

LA FINANCIACION DE LOS PARTIDOS POLITICOS EN ALEMANIA TRAS LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE 9 DE ABRIL DE 1992 ⁽¹⁾

SANTIAGO GONZALEZ-VARAS IBAÑEZ

SUMARIO: I. EL SISTEMA DE FINANCIACIÓN DE PARTIDOS POLÍTICOS: 1. Planteamiento. 2. Antecedentes jurisprudenciales y el sistema legal de financiación de partidos políticos.—II. LA SENTENCIA DE 9 DE ABRIL DE 1992: 1. Planteamiento. 2. Los límites constitucionales de la financiación pública. 3. El llamado «sistema de compensación de oportunidades entre los partidos políticos». 4. La inconstitucionalidad de la regulación legal del impuesto sobre la renta en materia de desgravaciones por razón de donaciones a los partidos políticos. 5. La inconstitucionalidad de la llamada «regla de financiación básica». 6. El límite legal de la obligación de la publicidad de los ingresos de los partidos políticos. 7. La obligación del legislador de dictar una nueva ley de acuerdo con las directrices del Tribunal Constitucional.

I. EL SISTEMA DE FINANCIACION DE PARTIDOS POLITICOS

1. La reciente resolución del Tribunal Constitucional se sitúa en un proceso de búsqueda de una solución para la financiación de los partidos políticos. Desde la implantación del sistema democrático tras la Segunda Guerra Mundial se han sucedido distintas regulaciones legales y pronunciamientos jurisprudenciales del Tribunal Constitucional. Su última resolución acerca de los partidos políticos se entiende, pues, si consideramos la evolución de la configuración legal de la financiación de los partidos de las últimas décadas.

En principio, la financiación de los partidos políticos tiene tres fuentes

(1) Esta resolución del Tribunal Constitucional puede encontrarse, resumida, en la revista *Deutsches Verwaltungsblatt (DVBL)*, 11 (junio 1992), pp. 764 y ss.

concebibles: las cuotas de los afiliados (2), las donaciones de terceros y el capital estatal (3). Efectivamente, como ponen de manifiesto Tsatsos y Morlok (4), los sistemas de financiación han de tomar opción entre la posibilidad de una mayor financiación pública o privada. En el primer caso, las desventajas que se presentan son la dependencia de los partidos respecto al Estado en detrimento de su libertad, así como la traba para la formación de nuevos grupos políticos. La ausencia de una financiación estatal produce, en cambio, la *vinculación* de los partidos a los sujetos que los financian, así como una posible violación del principio de «igualdad de oportunidades entre los partidos políticos», ya que existen determinados partidos políticos que tradicionalmente gozan del favor de las personas o instituciones con más recursos financieros; sin embargo, es obvio que de este modo los partidos políticos quedan enraizados en la sociedad y tienen así una mayor capacidad de adaptación a la cambiante realidad social.

Puede decirse que las distintas soluciones legales y jurisprudenciales han girado en torno a la mayor o menor amplitud en la admisibilidad de las donaciones privadas o las subvenciones estatales, fuentes ambas reconocidas en la Ley de Partidos Políticos y la jurisprudencia constitucional. La problemática constitucional se centra en los criterios legales de desgravación fiscal por razón de donaciones a partidos políticos y a los relativos a la financiación estatal.

2. Para entender la problemática en la que se sitúa la resolución de 9 de abril de 1992 deben considerarse los tres antecedentes jurisprudenciales principales, que son las sentencias del mismo Tribunal de fechas 14 de julio de 1986, 19 de julio de 1966 y 24 de junio de 1958.

La segunda de las citadas se enfrentó esencialmente con el problema de la admisión de la financiación estatal: la sentencia de 24 de junio de 1958 (5) había declarado que, si bien no existía un deber de financiación estatal con-

(2) Las cuotas de los afiliados no plantean problemas especiales de tipo jurídico. Interesante es constatar que, desde 1968, el volumen de ingresos por este concepto ha aumentado en cifras considerables entre los distintos partidos políticos. El CDU y el SPD las han duplicado. Estas contribuciones oscilan entre los 3 y los 400 marcos, y el promedio es el de 5,90 marcos. Desde 1980 a 1982 se obtuvieron anualmente más de 140 millones de marcos. En K. WEIGELT, *Staatliche Parteienfinanzierung*, Berna, 1988, p. 65.

(3) Con estas tres fuentes se financia aproximadamente un 85 por 100; otras fuentes menores son los pagos especiales de los diputados y los pagos especiales estatales a fundaciones de los partidos. En K. WEIGELT, *Staatliche...*, p. 66.

(4) TSATSOS-MORLOK, *Parteienrecht*, Heidelberg, 1982, pp. 137 y ss.

(5) *BVerfGE* 8, pp. 51 y 62.

forme a la Ley Fundamental, ésta podría hacerse bajo observancia del principio de igualdad entre los partidos políticos. Así, a esta resolución judicial siguió una práctica por la cual los partidos políticos recibieron ingresos públicos, fijados en el plan presupuestario anual, los cuales fueron aumentando (6); por otra parte, el legislador fijó para las donaciones la cantidad máxima de 600 marcos desgravables, con el fin de poner freno a la generosa desgravación fiscal que se estaba practicando en ese momento mediante donaciones (7).

La sentencia de 19 de julio de 1966 (8) tiene especial importancia al pronunciarse en un momento de tensión política entre diferentes concepciones acerca de la financiación de los partidos; la resolución declara esencialmente inconstitucional el sistema de financiación pública (9). La argumentación de la sentencia se apoya en una distinción entre dos categorías diferentes: por una parte, el ámbito de la «formación de la voluntad estatal» (*Staatswillensbildung*); por otra, el de la «formación de la voluntad popular» (*Volkswillensbildung*); esta clasificación está en correspondencia con los dos planos naturales del Estado y la sociedad, pues, en definitiva, en el primer ámbito el partido representa una función estatal, y en el segundo, es un agente social. Según el Tribunal, una financiación estatal (o un sistema tal por el cual los partidos políticos se financian por el Estado) es una injerencia ilegítima (*Eingriff*) en la «formación de la voluntad popular» (10); aquélla sólo se legitima cuando es para financiar una actividad del partido desarrollada dentro del ámbito estatal, es decir, cuando el partido tiene un carácter estatal. Otro punto de apoyo de la sentencia está en el argumento de que no existe una *causa* por la cual pueda legitimarse la financiación pública, presupuesto necesario para su conformidad constitucional (11). Este pronunciamiento judicial

(6) En 1962 y 1963, 20 millones; en 1964, 1965 y 1966, 38 millones cada año, a los cuales deben sumarse los 11 millones procedentes de los *Länder*.

(7) Esta cantidad la dispuso el legislador en el artículo 10 de la Ley del Impuesto sobre la Renta; en 1979 fue confirmada por el Tribunal Constitucional (*BVerfGE*, pp. 52, 63, 94 y 88); por ley de 18 de agosto de 1980 la suma se elevó a 1.800 marcos.

(8) *BVerfGE*, pp. 20, 56, 96.

(9) E. STEIN, *Staatsrecht*, Tubinga, 1990, p. 135; SCHMIDT-BLEIBTREU-KLEIN, *Kommentar zum Grundgesetz*, Bonn, 1980, p. 416.

(10) Dicho con otras palabras: a los órganos del Estado no les está permitido la injerencia en la formación de la voluntad y la opinión popular.

(11) En detalle puede verse este aspecto desarrollado y comentado en TSATSOS-MORLOK, *Parteienrecht...*, pp. 143 y ss.; el Tribunal Constitucional desmiente así que se deduzca la *facultad* del poder público de financiar los partidos del hecho de la necesidad de defenderlos de los intereses de terceros (mediante la influencia que logran por las donaciones); igualmente, que exista un *deber* de financiación estatal para que los partidos políticos puedan cumplir sus fines.

pretende lograr, así, un *modelo* de «partido político independiente del Estado» (12) e incardinado en el entramado social.

Sin embargo, esta resolución abre una vía para el mantenimiento indirecto de la financiación estatal mediante el reconocimiento de un derecho de restitución por los gastos ocasionados en la campaña electoral. La base para ello es la de reconocer que este capital público que se embolsan por este concepto los partidos se justifica en que aquí los partidos políticos cumplen una «función de agente estatal» (*Staatswillensbildung*) al ser la campaña electoral una función típicamente estatal. En este caso, el Tribunal Constitucional considera que no se vulnera el derecho constitucional a la libertad e igualdad de oportunidades de los partidos políticos.

De este modo, por una parte, se afirma con carácter general que el Estado no puede financiar los partidos políticos; por otra, se admite un derecho de reembolso o restitución de los gastos ocasionados por la campaña electoral, que ha de abonar el Estado. Esta sentencia sienta las pautas generales del sistema de financiación de partidos políticos actual: su contenido, principalmente la última de las dos notas que hemos comentado, provocó la reforma de 24 de julio de 1967 de la Ley de los Partidos Políticos, que introdujo un nuevo sistema de financiación acorde con el pronunciamiento judicial, cuyos rasgos principales son los siguientes:

En primer lugar, el artículo 18 concreta el derecho de los partidos políticos (13) a ser restituidos por el Estado en los gastos ocasionados por la campaña electoral. El sistema consiste entonces en una indemnización de 3,50 marcos por cada uno de los votantes obtenidos, cantidad que se estima globalmente y se paga a aquéllos de forma aplazada (14). En la actualidad

(12) Para ello se basa, igualmente, en el proceso de elaboración de la Ley Fundamental; de este modo, el sistema de financiación enlaza con el de la República de Weimar.

(13) El criterio general es el de que este derecho se concede a todos los partidos políticos que hayan obtenido al menos un 0,5 por 100 de los votos en la segunda lista (según el artículo 18.2 de la Ley de los Partidos Políticos).

(14) En la práctica, en las elecciones de 1980 (nueve elecciones del Bundestag) hubo 43.231.741 electores; con ello, una suma de 151.311.093,50 marcos de gastos de reembolso (cantidad resultante de multiplicar el número de aquéllos por 3,5; por cierto, en la primera redacción legal, de 1967, se reconocía sólo 2,5 marcos por voto). El 0,5 por 100 lo obtuvieron: SPD, 16.260.677; CDU, 12.989.200; CSU, 3.908.459; FDP, 4.030.999; los Verdes, 569.589, con un total de 37.758.924 votos. De este modo, la cantidad global se dividió en relación con este número de votos (artículo 18.3.1 de la Ley de Partidos). Así, por ejemplo, SPD, 151.311.093 multiplicado por 16.260.677 y dividido entre 37.758.924, lo que da 65.161.306,40 marcos, y así sucesivamente.

se mantiene esta pretensión de restitución de los partidos políticos, si bien se conceden 5 marcos por voto (15).

En segundo lugar, se reconoce un derecho de cobro anticipado, anterior a la celebración de las elecciones, cuando el partido político ha cumplido las condiciones, para ejercitar el derecho anterior, en las elecciones anteriores (art. 20) (16).

Completando los rasgos típicos del sistema de financiación, por reforma legal de 22 de diciembre de 1983, se introdujo en la Ley de Partidos Políticos el llamado «sistema de compensación de oportunidades» (*Chancenausgleich*) por el artículo 22a, que consiste en la asignación por el Estado de cantidades de dinero a los partidos menos favorecidos por las donaciones privadas y las cuotas de afiliación en relación con la importancia del partido político, medida por sus resultados electorales (17).

La financiación de los partidos políticos no está exenta de problemas. En los últimos años los partidos han sufrido un proceso de endeudamiento. En 1982, más de un cuarto de sus ingresos (51 millones de marcos) provinieron de créditos bancarios. Otro problema es el de que la limitación de las cifras de desgravación de las donaciones ha conducido en la práctica a la búsqueda fraudulenta de medios de financiación. El 4 de marzo de 1982 se nombró una Comisión de expertos para que, con plena independencia, realizaran propuestas para la reforma del sistema de financiación de los partidos políticos. Esta Comisión propuso, esencialmente, que debían evitarse los créditos financieros y que constasen con mayor claridad y amplitud los ingresos de los partidos en los libros de cuentas, así como que se adaptase el sistema de restitución por gastos de campaña electoral al valor real del dinero y se instaurase un sistema de sanciones y controles sobre los partidos. La Comisión constató, igualmente, que no existía una adecuada financiación de los partidos políticos y que debía corregirse la práctica de fraudes financieros (18).

La nueva redacción de la Ley de Partidos Políticos produjo, igualmente, una modificación en la Ley sobre la Renta de las Personas Físicas. En relación

(15) Como se comenta al final de este trabajo, la sentencia de 9 de abril de 1992 ha elevado transitoriamente el derecho de restitución a 6,5 marcos por voto.

(16) Así, en el ejemplo puesto anteriormente, el SPD le corresponderían, como derecho de adelanto, 6.516.130,60 marcos, que es el 10 por 100, que, en 1981, se estimaba como con derecho a anticipo.

(17) Este sistema se comenta más adelante, en relación con la última sentencia de 9 de abril del presente año, al haberse declarado inconstitucional por aquélla después de casi diez años de vigencia.

(18) El informe presentado fue valorado positivamente por todos los partidos políticos, salvo por «Los Verdes».

con las donaciones de terceros, se persigue dar cumplimiento al principio constitucional de la igualdad de oportunidades de los partidos políticos (19); el sistema ha de lograr, por una parte, corregir el hecho de la mayor «atracción de donaciones» de agentes privados, y por otra, lograr la igualdad entre todos los ciudadanos en la obtención de la desgravación fiscal por las donaciones (20). Por ley de 15 de abril de 1986 se introdujo la siguiente regulación, en su artículo 10b, más favorable a la desgravación que la regulación anterior: «Los gastos para el fomento de fines político-estatales (...) son desgravables hasta como máximo un 5 por 100 del volumen global de la renta individual del sujeto o el 2 por 1.000 de la cifra global del capital y de los salarios y sueldos que constan en el calendario como gastos especiales.» Estos gastos sólo pueden desgravarse como gastos especiales cuando no se haya obtenido una deducción del artículo 34.g) de la misma ley (...) (21).

Esta regulación fue declarada inconstitucional por sentencia del Tribunal Constitucional de fecha 14 de julio de 1986 (22). Su argumentación consiste en que aquélla encubre una desigualdad de trato de aquellos donantes con menos recursos financieros respecto a los que tienen mayores recursos. Ello se pone de manifiesto en el siguiente ejemplo: un sujeto con 20 millones de renta anuales recibiría una desgravación cuando realizara una donación hasta el límite de un millón de marcos. Sin embargo, aquel que tenga una renta de 100.000 marcos anuales sólo puede donar con relevancia fiscal hasta 5.000 marcos. Ello, ya que el artículo 10.g) de la Ley del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas establece, como hemos visto, que sólo son cantidades desgravables con motivo de donación a un partido político aquellas que no representen más de un 5 por 100 del volumen de renta anual del sujeto. Según

(19) PIEROTH-SCHINK, *Grundrechte. Staatsrecht*, II, Heidelberg, 1989, § 532, p. 120.

(20) C. DEGENHART, *Staatsrecht*, Heidelberg, 1991, pp. 32 y 33.

(21) Por el artículo 34.g se reconoce a los contribuyentes una desgravación del 50 por 100 respecto a la cantidad donada, desgravación que como máximo puede llegar a ser de 600 marcos, 1.200 en caso de contribución con el cónyuge (para gastos para el fomento de los fines políticos estatales). Por poner un ejemplo, si el sujeto dona 200 marcos, desgrava 100; si dona 2.000 marcos, el máximo posible de desgravación es el de 600 marcos. Para estos casos, en que sólo se llega al límite de desgravación de 600 marcos, no se aplica este artículo, sino el 10.b de la Ley del Impuesto de la Renta. Combinando ambos artículos, resulta que un sujeto que tiene una renta anual de 18.000 marcos, para aprovechar la desgravación del artículo 34.g, dona 1.200 marcos; toda donación superior la canalizará por la vía del artículo 10.b (logrando hasta un máximo de desgravación de 900 marcos al ser el 5 por 100 de su renta anual).

(22) La sentencia puede encontrarse en *EuGRZ*, 1986, p. 393, o en MÜHLEISEN (ed.), *Das Geld der Parteien*, Friburgo, 1986, p. 123, libro dedicado a la financiación de los partidos políticos con ocasión precisamente de la sentencia. También puede consultarse C. LANDFRIED, *Parteienfinanzen und politische Macht*, Heidelberg, 1990; A. KATZ, *Staatsrecht*, Heidelberg, 1989.

la sentencia de 1986, ello supone un trato desigual, en detrimento de aquellos con menores ingresos, ya que, a pesar de que aquél estuviera dispuesto a donar a un partido político más de los 5.000 marcos anuales no podría desgravar más allá de esta cantidad, mínima en comparación con la disponible por el otro contribuyente con más renta. Con ello se fomenta la capacidad o disponibilidad de donación de los más acaudalados; esto supone un trato desigual entre los contribuyentes que repercute en una diferencia entre los ciudadanos en cuanto a sus posibilidades de intervención o influencia en la vida política; igualmente, entre los distintos partidos, ya que resultan beneficiados aquellos que tienen como donantes aquellos sujetos con más renta; de ahí que el artículo se declarara inconstitucional.

Esta decisión provocó, así, una nueva redacción legal de la Ley del Impuesto de la Renta por efecto de la quinta Ley para la Reforma de los Partidos Políticos, de 22 de diciembre de 1988.

II. LA SENTENCIA DE 9 DE ABRIL DE 1992

1. Esta resolución se enfrenta con el enjuiciamiento de la constitucionalidad de la ley de la quinta reforma de la Ley de los Partidos Políticos de fecha 22 de diciembre de 1988, que entró en vigor el 1 de enero de 1989. Ello en relación con la reforma del sistema de compensación de oportunidades (art. 22.a.2), la introducción de una cantidad de financiación básica (art. 18.6), el nuevo límite de publicidad para la inscripción de las donaciones en el libro de cuentas del partido (art. 25.2) y la nueva fijación del nivel de desgravación fiscal de las cuotas de afiliación y de las donaciones a los partidos políticos (art. 10.b de la Ley del Impuesto de la Renta y 9 de la Ley del Impuesto en las Corporaciones).

2. Un punto importante es el relativo a la financiación estatal. Al respecto, la sentencia indica que, «por contra a la doctrina jurisprudencial representada por este Tribunal, el Estado no está impedido constitucionalmente a financiar la *actividad general* de los partidos políticos». Con ello interpretamos que se rompe el principio anterior de que la financiación estatal tenga que limitarse a la restitución de los gastos necesarios de los partidos ocasionados por la campaña electoral. La sentencia dice, así, efectivamente, que se ha revelado que la barrera entre esta concreta actividad de los partidos y las demás que desempeñan no se diferencian sustancialmente. El Tribunal Constitucional argumenta que, en fin, cuando admitió la constitucionalidad de la financiación por gastos de campaña electoral, no se estaban sino sentando

unas bases para el reconocimiento de la financiación estatal. Añade la sentencia que, sin embargo, el principio de la libertad de los partidos frente al Estado (*Staatsfreiheit*) permite sólo una financiación estatal *parcial* de los partidos políticos. El principio invocado «exige no sólo la independencia de los partidos respecto al Estado, sino también el logro de que los partidos lleguen a tener realmente el carácter de grupos enraizados en el entramado político social, en el sentido de que política y también económica y organizativamente se incardinan como grupos aprobados y apoyados por los ciudadanos». De este modo, los medios de financiación pública no pueden poner en peligro este carácter.

El principio de la libertad de los partidos políticos frente al Estado se vulneraría en el caso de que el Estado provocase una situación por la cual aquéllos no tuvieran que esforzarse más que en encontrar el apoyo financiero de los ciudadanos. Los partidos políticos sólo pueden llegar a cumplir su cometido constitucional de servir de cauces para la formación de la voluntad popular si no *se alejan* de los ciudadanos en sus modos de organización. Si la necesidad económico-estructural que tienen los partidos políticos se saldara predominantemente mediante los recursos públicos, los partidos dejarían de ser independientes. Así, pues, el Estado puede financiar los partidos políticos en tanto que no lesione el artículo 21.1 de la Ley Fundamental [en tanto que el proceso de formación de voluntad popular no se menoscabe (23)].

Evidentemente, esta enumeración de principios precisa de unas pautas o elementos de concreción mayores a los efectos de determinar los límites legítimos, constitucionalmente, de la financiación estatal. Como criterios, el Tribunal apunta el que los partidos políticos no pueden llegar a ser dependientes del Estado. También que los medios de financiación privada gozan, en todo caso, de preferencia sobre los públicos. Igualmente, que el Estado está limitado en su financiación a cubrir aquel espacio de necesidad financiera que precisan los partidos políticos para el cumplimiento de sus funciones, que no pueden cubrir los partidos por sus propios medios.

La sentencia, en un paso más de concreción, habla de que existe un límite relativo y otro absoluto de financiación estatal (24). El *límite de financiación*

(23) El artículo 21.1 dice: «Los partidos políticos cooperarán en la formación de la voluntad política del pueblo. Su creación será libre. Su organización interna deberá responder a los principios democráticos. Los partidos políticos deberán dar cuenta públicamente de la procedencia y empleo de sus recursos, así como de su patrimonio.»

(24) Cuando se habla de Estado se hace referencia al *Bund* y a los *Länder*, ya que al ser la República Federal de Alemania un Estado federal, la nota de estatalidad concurre en ambos. De este modo, los niveles de financiación estatal son la suma de la financiación del *Bund* y de los *Länder* (financiación estatal o pública).

estatal relativo hace referencia a que la financiación no puede trascender la cifra de financiación privada (cuotas y donaciones).

El Tribunal Constitucional considera que la financiación estatal realizada entre los años 1989 y 1992 es conforme a estos principios y criterios (25). Avanza en esta dirección y afirma, así, que este volumen de financiación, en la cifra resultante de hallar su media anual en ese período, es adecuada como *límite de financiación estatal absoluto* que puede concederse a los partidos políticos, salvo casos extremos.

3. La segunda cuestión en que se detiene el Tribunal es en enjuiciar el sistema de compensación de oportunidades introducido en 1984. Este sistema pretende compensar las disfuncionalidades entre los ingresos de los distintos partidos políticos en relación con sus fuentes de financiación privada, resultantes del tratamiento impositivo de las cuotas de afiliación y las donaciones (26). Se pretende que los partidos políticos puedan concurrir en sus relaciones de competencia en igualdad de condiciones. En concreto, el Tribunal se centra en el enjuiciamiento de su constitucionalidad en la última redacción legal del artículo 22.a de la Ley de Reforma de los Partidos Políticos de 1988, que es donde se regula esta cuestión.

Este precepto es inconstitucional a juicio del Tribunal. La inconstitucionalidad no es de tipo parcial, sino de todo el sistema de compensación, es decir, de todo el artículo 22.a.

La argumentación es que esta regulación no consigue la compensación entre los partidos políticos que se pretende, ya que conduce, en último término, a la adjudicación de diferentes cantidades de dinero entre los partidos políticos de forma desigualitaria y no compensatoria.

Más detalladamente, el razonamiento del Tribunal parte de la consideración de si este sistema de compensación es conforme con el principio de igualdad de oportunidades entre todos los partidos políticos. Este principio ha de imperar tanto las relaciones electorales como la obtención de donaciones o de medios de financiación pública y se hace deducir de los principios de libertad y de pluralismo de partidos. Si bien no existe una exigencia constitucional para que el Estado compense las relaciones de competencia entre los partidos, cuando éste realice una injerencia en estas relaciones ha de observarse

(25) Como hemos visto, la financiación estatal se ha canalizado por vía de la restitución por los gastos de la campaña electoral y por la vía del sistema de compensación de oportunidades.

(26) Es sólo la diferente repercusión fiscal, en relación con los porcentajes electorales obtenidos, lo que justifica el sistema de compensación (Informe de la Comisión de expertos para la nueva regulación de la financiación de los partidos 1983, p. 204, y el informe de la Comisión del Bundestag de 29 de noviembre de 1983).

con especial atención y rigidez la legalidad de una medida estatal por la cual se afecten las relaciones de competencia entre los partidos políticos, como es el caso de las adjudicaciones de fondos públicos a los partidos políticos. Dicho de otra forma: éstas precisan de un presupuesto habilitante capaz de justificar la injerencia estatal en las relaciones de competencia entre partidos que se justifique en el principio de igualdad.

La no idoneidad del artículo 22.a como medio de compensación se explica del siguiente modo. Este precepto reconoce una cantidad de dinero anual, como medio de compensación, a los partidos políticos que hubieran recibido al menos un 0,5 por 100 de los votos válidos de la segunda lista (27). Para el cómputo de la compensación se tienen en cuenta todos aquellos partidos políticos que hubieran obtenido al menos un 5 por 100 de los votos de la segunda lista. Para todos éstos se fijan dos cantidades iniciales: la primera es la resultante de dividir el 40 por 100 de los ingresos provenientes de las cuotas de afiliación, que constan en el libro de cuentas del partido, entre el número de afiliados, que constan, igualmente, en ese libro de cuentas. La segunda, de dividir el 40 por 100 de la cantidad de donaciones entre el número de votos obtenidos por esos partidos en la votación de la segunda lista. En este momento se observa qué partido cuenta con la mayor cifra. Esta servirá de medida para el cálculo de las cantidades de compensación, pues el siguiente paso es el de multiplicar aquella cifra por el número de afiliados (en el primer caso) o de número de votos válidos en la segunda lista (en el segundo caso) de cada partido político en concreto. El siguiente paso es restar al número resultante el 40 por 100 de la cantidad de cuotas de afiliación o de donaciones (que están fijadas en el libro de cuentas), operación que, tras realizarse partido por partido, otorga la cantidad definitiva de compensación que cada partido recibe. Por último, ambas cantidades, en relación con las donaciones y con las cuotas de afiliación, se suman entre sí y se dividen entre dos. Esta cantidad es la que los partidos políticos reciben por compensación. De este modo, tanto las cuotas de afiliación como las donaciones de cada partido político se cuentan conjuntamente a los efectos de compensar, mediante una cantidad estatal, las cifras de aquellos partidos más desfavorecidos por aquellos conceptos, teniendo en cuenta el número de votos obtenidos (28).

(27) En Alemania, en la primera lista, se vota a las personas; en la segunda, a los partidos.

(28) Ha de tenerse en cuenta, además, el criterio objetivo que este artículo 22.a establece, en el sentido de que, en todo caso, la cantidad resultante de compensación no podrá sobrepasar el 10 por 100 de la suma global resultante del cálculo definitivo de las restituciones por razón de la campaña electoral de las elecciones inmediatamente anteriores. Esta norma se ha declarado *inconstitucional por falta de relación entre ambas cifras, la de este 10 por 100 y la cifra de restitución por gastos de campaña electoral.*

Este sistema conduce a un trato desigual entre los partidos, ya que, efectivamente, el hecho de que se tome como cifra de partida para la realización del cómputo de compensación sólo la de aquellos partidos con más de un 5 por 100 de los votos en la segunda lista (29) deja fuera de lugar a otros partidos, como era el caso del recurrente (el partido de los Verdes). Ello significa que si este partido hubiera podido entrar en el cómputo (un mero 0,2 por 100 adicional de votos), el volumen de la cantidad de compensación habría sido cinco veces mayor. El sistema es excesivamente aleatorio, pues por un mínimo porcentaje pueden variarse de forma muy desproporcionada las cantidades globales de compensación, y en concreto, entre los distintos partidos políticos (30).

4. Otro tema, tercero, que examina el Tribunal Constitucional es la nueva regulación del artículo 10 de la Ley del Impuesto de la Renta, que afirma que las donaciones y las cuotas de afiliación sólo son desgravables hasta un máximo de 60.000 marcos (o en caso de matrimonio, 120.000). Esta regulación se considera inconstitucional, porque no se ajusta a la realidad económica de los ingresos de la mayoría de los ciudadanos (31), de modo que sólo aquellos con más renta podrían llegar a aprovechar la cifra de desgravación fijada en un nivel tan alto como el de 60.000 marcos. Por otra parte, este sistema, por el cual se fija una cantidad máxima hasta la cual se obtiene una desgravación fiscal, no logra evitar el inconveniente que tenía la regulación legal anterior (32) de que se presente una situación fiscal ventajosa para aquellos sujetos con más capital en detrimento de aquellos con menos, de modo que los primeros influyen más en los partidos políticos en detrimento de otros sujetos y, además, los partidos políticos que gozan del apoyo eco-

(29) En concreto, aquel partido que haya obtenido más de un 5 por 100 y presente mayor cifra resultante de dividir el 40 por 100 de los ingresos provenientes de las cuotas de afiliación entre el número de afiliados y el 40 por 100 de la cantidad de donaciones por el número de votos obtenidos por esos partidos en la votación de la segunda lista.

(30) Por lo que respecta a las cuotas, este medio de compensación carece de lógica, en tanto que en ellas no se presenta el planteamiento de las donaciones, que lleva a introducir un sistema de compensación por el cual determinados sujetos y partidos políticos puedan verse beneficiados, ya que cuando un sujeto paga una cuota, a diferencia de cuando paga una donación, no lo hace con un interés de provecho, sino de mera participación política en el partido, de modo que un sistema de compensación lleva a quitar el estímulo político en las mayores cuotas de participación económica en los partidos y con ello una merma del principio de libertad de formación de la voluntad popular.

(31) Equivale, en promedio, al doble de los ingresos de un trabajador en Alemania.

(32) El sistema de porcentajes, declarado inconstitucional por la sentencia de 14 de junio de 1986, según hemos visto.

nómico de los sujetos más acaudalados están en ventaja respecto a los demás partidos políticos (33).

En relación con el extremo anterior, se declara inconstitucional, asimismo, el trato impositivo favorable para las donaciones de corporaciones, siguiendo el voto particular de Bökenförde en la sentencia de 14 de julio de 1986, ya que con ello se lograba que las personas que «están detrás de la corporación» resultaran beneficiadas adicionalmente, y con ello una mayor influencia en el partido, contraria al principio de igualdad de los ciudadanos en la vida política.

5. Otro de los puntos en los que se centra el Tribunal Constitucional es el del examen de la constitucionalidad de la nueva regla introducida por la ley de 1989 en el artículo 18.6, llamada de «financiación básica» (*Sockelbetrag*); según este precepto, «los partidos políticos con al menos un 2 por 100 de los votos en la segunda lista reciben una cantidad adicional de un 6 por 100 de la cantidad fijada como gastos de compensación en el párrafo primero de este artículo». Igualmente, el artículo dice que esta financiación básica no podrá superar la cifra resultante de hallar el 80 por 100 de las cantidades que se abonen al partido por razón de restitución por gastos de campaña electoral. La inconstitucionalidad la basa el Tribunal en que la cantidad concedida como «financiación básica» se concede independientemente del éxito electoral del partido; una concesión así de esta financiación es contraria al fin perseguido por el principio constitucional de libertad de los partidos políticos frente al Estado por el cual aquéllos estén arraigados en la sociedad. Obviamente, el presupuesto o exigencia de un 2 por 100 para poder entrar en el cómputo no significa nada en contrario.

6. Otro extremo declarado inconstitucional se sitúa en relación con el deber legal de que los partidos políticos lleven un libro de cuentas. La inconstitucionalidad afectó a la nueva cantidad fijada por la reforma legal de 1989 de 40.000 marcos (respecto a la anterior de 20.000 marcos). El artículo 21.1 de la Ley Fundamental dice en su último párrafo que «los partidos tienen que

(33) De la renta anual del sujeto se descuenta la cantidad que el sujeto dona, y con esta cantidad se calcula el impuesto de la renta, de modo que tiene que contribuir menos, con lo que, mediante la donación, el Estado está renunciando al cobro del total del impuesto que correspondería de no hacerse la deducción. Aplicando los porcentajes del impuesto de la renta, resulta que aquel sujeto con mayor renta se ve favorecido por los tipos impositivos del impuesto sobre la renta. Por otra parte, esta regulación queda fuera de lugar desde el momento en que se ha declarado inconstitucional su sistema de compensación.

dar cuenta públicamente de la procedencia y aplicación de sus medios, así como de su patrimonio». La cifra fijada legalmente hace referencia a que todas las donaciones que superen este valor deben anotarse en el libro de cuentas si quieren ser desgravables. La inconstitucionalidad se debe a que con una cifra tan alta se vulnera el principio de publicidad de los ingresos de los partidos políticos.

7. Aventurando una posible solución legal, posterior a la decisión constitucional, ha de considerarse, por una parte, la vigencia de la regla de financiación estatal mediante los gastos de restitución por campaña electoral; importante es también, en este contexto, la nueva orientación del Tribunal Constitucional de que «no es inconstitucional una financiación de tipo general por el Estado», siempre respetando los límites establecidos para la financiación estatal que hemos visto fija esta sentencia de 9 de abril de 1992. Respecto a las cuotas y las donaciones, el legislador ha de revisar su sistema de imposición fiscal una vez se ha declarado inconstitucional el sistema de compensación de gastos y los límites de desgravación fiscal.

La última parte de la sentencia del Tribunal Constitucional da también unas pistas al respecto: el legislador ha de dictar una nueva regulación acerca de los partidos políticos, para lo cual dispone como plazo máximo el del término de 1993 (34). A los efectos de evitar una desfinanciación de los partidos políticos, el Tribunal establece que se siga aplicando la regulación existente hasta la nueva normativa (35). De este modo, se mantiene provisionalmente la regulación fiscal y de compensación de oportunidades de la actualidad. No, empero, la cláusula de financiación básica del artículo 18.6 al estar alejado en todo extremo de las previsiones constitucionales y porque la financiación estatal lograda por esta vía puede compensarse elevando las cifras del derecho de reembolso por gastos electorales; de este modo, el Tribunal Constitucional eleva a 6,5 marcos, respecto de los 5 anteriores, la cifra de derecho de restitución por voto obtenido. En relación con los efectos de la declaración de inconstitucionalidad de la elevación de la cifra a 40.000 marcos de la donación para que deba registrarse en el libro de cuentas, el

(34) Aunque cae fuera del tema que nos ocupa, la financiación de los partidos políticos, merece la pena destacar al paso el aspecto procesal o de las facultades del Tribunal Constitucional alemán respecto al legislador en lo que respecta al establecimiento por aquél de una determinada conducta que el legislador ha de realizar (más amplias que en nuestro ordenamiento español): el dictar una nueva ley en un plazo determinado o cerrado, así como el regular del modo indicado por el Tribunal Constitucional.

(35) Tampoco se reconoce una pretensión dineraria resultante de aplicar las soluciones de la sentencia a los ejercicios electorales anteriores.

Tribunal afirma que la cifra correcta es la de 20.000 marcos que existía en la regulación anterior a la reforma legal de 22 de diciembre de 1988. El esfuerzo en buscar una solución adecuada se comprende si consideramos el punto, en que insiste la sentencia, de la posición principal que los partidos políticos han de tener en el sistema democrático.