

**PONTIFICIA UNIVERSIDAD  
CATÓLICA DEL PERÚ**

**Escuela de Posgrado**



***¿Es el pluralismo democrático el bien jurídico protegido  
por el delito de financiamiento ilegal de partidos políticos?***

TESIS PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE MAESTRA EN  
DERECHO PENAL QUE PRESENTA:

**ANGGIE MAIBETH SEGURA CRUZ**

ASESOR:

**HÉCTOR FIDEL ROJAS RODRÍGUEZ**

Junio, 2023

## Informe de Similitud

Yo, Héctor Fidel Rojas Rodríguez, docente de la Escuela de Posgrado de la Pontificia Universidad Católica del Perú, asesor de la tesis titulada ¿Es el pluralismo democrático el bien jurídico protegido por el delito de financiamiento ilegal de partidos políticos? de la autora Anggie Maibeth Segura Cruz, dejo constancia de lo siguiente:

- El mencionado documento tiene un índice de puntuación de similitud de 39%. Así lo consigna el reporte de similitud emitido por el software Turnitin el 8 de junio de 2023.
- He revisado con detalle dicho reporte y la Tesis y no se advierte indicios de plagio.
- Las citas a otros autores y sus respectivas referencias cumplen con las pautas académicas.

Lugar y fecha: Lima, 21 de junio de 2023

Héctor Fidel Rojas Rodríguez	
DNI: 10621425	Firma
ORCID: 0000-0001-9807-8700	





*Para Segundo Segura, él sabe cuánto*

## RESUMEN

La práctica en el sistema político actual conlleva a que muchos de sus actores (directivos, candidatos y demás integrantes de un partido político) utilicen dinero ilícito en sus campañas políticas, lo que lamentablemente termina encuadrándose en un ilícito como tal, que necesariamente debe encontrarse establecido dentro del marco del derecho penal en un Estado democrático. Esta es, en esencia, la razón de ser de la existencia del delito financiamiento ilícito de los partidos políticos, a pesar de existir consenso en la necesidad de tipificación de esta figura delictiva, subsiste una incertidumbre acerca de la identificación del bien jurídico que protege este ilícito penal.

Por este motivo, la investigación se centra en identificar el bien jurídico del delito de financiamiento ilegal de partidos políticos; proponiendo, para tal efecto, al pluralismo democrático como objeto de tutela en este tipo de ilícitos.

## ÍNDICE

<b>RESUMEN .....</b>	<b>iii</b>
<b>INTRODUCCIÓN .....</b>	<b>1</b>
<b>Capítulo I: El financiamiento de los partidos políticos como problema de relevancia jurídico penal .....</b>	<b>4</b>
<b>1. Financiamiento de los partidos políticos.....</b>	<b>4</b>
1.1. <i>Regulación electoral</i> .....	4
1.2. <i>Regulación administrativa de sanción</i> .....	6
1.3. <i>El financiamiento ilícito como práctica prohibida o Acto ilícito electoral</i> .....	14
1.4. <i>Regulación penal del financiamiento ilícito de los partidos políticos</i> .....	16
1.5. <i>Regulación de transparencia y acceso a la información pública</i> .....	17
<b>2. Casuística de partidos políticos sancionados por financiamiento Ilícito .....</b>	<b>20</b>
2.1. <i>Alianza para el Progreso (APP)</i> .....	20
2.2. <i>Perú Posible</i> .....	23
2.3. <i>Fuerza Popular (FP)</i> .....	25
<b>3. El bien jurídico protegido en el financiamiento ilícito de los partidos políticos.....</b>	<b>28</b>
3.1. <i>Estado actual de la discusión</i> .....	28
3.2. <i>Financiamiento ilícito de partidos y delitos contra la administración pública</i> .....	31
3.3. <i>Financiamiento ilícito de partidos y Lavado de activos</i> .....	35
<b>4. Insuficiencia del concepto de bien jurídico en los delitos de financiamiento ilegal de partidos .....</b>	<b>37</b>
<b>Capítulo II: Hacia una redefinición del bien jurídico en los delitos de financiamiento ilegal de partidos.....</b>	<b>40</b>
1. <i>Valor digno</i> .....	40
1.1. <i>Marco normativo</i> .....	40
1.2. <i>Marco teórico-doctrinario</i> .....	40
1.3. <i>Pensamiento según Kant</i> .....	41
<b>2. Vigencia del concepto de bien jurídico y utilidad del mismo.....</b>	<b>42</b>
2.1. <i>Teorías sobre el bien jurídico</i> .....	42
2.2. <i>Toma de postura</i> .....	48
<b>3. La necesidad de la intervención del derecho penal como última ratio .....</b>	<b>49</b>
<b>4. El pluralismo democrático como valor digno de protección penal .....</b>	<b>51</b>
4.1. <i>Pluralismo y democracia</i> .....	52
4.2. <i>Pluralismo democrático</i> .....	53
4.3. <i>El pluralismo democrático en el Ordenamiento</i> .....	56

4.4. Toma de postura: El pluralismo democrático como valor digno de protección penal en el ordenamiento jurídico .....58

**Capítulo III: Utilidad del reconocimiento del pluralismo democrático como el bien jurídico penal protegido en el delito de financiamiento ilegal de partidos ..... 61**

1. Delimitación del alcance del tipo penal .....61

2. Solución de concursos delictivos .....62

3. Las funciones constitucionales de representación de los partidos políticos.....65

4. Toma de Postura.....67

**CONCLUSIONES ..... 69**

**BIBLIOGRAFÍA ..... 72**



## INTRODUCCIÓN

La presencia del dinero en la política es controversial, puesto que, por un lado, puede incitar a que los ciudadanos apoyen determinados partidos políticos con sus respectivos candidatos; y, por otro lado, puede permitir que los actores políticos se comuniquen eficazmente con sus electores y establezcan un debate público. Sin embargo, la falta de transparencia en algunos de estos procesos de financiación, en los procesos democráticos, radica en la procedencia ilícita o prohibida de las fuentes financieras.

Estas prácticas conllevan a que los actores políticos respondan de forma activa a ciertos intereses de personas u organizaciones que brindan el recurso financiero, amenazando, de forma directa, con la autoridad y/o validez de instituciones políticas, así como la inclusión del proceso democrático, que se consideran como base para el crecimiento y desarrollo sostenible de una sociedad. Los funcionarios públicos (fiscales y jueces) reconocen como problema latente el financiamiento privado de los partidos políticos, debido a la forma en que ingresan las contribuciones de personas involucradas con la criminalidad o delincuencia organizada, lo cual representa una amenaza al sistema político nacional.

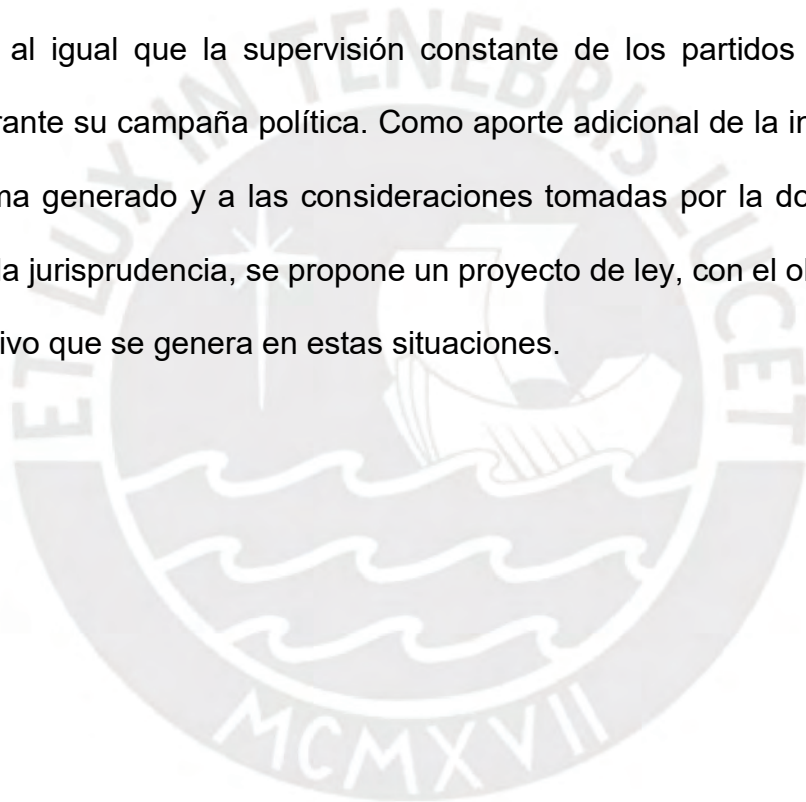
Según reportes de diarios, opiniones de analistas políticos y encuestas a la ciudadanía, se revelan constantemente vínculos entre los candidatos a la Presidencia, Congreso, Parlamento Andino, Gobiernos Regionales, Municipalidades Provinciales y Distritales, y el tráfico ilícito de drogas, entre otras actividades delictivas. No existe una solución inmediata para controlar el financiamiento por fuentes prohibidas o ilícitas de los

partidos políticos, en tanto que las acciones para combatirla deben enfocarse en el esfuerzo integral de las reformas para fortalecer la transparencia de los donantes y mejorar de forma eficiente el procedimiento para las contribuciones, supervisión constante de los partidos políticos tanto en su formación como en su campaña política.

Bajo este panorama, se hace necesario establecer una investigación acerca del bien jurídico que se estaría perjudicando, con la finalidad de generar una regulación adecuada que proteja de una forma correcta el ámbito de actuación del delito. De esa manera, se maneja como hipótesis que la figura del pluralismo democrático sí puede ser considerado como el bien jurídico del delito de financiamiento ilegal de partidos políticos. Para corroborar esta hipótesis, se ha esquematizado un estudio en 3 capítulos: Capítulo I: El financiamiento de los partidos políticos como problema de relevancia jurídico penal; Capítulo II: Hacia una redefinición del bien jurídico en los delitos de financiamiento ilegal de partidos; y, Capítulo III: Utilidad del reconocimiento del pluralismo democrático como el bien jurídico penal protegido en el delito de financiamiento ilegal de partidos.

En el primer capítulo se aborda un esbozo general en torno al delito de financiamiento ilegal de partidos políticos, buscando identificar los factores que lo vuelven una figura de importancia jurídico penal. En el segundo capítulo se visualiza una redefinición del bien jurídico, con el objetivo de resolver frente a qué bien nos encontramos cuando se desarrolla el delito. Por último, se describen las situaciones de utilidad que se pueden encontrar al reconocer al pluralismo democrático como el bien jurídico protegido del delito en análisis.

En consecuencia, con base al esquema realizado para corroborar la hipótesis, se concluye que el pluralismo democrático, efectivamente, puede servir de bien jurídico para la figura del delito de financiamiento ilegal de partidos políticos en el Perú. Asimismo, se precisa que no existe una solución inmediata para controlar la situación problemática que se genera con el financiamiento ilegal. Sin embargo, los esfuerzos realizados para su mejora deben enfocarse en un planteamiento integral de las reformas para el fortalecimiento en la transparencia de los donantes y el procedimiento para las contribuciones, al igual que la supervisión constante de los partidos políticos en su formación y durante su campaña política. Como aporte adicional de la investigación, en base al esquema generado y a las consideraciones tomadas por la doctrina nacional, internacional y la jurisprudencia, se propone un proyecto de ley, con el objetivo de cubrir el vacío normativo que se genera en estas situaciones.



# **Capítulo I: El financiamiento de los partidos políticos como problema de relevancia jurídico penal**

## **1. Financiamiento de los partidos políticos**

### **1.1. Regulación electoral**

El financiamiento de los partidos políticos es reconocido normativamente en el Perú, encontrándose regulado en el artículo 35 de la carta magna, la Ley N.º 28094 y el Reglamento de Financiamiento y Supervisión de Fondos Partidarios de la ONPE. Es preciso indicar que la ley ha sufrido una serie de modificaciones en los últimos años. Una las más relevantes consiste en que el financiamiento de las organizaciones políticas pueden ser privado y público. Además, se rige por ley de acuerdo con los criterios de transparencia respecto al origen de sus recursos económicos, así como su verificación, fiscalización, control y sanción.

En este sentido, el financiamiento público promueve la participación y fortalecimiento de las organizaciones políticas bajo criterios de igualdad y proporcionalidad. El financiamiento privado se realiza a través del sistema financiero con las excepciones, topes y restricciones correspondientes. El financiamiento ilegal genera la sanción administrativa, civil y penal respectivamente. Solo se autoriza la difusión de propaganda electoral en medios de comunicación radiales y televisivos mediante financiamiento público indirecto (Ley N° 28094, 2003).

### **1.1.1. Ley N° 28094 - Ley de Organizaciones Políticas**

El desarrollo del financiamiento de organizaciones política se encuentra, específicamente, regulado en la Ley N° 28094 – Ley de Organizaciones Políticas que, en su título VI (artículos 28° al 42°), abarca todo el tema del financiamiento de partidos políticos. A continuación, se mencionan los lineamientos más importantes que se encuentran establecidos en dichos apartados:

- En el artículo 28° se desarrolla el financiamiento mixto, es decir, que los partidos políticos pueden obtener su financiamiento tanto de personas naturales como de personas jurídicas, y también del Estado peruano.
- En el artículo 30° se establece la forma de financiamiento privado y la relación de este con los aportes de los militantes o donantes.
- En el artículo 31° se establecen las fuentes de financiamiento prohibido o ilícito, que son aquellas instituciones que se encuentran impedidas de realizar contribuciones a los partidos políticos. Entre ellas, tenemos, por ejemplo, a las confesiones religiosas, empresas vinculadas al Estado, personas jurídicas con fines de lucro, entre otras.
- En el artículo 34° se establece la verificación y el control que debe realizarse al financiamiento de los partidos políticos. En ese sentido, se establece la necesidad de un órgano de control, y que la actividad financiera y económica se encuentra a cargo de la Gerencia de Supervisión de Fondos Partidarios de la ONPE (Ley N° 28094, 2003).

### **1.1.2. Reglamento de Financiamiento y Supervisión de Fondos Partidarios de la ONPE**

Esta reglamentación fue publicada el 30 de noviembre de 2021 por la misma Oficina Nacional de Procesos Electorales. De esta forma, este reglamento consta de once títulos, siete capítulos, ciento cincuenta y cinco artículos, una disposición complementaria y una disposición transitoria. Esta normatividad se encarga de regular aspectos relevantes del financiamiento ilícito de los partidos u organizaciones políticas, como el objeto de aplicación, rendición de cuentas, transparencia, entre otras. Todas las normas establecidas en el presente formato guardan íntima relación con las disposiciones contenidas en la Ley N° 28094, Ley de Organizaciones Políticas, así como en las normas constitucionales y legales electorales (Resolución Jefatural N° 001669-2021-JN/ONP, 2021).

### **1.2. Regulación administrativa de sanción**

Según el artículo 127° del Reglamento de Financiamiento y Supervisión de Fondos Partidarios de la Oficina Nacional de Procesos Electorales, se hace mención a la sanción de multa que determina un procedimiento administrativo sancionador para quienes incurran en la comisión de la falta administrativa que exceda al monto permitido para financiar a los partidos políticos (Resolución Jefatural N° 001669-2021-JN/ONP, 2021).

### 1.2.1. Régimen sancionatorio

Según Gutiérrez y Zovatto (2011), existen diversos documentos legales que se enfocan en el financiamiento de partidos políticos. En tanto, debe configurarse el financiamiento privado, así como establecerse la forma del financiamiento público, el gasto electoral, la rendición de cuentas y transparencia, y órganos de control y el régimen de sanción (p. 45).

Es necesario fortalecer los mecanismos sancionatorios para lograr un financiamiento adecuado de los partidos políticos, y, de esta forma, combatir el financiamiento ilícito o prohibido de las organizaciones políticas. Existen diversos tipos de sanciones, por lo que es necesario distinguir entre:

- Procedimiento administrativo sancionador: Se encarga de sancionar una actividad ilícita o infracción a la normatividad electoral, que da lugar a una sanción y responsabilidad administrativa que es interpuesta por el respectivo órgano electoral. Esta normatividad tiene su proceso establecido en la normatividad electoral de la Ley de Organizaciones Políticas y demás leyes conexas.
- Procedimientos para determinar la responsabilidad penal: Tiene la finalidad de sancionar la irregularidad e infracción normativa que constituye un delito. Con la modificación específica de la Ley 30905, se incorporó a la Constitución Política del Perú el financiamiento ilegal y su accionar conlleva sanción de tipo administrativa, civil y penal, respectivamente, sabiendo, además, que este delito se encuentra estipulado en el Código Penal bajo la denominación de

financiamiento prohibido de las organizaciones políticas, específicamente en el artículo 356.

Ante lo mencionado anteriormente, es errado afirmar que la Oficina Nacional de Procesos Electorales tiene la finalidad de determinar si las organizaciones políticas invierten en sus campañas electorales dinero proveniente de fuentes ilícitas. Esta actividad no se encuentra inmersa dentro de sus competencias; lo que sí se encuentra normado es la verificación y control financiero que son entregados a la misma por parte de cada organización política, donde se buscan indicios razonables que permitan suponer la existencia de algún elemento de criminalidad. Por ello, la ONPE, luego de realizar su función de verificación y control del financiamiento de los partidos políticos, comunica a las autoridades competentes su actuar; es decir, a la Policía Nacional, Poder Judicial o Ministerio Público para que ellos procedan conforme a sus competencias (Cucho, 2014, p. 55).

### **1.2.2. Procedimiento Administrativo Sancionador**

Según Morón (2021), el procedimiento administrativo sancionador es el que utiliza la administración pública para ejercer el ius puniendi estatal (p. 409). En materia electoral, el procedimiento administrativo sancionador se encuentra regulado entre el artículo 120° y 139° del Reglamento de Supervisión de la Oficina Nacional de Procesos Electorales, encontrando autoridades competentes como la Gerencia de Supervisión y Jefatura Nacional del ONPE.

El procedimiento administrativo sancionador pasa por las siguientes instancias:

- a. Evaluación: La Gerencia se encarga de evaluar si se ha cometido una infracción administrativa y evalúa, de ser el caso, iniciar un procedimiento administrativo sancionador.
- b. Emisión de la resolución: Con la notificación de la resolución emitida por la Gerencia se comunica que se ha iniciado con el procedimiento administrativo sancionador. Esta resolución contiene los hechos, la normatividad que se ha infringido, la posible sanción y el plazo para la ejecución de los descargos.
- c. Descargo y derecho de defensa: El partido político puede presentar juntamente con su descargo medios de prueba que avalen su postura y argumentos de defensa.
- d. Examen de hechos y descargos: La Gerencia realiza todas las actuaciones pertinentes y necesarias para evaluar y analizar los hechos, recabando datos e información que sea relevante para argumentar de forma coherente la infracción y, por tal motivo, la imposición de una sanción de acuerdo a la normatividad vigente, o la no existencia de la misma.
- e. Informe final de instrucción: Una vez que se ha recogido todas las pruebas de las partes la Gerencia elabora un informe final donde se determina aquellas conductas que han infringido la normatividad, la norma vulnerada por la infracción y la posible sanción de acuerdo con la gravedad de la infracción, y, de ser el caso, confirma la no existencia de una infracción.

f. Análisis y decisión de la Jefatura Nacional: Se recibe el informe final por parte de la Gerencia. Después, la instancia final de la ONPE dispone, de ser necesario, de actuaciones complementarias para resolver el conflicto y, en tanto, notifica a la organización política con el informe final de instrucción y espera que este formule sus descargos por un plazo no mayor a los cinco días.

g. Resolución: En este documento final de primera instancia dispone que se aplique una respectiva sanción o que se archive el procedimiento.

h. Notificación y publicación de la resolución: La resolución referida anteriormente es notificada a la organización o partido político y se publica en el Diario Oficial El Peruano.

Debe mencionarse que las resoluciones pueden ser cuestionadas por la organización o partido político mediante:

a. Recurso de reconsideración: Se impone este recurso contra la resolución en un plazo máximo de 15 días.

b. Impugnación: Esta actividad se realiza ante el Jurado Nacional de Elecciones, posterior a la resolución del recurso de reconsideración o transcurrido el plazo para su interposición.

En el caso de las sanciones impuestas por la ONPE, estas deben ser ejecutadas conforme al siguiente procedimiento:

- a. Inicia la Gerencia de Supervisión de Fondos Partidarios comunicando a la Gerencia de Administración, con la resolución en donde se establece la multa y esta última debe ejecutar el cobro.
- b. La Gerencia de administración requiere a la organización o partido político que cumpla con el pago de la multa en un plazo no mayor a diez días.
- c. Se notifica el requerimiento de pago, con un documento que contiene la denominación de la organización política y el candidato, la resolución administrativa que tiene la infracción y la multa, liquidación de la multa, número de cuenta para el depósito y plazo para el respectivo pago.
- d. Cuando se haya vencido el plazo respectivo para el pago de la multa se inicia con el proceso de cobranza vía judicial.

Cuando la sanción se trate de una pérdida del financiamiento público se sigue con el siguiente procedimiento:

- a. La Gerencia de Administración aplica el porcentaje relacionado a la pérdida del financiamiento público directo.
- b. El monto que deje de percibir la organización o partido político debe retornar al tesoro público al concluir con el ejercicio presupuestal.

Por la naturaleza de las normas administrativa, se encarga de verificar una infracción a la misma y se aplica la normatividad; es decir, a una acción prohibida una sanción, sin evaluar las consecuencias, efectos y daño que conlleva la infracción de una

norma electoral. Por lo tanto, se puede advertir que las sanciones administrativas tienen su sustento en las normas legales que han sido violentadas. Por ello, resulta necesario que se instauren mecanismos que se encarguen de asegurar el cumplimiento de la normatividad vigente en materia electoral (Resolución Jefatural N° 001669-2021-JN/ONP, 2021). En consecuencia, también se evalúa la necesidad de crear órganos y organismos, así como procesos y procedimientos que permitan a los funcionarios o encargados que hagan cumplir la norma, inclusive contra la voluntad del ciudadano o poca disponibilidad de los mismos de querer apegarse a los instrumentos legales instaurados.

En otra línea, la capacidad coercitiva del Estado se centra en ejercer la coacción legítima para lograr el efectivo cumplimiento, en tanto puede usar la fuerza para cumplir su función; pero, como se observó en líneas precedentes, esta capacidad en materia electoral queda relegada por la desobediencia, vacíos legales y procedimientos engorrosos que hacen que la sanción no llegue a ser cumplida a la totalidad, y en algunos casos los obligados a ejecutar una acción como sanción omitan hacerlo. Un ejemplo viene a ser el pago de las multas interpuestas por la ONPE por infringir el marco normativo de financiamiento de las organizaciones políticas.

El deber ser de la norma, según Ulloa (2006), es regular de forma efectiva el régimen de financiamiento político o de organizaciones políticas, logrando asegurar un efectivo régimen de vigilancia y control, con una autoridad dotada de recursos necesario y con procedimiento sencillos y básicos necesarios para lograr la efectividad de la norma, supuestos que en nuestra normatividad no son cubierto a la totalidad (p. 475).

En materia administrativa, encontramos doctrina referente, de forma particular, tanto a las infracciones como sanciones. En ese orden de ideas, IDEA internacional (2011) manifiesta que las sanciones al actuar de las organizaciones políticas por incumplir la normatividad y financiar sus campañas electorales de forma ilícito o prohibida, deben encontrarse en conformidad con el daño causado (p. 38):

- Suprimir, remover, reprender o descalificar al funcionario público si llega al poder, así como al candidato.
- Reducir el financiamiento público a un partido u organización política.
- Suspender el espacio oficial asignado por el Estado para cada partido político o transmisión de sus mensajes políticos.
- Pérdida del derecho a inscribirse como futuro candidato.
- El cobro de la multa o cualquier otra sanción financiera.

En el Perú, las sanciones se enfocan desde dos puntos de vista. Por un lado, tenemos las sanciones económicas; y, por el otro, la pérdida del financiamiento público a las organizaciones o partidos políticos. Con respecto al primer tipo de sanción, existe una realidad preocupante que radica en que las organizaciones o partidos políticos no pagan las multas interpuestas por la ONPE, debiendo recordar que esta entidad no tiene capacidad para cobrar, no cuenta con las facultades coercitivas o correctivas para realizar dicha función.

Con respecto al segundo tipo de sanción, no ha sido efectiva, porque hasta antes del 2017 no existía. Si bien es cierto, existía en la normatividad, pero esta dependía de la asignación presupuestal y en la actualidad depende de la voluntad de la entidad para ejecutar. Con esto, observamos que las sanciones administrativas, en materia electoral, carecen de relevancia y efectividad en la medida que no pueden ser exigibles (falta de mecanismos de ejecutabilidad de la ONPE para cobrar) o no se aplican (caso de financiamiento público). En consecuencia, nos encontramos frente a un marco normativo ineficaz, que no ha logrado cubrir a totalidad el espíritu de la norma de financiamiento de los partidos políticos, y hace que las infracciones no solo alteren la organización del proceso electoral, sino también afecta el sistema político y, por ende, afecta a toda la sociedad y el Estado.

### **1.3. El financiamiento ilícito como práctica prohibida o Acto ilícito electoral**

La financiación de partidos políticos con aportes de fuente ilícita o prohibida violentan los principios orientados al sistema político, entre los que encontramos la transparencia en el manejo de los recursos, la equidad y leal competencia que debe existir entre todas las organizaciones y la representatividad, la institucionalidad (Caro, 2022).

Una de las consecuencias más relevantes del financiamiento ilegal es la pérdida de credibilidad de las organizaciones políticas, esto es, la desconfianza, no solo de los partidos, sino de la propia sociedad, por lo que la regulación de tal delito tiene como finalidad la eficacia preventiva de delitos de corrupción de funcionarios y lavado de

activos. De esa manera, se hace necesario generar una diferenciación entre injusticia, antijuricidad e ilicitud.

### **1.3.1. Injusticia**

La injusticia es un concepto constituido por la antijuricidad y tipicidad, el cual debe ser separado de la culpabilidad, toda vez que debe predominar el bien jurídico antes que la acción realizada por el sujeto. El bien jurídico otorga contenido a los elementos de tipicidad y antijuricidad, el cual no solo radica en una explicación meramente formal o de cumplimiento a los principios de legalidad de la norma (Bustos, 1984). En este sentido, se entiende que la importancia de la injusticia radica, específicamente, en el bien jurídico que se vulnera y que el Estado tiene la obligación de proteger, constituyendo un presupuesto necesario para el análisis complejo de un delito.

### **1.3.2. Antijuricidad**

Según lo esgrimido por el profesor Villavicencio (2016), la antijuricidad es todo lo contrario con el derecho, pero la determinación de su contenido es más compleja, en la medida que, para determinar si una acción es contraria al derecho, debe saberse cuándo la acción humana es opuesta a la normatividad o al derecho en sí mismo (p. 529). Por lo tanto, es necesario efectuar evaluación en su conjunto.

Ahora bien, para llegar a determinar este concepto, el único competente para descifrar dicha acción es el juez, en tanto que él o ellos de ser colegiado, tiene o tienen la facultad para determinar la juridicidad o antijuricidad de los actos humanos. Por lo

tanto, lo antijurídico es contrario al derecho y, por ende, contrario a toda la sociedad en su conjunto.

### **1.3.3. Ilícitud**

Molina Fernández (1998) refiere que la ilicitud es el primer nivel de análisis frente a un delito, a través del examen de elementos subjetivos del hecho peligroso, el cual es contrario a los lineamientos e intereses establecidos por el marco normativo (p.7). En ese sentido, la ilicitud debe ser entendida como aquel acto que violenta lo establecido en el ordenamiento jurídico, el mismo que es sancionado debido a su peligrosidad respecto a un determinado bien.

Se traduce como una transgresión a la normatividad vigente, en un sentido amplio. Además, puede concebirse como el incumplimiento de ciertos deberes que vienen impuestos por las partes. En tal sentido, una acción puede ser considerada como ilícito cuando se omiten los actos que se encuentran prescritos en la norma y, por otro lado, cuando se ejecutan aquellos actos que la norma prohíbe.

### **1.4. Regulación penal del financiamiento ilícito de los partidos políticos**

Ante las falencias mostradas en el procedimiento administrativo sancionador llevado a cabo por la Oficina Nacional de Procesos Electorales, y ante los resultados del referéndum respecto al financiamiento de las organizaciones políticas, se dio emisión a la Ley N° 30905, que modificó el artículo 35° de la Constitución Política del Perú, advirtiendo que el financiamiento puede ser de índole público o privado, bajo los

parámetros de la transparencia y rendición de cuentas, señalando que el financiamiento ilegal ocasiona sanciones de carácter administrativo, civil y penal (Ley N° 30905, 2018).

Este nuevo marco normativo constitucional, prevé de forma expresa que el financiamiento puede ser público como privado, agrega a la transparencia como principio central dentro del proceso electoral, inserta disposiciones acerca del financiamiento público. Asimismo, establece que el financiamiento privado va a ceñirse de acuerdo a ciertas limitantes, con excepciones, topes y restricciones, y como punto principal e importante, que el financiamiento ilegal o prohibido de organizaciones o partidos políticos traerá consigo una sanción en el ámbito penal.

En el ámbito penal, con fecha 5 de diciembre de 2018, el Congreso de la República aprobó la normatividad que incorpora el delito de financiamiento prohibido de las organizaciones políticas al Código Penal, para hacer mención a aquel tipo de financiamiento de origen delictivo. A partir de dicha incorporación, el artículo 359-A establece como modalidad delictiva la conducta de quien solicita, acepta, entrega o recibe, aportes, donaciones, contribuciones o cualquier otro tipo de beneficio proveniente de fuente de financiamiento legalmente prohibida, con una sanción de pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cinco años.

## **1.5 Regulación de transparencia y acceso a la información pública**

### **1.5.1. Transparencia**

La transparencia como principio de gestión pública, constituye una característica esencial en un Estado Democrático y Constitucional, la misma que radica en la publicidad

de sus actos y la transparencia de los organismos de entidades estatales, lo cual implica que los funcionarios realicen una debida rendición de cuentas respecto a la toma de decisiones. Además, la transparencia es una herramienta que permite a los ciudadanos tener acceso a la información pública, con finalidad de que en la gestión pública se eviten actos de corrupción. Aparte de favorecer la participación ciudadana, permite una mejor fiscalización y fortalece al Estado y la sociedad de manera conjunta. Por tanto, la transparencia en la administración pública es un esfuerzo transversal de los gobiernos en todas sus áreas, y tiene su límite en la seguridad nacional y privacidad de los individuos que conforman una sociedad.

Es importante explicitar los niveles de información que se desea difundir y cuáles no, desde que los Gobiernos son las entidades que almacenan y manejan mayor cantidad de información en un país. Si bien es cierto que la principal forma de transparencia es exigida al Gobierno, es un tema importante en el sistema económico privado, particularmente en el mundo financiero. La privatización de muchos servicios que antes brindaba el Estado ha generado una tendencia a que este demande información a las nuevas empresas privadas, con el fin de defender al usuario y proteger la competencia (Valeriano, 2019, p. 32).

### **1.5.2. Acceso a la información pública**

Donoso (2021) señala que el derecho de acceso a la información pública se encuentra reconocido a nivel internacional y nacional, cuya finalidad es que la sociedad civil actúe como un ente de control y fiscalización, y, además, pueda exigir a las entidades y sus órganos de control la eficiencia del servicio público que realizan (p. 16). En este

sentido, promueve de manera efectiva la participación ciudadana, asegura la gestión pública y un estado democrático.

Este derecho tiene carácter constitucional al encontrarse regulado en el artículo 5, inciso 2 de la Constitución Política, con la finalidad de salvaguardar sus derechos políticos y civiles de la persona. Es así que el artículo 2, numeral 5 de la referida norma señala que toda persona tiene derecho a solicitar información pública en el plazo correspondiente y bajo el costo determinado por la entidad, bajo algunas excepciones, tales como cuando se afecta la intimidad personal o seguridad nacional. El reconocimiento de este derecho no solo versa en obtener información o datos que poseen las entidades públicas, sino que es parte de la construcción de la democracia, de un Estado que integra a la ciudadanía en actos que le compete, sobre todo si se trata de un país que no se siente representado por sus autoridades (Defensoría del Pueblo, 2013).

Así también, el Tribunal Constitucional se ha pronunciado señalando que el derecho no solo versa en acceder, sino también en la obligación de informar las actuaciones que realizan los organismos públicos. De esta forma, el acceso a la información pública puede ser ejercido de manera individual y colectiva, el cual tiene por finalidad garantizar el derecho a recibir información oportuna, cierta y eficiente respecto a temas públicos (Tribunal Constitucional, 2020).

### **1.5.3. Ley de transparencia y acceso a la información pública**

La Ley N° Ley 27806, Ley de Transparencia y acceso a la Información pública, fue promulgada en el año 2003, con la finalidad de garantizar el derecho de acceso a la información pública. Si bien la norma tenía varios aspectos positivos, existieron también desaciertos, los cuales conllevaron a que la Defensoría del Pueblo interpusiera una acción de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional contra algunos de sus dispositivos. Por este motivo, fue sometida a una serie de modificaciones en beneficio de la ciudadanía, las cuales, de esa manera, pudieran ejercer sus derechos.

## **2. Casuística de partidos políticos sancionados por financiamiento ilícito**

### **2.1. Alianza para el Progreso (APP)**

#### **2.1.1. Sanciones impuestas**

A la presente organización política, el Jurado Nacional de Elecciones le impuso sanciones por infracción al reglamento de propaganda electoral en los siguientes momentos:

- En el periodo 2011 – 2015, se sanciono con una multa de S/. 432 000.00.
- Durante las elecciones generales del 2016, se sanciono con un total de 6 multas que ascendieron a S/. 711 000.00.

En lo que respecta a las sanciones específicas por infracción a la normatividad electoral de financiamiento, se conoce que la ONPE sancionó en el año 2014 por exceso

de aportaciones, con una multa ascendente a S/. 2 267 440.00 (Oficina Nacional de Procesos Electorales, 2011).

### **2.1.2. Análisis de la Resolución N° 554-2014-JNE**

El 4 de julio, mediante la Resolución Jefatural N° 130 – 2011-J/ONP, se inicia con el proceso administrativo sancionador contra el partido político Alianza para el Progreso, por la infracción del artículo 30° de la Ley de Organizaciones Políticas, por recibir dos aportes de las Universidad César Vallejo S.A.C. que superaron el límite legal permitido durante el año 2011, estableciéndose que el exceso era de S/. 226 744.00.

El 25 de agosto de 2011, la ONPE emite la Resolución Jefatural N° 160-2011-J/ONPE con la que se sancionó al partido político Alianza para el Progreso con una multa ascendente a S/. 2 267 440.00 (monto que equivale diez veces al exceso de aporte). Sin embargo, el 9 de setiembre de 2011, el partido político interpone una reconsideración ante la ONPE, la cual fue declarada infundada y ante ello interpone un recurso de apelación ante el JNE.

En tal sentido, el JNE, con fecha 2 de julio de 2014, emite la Resolución N° 554-2014-JNE, declarando fundado en parte lo solicitado e impone una multa de S/. 2 267 440.00 por la infracción de haberse excedido en las aportaciones (Resolución N° 554-2014-JNE, 2014).

### **2.1.3. Actual situación**

El caso se encuentra enfrascado en un proceso judicial que se ventila en la Corte Superior de Justicia de Lima, en la Segunda Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo, específicamente en el Expediente N° 4669-2015, en donde el partido político Alianza para el Progreso demanda al Jurado Nacional de Elecciones, incluyendo a la Oficina Nacional de Procesos Electorales como litisconsorte pasivo, y solicita la nulidad de la resolución o acto administrativo.

Siendo así, mediante la Resolución N° 03, se señaló como vista de la causa para la presentación del informe oral el día 11 de setiembre de 2019 (El Comercio, 2019). Se tiene conocimiento que, actualmente, la Oficina Nacional de Procesos Electorales busca cobrar la deuda, pero no ha tenido mayor resultado, manifestando el partido político que no paga la multa porque se trata de un proceso judicializado, en tanto se discuten los montos y criterios que han utilizado para la aplicación de la multa.

Como puede observarse, desde el año 2014, el partido político Alianza para el Progreso no ha cancelado la multa interpuesta por haber incurrido en una infracción respecto al financiamiento ilícito. A pesar de continuar con la multa actual, ha logrado desarrollarse en las diversas contiendas electorales, resultando los candidatos ser electos en diversos lugares del país.

## **2.2. Perú Posible**

### **2.2.1. Sanciones Impuestas**

Con relación a la propaganda electoral, el Jurado Nacional de Elecciones interpuso las siguientes infracciones por incumplir el reglamento de propaganda electoral:

- Durante el periodo 2011 – 2015, fue sancionado con una multa ascendente a S/. 3 841 200.
- Durante las elecciones generales del año 2016, se le sancionó con multas que ascendieron a S/. 592 500.00.

En lo que respecta al tema de la presente investigación, es decir, la infracción a la normatividad específica en materia electoral, se conoce que la ONPE sancionó al partido político Perú Posible:

- En el 2011, por el exceso de aportaciones con una multa ascendente a S/. 171 250.00.
- En el 2012, por no presentar información financiera anual de los años 2010 y 2011, con la pérdida del financiamiento público directo correspondiente al 2012 y 2013, respectivamente (no haciéndose efectivo en la medida que el financiamiento público se hizo efectivo en el año 2017).

### **2.2.2. Análisis de la Resolución N° 205-2011-J/ONPE**

Con fecha 04 de abril de 2011, se remite a la Gerencia de Supervisión de Fondo Partidarios la información financiera de todas las aportaciones y gastos generados en las elecciones generales de 2011. En dicho documento, se encontró entre los aportantes al partido Perú Posible a la empresa Agencia de Aduana Pegaso S.A., con su gerente general Víctor Raúl Manzanares Marcos, quien aportó un total de S/. 208 125.00.

La Gerencia, al realizar la contrastación de la información, generó como resultado que el supuesto aportante manifestó que su empresa no había efectuado ningún aporte por dicha suma, sino que el monto correspondía a 6 personas que entregaron dichos montos para que remita al partido, siendo una de esas personas el Consorcio Internacional Andino Bolivariano, quien aportó S/. 25 000.00 en abril de 2011, y, en marzo, se verificó la aportación de S/. 208 125.00, con lo que se logró verificar que las aportaciones realizadas al partido Perú Posible ascendieron a S/ 233 125.00.

En consecuencia, el partido político ha afectado el interés general, no solamente por su conducta sancionable al infringir la normatividad específica, sino, además, porque afecta el derecho y la obligación que tienen todas las organizaciones políticas de participar en un determinado proceso electoral en condiciones de igualdad, y de acuerdo con lo establecido en la normatividad vigente.

Siendo así, el 26 de octubre de 2011, mediante la Resolución Jefatural N° 205-2011-J/ONPE, se sancionó al partido político con una multa ascendente a S/. 171 250.00 por la infracción de excesos de aportaciones, siendo que el monto equivale a diez veces

el monto de la contribución recibida en exceso (Oficina Nacional de Procesos Electorales, 2021).

### **2.2.3. Actual situación**

Debe mencionarse que, desde la imposición de la multa en el 2011, el partido político Perú Posible siguió participando con normalidad en las elecciones. Actualmente, como se mencionó anteriormente, el partido político Perú Posible fue cancelado por no haber superado la valla electoral en las elecciones generales del 2016. Por su parte la ONPE, no pudo realizar el cobro, porque se le informó que no existe ninguna cuenta a nombre del partido político que pueda embargarse. Este proceso logró ser judicializado y, a pesar de existir una sentencia que dictamina el cobro, y teniendo las medidas de ejecución forzada, no ha podido hacerse efectivo el cobro en la medida de que no existen cuentas bancarias, personas responsables, ni tampoco fondos.

## **2.3. Fuerza Popular (FP)**

### **2.3.1. Sanciones impuestas**

Las sanciones interpuestas por el Jurado Nacional de Elecciones, por la infracción del reglamento de propaganda electoral, fueron las siguientes:

- En el periodo 2011 – 2015, fue sancionado con una multa de S/. 756 000.00.
- En las elecciones generales de 2016, fue sancionado con un total de 10 multas que ascienden a S/ 1 204 750.00.

Con respecto a la infracción cometida por atentar contra la normatividad electoral de financiamiento electoral, se verifica que, en sede administrativa, no se han encontrado sanciones específicas.

### **2.3.2. Actual situación**

Actualmente, la lideresa del partido político, Keiko Fujimori, se encuentra llevando su proceso en libertad por la presunta comisión del delito de financiamiento ilegal a su organización política, habiendo salido de su orden de prisión preventiva por medio de un hábeas corpus aprobado por el Tribunal Constitucional en noviembre del año 2019. Anteriormente, se encontraba recluida en un centro penitenciario por la imposición de una medida coercitiva de prisión preventiva, debido a que la Segunda Fiscalía Supraprovincial Especializada en Delitos de Lavado de Activos y Pérdida de Dominio, que investiga al partido político Fuerza Popular, debido a que encontró graves y fundados elementos de convicción de que se habría lavado o se habría financiado ilegalmente a su organización política por la suma de más de 1 millón de dólares provenientes del Departamento de Operaciones de Odebrecht en la campaña de 2011, tal como lo señaló Jorge Barata en el marco del proceso de colaboración en el proceso judicial que se lleva en Brasil (IDEHPUCP, 2018, pp. 2-9).

Es necesario mencionar que, para las elecciones generales de 2011, Fuerza Popular declaró haber recibido la suma S/ 17 500 000.00 de los cuales S/.2 600 000.00 era provenientes de los “cocteles”. La ONPE verificó y constató la información financiera del partido político y no se identificaron a las personas que realizaron los aportes, ni la procedencia de estos.

Para las elecciones general de 2016, esta particular situación se replicó y los aportes de los cocteles se incrementaron de forma considerable, llegando a recaudar la suma de S/. 4 600 000.00 (IDEHPUCP, 2018, p. 39). Según la información oficial presentada por Fuerza Popular, hicieron un total de 8 cocteles entre el 2015 y 2016, recaudando un total de S/ 6 000 000.00

En diciembre de 2018, el fiscal a cargo de la investigación, realizó la incautación de toda la información relacionada a los cocteles que hizo fuerza popular en su campaña electoral del 2016. Dicha información y datos son preocupantes en la medida de que, a pesar de existir una investigación pendiente por lavado de activos, ahora en transferencia a la derivación de financiamiento ilegal, la ONPE no advirtió esta situación y tampoco promovió algún proceso administrativo que conlleve una sanción para tal accionar, que atenta de forma directa con la normatividad electoral de financiamiento de partidos. Por el contrario, optó por reservar el nombre de los asistentes a los cocteles, señalando que la normatividad no establece que las organizaciones políticas entreguen una lista de los asistentes a sus eventos de financiamiento de la campaña electoral.

En ese contexto, la ONPE, en el 2019, planteó que sean identificados todos los asistentes a todos los actos proselitistas organizados por los partidos políticos para la recaudación, como una medida de transparencia. En la revisión de los diversos casos y sus particularidades, se observa que existe un marco normativo endeble de sanción y ejecución de las medidas impuestas, en tanto la actividad administrativa demuestra ser ineficiente ante un problema de gravedad que atenta contra los demás partidos u organizaciones políticas que participan en cada campaña electoral, generando espacios

de impunidad para aquellos que infringen la normatividad, y falta de eficacia en el cumplimiento de las multas impuestas a las organizaciones políticas que financian su campaña con fuentes prohibidas e ilegales (IDEHPUCP, 2018, p. 34).

### **3. El bien jurídico protegido en el financiamiento ilícito de los partidos políticos**

#### **3.1. Estado actual de la discusión**

La delimitación de un bien jurídico siempre genera controversia entre los doctrinarios y, en el caso de financiamiento ilegal de los partidos políticos, la diversidad de posturas es evidente. Por este motivo, a continuación, se trata de describir las posturas más marcadas de este ilícito penal. La concepción para analizar el bien jurídico específico de este tipo penal, actualmente, está en discusión, debido a que el delito de financiamiento ilícito de partidos políticos tiene incidencia tanto en el ámbito de la corrupción, así como en la estructura socioeconómica.

No obstante, no es solo ello. En palabras de Serrano (2017), existen diversos bienes jurídicos que se ven afectados por la comisión del ilícito penal de financiamiento ilícito de partidos políticos, entre los que se puede mencionar: el correcto funcionamiento de los partidos políticos, transparencia en la financiación, igualdad de oportunidades de los partidos políticos en la lucha por el poder y la confianza del sistema político general (p. 444). Así, existen doctrinarios españoles como Macías (2018), quien afirma que este tipo penal debe centrarse en la esfera de delitos contra el patrimonio y orden socioeconómico, y específicamente en el apartado referente a los delitos contra la administración pública (p. 12).

Por su parte, Javato (2015), al analizar este delito desde la esfera pública, indica que este ilícito penal se vincula de forma directa con la administración pública, puesto que se puede responder en su tipificación a la comisión de un delito contra la administración pública (p. 56). De forma similar, Muñoz (2015) manifiesta que la financiación ilegal de los partidos políticos se ejecuta por el sistema de corrupción de las personas que dirigen los partidos políticos, que en muchas ocasiones se trata de alguna autoridad o funcionario público en ejercicio de su función (p. 475).

Puente (2015), teniendo una posición más centrada al funcionamiento constitucional, manifiesta que el bien jurídico protegido es el funcionamiento del sistema democrático de partidos, que se caracteriza por su transparencia, igualdad y la confianza que genera en el ciudadano (p. 59). En ese contexto, Muñoz (2015) reafirma la postura constitucionalista y manifiesta que se trata de un ilícito penal que va en contra del orden constitucional porque afecta el correcto funcionamiento de los partidos políticos, porque no actúan en condiciones de igualdad y no se evidencia el realismo político. Además de ello, porque no realizan una representación de la voluntad general de la sociedad, sino que se asimilan a las decisiones propias de grupos de presión económica (p. 475).

De igual forma, Nieto (2006) manifiesta que la comisión del ilícito penal de financiamiento ilegal de partidos políticos lesiona bienes jurídicos como la transparencia, igualdad de oportunidades y la democracia interna dentro de los partidos políticos. Por su parte, Maroto (2015), en un sentido más amplio, considera que el financiamiento ilícito de los partidos políticos radica en la vulneración específica del sistema de partidos, en

mérito a que no se respeta la igualdad de oportunidades, se limita la democracia interna y se orienta mediante el poder económico la finalidad de los partidos políticos (p. 186).

En contra de lo anteriormente mencionado, Olaizola (2014) manifiesta que el funcionamiento interno de los partidos políticos (haciendo referencia a la democracia interna) no debe ser un bien jurídico que merezca protección, puesto que, si se tratase de una perturbación de las funciones que realizan los partidos políticos, puede ser considerado dentro del ámbito de protección del derecho. En consecuencia, el financiamiento ilegal de los partidos políticos vulnera el pluralismo democrático (p. 191).

Sin embargo, Sáinz (2015) menciona que el bien jurídico protegido en el delito de financiamiento ilegal de partidos políticos es el desarrollo normal de las funciones de las organizaciones políticas que son otorgadas por el ordenamiento jurídico, protegiendo, entre ello, a la manifestación de voluntad popular, el pluralismo democrático, entre otros derechos políticos (p. 132).

De igual manera, Gonzáles (2016, p. 726) menciona que el interés protegido y tutelado en el delito de financiamiento ilícito de partidos políticos es el correcto funcionamiento del sistema de partidos. En esta misma línea, Nieto (2015, p. 62) menciona que la protección que merecen los partidos políticos debe centrarse en la defensa de intereses políticos generales y no sentirse invadidos o limitados a intereses privados.

De igual forma debe garantizarse, en la contienda política, una igualdad de armas y de recursos, y finalmente evitar que se destruya la democracia interna de los partidos

políticos. Finalmente, Hava (2016) menciona que el bien jurídico protegido es el sistema de partidos políticos, juntamente con la transparencia en el financiamiento, igualdad de oportunidades y funcionamiento adecuado de la administración pública (pp. 455-465).

### **3.2. *Financiamiento ilícito de partidos y delitos contra la administración pública***

En la doctrina penal existen diversas posiciones en torno a cuál sería el bien jurídico protegido en los delitos contra la administración pública, haciendo mención que no se analizarán todos los bienes jurídicos específicos de los delitos contra la administración pública. Únicamente se analizará, en este apartado, el bien jurídico protegido de manera general en todos los tipos penales de delitos contra la administración pública que han sido cometidos por servidores o funcionarios públicos.

Para Reaño (2009, p. 29-30) se encuentra las siguientes posturas:

- La probidad, dignidad, integridad, rectitud y lealtad del funcionario público. Aquí se evidencia una concepción subjetiva del bien jurídico, en la medida que se centra en características que el funcionario público debe tener y realizar en su trabajo en la administración pública.
- Las expectativas, basadas en las normas, que se tienen respecto de la actuación de los funcionarios estatales y aquellas sobre el rol que estos deben cumplir en nuestro sistema social. En otros términos, las expectativas normativas se encuentran defraudadas cuando el funcionario público incumple el deber institucional de actuar conforme a la ley; es decir, estar sujeto a la norma estatal.

- El correcto y regular funcionamiento de la administración pública, siendo esta la postura dominante tanto en la doctrina como en la jurisprudencia. En este contexto, y siguiendo con lo mencionado anteriormente, el bien jurídico protegido en los delitos del Título XVIII del Código Penal será el “correcto y regular funcionamiento de la administración pública”.

En primer término, debemos comprender a la administración pública como aquella actividad que tiene los funcionarios y servidores público para que en un Estado constitucional pueda cumplir con sus funciones de forma efectiva. En esta perspectiva, el bien jurídico protegido no es la administración en sí misma, analizada como instituciones u órganos, sino que la protege en su sentido funcional, es decir, respecto a los objetivos constitucionales que a través de ella se persiguen.

Con esta concepción, debe descartarse tanto al patrimonio y a la gestión eficaz, como bienes jurídicos protegidos, ya que, por un lado, el patrimonio estatal se protege como el de cualquier otro ciudadano y, por otro lado, al derecho penal le interesa la eficiencia de los recursos del Estado, antes que la eficacia. En tal sentido, la administración pública pensada y concebida para la colectividad no puede beneficiar solamente a una persona o un sector, por lo que la función pública debe guiarse de criterios objetivos, legales y prestacionales propios de una sociedad democrática. De este modo, para lograr una correcta gestión pública, se debe tener en cuenta tanto los principios como los valores propios de la Constitución, que se enfoca a un sistema social justo, equitativo y democrático.

En este contexto, el bien jurídico protegido referido al “correcto funcionamiento de la administración pública”, debe ser internalizado como una legal, objetiva y prestacional administración de bienes y servicios que el Estado utiliza para el cumplimiento de sus fines constitucionales. Con respecto a la titularidad del bien jurídico afectado por este tipo de delitos, según gran parte de la doctrina, nos encontramos frente a la presencia de dos posturas:

- De un lado, el titular del bien jurídico sería el Estado, siendo esta la posición dominante. Aquí, el sujeto pasivo sería la entidad estatal afectada por cada caso concreto.
- En otra línea, los titulares vendrían a ser los ciudadanos, situación que se configuraría siempre y cuando estos delitos contra la administración pública generen daño y afecten los derechos de los administrados y de la colectividad en general, postura que se sostiene en una tesis que considera que la conducta penal genera un peligro a un derecho subjetivo.

La última postura se rechaza, en la medida que el accionar de los funcionarios o servidores públicos, infringiendo la ley, lesionan y atentan contra el correcto funcionamiento y solamente ponen en peligro el acceso a los servicios público o la realización de ciertos derechos fundamentales. De igual forma, no debe confundirse la finalidad político – criminal con el objeto de protección del delito, por lo tanto, el bien jurídico protegido por los delitos contra la administración pública no es específicamente el derecho fundamental específico.

En consecuencia, la lesión o puesta en peligro se efectúa sobre el correcto funcionamiento de la administración pública (a través de cada lesión o puesta en peligro de cada bien jurídico específico protegido por cada tipo penal), haciendo peligrar su función prestacional. Con lo que respecta a esta función prestacional del Estado, el Tribunal Constitucional, mediante la sentencia recaída en el Expediente N° 00017-2011PI/TC del 3 de mayo de 2012, señaló, con respecto al artículo 39° de la Constitución, que establece que los funcionarios y trabajadores públicos están al servicio de la Nación, motivo por el cual debe subyacer el principio de la buena administración. (Cfr. Exps. Ns 2235-2004-AA/TC; 2234-2004-AA/TC).

A su vez, conforme a lo establecido por el artículo 44° de la Constitución, son deberes primordiales del Estado el defender la soberanía nacional garantizar la plena vigencia de los derechos humanos, proteger a la población de las amenazas contra su seguridad y promover el bienestar general que se fundamenta en la justicia, en el desarrollo integral y equilibrado de la Nación. Tales fines son también atribuibles a los funcionarios y servidores públicos (Exp. N° 008-2005-AI, fundamento N° 14).

De modo más específico, para el delito de colusión, que se desenvuelve en el ámbito de la contratación pública, el Tribunal Constitucional ha entendido como principios implícitos de la contratación pública -que se derivan de la citada disposición constitucional- la transparencia en las operaciones, la imparcialidad, la libre competencia y el trato justo e igualitario a los potenciales proveedores.

### **3.3. *Financiamiento ilícito de partidos y Lavado de activos***

Con la evolución de los miembros de una sociedad y con la falta de encuadramiento de algunas conductas lesivas en algún tipo penal, que crean riesgos jurídicamente desaprobados que afecta a los miembros de la sociedad, el Estado se ve en la necesidad de adecuar su marco normativo para proteger derechos y bienes jurídicos frente a acciones riesgosas que conlleven resultados lesivos, prohibiendo algunas ciertas conductas, delimitándolas como riesgosas o peligrosas para los bienes jurídicos que se pretender cautelar, siendo una de estas conductas riesgosas la que se encuentra establecida en la Ley N° 27765, en donde se especifica el delito de lavado de activos.

En este contexto, el derecho penal reconoce aquellos bienes jurídicos que son imprescindibles para la convivencia dentro de la sociedad, y, por lo tanto, resultan merecedores de una protección y el empleo del poder coactivo del Estado mediante una imposición penal. Para el caso específico del delito de lavado de activos, no existe un consenso respecto al tipo de bien jurídico que protege, habiéndose generado las diversas posturas doctrinarias:

- Bien jurídico de salud pública, en la medida que aquellos que sostiene esta concepción argumentan que este delito se relaciona con el tráfico ilícito de drogas, y cómo este afecta la salud. En ese sentido, el delito de lavado de activos lesionará el mismo bien jurídico, según refiere Gálvez (2016, p.18). Además de ello, se manifiesta que las ganancias que se obtienen por este delito tienen por finalidad

ser introducidos en la economía del país, generando una ganancia legal, lavando activos provenientes del tráfico ilícito de drogas.

- Es la concepción de mayor aceptación. Esta ha sido propuesta por el profesor Prado (1994), quien menciona que el delito de lavado de activos vulnera varios bienes jurídicos, en tanto se trataría de un tipo penal pluriofensivo (p. 66). Asimismo, el autor antes mencionado manifiesta que el lavado de activo no está orientado exclusivamente a lesionar un bien jurídico específico, sino que este delito se da en un proceso y que cada estadio perjudica a bienes jurídicos distintos.

De igual forma, puede mencionarse que se afectan intereses tales como la eficacia de la administración pública, la transparencia, la salud pública, la legitimidad de la actividad económica, entre otros. Entre ellas, podemos esquematizar, entonces, las siguientes:

- La administración pública como bien jurídico de protección, en la medida que el ocultamiento de bienes impide el correcto funcionamiento de esta, obstaculizando el descubrimiento y la futura sanción de hechos, según Gálvez (2016, pp. 17 - 19).

- El orden económico social, como bien jurídico lesionado en el delito de lavado de activos, según Díez (1994, p.186). En la medida que lo que se afecta de forma directa, con la figura del lavado de activos, es la economía del país, y, en forma indirecta, la producción, distribución y consumo de bienes.

- La concepción de García (2015), respecto al bien jurídico protegido en el delito de lavado de activos, se centra en las expectativas normativas de conducta de que el tráfico de los bienes se mueve por operaciones o transacciones reales de carácter lícito, de tal manera que cuando se realiza la inserción ilegal en el mercado económico, siempre se trasgrede la expectativa de la norma, que se presumía o esperaba sea cumplida (p. 26).

Asimismo, es importante precisar la postura de Caro Coria (2022) quien ha mencionado que uno de los grandes problemas que presenta este ilícito es ser confundido con el delito de lavado de activos, debido a la redacción de estos, que si bien no son iguales, ocasiona una serie de confusiones al ser interpretadas. Esta situación genera que se dé inicio a un debate respecto a la retroactividad penal benigna, excepción que puede ser empleada por la defensa técnica de los imputados en procesos de lavado de activos por aportes ilícitos a las organizaciones políticas.

#### **4. Insuficiencia del concepto de bien jurídico en los delitos de financiamiento ilegal de partidos**

Ante la falencia evidenciada en el sistema administrativo, la presencia del derecho penal como mecanismo de control social, cobra relevancia para la protección de bienes jurídicos que son esenciales para la vida en la sociedad, De esa manera, se encuentra legitimado para intervenir cuando personas naturales o personas jurídicas atenten contra los intereses constitucionalmente relevantes. En ese sentido, en primer término, consideramos que, para los delitos de financiamiento prohibido de partidos políticos, el

bien jurídico protegido es el correcto funcionamiento de la administración pública, que se pretende salvaguardar en este delito y en los delitos contra la administración pública.

Es necesario mencionar que los partidos políticos gozan, según el marco normativo, de cierta libertad, autonomía y discrecionalidad en sus acciones proselitistas y de orden político, que, si bien es cierto, antes de la dación de este ilícito penal eran sancionados de manera administrativa por infringir la norma electoral y esta no era ejecutable, el accionar encubriendo actos delictivos, ya sea favoreciéndolos o fomentándolos, merece una sanción conforme a la normatividad vigente del derecho penal, por atentar contra bienes jurídicos que pertenecen a toda la ciudadanía (Chanjan, 2017).

Si bien es cierto que desde la doctrina del derecho penal se puede sancionar de forma directa a las organizaciones políticas representadas por sus miembros por la comisión del delito de lavado de activos por recibir, convertir, transferir u ocultar bienes de naturaleza ilícita, existiendo, además, un marco normativo establecido en el artículo 105° del Código Penal, que sanciona penalmente a las personas jurídicas y señala sanciones específicas a imponer por encubrir o favorecer delitos en el ejercicio de su actividad, y como se mencionó en el párrafo anterior, con la imposición de sanciones administrativas a alguna organización política que no acate la normatividad en materia electoral, se ha creído conveniente, por la ineficiencia de todo lo anterior, establecer el presente delito materia de investigación (Art. 105 del Código Penal).

El ingreso de fuentes ilícitas o prohibidas a las cuentas de los partidos políticos, y la utilización de bienes provenientes de algún tipo de actividad ilícita, son temas que

merecen vital atención por parte de la política criminal en nuestro país. Siendo así, el informe de la OCDE (2017) ha recomendado al Estado peruano que mejore su sistema de financiamiento político a través de la adopción de medidas que se sujeten en los siguientes ejes: transparencia en los aportes de privados, educación y concientización de la sociedad, fortalecimiento del ONPE, capacitación técnica y mejoramiento de sistemas de denuncias (p. 12).

Por estos motivos, la necesidad de intervención del derecho penal como última ratio para sancionar este actuar ilícito se sustenta en la ineficacia del aparato administrativo, y en la impunidad por parte de las organizaciones políticas. En ese mismo orden de ideas, la finalidad es evitar que fondos de procedencia ilícita o prohibida lleguen a los partidos políticos para darles una apariencia de legalidad. Por ello, se cumpliría, además, la prevención de estas actividades criminales, protegiendo el sistema económico y la democracia de nuestro Estado de Derecho.

## **Capítulo II: Hacia una redefinición del bien jurídico en los delitos de financiamiento ilegal de partidos**

### **1. Valor digno**

#### **1.1. Marco normativo**

La dignidad humana es un derecho reconocido a nivel nacional e internacional en diversos textos normativos, todos ellos orientados a su protección. A nivel nacional, se encuentra regulada en el artículo 1 de la norma constitucional de 1993, considerada como el pilar fundamental de todos los derechos humanos.

#### **1.2. Marco teórico-doctrinario**

Según Varsi (2014), el derecho fue creado por el hombre y orientado hacia el mismo, toda vez que constituye el principal actor de la representación social. Es por ello que la dignidad se entiende para el reconocimiento de todo hombre inherente a su naturaleza. Ese presupuesto constituye aquella valoración que corresponde a una persona por su condición de tal.

La dignidad humana tiene dos ámbitos. Uno de ellos radica en la garantía negativa, ya que obliga al Estado y demás personas a limitarse de atacar o vulnerar la dignidad. Por otro lado, se encuentra la garantía activa, la cual radica en un sentido positivo, puesto que obliga al Estado a proponer mejores oportunidades y condiciones de vida para el desarrollo del ser humano.

Así también, se considera que la dignidad actúa como un principio que se materializa en el desarrollo del proceso de ejecución de normas por los operadores

jurídicos, así como un criterio interpretativo orientado a la protección de derechos y resolver cuestiones en estricto. Además, como derecho fundamental que radica en la protección autónoma, cuya característica es la exigibilidad en el momento jurídico, Esto quiere decir que los individuos se encuentran legitimados en la intervención de los órganos institucionales y la resolución de conflictos, a fin de no afectar la dignidad humana (Landa, 2015).

### **1.3. *Pensamiento según Kant***

El filósofo Kant señala que la dignidad constituye una atribución singular a todo ser humano como miembro de una sociedad. Esta es una condición que se le otorga al ser humano, puesto que su permanencia es necesaria y contribuye a un fin social. Es por ello que nos encontramos en el deber de respetar la dignidad de otras personas; caso contrario, en el momento en que se violente o niegue la dignidad de otros sujetos, se estará vulnerando también mi propia dignidad como ser humano.

El respeto debe ser absoluto, por lo que no puede ser afectado por situaciones arbitrarias o por abuso de poder, ya que la dignidad humana es inherente al hombre, perteneciéndole por el simple hecho de ser parte de la especie humana. El ser humano es un fin en sí mismo, puesto que está dotado de razón y voluntad, lo que coadyuva a proponerse fines. Es un individuo capaz de cuestionarse, discernir entre lo justo e injusto y distinguir aquellas acciones buenas y malas. Son seres moralmente imputables, autónomos. Por lo tanto, merecen respeto incondicionado.

El principal fundamento de la dignidad versa en la autonomía y la capacidad moral que tienen los seres humanos, siendo que diferencia a aquellos de los animales. En este

sentido, la ética kantiana considera que la dignidad radica en la autonomía, al ser una cuestión moral, por lo que todos los miembros merecen respeto absoluto al compartir la misma dignidad (Gonzales, 2013).

## **2. Vigencia del concepto de bien jurídico y utilidad del mismo**

### **2.1. Teorías sobre el bien jurídico**

De modo unánime, en la doctrina, se ha dejado sentada la idea de sustentar con el principio de subsidiaridad la intervención del derecho penal. Esta situación se daría cuando resulten insuficientes o fallen en el ejercicio de su aplicación las otras ramas del derecho. En este extremo, corresponde recordar que no solo el derecho penal protege bienes jurídicos. A su vez, también lo hace el derecho constitucional, el derecho administrativo y otros más.

Ahora bien, el principio de fragmentariedad juega un rol muy importante, debido a que hace fuerza al principio que citamos en el párrafo anterior. Asimismo, impulsa la mínima intervención del derecho penal, el cual normalmente se llega a insertar cuando se trasgreden las prohibiciones o mandatos de otras normas del ordenamiento en el caso concreto. Conforme ya hemos revisado en párrafos precedente, sería el quebrantamiento de los instrumentos administrativos y, siendo más restrictivos aún, la norma especial de los actores políticos vendría a ser la absoluta ineficacia de la Ley N.º 28094 Ley de Organizaciones Políticas.

En ese sentido, dejamos sentada la idea de no pretender iniciar un debate respecto a las teorías aceptadas y negadas sobre el concepto del bien jurídico, sino, por el contrario, tomaremos una postura con la revisión de los textos leídos. En ese sentido, siguiendo las palabras del profesor Rojas (2021), el derecho penal tiene un rol fundamental cuando existe la necesidad de proteger un determinado bien en beneficio de la sociedad (p. 370 y ss.). Después de haber realizado un análisis, busca taxativizar una determinada situación para su debida protección.

Por su parte, el profesor Shunemman (2007) distingue el bien jurídico en elementos delimitables o lesionables y los bienes jurídicos institucionales. Los bienes jurídicos factibles de lesión son aquellos de carácter individual como la vida, el honor, el patrimonio, mientras que, por su parte, los bienes jurídicos institucionales, son de carácter colectivo, como el medio ambiente, el correcto funcionamiento de la administración pública, entre otros (p. 202).

Por otro lado, Hefendehl (2016) precisa que los delitos tienen una relación directa entre bien jurídico y su representante (p 175). Podemos citar como ejemplo la vida como bien jurídico y la persona como su representante. De esa manera, según el autor, nos encontraríamos en una relación de mediatez-inmediatez. Como aporte a esta postura, el profesor Rojas (2021) remplace con un sustento válido la denominación “representante” por la de “referente”, y señala que el primer término no traduce correctamente la relación que existe ente el bien jurídico y el objeto de la acción (p. 373).

Esto se comprende mejor con el ejemplo que cita el autor: si una bandera simboliza la patria, lo que significaría que la representa, entonces, según lo regulado en

el artículo 344 del código penal, si una persona posa desnuda sobre la bandera, quedaría la duda sobre quién sería el representante si la bandera o la persona. Hasta aquí vamos entendiendo que el derecho penal tiene por finalidad la concepción de proteger los bienes jurídicos, que se consideran como aquellas acciones de vida en común de las cuales el Estado es garante, Siendo así, para el derecho penal y la teoría del delito, el bien jurídico cumple una función de protección y un limitante para la política criminal.

Desde otra perspectiva, Pawlik (2016) señala que le corresponde al ciudadano la continuidad del estado de sus libertades y, al Estado, la protección social de intereses con vistas al desarrollo de la vida social, común y pacífica. Esto vendría a significar, para el primero de ellos, que las actuaciones legales contribuyen notoriamente con la estabilización de un orden seguro o armonioso. Asimismo, infiere el caso del segundo, que es el estado representado por el derecho penal, quien sería el que realice una labor de sanción (pena) para quienes no toleren el deber de cumplimiento (p. 56).

En tal sentido, conforme a la teoría de las normas que venimos revisando, el delito, antiguamente, era entendido como una infracción culpable de la norma conminada con pena. Sin embargo, no se tuvo en cuenta criterios para tomar consideración acerca de la desigualdad de los delitos, por lo que replanteó su concepción en base a la teoría del bien jurídico.

Por su parte, Hefendelh (2016) propone tres criterios para diferenciar los bienes jurídicos colectivos de los individuales y considera que estos, en primer lugar, *no deben ser exclusivos en su uso*; es decir, si A lo disfruta, B no tendría que verse afectado con este uso (pp. 182-183). En segundo lugar, *no deben tener rivalidad en el consumo*,

encontrándose el mismo referido a posibles ataques. Por último, *no deben ser distribuibles*, puesto que no debe existir ningún tipo de utilización parcial o fragmentada.

Sumando a lo ya mencionado, el profesor Bustos (2019, p. 474) clasifica los bienes jurídicos en individuales y supraindividuales o colectivos. A los primeros los denomina bases de la existencia del sistema, y son la vida, la salud, entre otros. Aquel busca asegurar bienes personales. El segundo, por su parte, se refiere a los bienes de funcionamiento, los cuales se encuentran referidos a la satisfacción de necesidades sociales y económicas, que tienen como objetivo la intervención estatal.

Asimismo, al último lo distingue en tres categorías. En primer lugar, los propiamente dichos –bases del sistema o institucionales-. En segundo plano, los bienes institucionales o colectivos. Por último, los bienes de control, referidos al cumplimiento de las funciones del aparato estatal. En este contexto, del reconocimiento de cuándo un valor es considerado bien jurídico, por la indefinición del marco constitucional y la evolución constante de los valores, se ha convertido en una tarea que implica dificultad. No obstante, no podría imponerse una pena legítima sin verificar primero la lesión o puesta en peligro de los bienes valiosos protegidos por el Estado.

Otros autores, en sentido contrario, objetan las posturas anteriores bajo los siguientes argumentos: a) débil fundamentación, en la medida que la función de la Constitución no es regular de forma directa el comportamiento de los ciudadanos, sino de establecer pautas básicas para ejercer eficazmente el poder político y público; b) en base la flexibilidad y ambigüedad de la norma constitucional, no es un mecanismo adecuado para lograr determinar de forma adecuada el interés protegido; y, c) desde la

concepción de la teoría político criminal se establece que sí se afirma un catálogo cerrado de bienes jurídicos.

Con la negativa de vincular los bienes jurídicos con los derechos fundamentales, ha manifestado que, además de ignorar la función distinta entre uno y otro, es necesario que se establezca un concepto de bien jurídico con similitud a las concepciones inmanentes jurídico – positivas. En consideración a todo lo referido, podemos mencionar que, donde hay un delito, necesariamente, detrás debe encontrarse un bien jurídico que está siendo protegido. Ahora bien, nos preguntamos lo siguiente: ¿dónde hay un bien jurídico, es deber o necesidad la intervención del derecho penal?

Claramente diremos que no, porque bien sabemos existen otras ramas del derecho que, como ya hemos explicado, también protegen bienes jurídicos, una de ellas es el derecho administrativo sancionador. Sin embargo, hay situaciones donde observamos que el ámbito de injerencia no resulta ser útil, momentos donde se realiza el llamado de auxilio al derecho penal.

### **2.1.1. Tendencias jurídico – constitucionalistas**

Estas teorías o tendencias tienen como orientación el marco normativo Constitucional, y se basa en valores contenidos tanto en la Constitución como en la normatividad penal. En tal sentido, las tesis constitucionalistas pueden dividirse en amplias o estrictas, haciendo mención, como referencia, a la relación de estas con los valores jurídicos o bienes jurídicos que protege cada delito en el ordenamiento legal. En

esa línea, el ilícito penal debe configurarse cuando se lesione un valor constitucionalmente relevante.

Por su parte Roxin (2013), manifiesta que el bien jurídico es entendido como aquellas condiciones valiosas en los cuales se sustentan y fundamentan los presupuestos de la vida en común, lo que conlleva a que el Estado brinde garantías sobre las cuales una sociedad pueda funcionar (pp. 1-17). Observamos, claramente una manifiesta conexión y relación entre la constitución y el bien jurídico, pero, para ser advertido como tal, deben estar potencialmente vinculados, tomando a la Constitución no solo como un marco jurídico abstracto, sino como base organizacional de la sociedad en su conjunto. Asimismo, con este enfoque supralegal, los bienes jurídicos son unidades de función social que son necesarios para que la sociedad puede desenvolverse como tal.

### **2.1.2. Tendencias sociológicas**

En ese orden y siguiendo con lo antes descrito, se ha desarrollado estructuras con tendencia social, donde aparecen autores que manifiestan que las protecciones de los bienes jurídicos solo son reconocibles antes del acto legislativo; es decir, antes de ser tipificados. Estos conceptos no tendrán mayor desarrollo, debido a que podemos interpretar que, desde la teoría de los estados, donde se establece que los bienes jurídicos son considerados como estados de cosas, los intereses generales o particulares requiere su conservación.

## **2.2. Toma de postura**

Como se desarrolló líneas arriba, el derecho penal ingresa cuando existe la necesidad de cautelar un determinado interés, el cual es de relevancia social, razón por la cual el legislador, al momento de positivizar la norma, cumple una serie de criterios que sustenten dicha protección. Es por ello que la Constitución mantiene un estrecho vínculo con el bien jurídico, siendo que dicha norma no solo constituye un aspecto formalista, sino la base organizacional de la ciudadanía.

En este orden de ideas, para el desarrollo de la presente investigación, se tuvo en cuenta la tendencia constitucional, donde se reconoce que los bienes jurídicos provienen del marco constitucional. En tal sentido, consideramos que el bien jurídico que protegido por el delito de financiamiento ilícito de partidos políticos es el pluralismo democrático, el cual radica en la intervención e información de la ciudadanía en las decisiones políticas de los agentes, puesto que las organizaciones políticas son creadas principalmente en beneficio de la sociedad.

El pluralismo democrático permite la participación de los ciudadanos, el activismo en la toma de decisiones de los organismos estatales, a través del acceso a la información y transparencia como principios de la gestión pública, los cuales han trascendido en los últimos años, eliminando así la denominada “Cultura del secreto”, disminuyendo actos de corrupción y otorgando a la ciudadanía un papel importante en la sociedad civil.

### **3. La necesidad de la intervención del derecho penal como última ratio**

Ante la falencia evidenciada en el sistema administrativo, la presencia del derecho penal como mecanismo de control social cobra relevancia para la protección de bienes jurídicos que son esenciales para la vida en la sociedad. De esa manera, se encuentra legitimado para intervenir cuando personas naturales o personas jurídicas atenten contra los intereses constitucionalmente relevantes que, en primer término, vendría a ser el “correcto funcionamiento de la administración pública”, el cual se pretende salvaguardar en este delito de financiamiento prohibido de partidos políticos y en los delitos contra la administración pública.

Es necesario mencionar que los partidos políticos gozan, según el marco normativo, de cierta libertad, autonomía y discrecionalidad en sus acciones proselitistas y de orden político. A pesar de que antes de la dación de este ilícito penal se sancionaba de manera administrativa por infringir la norma electoral, y esta no era ejecutable, siendo que, además, el accionar se traduce encubriendo actos delictivos, ya sea favoreciéndolos o fomentándolos, merece una sanción conforme a la normatividad vigente del derecho penal por atentar contra bienes jurídicos que pertenecen a toda la ciudadanía. Sin embargo, el ámbito administrativo, a lo largo de los años, no ha garantizado lo que se ha pretendido proteger (Peña y Almanza, 2010).

Queremos dejar asentada la idea de este trabajo, referida a que el presente no debe orientarse a la amenaza del castigo como estrategia de reducción de los problemas sociales, sino, por el contrario, a sustentar qué es lo que debería comprender la

ciudadanía que deba ser merecedor de protección y salvaguarda en la financiación de los partidos políticos.

Ahora bien, desde la doctrina del derecho penal, se puede sancionar de forma directa a las organizaciones políticas, representadas por sus miembros, por la comisión del delito de lavado de activos por recibir, convertir, transferir u ocultar bienes de naturaleza ilícita, existiendo, además, un marco normativo (art. 105 del Código Penal) que sanciona penalmente a las personas jurídicas y señala sanciones específicas a imponer por encubrir o favorecer delitos en el ejercicio de su actividad. A su vez, como se mencionó en el párrafo anterior, con la imposición de sanciones administrativas a alguna organización política que no acate la normatividad en materia electoral. De esa manera, se ha creído conveniente establecer el presente delito materia de investigación en el Código Penal.

El ingreso de fuentes ilícitas o prohibidas a las cuentas de los partidos políticos, así como la utilización de bienes provenientes de algún tipo de actividad ilícita, viene a ser un tema que merece vital atención por parte de la política criminal en nuestro país. Siendo así, la OCDE (2017) ha recomendado al Estado peruano que mejore su sistema de financiamiento político a través de la adopción de medidas que se sujeten en los siguientes ejes: transparencia en los aportes de privados, educación y concientización de la sociedad, fortalecimiento del ONPE, capacitación técnica y mejoramiento de sistemas de denuncias (p. 12).

Asimismo, los recurrentes casos investigados por el Ministerio Público desde el año 2014, relacionados a la vinculación del financiamiento de partidos políticos con

grandes empresas nacionales y extranjeras con fines de lucro, así como las declaraciones de colaboradores eficaces que aceptan haber aportado en la financiación de campañas políticas, crean la necesidad de intervención del derecho penal como última ratio para sancionar este actuar ilícito que se sustenta en la ineficacia del aparato administrativo, y en la impunidad por parte de las organizaciones políticas. En esa línea, la finalidad es evitar que fondos de procedencia ilícita o prohibida lleguen a los partidos políticos para darles una apariencia de legalidad, por lo que se cumpliría, además, la prevención de estas actividades criminales protegiendo el sistema económico y la democracia de nuestro Estado de derecho (Peña, 2010).

#### **4. El pluralismo democrático como valor digno de protección penal**

Álvarez (2020) señala que es aquel derecho que poseen los ciudadanos orientados a la libre expresión política, siendo tarea de los partidos políticos organizar tales expresiones para el ejercicio de derechos políticos (p. 8). Es decir, es la concepción de sociedad democrática plural entendida como aquella donde la diversidad de ideas, opiniones o creencias se respetan en los diversos escenarios del desarrollo del ser humano; pero esta concepción general es ambigua, por lo que se entiende al término pluralismo desde la razonabilidad, entendida como una disposición que nace desde la sociedad y la política, en donde coexistente diversas comunidades o grupos sociales, políticos o culturales con sus propias creencias o concepciones de la realidad.

En esta idea, evidencia que no solo basta reconocer la existencia de la diversidad, sino que es posible y necesario interactuar entre ellas, aplicándose la razonabilidad al momento de reconocer ciertas reglas de carácter público que son necesarias para la

continuación de la convivencia social, logrando hacer efectiva la igualdad, la libertad y mejorando la cosa pública liberal.

En segundo término, el pluralismo implica una actitud frente a la diversidad y colisión constante entre valores e ideas diversas y divergentes. En este aspecto, se manifiesta que, para concebir una vida con sentido, debe preexistir el reconocimiento de valores que se consideran como pilares para la convivencia social. Por lo tanto, manifiesta, además, que para lograr ser efectiva la toma de decisiones de cualquier grupo o entidad, debe sacrificarse unos valores con la finalidad de hacer prevalecer otros; esto se toma como fundamento propio de la condición humana.

Bajo esta concepción, los ciudadanos comprometidos por una causa común consideran como bienes jurídicos relevantes a la libertad e igualdad. Sin embargo, en materia estatal, pueden coexistir algunas decisiones que sean emanadas de autoridad competente que pueden ser contrarias entre sí, por lo que, para concebir una sociedad pluralista, es necesario que todos los ciudadanos acepten la complejidad del mundo en el cual nos desarrollamos, donde el pluralismo razonable implica una presencia del Estado en la vida pública, mientras que el pluralismo se centre en los valores conflictivos (libertad e igualdad), generando niveles de tolerancia y razonabilidad en las situaciones diarias de naturaleza compleja.

#### **4.1. *Pluralismo y democracia***

Para iniciar entendiendo la vinculación entre pluralismo y democracia, es necesario presentar y comprender que la democracia es entendida como aquel conjunto

donde todos pueden intervenir en la decisión que ha sido tomada por unanimidad después de haberse realizado un debate. En ese contexto, se vive en un Estado de libertad bajo los principios generales de este.

Así también, se considera que la democracia es entendida como una forma de Estado y de gobierno, y se evidencia en la toma de decisiones públicas, que son vinculantes y que ante su incumplimiento se genera la coacción del Estado. En ese contexto, reconocer a la libertad, la igualdad y la pluralidad como conceptos que han ido adaptándose a cada instante nos conlleva a comprender al pluralismo como aquel factor de reconocimiento de la diferencia y de reconocimiento de otros. (Murillo, 2014)

## **4.2. Pluralismo democrático**

### **4.2.1. Concepción general**

Las concepciones propias del pluralismo razonable hacen que centremos la atención no solo en la concepción de reconocimiento, sino también buscar el respeto de las mismas, bajo la concepción de que una sociedad democrática es entendida como un conjunto de personas, entes y organismos sociales que, bajo el acuerdo de consensos, llegan definir objetivos para la vida en sociedad, así como que, en base a desacuerdos, establecen los lineamientos de la vida en común.

Para el desarrollo de las actividades sociales y políticas en la esfera pública, deben de coexistir el sistema político propiamente dicho de participación efectiva, tanto del Estado como de los partidos políticos, y las instituciones participantes de toda la sociedad civil. Desde la concepción del Estado, el pluralismo se centra en una sociedad

diversa y plural, donde varias personas se reúnen con sus mismos intereses o ideologías, y estos se transforman en sujetos que intervienen y forman parte de la sociedad democrática.

En otra línea, siguiendo con lo establecido con el autor antes referido, se evidencia que una sociedad avanzada cuenta con más sujetos políticos que se convierten en asociaciones espontáneas y convencionales. Los sujetos forman parte de este tipo de sociedad, conforme una democracia plural, en el sentido de que no se habla de democracia de individuos, sino que se trata de democracia de grupos. De este modo, el pluralismo puede ser visto como un atacante a la estabilidad estatal, siguiendo con el término de homogeneidad como una característica de la identidad democrática.

Asimismo, la democracia se concibe como aquella capacidad para defender y agrupar personas con cierto interés e identidad cultural. Siendo así, lo que se considera heterogéneo y no homogéneo puede considerarse como un enemigo para el Estado; en la concepción unitaria de la sociedad se contrarrestan con argumentos limitantes que colisionan con el orden político y social (Gamio, 2020).

#### **4.2.2. Definición**

El pluralismo democrático es entendido, en palabras de Galli (2013) como aquel elemento mismo de la sociedad, porque hasta la actualidad no se conoce alguna sociedad con pensamiento único o sin pensamiento (p. 32). En esa línea, el pluralismo democrático implica converger diversos intereses de diversas colectividades que se agrupan bajo varias denominaciones.

En el ámbito de protección del derecho penal, el pluralismo democrático protege derechos, deberes e intereses de las diversas organizaciones políticas, con el objetivo de que actúen en condiciones de igualdad y transparencia en el proceso electoral y en el desarrollo de las actividades propiamente de su organización. Pero cuando los intereses se ajustan solamente a un grupo determinado de la sociedad, entendemos que altera el pluralismo democrático y genera igualdad en la contienda política.

En la Constitución española se reconoce al pluralismo democrático. Este viene a ser entendido como un valor político superior y se encuentra unido con la libertad, igualdad ante la normatividad y con la justicia como principio general. En lo que respecta a la igualdad, se asegura la participación en asuntos públicos y políticos, así como la constitución y funcionamiento de los partidos políticos, o, según nuestra normatividad, organizaciones políticas.

En el delito de financiación ilegal de los partidos políticos, el bien jurídico protegido es el de pluralismo democrático e igualdad de oportunidades en la formación de las organizaciones políticas en materia de financiación o financiamiento. En tanto, debe comprenderse que la financiación ilegal de los partidos políticos se evidencia en la competencia desleal entre las organizaciones políticas, en la medida que la ventaja económica obtenida se sitúa en una mejor posición frente a otras organizaciones políticas (León, 2017, p. 42).

El pluralismo democrático es un principio básico que tiene todo ciudadano para profesar, de forma libre y sin presiones externas, sus ideas, posturas o posiciones políticas. Por otro lado, se evidencia que el pluralismo democrático implica el derecho

para manifestar y participar en elecciones libres de forma democrática, asociándose a organizaciones políticas y expresar de forma libre sus ideas sin ningún tipo de presión o limitación. El pluralismo democrático se analiza de una corriente estructural que se centra en comprender la vida social, incluyendo diversos actores políticos en forma directa con la toma de decisiones dentro de la comunidad. Desde la otra corriente, se entiende al pluralismo democrático como un pluralismo social; se evidencian diversas concepciones de la realidad, pero se encuentra al gobierno, la sociedad en su conjunto y la academia para interpretar dicha realidad.

En general, podemos apreciar que se trata de buscar una nueva manera de balancear los diversos grupos que se encuentran en la realidad, teniendo como una premisa que todos los grupos u organizaciones deben ser aceptadas y toleradas desde aquellos sistemas que son razonables y de aquellos que defienden el análisis local y particular sobre lo universal.

### **4.3. El pluralismo democrático en el Ordenamiento**

#### **4.3.1. Previsión normativa**

Al pluralismo democrático no lo encontramos en ningún cuerpo normativo como tal, pero, para su análisis, se debe tener en cuenta que nace de los derechos políticos, que son reconocidos en los instrumentos legales nacionales como internacionales. En efecto, encontramos el reconocimiento de los derechos políticos en la Convención Americana de Derechos Humanos, donde, en su artículo 23°, menciona que todos los ciudadanos tienen derechos a participar en la dirección de asuntos públicos, de votar y ser elegidos y de tener igualdad en el acceso a las funciones públicas.

En mérito a ello, se debe advertir que el concepto del pluralismo democrático se relaciona con los conceptos de libertad, democracia e igualdad, que son valores supremos del Estado democrático de derecho y, principalmente, de nuestro Estado Nacional (Távora, 2022). El profesor Caro Coria señala que el pluralismo democrático se encuentra vinculado con el financiamiento prohibido de las organizaciones políticas, toda vez que está regulado en el título de delitos contra la voluntad popular, por lo que se infiere que el bien jurídico protegido radica en la voluntad popular (Gómez, 2022).

#### **4.3.2. Reconocimiento jurisprudencial**

El reconocimiento del pluralismo democrático como base de los derechos políticos, tiene su reconocimiento por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, donde se encuentra casos como: Castañeda Gutman vs. Estados Unidos Mexicanos, y Yatama vs. Nicaragua. Siendo así, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso de Castañeda vs. Estados Unidos Mexicanos, menciona que la participación en la vida política incluye diversas prácticas, manifestaciones o actividades que realizan las personas de forma individual o agrupada, con la finalidad de intervenir en la elección de personas que acceden a los cargos públicos y realizan la función pública; además, la participación ciudadana es un factor que fortalece e incrementa la democracia (Dalla, 2011).

De igual forma, en el Informe N° 61/22 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, se manifiesta que los gobiernos tienen la obligación de permitir y garantizar la organización de los partidos políticos para que puedan acceder a los cargos de las

funciones públicas en condiciones de igualdad, de libertad y con las garantías necesarias para que los resultados expresen la voluntad popular.

Asimismo, en el Informe de Haití (1990), la Corte Interamericana de Derechos Humanos manifiesta que los derechos políticos son considerados como derechos humanos, y se relacionan de forma directa con los derechos establecidos en la Convención Americana y que, en conjunto, hacen posible la efectividad del sistema democrático.

#### ***4.4. Toma de postura: El pluralismo democrático como valor digno de protección penal en el ordenamiento jurídico***

Por otro lado, el financiamiento ilegal de los partidos políticos debe comprenderse como un supuesto de competencia desleal entre las organizaciones o partidos políticos, debido a que la ventaja económica que se pudiera obtener de forma ilícita se invierte en la campaña y se encuentra en mejor posición frente a otro partido político. En este contexto, Gonzáles (2018) manifiesta que el bien jurídico protegido es la igualdad de oportunidades y competencia leal entre cada partido político.

En un sentido similar, Santana (2017) menciona que este delito trata de proteger el correcto funcionamiento de los partidos políticos en condiciones de igualdad (p. 130). Asimismo, Bustos (2016) manifiesta, por su parte, que el bien jurídico protegido es la libre concurrencia de los partidos políticos en condiciones de igualdad (p. 69). En la doctrina española se ha suscitado un debate para identificar el bien jurídico del delito de financiamiento ilícito de los partidos políticos, donde se identifica como bien jurídico

protegido al correcto funcionamiento del sistema de partidos políticos y su desempeño en el ordenamiento jurídico nacional.

Por su parte, Sainz (2016, p. 790) manifiesta que el bien jurídico tutelado en el delito de financiamiento ilícito es, de forma concreta, el normal desarrollo de las funciones atribuidas a los partidos políticos por el marco constitucional vigente, como el pluralismo democrático, la manifestación y conformación de la voluntad popular y el desarrollo adecuada de la participación política, procurando garantizar un ejercicio adecuado de sus funciones en términos de libertad e igualdad (p. 790).

De igual forma, Núñez (2017) manifiesta que, dentro del ámbito del pluralismo democrático, encontramos la práctica de la democracia interna en los partidos políticos, que se centra en el correcto funcionamiento de los mismos, y este es un fundamento para su protección penal, no solamente porque se trate de una norma constitucional, sino también porque desde los valores democráticos en donde se funda la formación política se respeta tanto el pluralismo ideológicos y se representan de forma indistinta la voluntad de la sociedad (pp. 125-153).

Es necesario mencionar que el bien jurídico que los doctrinarios tratan de preservar, se orienta a la tutela y preservación de las funciones de los partidos políticos otorgadas por la normatividad vigente, que conducen al buen funcionamiento y desarrollo del sistema democrático. Del mismo modo, se busca la protección del pluralismo democrático y la preservación de este como un instrumento para la participación política de cada ciudadano.

En la doctrina italiana, el bien jurídico protegido en las infracciones contra la financiación pública de los partidos políticos es la democracia fundamental, el pluralismo de partidos políticos y la transparencia en la financiación, logrando garantizar de forma efectiva la participación democrática de los ciudadanos en la vida política. La posición, respecto al bien jurídico, se centra en argumentar que el pluralismo democrático se evidencia como protección del delito de financiamiento ilícito de partidos políticos, donde se puede encontrar que, para concebir de forma clara el acercamiento al bien jurídico protegido por el delito de financiamiento ilícito de partidos políticos, es necesario mencionar que estos últimos son organizaciones de lucha política y social que se configuran como unidades acción y funcionamiento, que se encuentran divididos en todo el territorio nacional. Estos profesan una ideología, se ciñen por la normatividad interna y por las normas políticas, sociales y jurídicas nacionales, y tienen una autonomía que cautela sus intereses particulares.

En el aspecto del pluralismo democrático, es menester establecer el papel relevante que cumplen los partidos políticos en la esfera de la organización, y la afectación de uno de sus fines e intereses, que es luchar por el bien común sin verse afectado por algún interés externo o particular, que, en efecto, es por lo que vela y protege como bien jurídico protegido el financiamiento ilícito de partidos políticos. Por ello, es considerado como bien jurídico protegido por el Estado y, especialmente, por el derecho penal, con la finalidad de garantizar que se cumpla con los fines propios del Estado democrático de Derecho.

### **Capítulo III: Utilidad del reconocimiento del pluralismo democrático como el bien jurídico penal protegido en el delito de financiamiento ilegal de partidos**

#### **1. Delimitación del alcance del tipo penal**

Por un lado, según Javato (2017), los bienes jurídicos protegidos por este delito son compatibles con el normal funcionamiento del sistema de partidos y el desempeño de las funciones que les encomienda la Constitución (pp. 14-20). Asimismo, el criterio para determinar cuándo el financiamiento ilícito es y no es penalmente censurable, debe derivar de las funciones constitucionales que los partidos políticos ejercen sobre los ciudadanos, pues estas funciones se pueden resumir, por un lado, en ser intermediario entre la sociedad y el Estado. Aunado a lo anterior, para algunos autores, los bienes jurídicos tutelados, a pesar de algunos matices teóricos al respecto, pueden posicionarse en el correcto funcionamiento del Sistema Democrático, caracterizado por un financiamiento transparente, para que todas las organizaciones políticas brinden igualdad de oportunidades.

Por su parte, Núñez (2017) desarrolla el contenido de los bienes jurídicos protegidos, afirmando que la formación y expresión de la voluntad de las personas debe realizarse de forma absolutamente libre de injerencias externas, en procura de beneficiar intereses y voluntades particulares, cuya intervención viola el estándar de objetividad y trastorna gravemente la función de formación y expresión de la opinión pública, al implicar que la voluntad de los ciudadanos que votan por un partido no se corresponde con lo que realmente se programa.

Por otro lado, autores como León (2017) señalan que los bienes jurídicos tutelados en el delito de financiación ilegal de partidos políticos incluyen la igualdad de oportunidades de financiación entre organizaciones políticas. En este sentido, argumenta que el financiamiento ilegal de las partes debe ser considerado como una presunción de competencia desleal entre dichas organizaciones.

Finalmente, autores como Nieto (2015) sostienen que los intereses protegidos son el funcionamiento normal del propio sistema de partidos (pp. 473-474). Los autores argumentan que la protección del sistema de partidos se traduce en: a) asegurar que los partidos actúen en defensa de intereses políticos o de clase, y no terminar como una herramienta en manos de algún interés privado; b) armas iguales y, por lo tanto, iguales recursos; se socava la democracia interna. En esta línea, Maroto (2015, p 320) señaló que un tipo específico de inequidad que involucra el financiamiento ilícito de los partidos políticos, puede estar bien establecido en la idea del funcionamiento constitucional del sistema de partidos como un bien jurídico, expresando la igualdad en principio, la oportunidad de competencia entre partidos, el principio de democracia interna o representatividad (p. 320).

## **2. Solución de concursos delictivos**

Mediante la dación de la Ley 30997, se creó un nuevo capítulo dentro del XVII del Código Penal, al cual se ha denominado “Delitos contra la participación democrática”. En este nuevo capítulo fueron incorporados los tipos penales de Financiamiento prohibido de organizaciones políticas (art. 359°-A), Falseamiento de la información sobre

aportaciones, ingresos y gastos de organizaciones políticas (art. 359°-B), y la precisión sobre las Fuentes de financiamiento legalmente prohibidas (art. 359°-C).

El primero de ellos está referido a la conducta de ingresar dinero a la organización política, esto es, de manera directa o indirecta, solicita, acepta, entrega o recibe. Para ello, establece el tipo las modalidades de ingreso y recepción, la formalidad en la que se realiza, ya sea a través de aportes, donaciones, contribuciones. Asimismo, el apartado legal deja una modalidad abierta al referir “cualquier otro tipo de beneficio”. Finalmente, establece el origen que precisa que necesariamente provenga de fuente de financiamiento legalmente prohibida, lo que nos traslada inmediatamente al artículo 31° de la Ley N° 28094, Ley de Organizaciones políticas, entre las cuales encontramos a las entidades de derecho público, las confesiones religiosas, personas jurídicas con fines de lucro, personas condenadas y fuentes anónimas.

Adicionalmente, la norma extiende el alcance no solo a los partidos políticos que se encuentran debidamente inscritos en el Registro de Organizaciones Políticas del Jurado Nacional de Elecciones, sino que va más allá y también extiende su alcance punitivo a quienes se encuentran en proceso de inscripción. El texto legal concluye citando la posible sanción a ser impuesta en caso de infringir el mandato, y establece un marco punitivo que va desde la imposición no menor de dos ni mayor de cinco. Adicionalmente, con sanción de sesenta a ciento ochenta días multa, más la inhabilitación conforme al artículo 36, incisos 1, 2, 3 y 4 del Código Penal.

Además de ello, se consideran agravantes en el caso de que fuera cometido por el candidato, tesorero, responsable de campaña o administrador de hecho o derecho.

Este incremento se sanciona con mayor pena, debido a que el legislador interpreta que, por la condición del cargo otorgado por los mismos afiliados o miembros de la organización política, aquellos se aprovechen y cometan acciones ilícitas. Para este caso el código penal, establece una pena privativa de la libertad no menor de cuatro ni mayor de seis años y con cien a trescientos días multa, e inhabilitación. Así también, el legislador se planteó dos últimas posibilidades, una referida a si el valor del aporte supera las 50 UIT y, la otra, en relación a si quien comete el delito es integrante de una organización criminal o persona vinculada a ella o actúe por encargo. En estos casos la pena será no menor de cinco ni mayor de ocho años y con ciento veinte a trescientos cincuenta días multa, así como inhabilitación.

El tipo objetivo, en resumen, involucra una sanción tanto del aportante (quien entrega) como al receptor de los aportes (quien solicita, acepta o recibe) que tengan un origen prohibido, de acuerdo con lo enlistado en el artículo 359°-C del Código penal. Además de ello, precisamos que el texto legal exige como elemento subjetivo del delito al dolo directo o al dolo eventual, expresado en las palabras “conociendo o debiendo conocer su origen”. Sin embargo, el tipo penal no suele expresar cuál es el bien jurídico protegido, por ello debemos remitirnos a otros tópicos alternativos al tipo.

En primer lugar, este delito se encuentra dentro de la Parte Especial del Código Penal, en el Capítulo II denominado “Delitos contra la participación democrática”. Ahora bien, debemos recordar que la parte especial del Código Penal cumple diversas funciones: garantista, sistemática, dogmática y crítica. La que nos importa es la

sistemática, la cual plantea que la parte especial realiza una explicación de los delitos sobre la base de una secuencia ordenada de su ubicación y relevancia.

Así, se construye un sistema coherente sobre los hechos punibles, tomando en cuenta indicadores de prevalencia como la naturaleza y jerarquía del bien jurídico tutelado, la gravedad del hecho punible tipificado o la clase de estructura dogmática que él posee. En ese sentido, podríamos entender que la ubicación sistemática del delito en el Código Penal marcaría la pauta sobre cuál sería el bien jurídico protegido. Por ejemplo, el delito de homicidio se encuentra dentro del capítulo sobre delitos contra la vida, por lo que podemos concluir que el bien jurídico que se protege es la vida. Entonces, siguiendo este razonamiento, el bien jurídico protegido en el financiamiento ilegal de organizaciones políticas sería la participación democrática. Sin embargo, considero que esta construcción de bien jurídico sería muy simple y carente de justificación.

Habiendo tenido en cuenta estas cuestiones de corte constitucional más claras, será mucho más fácil indicar cuál es la propuesta de bien jurídico protegido en el presente trabajo: las funciones constitucionales de representación que ostentan los partidos políticos en el Perú.

### **3. Las funciones constitucionales de representación de los partidos políticos**

Como se ha desarrollado en el apartado anterior, los partidos políticos tienen reconocimiento constitucional, y su utilidad dentro de los estados democráticos es innegable. A efectos de desarrollar los preceptos constitucionales, la Ley N° 28094, o ley de organizaciones políticas, señaló, en su artículo 2°, algunos “fines y objetivos”, que no

son más que las funciones o tareas que son realizadas por los partidos políticos en el Perú.

Sin embargo, cuando un partido político recibe ingentes cantidades de dinero que exceden el límite legal permitido por parte de sujetos particulares a cambio de favores futuros, se están desnaturalizando estas funciones constitucionales ejercidas por los partidos políticos. Cabe precisar que el tipo penal del artículo 359°-A no requiere un elemento de tendencia interna trascendente que se refiera a que el agente corruptor realice los aportes con la finalidad de obtener favores futuros, sino que tan solo basta con la solicitud, aceptación, recepción o entrega de aportes de fuente de financiamiento legalmente prohibida por el artículo 359°-C.

Ahora bien, la democracia representativa es aquella que no es ejercida directamente por el pueblo, sino indirectamente; esto es, a través de representantes legales que aquel elige para que actúen y decidan en su nombre. Este es el rol clásico y más notorio que cumple un partido: manifestar la voluntad popular. Sin embargo, no es la única. Si bien el artículo 2° de la Ley N° 28094 enlista varias funciones, no todas son directamente afectadas por la conducta hipotética descrita en el tipo penal del artículo 359°-A, por lo que las funciones que son defraudadas en el financiamiento ilegal de partidos políticos serán agrupadas en tres momentos: (i) concurrir a la manifestación de la voluntad popular; (ii) garantizar el pluralismo político; y, (iii) ser un instrumento para la participación política (Ruiz, 2018).

#### **4. Toma de Postura**

La presencia de los partidos políticos se encuentra reconocida a nivel constitucional, puesto que constituye una figura necesaria en un estado democrático, permitiendo así el ejercicio de derechos conexos, entre los que encontramos el acceso a la información pública, transparencia y rendición de cuentas en la toma de decisiones por las entidades públicas. Es por ello que el financiamiento de los partidos políticos ha sido regulado mediante ordenamientos jurídicos, estableciendo los ingresos que pueden recibir estas organizaciones a efectos de ser financiadas y competir de manera transparente y leal con otras organizaciones políticas.

Sin embargo, cuando estas exceden el límite permitido, la norma prevé una sanción administrativa y penal por el tipo de desnaturalización ocasionada. Empero, una de las falencias y problemas más relevantes de la Ley de partidos políticos radica en la sanción de carácter electoral, toda vez que no son exigibles por un órgano, por lo que su contenido carece de eficacia y aplicación. Es preciso indicar que la regulación normativa del financiamiento ilegal de partidos políticos, busca proteger un determinado bien jurídico, el cual, después de haber realizado un exhaustivo acopio de información y análisis, consideramos que es el pluralismo democrático; esto es, la facultad que tienen los ciudadanos de intervenir en las decisiones tomadas por los organismos públicos, los cuales podrán acceder de manera oportuna, transparente y accesible. Si bien el pluralismo democrático es un derecho político que no ha sido regulado normativamente en un ordenamiento jurídico, es imprescindible en el constructo del sujeto como

ciudadano, puesto que permite el ejercicio de derechos civiles y políticos que involucren su estadía y desarrollo en la sociedad civil.

La utilidad de su regulación permitirá el reconocimiento y protección del pluralismo jurídico, el cual se encuentra estrechamente relacionado con la dignidad como derecho fundamental y fin del ser humano, puesto que permite el respeto absoluto de los derechos y la autonomía moral para las acciones que desarrolle el ser humano. Por ello, es necesario no solo analizar la dignidad humana como un derecho abstracto, sino observarlo desde una perspectiva ontológica, con la finalidad de conocer su verdadera esencia, la cual reside en la libertad, autonomía, moral y racionalidad de las personas.

Aunado a ello, es importante precisar lo referido por el profesor Carlos Caro Coria, quien hace énfasis en la regulación normativa del delito de financiamiento ilegal de las organizaciones políticas y su vinculación con el pluralismo democrático como derecho político, toda vez que se encuentra regulado en el Capítulo II, Título XVII: Delitos contra la voluntad popular. En ese sentido, el bien jurídico que se pretende proteger es, precisamente, la voluntad popular que permite el ejercicio de la participación ciudadana. Además, se busca proteger el adecuado manejo de los recursos del Estado, transparencia, competencia leal, entre otros presupuestos relacionados a las organizaciones políticas.

## CONCLUSIONES

### **Primera:**

Desde que se conoció en nuestro país que, ingresaba dinero en forma ilícita a las organizaciones políticas dentro y fuera de las campañas electorales, se corroboró la débil regulación administrativa y la ineficaz sanción recibida por parte de la ONPE. En ese sentido, el Ministerio Público inició investigaciones y a falta de un tipo penal específico, encuadró los hechos presuntamente delictivos en el delito de lavado de activos o delitos contra la administración pública; es recién al finalizar el año 2018 que se aprueba e incluye el delito de financiamiento ilícito de partidos políticos en el código penal peruano, sin embargo, al revisar la autógrafo verificamos que no existió mayor desarrollo sobre qué bien jurídico buscaba proteger el Estado. Por tal motivo, el análisis realizado en este trabajo de investigación ha podido explicar que, entre las varias posturas desarrolladas por la doctrina, es el pluralismo democrático el bien jurídico merecedor de protección en el delito de financiación ilícita de partidos.

### **Segunda:**

El pluralismo democrático es la facultad que tenemos todos los ciudadanos para intervenir en las decisiones tomadas por los organismos públicos a los cuales podremos acceder de manera libre, igual, oportuna y transparente, respetando la voluntad popular que se encuentra relacionada estrechamente con la dignidad humana, la cual es respetada en sistemas democráticos como el nuestro.

**Tercera:**

Reconocer al pluralismo democrático como bien jurídico del delito de financiamiento ilícito de la organizaciones políticas, incide significativamente en el funcionamiento de los sistemas de partidos, debido a que reconoce la igualdad de armas, la competencia leal, la democracia interna y la transparencia en la financiación de los partidos políticos, asimismo, orienta a que se elijan personas idóneas para el manejo de los recursos económicos que lamentablemente se vulnerables en casos donde se filtra el dinero que viene de fuentes ilícitas o prohibidas, afectando notoriamente al derecho de participación política.

**Cuarta:**

A la fecha, no existen sentencias en nuestro país sobre casos de financiación ilícita de partidos políticos, sin embargo, el Ministerio Público viene investigando varios casos que, de no existir la tipificación de delito, terminarían únicamente en un procedimiento administrativo sancionador con la imposición de una multa por parte de la ONPE por exceder los topes establecidos, acción que como ya se ha desarrollado ampliamente en este trabajo, resultó, a lo largo de los años, insuficiente o ineficaz pues en el fondo se vulneran derechos fundamentales.

**Quinta:**

Finalmente, determinar como bien jurídico al pluralismo democrático, permite fundamental el recurso a la penalización del delito de financiamiento ilícito de partidos políticos, por lo tanto, lo cual, a su vez, otorga mayor comprensión a la judicatura al

momento de la resolución de los casos, lo que incidirá, así esperamos, en la obtención de sentencias acordes con la doctrina y jurisprudencia internacional.



## BIBLIOGRAFÍA

Álvarez Porras, J. M. (20 de marzo de 2020). *El delito de financiamiento ilegal de organizaciones políticas: una propuesta de bien jurídico protegido*.

<https://lpderecho.pe/financiamiento-ilegal-organizaciones-politicas-bien-juridico-protegido/>

Barboza Quiroz, K. (21 de febrero de 2019). Alianza para el progreso mantiene deuda de más de 2 millones. *El Comercio*. <https://elcomercio.pe/politica/alianza-progreso-mantiene-deuda-s-2-millones-onpe-noticia-609617-noticia/>

Bustos, J. (1984). *Manual de Derecho Penal, Parte General*. Editorial Trotta. Código Penal. Decreto Legislativo, 3 de abril de 1991 (Perú)

Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2019). *Informe anual (1991) Haití*. <https://www.cidh.oas.org/annualrep/91span/cap.IVd.haiti.htm>

Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2022). *Informe N° 61/22 de solución amistosa. Roberto Molina Barreto, Zury Mayte Sosa y Mwr Guatemala*. <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/2022/GUSA1287-19ES.pdf>

Constitución Política del Perú [Const] Art. 35 (29 de diciembre de 1993).

Caro Coria, C. (2022). El delito de financiamiento prohibido de organizaciones políticas. *Ediciones Universal*, Vol. 1, pp. 205-228.

[https://www.academia.edu/90904754/El delito de financiamiento prohibido de organizaciones políticas](https://www.academia.edu/90904754/El_delito_de_financiamiento_prohibido_de_organizaciones_politicas)

Cucho, M. (2014). *Principales desafíos en la supervisión del dinero y la política en el Perú*. Fondo Editorial de la Oficina Nacional de Procesos Electorales.

Dalla, A. (2011). Los derechos políticos en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. *Revista Justicia Electoral*, Vol. 1, N° 8, pp. 15-79. <https://tecnologias-educativas.te.gob.mx/RevistaElectoral/content/pdf/a-2011-04-008-015.pdf>

Díez, J. (1994). El blanqueo de capitales procedentes del tráfico de drogas. La recepción de la legislación internacional en el ordenamiento penal español. *Consejo General del Poder Judicial*, pp. 143-188.

Donoso, J. (2021). *Acceso a la información: un derecho en el Estado de Chile*. Política comunicada. <https://politicacomunicada.com/acceso-a-lainformacion-un-derecho-en-el-estado-dechile/#:~:text=El%20Estado%20de%20Chile%20reconoce,ciudadana%20y%20de%20control%20ciudadano>

Galli, C. (2013). *El malestar de la democracia*. Fondo de Cultura Económica.

Galvez, T (2016). Autonomía del delito de lavado de activos y la prueba del delito previo. Comentario al R.N. N° 399-2014-Lima. *Gaceta Jurídica*, N°213, pp. 17-37. [https://www2.congreso.gob.pe/sicr/biblioteca/Biblio\\_con.nsf/999a45849237d86c052577920082c0c3/837B05C029D6255B0525825000745732/\\$FILE/DJ213.PDF](https://www2.congreso.gob.pe/sicr/biblioteca/Biblio_con.nsf/999a45849237d86c052577920082c0c3/837B05C029D6255B0525825000745732/$FILE/DJ213.PDF)

Gamio Gehri, G. (2020). Pluralismo democrático y confesiones: la cimentación de una esfera pública secular. *Pólemos*. <https://polemos.pe/pluralismo-democratico-yconfesiones-la-cimentacion-de-una-esfera-publica-secular/>

García Caveró, P. (2015). *El delito de lavado de activos*. Editorial B de f.

Gonzales, E. (2013). *Persona y dignidad* (Tomo II). Editorial Comares.

González, J. (2016). Financiación ilegal de partidos políticos. *Derecho PUCP*, (88), 181-233. <https://doi.org/10.18800/derechopucp.202201.007>

Gutierrez, P, y Zovatto, P. (2011). *Financiamiento de los partidos políticos en América Latina*. Instituto de Investigaciones Jurídicas.

Hefendehl, R. (2016). El bien jurídico como eje material de la norma. *Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales*. [https://www.oecd.org/latinamerica/countries/peru/Compilation\\_Executive\\_Summarises\\_CP\\_Peru\\_WEB\\_version\\_with\\_covers\\_ESP.pdf](https://www.oecd.org/latinamerica/countries/peru/Compilation_Executive_Summarises_CP_Peru_WEB_version_with_covers_ESP.pdf)

IDEA internacional (2011). *Justicia Electoral*. Fondo Editorial de Idea Internacional.

Informe Defensorial N° 165 (2013). *Balance a diez años de vigencia de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública 2003-2013*. Defensoría del Pueblo. <https://www.defensoria.gob.pe/wp-content/uploads/2018/05/informe-165.pdf>

Instituto de Derechos Humanos de la Pontificia Universidad Católica del Perú (2018). *Fuerza Popular: ¿fuerza política o fuerza para lavar dinero?* IDEPUCP.

<http://cdn01.pucp.education/idehpucp/wp-content/uploads/2018/08/13012351/reporte-lavado-fuerza-popular.pdf>

Javato, A. (2017). El delito de financiación ilegal de los partidos políticos (arts. 304 bis y 304 ter CP). Aspectos dogmáticos, político criminales y de derecho comparado. *Revista electrónica de ciencia penal y criminología*, N° 19. [https://uvadoc.uva.es/bitstream/handle/10324/47055/TFGD\\_01138.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://uvadoc.uva.es/bitstream/handle/10324/47055/TFGD_01138.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

Landa, C. (2015). *Dignidad de la persona humana*. Editorial lus et Veritas.

León, A. (2017). *La responsabilidad penal de los partidos políticos en España ¿disfuncionalidad normativa?* Tirant lo Blanch.

Macías, E. (2018). Del delito de participación en estructuras u organizaciones con finalidad de financiación ilegal de partidos políticos (Art. 304 ter del Código Penal). *Direito: Revista xuridica da Universidade de Santiago de Compostela*, Vol. 27, N° 2, pp. 9-25.

Maroto, M. (2015). *Financiación ilegal de partidos políticos*. Marcial Pons.

Molina, F. (1998). *Antijuricidad Penal y Sistema del delito* [Tesis para optar Grado de Doctor, Universidad Autónoma de Madrid]. [https://repositorio.uam.es/bitstream/handle/10486/11121/55537\\_molina\\_fernandez\\_fernando\\_2.pdf?sequence=2](https://repositorio.uam.es/bitstream/handle/10486/11121/55537_molina_fernandez_fernando_2.pdf?sequence=2)

Morón, J. (2021). *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo Sancionador General* (Tomo I). Gaceta Jurídica.

Muñoz, F. (2015). *Derecho penal. Parte Especial*. Tirant lo Blanch.

Murillo, D. (2014). *Democracia y pluralismo político. Homenaje a Robert Dahl*. Análisis e investigaciones.

[https://latinamerica.hss.de/fileadmin/user\\_upload/Projects\\_HSS/Latin\\_America/Bolivia/Dokumente/2014/Analisis\\_e\\_investigaciones\\_N\\_3.pdf](https://latinamerica.hss.de/fileadmin/user_upload/Projects_HSS/Latin_America/Bolivia/Dokumente/2014/Analisis_e_investigaciones_N_3.pdf)

Nieto, A. (2006). Financiamiento ilegal de partidos políticos. *Universidad de Castilla – La Mancha*, pp. 117-138.

Nieto, M. (2015). Corrupción y abuso de poder. *Tecnos*, Vol. 2, pp. 479-504.

Nota de prensa. (20 de agosto de 2011). *ONPE sanciona al partido político "Alianza para el Progreso" con una multa de más de 2 millones de soles*. ONPE. <https://www.gob.pe/institucion/onpe/noticias/539102-onpe-sanciona-alpartido-politico-alianza-para-el-progreso-con-una-multa-de-mas-de-2millones-de-soles>

Núñez, E. (2017). La cuestionable regulación penal del delito de financiamiento ilegal de partidos políticos. *Revista penal*, N° 39, pp. 125-153.

Olaizola, I. (2014). *La financiación ilegal de los partidos políticos: un foco de corrupción*. Tirant lo Blanch.

Osorio, S. (2010). John Rawls: una teoría de justicia social su pretensión de validez para una sociedad como la nuestra. *Revista de relaciones internacionales. Estrategia y Seguridad*, 5(1), 137-160.

[http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci\\_abstract&pid=S1909-30632010000100008&lng=en&nrm=iso&tlng=es](http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_abstract&pid=S1909-30632010000100008&lng=en&nrm=iso&tlng=es)

Pawlik, M (2016). *Ciudadanía y derecho penal*. Atelier.

Peña, A. (2010). *Derecho Penal partes especial*. Editorial Idemsa.

Peña, O., Almanza, F. (2010). *Teoría del delito*. Editorial APECC.

Pérez, M. (2012). *La selección de candidatos electorales en los partidos*. Tirant lo Blanch.

Prado, V. (2016). *El delito de lavado de activos*. IDEMSA.

Puente, L. (2015). *Comentarios a la Reforma del Código Penal*. Tirant lo Blanch.

Reaño, J. (2009). *Formas de intervención en los delitos de peculado y tráfico de influencias*. Jurista Editores.

Rojas, H.F. (2021). La subsidiaridad y fragmentariedad del derecho penal con respecto al derecho administrativo sancionador. *CICAJ PUCP*, pp. 369-389.

Roxin, C. (2016). El concepto de bien jurídico como instrumento de crítica legislativa sometido a examen. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, núm. 15-01, pp. 1-27. <http://criminet.ugr.es/recpc/15/recpc15-01.pdf>

Ruiz, F. (2018). Los partidos políticos y sus funciones constitucionales. *Revista de la Facultad de Derecho de México*, 270(2).  
<https://doi.org/10.22201/fder.24488933e.2018.270.63755>

Sáinz, J. (2015). Los delitos de financiación ilegal de los partidos políticos. En L. Morillas Cueva, *Estudios del Código Penal reformado*. Dykinson.

Santana, D (2017). *El delito de financiación ilegal de partidos políticos*. Tirant Lo Blanch.

Serrano, T. (2017). Receptación de delitos, blanqueo de capitales y financiación ilegal de los partidos políticos. *Teoría y realidad constitucional*, N° 12-13.

Shunemman, B. (2007). El principio de protección de bienes jurídicos como punto de fuga de los límites constitucionales de los tipos penales y de su interpretación. En R. Hefendehl, *La teoría del bien jurídico ¿Fundamento de legitimación de Derecho Penal o juego de abalorios dogmático?* Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales.

Tàvara, P. (s/f). La democracia es pluralismo. *La república*.  
<https://larepublica.pe/opinion/2022/05/14/la-democracia-es-pluralismo-por-paula-tavara/>

Tribunal Constitucional. (2020). Expediente N° 00800-2020-PHD/TC. 15 de febrero de 2021. [www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2021/00800-2020-HD.pdf](http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2021/00800-2020-HD.pdf)

Ulloa, F. (2006). Aplicación efectiva de las normas de financiamiento y sanciones de los partidos políticos en Iberoamérica. *Revista de Derecho Político*, (67). [http://e-spacio.uned.es/fez/eserv/bibliuned:Derechopolitico-2006-67-F1425E2A/aplicacion\\_efectiva.pdf](http://e-spacio.uned.es/fez/eserv/bibliuned:Derechopolitico-2006-67-F1425E2A/aplicacion_efectiva.pdf)

Valeriano, L. (2019.) Transparencia en la gestión pública y privada del Perú frente a la crisis de valores que afectan el desarrollo del país. *Gestión en el tercer milenio*, 22(43), 31-43. <https://revistasinvestigacion.unmsm.edu.pe/index.php/administrativas/article/view/16951/14429>

Varsi, E. (2014). *Tratado de derecho de las personas*, Editorial Gaceta Jurídica S.A.

Villavicencio, F. (2016). *Derecho Penal Parte General*. Grijley.

#### **Normativa Electoral citada:**

Ley N° 28094 de 2003. Ley de Partidos Políticos. 1 de noviembre de 2003. [https://portal.jne.gob.pe/portal\\_documentos/files/fd6aadd2-0361-433b-8cabaef2a0c568b7.pdf](https://portal.jne.gob.pe/portal_documentos/files/fd6aadd2-0361-433b-8cabaef2a0c568b7.pdf)

Ley N° 27806 de 2022. Ley de transparencia y acceso a la información pública. 13 de julio de 2002. [https://www.peru.gob.pe/normas/docs/ley\\_27806.pdf](https://www.peru.gob.pe/normas/docs/ley_27806.pdf)

Ley N° 30905 de 2018. Ley que modifica el artículo 35 de la Constitución Política del Perú para regular el financiamiento de organizaciones políticas. 9 de diciembre de 2018. <https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/ley-que-modificael-articulo-35-de-la-constitucion-politica-ley-n-30905-1730158-2/>

Resolución Jefatural N° 001669-2021-JN/ONP de 2021 [Oficina Nacional de Procesos Electorales]. Que aprueba el Reglamento de Financiamiento y Supervisión de Fondos Partidarios. 30 de noviembre de 2021.

Resolución N° 554-2014-JNE de 2014 [Pleno del Jurado Nacional de Elecciones]. Declaran fundada en parte apelación interpuesta por la organización política Alianza para el Progreso contra la R.J. N° 160-2013-J/ONPE. 2 de julio de 2014.

