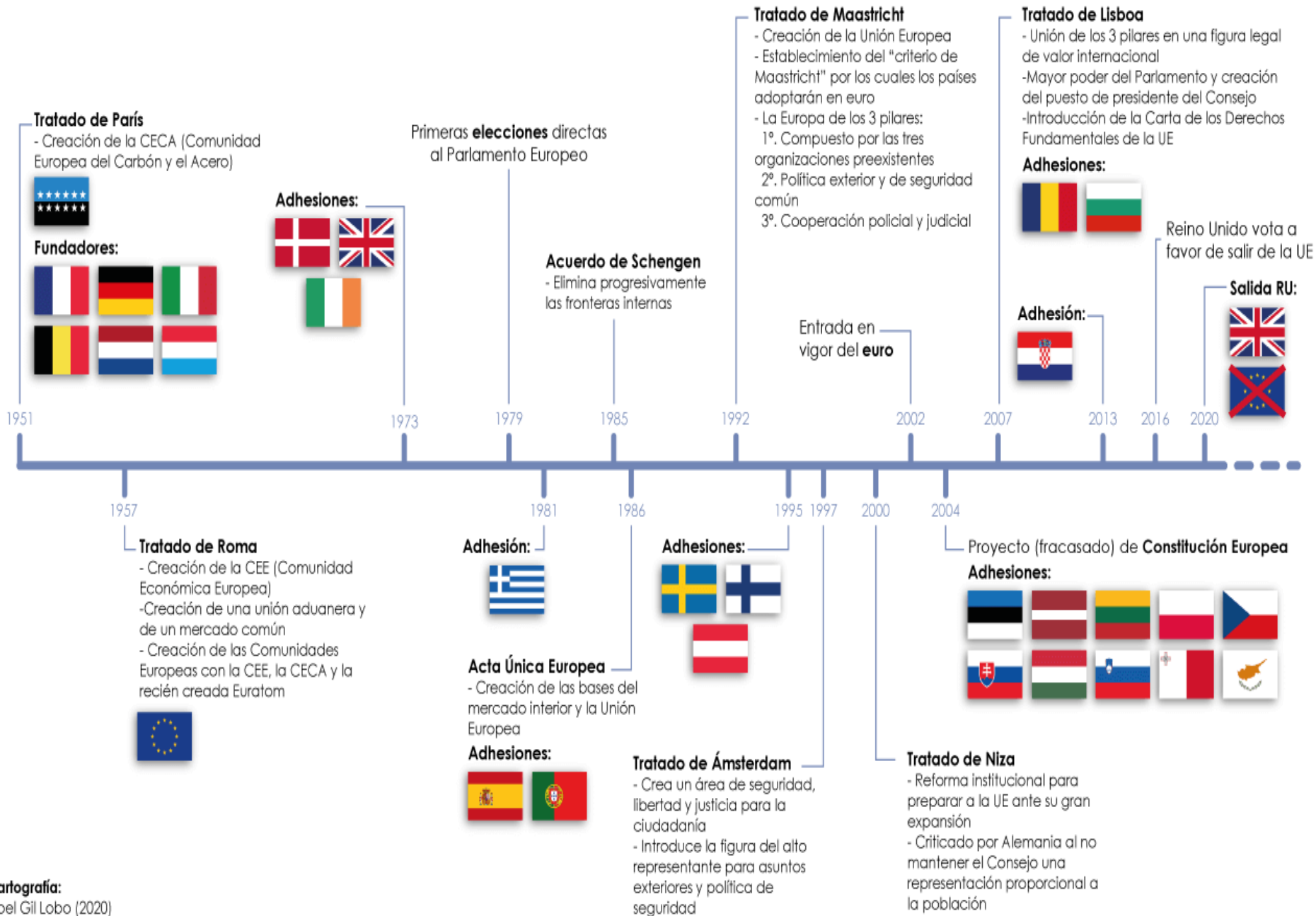
Profa. Ayudante Doctora de Derecho Penal

Universidad de Santiago de Compostela

natalia.perez.rivas@usc.es



La protección penal de los intereses financieros de la UE: el olvido del legislador de los “mercados de influencia” © 2022 by Natalia Pérez Rivas is licensed under [CC BY-NC-ND 4.0](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/)



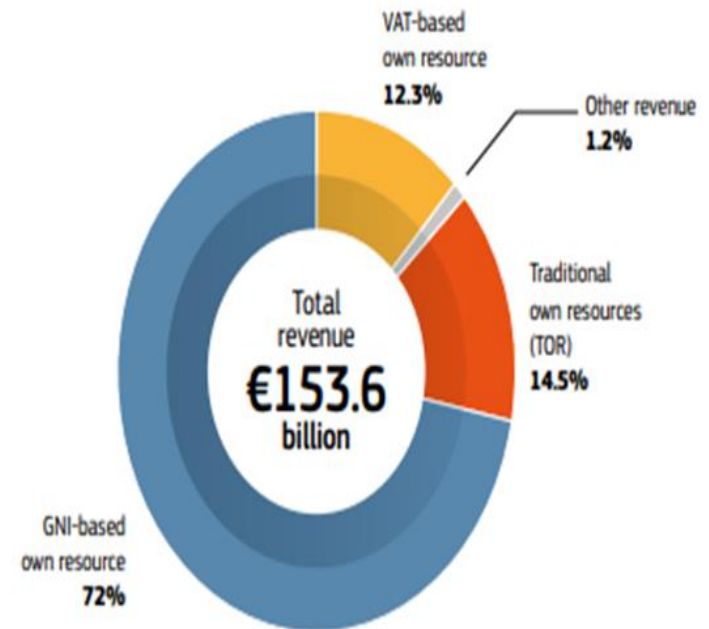
Intereses financieros de la UE

Intereses financieros de la UE

todos los ingresos, gastos y activos cubiertos por, adquiridos a través de, o adeudados a:

- i) el presupuesto de la UE
- ii) los presupuestos de las instituciones, órganos y organismos de la UE creados de conformidad con los Tratados, u otros presupuestos gestionados y controlados directa o indirectamente por ellos.

Ingresos de la UE



Derechos de aduana, IVA y una parte de la renta nacional bruta de los Estados miembros de la UE.

Marco jurídico

5

- **TFUE (arts. 83, aptdo.2, 86, 310.6 y 325 TFUE)**
- Reglamento (CE, Euratom) n° 2988/95 Del Consejo, de 18 de diciembre de 1995, relativo a la protección de los intereses financieros de las Comunidades Europeas
- **Directiva (UE) 2017/1371 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de julio de 2017, sobre la lucha contra el fraude que afecta a los intereses financieros de la Unión a través del Derecho penal**
- **Reglamento (UE) 2017/1939 del Consejo, de 12 de octubre de 2017, por el que se establece una cooperación reforzada para la creación de la Fiscalía Europea**
- Reglamento (UE, Euratom) 2018/1046 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de julio de 2018, sobre las normas financieras aplicables al presupuesto general de la Unión

Datos estadísticos

6

Principales actividades delictivas

- El tráfico de drogas, la ciberdelincuencia, **el fraude en el ámbito de los impuestos especiales**, el tráfico ilícito de migrantes y la trata de seres humanos.

Delincuencia organizada

- **Grave amenaza** para los ciudadanos, las empresas y las instituciones europeas, así como para la **economía de Europa**. En 2019, los ingresos procedentes de la delincuencia en los principales mercados delictivos ascendieron al 1 % del PIB de la UE (139.000 millones de euros).

Defraudación del IVA en la UE

- La defraudación en carrusel intracomunitaria (DCI) es una forma de fraude fiscal complejo y organizado cometido por delincuentes que atacan los regímenes del IVA de los Estados miembros de la UE que les cuesta en torno a 60.000 millones de euros cada año.

Contrabando

- El contrabando de cigarrillos hace perder 10.000 millones de euros cada año en impuestos

Protección penal de los intereses financieros de la UE

7

Directiva PIF

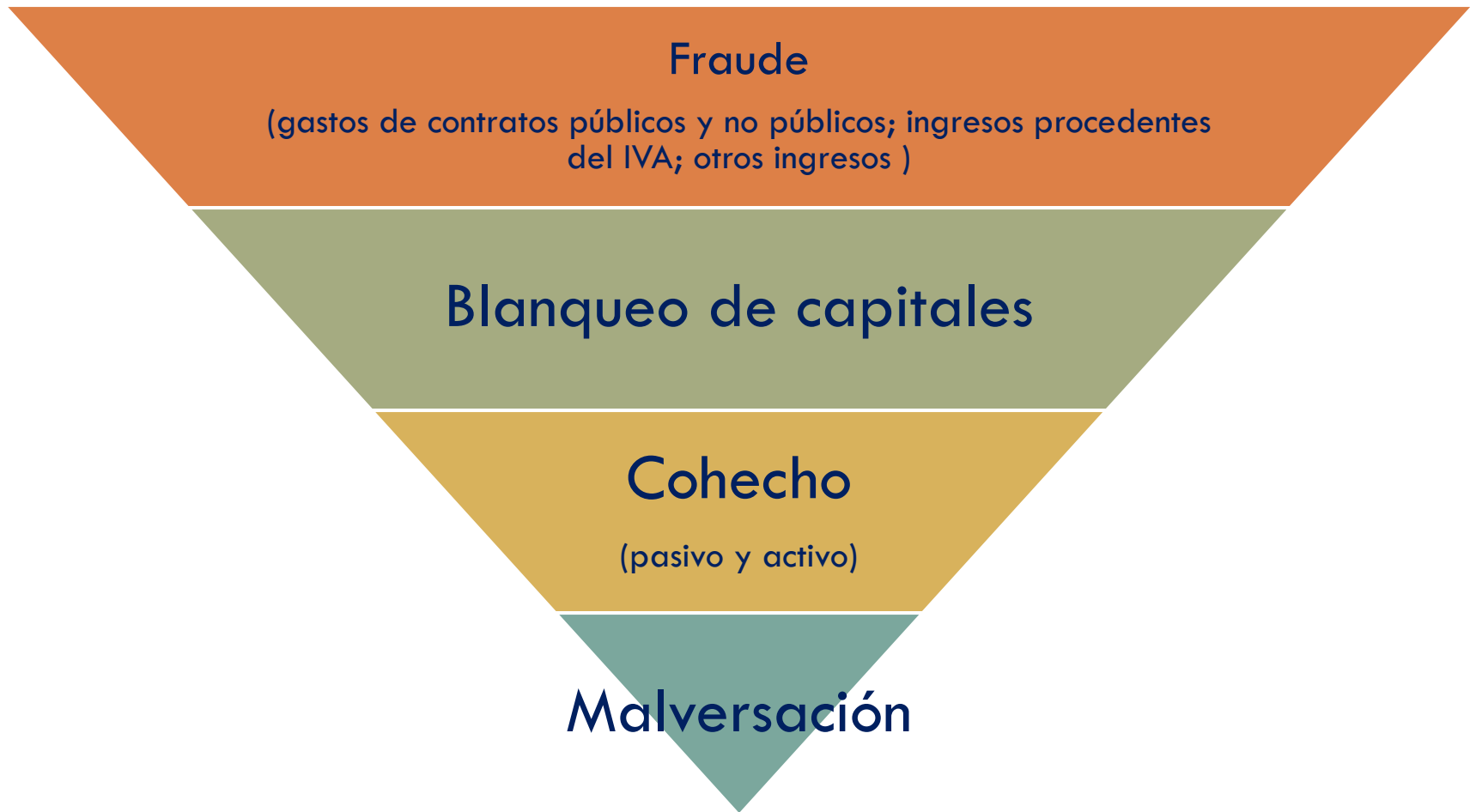
- La Directiva PIF establece normas mínimas relativas a la definición de las infracciones penales y de las sanciones relativas a la lucha contra el fraude y otras actividades ilegales que afectan a los intereses financieros de la UE
- Tiene como fin reforzar la protección contra las infracciones penales que afectan a dichos intereses financieros, en consonancia con el acervo de la UE en este ámbito.

Fiscalía Europea

- La creación de la Fiscalía Europea ha sido una de las principales prioridades de la Comisión en el ámbito de la justicia penal y formó parte de la estrategia general para combatir el fraude contra el presupuesto de la UE.
- Tiene competencia para investigar, enjuiciar y llevar ante la justicia delitos penales que afecten a los intereses financieros de la Unión, según lo dispuesto en la Directiva PIF.
- Se espera que dé lugar a una política más coherente y efectiva de enjuiciamiento de delitos que afecten al presupuesto de la UE: un mayor número de acciones judiciales y condenas y un nivel más elevado de recuperaciones.

Ámbito objetivo

8



Gastos de contratos público y no públicos

- El uso o la presentación de declaraciones o documentos falsos, inexactos o incompletos, que tenga por efecto la malversación o la retención infundada de fondos o activos del presupuesto de la UE o de presupuestos administrados por la UE, o en su nombre.
- El incumplimiento de una obligación expresa de comunicar una información, que tenga el mismo efecto.
- El uso indebido de esos fondos o activos para fines distintos de los que motivaron su concesión inicial.

Para los gastos de contratos públicos se considera que al menos se producirá el fraude cuando se cometa con ánimo de lucro ilegítimo por el autor a su favor o a favor de otra persona y ello cause una pérdida a los intereses financieros de la UE.

El uso indebido de fondos en contratos públicos también debe perjudicar los intereses financieros de la UE.

Ingresos procedentes del IVA

- El uso o la presentación de declaraciones o documentos relativos al IVA falsos, inexactos o incompletos, que tenga por efecto la disminución de los recursos del presupuesto de la UE.
- El incumplimiento de una obligación expresa de comunicar una información relativa al IVA, que tenga el mismo efecto.
- La presentación de declaraciones del IVA correctas con el fin de disimular de forma fraudulenta el incumplimiento de pago o la creación ilícita de un derecho a la devolución del IVA.

Para los casos de ingresos procedentes del IVA, se requiere que la acción u omisión se cometa en una trama fraudulenta transfronteriza (dos o más Estados miembro de la UE) y suponga un perjuicio de más de diez millones de euros, como mínimo.

No procedentes del IVA

- El uso o la presentación de declaraciones o documentos falsos, inexactos o incompletos, que tenga por efecto la disminución ilegal de los recursos del presupuesto de la Unión o de los presupuestos administrados por la Unión, o en su nombre
- El incumplimiento de una obligación expresa de comunicar una información, que tenga el mismo efecto
- El uso indebido de un beneficio obtenido legalmente, con el mismo efecto

Blanqueo de capitales	<ul style="list-style-type: none"> • Actividades descritas en el artículo 1, apartado 3, de la Directiva (UE) 2015/849, que afecte a bienes procedentes de las infracciones reguladas por la presente Directiva. 	
Cohecho	Cohecho activo	<ul style="list-style-type: none"> • La acción de toda persona que prometa, ofrezca o conceda, directamente o a través de un intermediario, una ventaja de cualquier tipo a un funcionario, para él o para un tercero, a fin de que actúe, o se abstenga de actuar, de acuerdo con su deber o en el ejercicio de sus funciones de modo que perjudique o pueda perjudicar los intereses financieros de la UE.
	Cohecho pasivo	<ul style="list-style-type: none"> • La acción de un funcionario que, directamente o a través de un intermediario, pida o reciba ventajas de cualquier tipo, para él o para terceros, o acepte la promesa de una ventaja, a fin de que actúe, o se abstenga de actuar, de acuerdo con su deber o en el ejercicio de sus funciones, de modo que perjudique o pueda perjudicar los intereses financieros de la UE.
Malversación	<ul style="list-style-type: none"> • Acto intencionado realizado por cualquier funcionario a quien se haya encomendado directa o indirectamente la gestión de fondos o activos, de comprometer o desembolsar fondos, o apropiarse o utilizar activos de forma contraria a los fines para los que estaban previstos y que perjudique de cualquier manera a los intereses financieros de la Unión. 	

¿Y el tráfico de influencias?

11

□ **Convención de Derecho penal del Consejo de Europa sobre la Corrupción (1998)**

Art. 12: tipifica el tráfico de influencias

Art 37: permite a las partes reservar (en el momento de la firma o del depósito de los instrumentos de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión) su derecho a no establecer como delito el tráfico de influencias

De los 43 Estados que ratificaron la Convención del Consejo de Europa contra la Corrupción, más de una cuarta parte formularon reservas a la recomendación de sancionar penalmente el tráfico de influencias sobre la base de distintos argumentos: la suficiencia de otras figuras; la posible colisión entre la criminalización del tráfico de influencias y la autorización legal para que ciertos colectivos, organizaciones no gubernamentales o grupos de interés intenten ejercer influencias (políticas o financieras) y plantear - también personalmente, mediante encuentros o contactos con las autoridades o funcionarios- iniciativas de defensa de sus intereses; la complicada estructura del delito; la falta de claridad de los términos en que se expresa el art. 12 de la mencionada Convención a la hora de establecer sus elementos.

□ **Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (2003)**

Aunque presenta al tráfico de influencias como un instrumento esencial para prevenir interferencias en los procedimientos de adopción de decisiones en el sector público, la UNCAC no impone su tipificación.

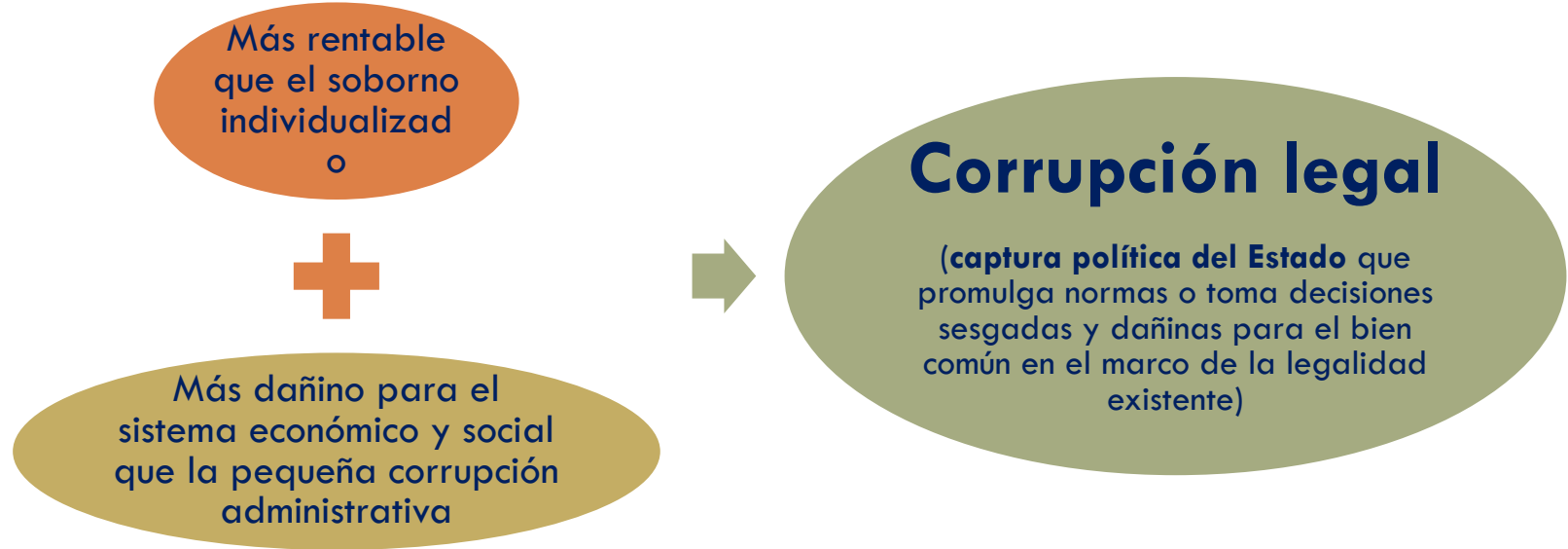
□ **Convención de la Unión Africana sobre la Prevención y Lucha contra la Corrupción (2003)**

La CUA persigue impulsar, a nivel nacional, un proceso de criminalización armonizada de determinados actos de corrupción, listando (y describiendo) para ello un conjunto de prácticas y figuras, entre las que se cuentan el cohecho activo y pasivo y el tráfico de influencias. Todas ellas vienen sometidas a un mismo régimen de tipificación obligatoria por parte de los estados contratantes.

□ **Propuesta de Armonización de la Legislación Penal en la Lucha contra el Crimen Organizado en Centroamérica (2011)**

Conceptúa el tráfico de influencias como una modalidad principal de corrupción pública, con una capacidad considerable para lesionar o dañar la confianza de los ciudadanos en el correcto funcionamiento de las instituciones, abogando por su criminalización.

- En contextos de **crecimiento económico**, y en el marco de los **países desarrollados**, a las **compañías o empresas** pueda parecerles más **rentable “invertir” en influencias / lobbying**.



Diversos autores han advertido que la **forma principal de corrupción** en los **países desarrollados** es la de los **“mercados de influencia”**.

- Las prácticas de lobby injustas y opacas constituyen uno de los riesgos principales de corrupción a los que se enfrenta Europa.
- El **gasto en estrategias de lobby** dirigidas a la Comisión Europea, el Parlamento Europeo, el Consejo de la Unión Europea y las sedes en Bruselas de los Gobiernos nacionales supera los **1.500 millones de euros cada año**.
- Preocupación UE influencia “indebida” lobbies: **regulación de los lobbies como condición para la entrega de los fondos Next Generation EU** (plan de recuperación).

Lobby

13

Aspectos positivos

Mejora de la calidad técnica legislativa

Incremento legitimidad decisiones

Aspectos negativos

Falta de ética

Opacidad

Acceso desigual a los representantes públicos

El lobbying opaco deben examinarse sobre el mismo plano -de gravedad cuantitativa y cualitativa- que las formas tradicionales de corrupción pública.

- ✓ Daña la democracia y la primacía del Estado de Derecho
- ✓ Posibilita las injerencias externas que buscan favorecer intereses meramente privados que distorsionan la voluntad popular y quebrantan, en consecuencia, la confianza de los ciudadanos en el actual sistema político y democrático.

Lobby y política fiscal

14



Regulación lobbying legal

Definición clara de los conceptos de lobby así como de sus actividades

Divulgación de los aspectos clave de los grupos de interés y de sus actividades (objetivos, beneficiarios, fuentes de financiación)

Información detallada sobre las propuestas legislativas, políticas o iniciativas de la UE que son objeto de las interacciones así como de sus relaciones con las instituciones de la UE.

Derechos reconocidos a los grupos de interés registrados

Código de conducta

Régimen sancionador

Conclusiones

- El lobby forma parte integral de una democracia sana y está íntimamente vinculado con valores universales como la libertad de expresión o el derecho de petición ante el gobierno. Asimismo, son un mecanismo facilitador de conocimiento técnico a los gobernantes y decisores públicos.
- *El lobbying opaco* deben examinarse sobre el mismo plano -de gravedad cuantitativa y cualitativa- que las formas tradicionales de corrupción pública.
- La forma principal de corrupción en los países desarrollados es la de los **“mercados de influencia”**.
- La regulación legal de los lobbies puede considerarse una de las muchas herramientas más en la lucha contra la corrupción de los poderes públicos. Debemos garantizar un funcionamiento transparente y ético de los lobbies para evitar riesgos de corrupción como la captura reguladora del Estado.
- Resulta criticable que el ámbito material de aplicación de la Directiva 2017/1371 se circunscriba a las formas más tradicionales de corrupción (cohecho y malversación de caudales públicos) obviando la nueva realidad criminológica.



La protección penal de los intereses financieros de la UE: el olvido del legislador de los “mercados de influencia”

Natalia Pérez Rivas

Profa. Ayudante Doctora de Derecho Penal
Universidade de Santiago de Compostela
natalia.perez.rivas@usc.es

Este trabajo se enmarca en el Proyecto de Investigación “El lobismo en el ordenamiento jurídico español: aspectos de derecho constitucional y de Derecho Penal” (PID2019-110914RB-I00) financiado por el Ministerio de Ciencia e Innovación y la Agencia Estatal de Investigación.