



UNIVERSIDAD NACIONAL PEDRO RUIZ GALLO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLITICA



TESIS

“Criminalizar la recepción de aportes prohibidos para organizaciones políticas y campañas electorales como garantía de la gobernabilidad en el Perú”

PRESENTADO POR

Bach. Rivas Sono, Wilmer

PARA OPTAR EL TITULO PROFESIONAL DE ABOGADO

ASESOR

Abog. Vargas Rodríguez, Cesar

LAMBAYEQUE, 2019

Título de la tesis: “CRIMINALIZAR LA RECEPCIÓN DE APORTES PROHIBIDOS PARA ORGANIZACIONES POLÍTICAS Y CAMPAÑAS ELECTORALES COMO GARANTÍA DE LA GOBERNABILIDAD EN EL PERÚ”, presentada para optar el título profesional de Abogado, por:

Bach. Rivas Sono, Wilmer

Autor

Abog. Vargas Rodríguez, Cesar

Asesor

UNIVERSIDAD NACIONAL PEDRO RUIZ GALLO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLITICA
UNIDAD DE INVESTIGACION



ACTA N° 244

Sustentación para optar el Título de Abogado de don: **Wilmer Junior Rivas Sono**.

En la ciudad de Chiclayo, en la Auditorio "José Antonio Silva Vallejo" del Consultorio Jurídico Gratuito de Chiclayo de la Facultad de Derecho y Ciencia Política de la Universidad Nacional "Pedro Ruiz Gallo", siendo las 12:00 p.m. del día viernes 20 de diciembre del 2019, se reunió el Jurado conformado por los Señores Catedráticos:

PRESIDENTE : **Dr. JOSÉ MARÍA BALCAZAR ZELADA.**
SECRETARIO : **Mag. RICARDO PONTE DURANGO.**
VOCAL : **Mag. FRANCISCO SANTIAGO DELGADO PAREDES.**

Con el objeto de calificar la sustentación del Bachiller **Wilmer Junior Rivas Sono**, egresado de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo mediante la Modalidad de Presentación, Sustentación y Aprobación de Tesis.

El señor Presidente invita al sustentante para que exponga la Tesis titulada: "**CRIMINALIZAR LA RECEPCIÓN DE APORTES PROHIBIDOS PARA ORGANIZACIONES POLITICAS Y CAMPAÑAS ELECTORALES COMO GARANTÍA DE LA GOBERNABILIDAD EN EL PERÚ**".

Rendido por el bachiller: **Wilmer Junior Rivas Sono**, egresado de la Facultad de Derecho y Ciencia Política de la Universidad Nacional "Pedro Ruiz Gallo", autorizado con Resolución N° 200-2019-UI-FDCP-UNPRG, de fecha 22 de noviembre del 2019, en cumplimiento al requisito para optar el Título Profesional de ABOGADO, exigido en el Reglamento del Vicerrectorado de Investigación y de la Unidad de Investigación de la Facultad de Derecho.

Obteniendo el siguiente resultado: Aprobado con la nota de 17 y el calificativo de Bueno y apto para obtener el Título Profesional debiendo cumplir con las exigencias de las normas legales vigentes.


Siendo las 12:50 p.m., del mismo día, se da por concluido el acto académico suscribiendo los miembros del jurado la presente acta.

Se expide la presente a solicitud del interesado, para los fines que estime pertinente.

Chiclayo, viernes 20 de diciembre del 2019.


Mag. RICARDO PONTE DURANGO
Secretario del Jurado


Dr. JOSÉ MARÍA BALCAZAR ZELADA
Presidente del Jurado


Mag. FRANCISCO SANTIAGO DELGADO PAREDES
Vocal del Jurado.

DEDICATORIA

**A, mi familia por ser el apoyo
constante en todas las decisiones que he
tomado en mi vida, con la promesa de
seguir adelante juntos.**

AGRADECIMIENTO

A, la Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo, por haberme acogido en sus aulas y a los docentes de la Facultad de Derecho y Ciencia Política, por su desinteresado apoyo y enseñanzas.

ÍNDICE

DEDICATORIA	iii
AGRADECIMIENTO	iv
ÍNDICE	v
ÍNDICE DE TABLAS	ix
ÍNDICE DE GRAFICOS	x
RESUMEN.....	xi
ABSTRACT.....	xii
INTRODUCCIÓN	13
CAPITULO I.....	17
ASPECTOS DE LA METODOLOGÍA	17
1.1. La Realidad Problemática	17
1.1.1. Planteamiento del Problema	17
1.1.2. Formulación del Problema.....	19
1.2. Justificación e Importancia del Estudio	19
1.2.1. Justificación del Estudio.....	19
1.3. Objetivos.....	21
1.3.1. Objetivo General	21

1.3.2. Objetivos Específicos	21
1.4. Hipótesis	22
1.5. Variables	22
1.5.1. Variable Independiente	22
1.5.2. Variable Dependiente	22
1.6. Métodos, Técnicas e Instrumentos de Recolección	22
1.6.1 Métodos	22
1.6.3. Instrumentos.....	27
CAPITULO II	30
LÍMITES DEL IUS PUNIENDI DEL ESTADO PARA CONTROLAR EL DERECHO A LA PARTICIPACIÓN POLÍTICA	30
2.1. Función punitiva del Estado. Concepto	30
2.2. Ius Puniendi como Herramienta Coercitiva del Estado	34
2.3. Los derechos de participación política desde la perspectiva del ius puniendi.....	36
2.4. Limitación constitucional al “ius puniendi”	37
2.5. Límites del Ius Puniendi del Estado en el Derecho Penal.....	41
CAPITULO III.....	43
FINANCIAMIENTO DE LAS ORGANIZACIONES POLÍTICAS	43

3.1. Definición de las Organizaciones Políticas.....	43
3.1.1. Las organizaciones como partidos políticos	44
3.1.2. Movimientos Políticos.....	46
3.1.3. Organizaciones Políticas Locales.....	47
3.2. Marco Normativo de las Organizaciones Políticas en el Perú	47
3.3. La naturaleza jurídica del Partido Político como organización	52
3.4. Financiamiento de los Partidos Políticos.....	54
3.4.1. Sobre la financiación Pública de manera directa.....	56
3.4.2 El indirecto financiamiento de los partidos políticos	58
3.4.3. Financiamiento Privado	60
3.4.4. Financiamiento Prohibido.....	63
3.5. Problemas del Financiamiento de los Partidos Políticos.....	64
3.5.1. Ausencia de transparencia e información confiable.	65
3.5.2. Infiltración de Financiamiento Ilícito	65
3.6. Sobre la Atipicidad de la Financiación Ilegal	66
3.7. Bien Jurídico Protegido en el Delito de Financiación Ilegal.....	68
CAPÍTULO IV.....	70
ANÁLISIS Y RESULTADOS.....	¡Error! Marcador no definido.

Análisis de la criminalización la recepción de aportes prohibidos para organizaciones políticas y campañas electorales como garantía de la gobernabilidad en el Perú.....	70
4.1. Análisis de los resultados:.....	70
4.1.1. Resultados del análisis estadístico.....	70
4.1.2. Cifras resultantes del análisis de opinión de operadores jurídicos	81
CAPÍTULO V	94
CONTRASTACIÓN DE LA HIPÓTESIS	94
5.1. Desarrollo de la discusión de resultados.....	94
5.2. De la validación de las variables.....	110
5.3. CONTRASTACIÓN DE HIPOTESIS.....	113
CONCLUSIONES	115
RECOMENDACIONES	118
ANEXOS	121
1. Instrumento de la encuesta para operadores jurídicos	¡Error!
Marcador no definido.	
BIBLIOGRAFÍA	125

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1: Cuadro de aportes económicos privados recibidos y declarados por el Partido Aprista Peruano 2005-2017	70
Tabla 2 Cuadro de aportes económicos privados recibidos y declarados por el Partido Fuerza Popular 2010 - 2018	73
Tabla 3: Resultado de la afirmación 1 en la encuesta aplicada a la población electoral en la ciudad de Chiclayo	80
Tabla 4: Resultado de la afirmación 2 en la encuesta aplicada a la población electoral en la ciudad de Chiclayo	82
Tabla 5: Resultado de la afirmación 3 en la encuesta aplicada a la población electoral en la ciudad de Chiclayo	84
Tabla6: Resultado de la afirmación 4 en la encuesta aplicada a la población electoral en la ciudad de Chiclayo	86
Tabla 7: Resultado de la afirmación 5 en la encuesta aplicada a la población electoral en la ciudad de Chiclayo	88
Tabla 8: Resultado de la afirmación 6 en la encuesta aplicada a la población electoral en la ciudad de Chiclayo	90

ÍNDICE DE GRAFICOS

Ilustración 1: Gráfico porcentual del resultado de la afirmación 1 en la encuesta aplicada a la población electoral en la ciudad de Chiclayo 81

Ilustración 2: Gráfico porcentual del resultado de la afirmación 2 en la encuesta aplicada a la población electoral en la ciudad de Chiclayo 83

Ilustración 3: Gráfico porcentual del resultado de la afirmación 3 en la encuesta aplicada a la población electoral en la ciudad de Chiclayo. 85

Ilustración 4: Gráfico porcentual del resultado de la afirmación 4 en la encuesta aplicada a la población electoral en la ciudad de Chiclayo 87

Ilustración 5: Gráfico porcentual del resultado de la afirmación 5 en la encuesta aplicada a la población electoral en la ciudad de Chiclayo 89

Ilustración 6: Gráfico porcentual del resultado de la afirmación 6 en la encuesta aplicada a la población electoral en la ciudad de Chiclayo 91

RESUMEN

La intervención del Derecho Penal en la regulación de ciertas inconductas sociales siempre se ha considerado una actividad de última ratio, pese a ello mueve la inquietud de esta investigación el hecho de la cada vez más creciente presión por parte de las campañas políticas, básicamente orientada al desarrollo de publicidad de todo tipo, tanto en medios televisivos, radiales y otras actividades populares cuya única finalidad es lograr influenciar en la decisión electoral de la población.

Tal actividad en las últimas campañas ha visto plagada su composición de la participación de aportes de diversos círculos económicos distintos a la vida democrática, financiamiento privado que incorpora intereses distintos a los que tiene por finalidad la naturaleza del gobierno democrático, ofreciendo resultados en la gestión que termina perjudicando a la gobernabilidad misma, puesto que el descontrol durante la campaña sin duda alguna genera el mismo efecto en el gobierno, teniendo como resultado afectación a la gobernabilidad del Estado mismo.

La propuesta entonces se basa en la crítica al tipo penal que permita afianzar el descontrol de la intervención de la inversión privada en las campañas electorales a fin de conseguir que los grupos políticos desarrollen sus campañas bajo la línea de la transparencia lo cual conllevará a la consecución de una gestión con efectos positivos sobre la gobernabilidad.

Palabras claves: Recepción de aportes prohibidos, Organizaciones Políticas, Campañas Electorales, Gobernabilidad.

ABSTRACT

The intervention of Criminal Law in the regulation of certain social misconduct has always been considered an activity of last ratio, despite this moves the concern of this investigation the fact of the increasingly growing pressure by political campaigns, basically oriented to development of advertising of all kinds, both in television, radio and other popular activities whose sole purpose is to influence the electoral decision of the population.

Such activity in the last campaigns has been plagued by the composition of the participation of contributions from different economic circles to the democratic life, private financing that incorporates different interests to those that have the purpose of the democratic government nature, offering results in the management that it ends up damaging governance itself, since lack of control during the campaign undoubtedly generates the same effect on the government, having as a result affecting the governability of the State itself.

The proposal is then based on the development of a criminal type that represses the lack of control of public investment in electoral campaigns in order to get political under the transparency line, which will lead to the achievement of a management with positive effects on governance.

Keywords: Reception of Prohibited Contributions, Political Organizations, Electoral Campaigns, Governance.

INTRODUCCIÓN

El interés por realizar esta investigación tiene su origen en la verificación de la realidad electoral en combinación con la intervención del Derecho Penal en la regulación de ciertas inconductas sociales en el entorno electoral, sin dejar de lado la consideración del principio de última ratio, con el fin de controlar la cada vez más creciente presión por parte de las campañas políticas, que requieren de lograr influenciar en la decisión electoral de la población; es precisamente esta relación con la capacidad económica lo que hace convocar a la participación de fuerzas dinerarias capaces de solventar la marcha efectiva de lo programado.

Papel protagónico tiene pues la participación de aportes de diversos círculos económicos distintos a la vida democrática, financiamiento privado que incorpora intereses distintos a los que tiene por finalidad la naturaleza del gobierno democrático, ofreciendo resultados en la gestión que termina perjudicando a la gobernabilidad misma, puesto que el descontrol durante la campaña sin duda alguna genera el mismo efecto en el gobierno, teniendo como resultado afectación a la gobernabilidad del Estado mismo.

Es en base a esta problemática que se aprecia un efecto social, así la disconformidad de la población sería el primer reflejo, dado que es común verificar luego de la toma del poder, ciertos favoritismos, lo cual conlleva a un resultado directo el cual es la desatención de las necesidades básicas requeridas por la población, convirtiéndose en cadenas que sólo se desatan ante un fortuito descubrimiento de la corrupción generada.

Es en virtud de ello que se ha creado una formulación de dicho problema construido en una interrogante de la siguiente manera: ¿Qué tan apropiado resulta el tipo penal sobre recepción de aportes prohibidos para organizaciones políticas y campañas electorales a fin de garantizar el futuro de la gobernabilidad en el Perú?

Tal cuestionamiento ha permitido generar una respuesta a priori en base al conocimiento previo de la realidad y se compuso de la siguiente manera: Si, la creación del tipo penal sobre recepción de aportes prohibidos para organizaciones políticas y campañas electorales es condicente con los aspectos contemplado en la realidad legislativa electoral; entonces, se podrá garantizar el futuro de la gobernabilidad en el Perú.

Es menester dejar en claro que estos dos elementos de la metodología de la investigación están integrados por los ejes temáticos los cuales están unidos bajo la relación causa – efecto y forman parte de toda la composición lógica que desarrolló la investigación, así están formando parte tanto del objetivo general cuánto del objetivo específico, así estos últimos que se han constituido en las metas de la investigación permitieron dotar de contenido a cada de las secciones que componen la tesis.

El primero de los capítulos de la investigación se plasmó el esquema guía del aspecto metodológico marcó la pauta sobre la que se ha construido la tesis, dando inicio desde el reconocimiento de la problemática hasta los métodos utilizados para conseguir el entendimiento de los aspectos dogmáticos y legislativos que componen la observación en la investigación.

Luego en el Capítulo II, se ha tocado el aspecto relacionado con los límites del ius puniendi para el control del derecho a la participación política de los ciudadanos, tarea importante puesto que con ello se permitió esta investigación la observación de los parámetros constitucionales, esto es los principios que se han de considerar a fin de verificar la posibilidad de crear una tipología penal que limite este derecho ante circunstancias que dañan básicamente la estructura electoral y como consecuencia la afectación de la gobernabilidad en su base más sensible como lo es la percepción de la población.

Seguidamente en el Capítulo III, se desarrolla la estructura legislativa que controla el financiamiento de las organizaciones políticas, con el afán de verificar cuan apropiada resulta tanto el primer nivel de control que corresponde a la legislación electoral, para luego observar la efectivada de la sanción penal creada para la verificación del incumplimiento de la primera, esto es en el ámbito penal bajo la aplicación del ius puniendi del Estado con el afán de controlar la conducta electoral.

Finalmente en el Capítulo IV, se analiza la realidad respecto a cuan viable o ejecutable resulta el tipos penales que criminalizan la recepción de aportes prohibidos, para lo cual se reconoce la efectividad de control legislativo electoral en un primer nivel para luego analizar en la discusión de los objetivos específicos, los aspectos que realmente son ejecutables en función del tipo penal creado, obteniendo como resultado la validación de las variables cuya unión compuso la hipótesis conclusiva y que se contrasta finalmente para dar cabida a las posturas

adoptadas en función a las metas de la investigación las cuales se someten al juicio que evalúa la investigación.

El Autor de la Tesis

CAPITULO I

ASPECTOS DE LA METODOLOGÍA

1.1. La Realidad Problemática

Teniendo en cuenta la estructura marcada para las investigaciones de tipo básica descriptivas se ha seguido el esquema que otorga la universidad para el desarrollo de la presente tesis, dando inicio por la identificación de la realidad problemática que en esta ocasión esta compuesta por lo que corresponde al planteamiento del problema y en consecuencia de ello el otro aspecto que de forma sucinta lo describe a través de una interrogante que viene a ser la formulación del problema.

1.1.1. Planteamiento del Problema

La intervención del Derecho Penal en la regulación de ciertas inconductas sociales siempre se ha considerado una actividad de última ratio, pese a ello, mueve la inquietud de esta investigación el hecho de la cada vez más creciente presión por parte de las campañas políticas, básicamente orientada al desarrollo de publicidad de todo tipo, tanto en medios televisivos, radiales y otras actividades populares cuya única finalidad es lograr influenciar en la decisión electoral de la población.

Sin duda alguna, las campañas políticas con el fin de lograr su cometido requieren de los recursos necesarios para conseguir adeptos votantes a sus filas; es precisamente esta relación con la capacidad económica lo que hace convocar a la

participación de fuerzas dinerarias capaces de solventar la marcha efectiva de lo programado.

Tal actividad en las últimas campañas ha visto plagada su composición de la participación de aportes de diversos círculos económicos distintos a la vida democrática, financiamiento privado que incorpora intereses distintos a los que tiene por finalidad la naturaleza del gobierno democrático, ofreciendo resultados en la gestión que termina perjudicando a la gobernabilidad misma, puesto que el descontrol durante la campaña sin duda alguna genera el mismo efecto en el gobierno, teniendo como resultado afectación a la gobernabilidad del Estado mismo.

Desde este punto de vista se puede apreciar una problemática basada en la observación de un efecto social, así la disconformidad de la población sería el primer reflejo, dado que es común verificar luego de la toma del poder, ciertos favoritismos, lo cual conlleva a un resultado directo el cual es la desatención de las necesidades básicas requeridas por la población, convirtiéndose en cadenas que sólo se desatan ante un fortuito descubrimiento de la corrupción generada.

Otro de los aspectos que se pueden considerar en la estructura de la problemática que se advierte respecto al desarrollo de las campañas electorales, es aquella conexión entre los factores jurídicos y políticos que se encuentran durante el proceso, así lo jurídico marca los límites que provocan el control de la actividad en mención, mientras lo político tiene un control con alcances netamente morales y sociales, lo cual se puede entender como razón suficiente para elucubrar la idea de una modificación del esquema electoral partiendo de la mirada de la juridicidad a

fin de llegar a conseguir intensificar aquella regulación no sólo administrativa sino también penal.

Finalmente, el análisis de la realidad problemática reseñada confrontada con los resultados doctrinarios, jurídicos y políticos son los que permitirán la creación de una propuesta que mediante el reforzamiento del tipo penal de recepción de aportes prohibidos, para que facilite el ejercicio de control en el manejo de la política, un control que procure como resultado el equilibrio social necesario para conseguir una gobernabilidad lo suficientemente eficaz.

1.1.2. Formulación del Problema

¿Qué tan apropiado resulta el tipo penal sobre recepción de aportes prohibidos para organizaciones políticas y campañas electorales a fin de garantizar el futuro de la gobernabilidad en el Perú?

1.2. Justificación e Importancia del Estudio

1.2.1. Justificación del Estudio

Según lo que se ha planteado como problema de la investigación se ha podido advertir que existen aspectos que aparecen en el sector doctrinario que toma su cimiento en cierta teoría que engloba esta intervención del derecho penal, luego el aspecto legislativo que corresponde precisamente a las reglas de contenido electoral y finalmente el contenido social que se entiende como el efecto en la colectividad respecto a la forma en que se dirigen los actos electorales y las organizaciones políticas en este país; todo ello se encuentra como justificación del problema y que se desarrolla a continuación.

1.2.1.1. Justificación Doctrinaria

Doctrinariamente se ubica una suerte de justificación teniendo en cuenta que el análisis de la necesidad de regular normativamente la recepción de aportes de dudosa procedencia para el desarrollo de las campañas electorales, requerirá de la revisión de los parámetros teóricos hallados en la doctrina jurídica, buscando la justificación jurídica que permita crear una sanción que procure frenar este tipo de acciones poco saludables para la política nacional y por ende de la consecución de la gobernabilidad en un determinado Estado.

1.2.1.2. Justificación Legislativa

Se puede apreciar una justificación en el ámbito que comprende a la legislación debido a lo cual se motiva como investigación la necesidad de encontrar una salida en este ámbito que permita solucionar el problema de la corrupción originada en base a la participación de agentes de financiamiento durante las campañas, aportes que tienen un origen dudoso y más grave aún el hecho de las consecuencias señaladas en la justificación social.

1.2.1.3. Justificación Social

De acuerdo a lo reseñado en la problemática se puede advertir que existe un problema social que justifica el desarrollo de esta investigación, problemática que se inicia de un tema concretoo, que trae consigo la actividad electoral en nuestro país, específicamente respecto al financiamiento de las campañas, ello debido a los

acuerdos que se establecen bajo la promesa de favores, en los que se comprometen las futuras autoridades al cumplimiento de acciones que se congracian con los aportantes en campaña en detrimento de la población que merece más y mejor atención de parte de las autoridades.

1.2.2. Importancia del Estudio

Es realmente necesario el hecho de reconocer cierta importancia identificable en esta proyección, la misma que radica en el resultado que se espera conseguir con la materialización del afianzamiento de los puntos débiles del tipo basada en la legislación de la sanción penal que tipifica la recepción de aportes prohibidos para el desarrollo de las campañas políticas, puesto que se espera conseguir con ello la garantía de un gobierno libre de compromisos pre adquiridos y la seguridad que representa su desarrollo bajo los parámetros jurídico políticos que se requieren para alcanzar la adecuada gobernabilidad.

1.3. Objetivos

1.3.1. Objetivo General

Determinar si resulta jurídicamente apropiado el tipo penal sobre recepción de aportes prohibidos para organizaciones políticas y campañas electorales a fin de garantizar el futuro de la gobernabilidad en el Perú.

1.3.2. Objetivos Específicos

- Desarrollar los límites del ius puniendi del Estado para controlar la actividad política y electoral.

- Describir el tipo penal por recepción de aportes prohibidos para organizaciones políticas y campañas electorales.
- Analizar los efectos producidos por la creación del tipo penal por recepción de aportes prohibidos para organizaciones políticas y campañas electorales, sobre el futuro de la gobernabilidad en el Perú.

1.4. Hipótesis

Si, la creación del tipo penal sobre recepción de aportes prohibidos para organizaciones políticas y campañas electorales es condicente con los aspectos contemplado en la realidad legislativa electoral; entonces, se podrá garantizar el futuro de la gobernabilidad en el Perú.

1.5. Variables

1.5.1. Variable Independiente

Creación del tipo penal por recepción de aportes prohibidos para organizaciones políticas y campañas electorales.

1.5.2. Variable Dependiente

El futuro de la gobernabilidad en el Perú.

1.6. Métodos, Técnicas e Instrumentos de Recolección

1.6.1 Métodos

Para alcanzar de manera adecuada la ejecución del análisis de la realidad fue preciso delimitar la cantidad y el tipo de métodos que fueron utilizados en la

presente investigación, teniendo en cuenta al aspecto inicial que corresponde a la teoría y la regla, se creyó conveniente iniciar por aquellos que se relacionan con la interpretación del derecho y se detallan en los párrafos que van seguidos.

1.6.1.1. El Método de Exégesis Jurídica

Es preciso indicar que este método de interpretación doctrinaria tiene relación con el aspecto literal de la reglas, lo cual si bien es cierto que corresponde a una etapa jurídica pasada en la que la ley se aplicaba en forma directa sin mayor explicación o análisis, pese a ello resulta ser importante su aplicación como un primer nivel de observación puesto que representa la verificación textual de lo que el legislador quiere incorporar como norma, que sin duda luego con este resultado se procederá a otro tipo de análisis.

En ese sentido es que se utilizó este método para poder reconocer el sentido literal de las reglas que existen en la actualidad sobre el control del financiamiento de las campañas electorales, respecto a su origen y utilización dentro del marco de la legalidad, lo cual permitió verificar también sus efectos para la crítica correspondiente.

1.6.1.2. Método Sistemático Jurídico

De acuerdo al resultado obtenido con la interpretación exegética jurídica, se utilizó este método de interpretación sistemática para el reconocimiento de la regla referida al ordenamiento jurídico electoral en relación con el entorno jurídico que representa el ordenamiento legislativo, partiendo con la constitución y las reglas específicas como es el caso de la ley que sanciona a través de la incorporación del tipo en el Código Penal, todo ello relacionando con la orientación doctrinaria que

permitió establecer su coincidencia con las posturas sobre el mecanismo de acceso a los procesos electorales y el desarrollo de las campañas respecto a los fondos que permiten tal acción.

1.6.1.3. Método Hipotético Deductivo

Se optó por implementar el uso de este método con la finalidad de alcanzar la observación de las reglas desde su concepción general es decir partiendo de la concepción normativa desde la constitución como el pilar del ordenamiento jurídico para así interpretar las reglas existentes sobre la sanción por la ilicitud de los aportes para el desarrollo de las campañas electorales, con el fin de establecer conclusiones respecto a la eficacia de las mismas, es decir yendo de lo general a lo específico, con lo cual se ha podido establecer si se condice con la consigna constitucional del derecho penal de perseguir estas acciones y de ser así si se logró recoger la regla general en la específica de manera correcta, esto es la constitucionalidad del las leyes.

1.6.1.4. Método Inductivo

Teniendo en cuenta que la observación de la realidad se ha desarrollado según la indicación del método deductivo, partiendo de un aspecto general para llegar a realizar una determinación específica, corresponde recurrir al método inductivo con la finalidad de poder hacer el examen desde el aspecto particular que comprende el manejo de las actividades políticas dentro de las organizaciones que se ocupan del desarrollo de actividades políticas, puesto que la circunstancia

problemática que se observa para esta investigación precisamente parte de este punto, así pues el análisis de este tipo de actividad como cuestión particular permitirá conseguir el reconocimiento de los factores que están provocando la consecuencia de corrupción, siendo ellos sobre los que habría de actuar en sentido general, esto es que la determinación general de la regla se enfoque en el bloqueo de este tipo de circunstancias, en ese sentido se logrará que la regla general de partidos políticos consiga su cometido que es salvaguardar la actividad dentro de los límites permisibles a fin de garantizar la meta de la gobernabilidad mediante una correcta representación en los gobiernos de turno.

1.6.2. Técnicas

Siendo requisito indispensable que la aplicación de los métodos se acompañe de la estratificación de la información o sistematización de la misma, es que se recurre al empleo de las técnicas que permiten cumplir con tal fin, así pues, en esta tesis se han utilizado algunas que se refieren, como corresponde al derecho, a la recopilación de información de documentos como son libros y demás instrumentos que se usan como fuentes, así como también el sentido que se le toma a la observación de la realidad como una técnica que permite verificar los aspectos que se encuentran disponibles a simple vista y en la información otorgada por las instituciones públicas respecto al tema, siendo en el último nivel la técnica de la encuesta aquella que permitió reconocer el nivel de aceptación de los conocedores del derecho respecto al tema tratado.

1.6.2.1. Análisis Documental

El empleo de esta técnica adquiere un rol bastante importante e inicial, toda vez que en el campo del derecho el análisis jurídico parte de la percepción de las teorías que circundan en torno al tema de investigación, así pues en lo que respecta a las materias de derecho electoral y el derecho penal que forman parte de la estructura temática de este trabajo, se ha recurrido a la clasificación de la información recabada respecto a esas áreas en fichas bibliográficas que bajo el empleo de la informática disponible en el programa Word de Microsoft, se ha podido compilar y sistematizar las fuentes y los datos para luego ser utilizados en el sistema APA que permite recopilar electrónicamente toda la información.

1.6.2.2. Observación

En función a lo señalado por las técnicas de la investigación, esta es la más importante, puesto que permite apreciar la realidad que circunda al problema, en este caso se ha podido revisar los aspectos más saltantes de las interrelaciones producidas en el entorno electoral en cuanto a lo referido a los partidos políticos, siendo así, dicho comportamiento se apreció con índices de corrupción que se deriva hacia las fuentes que originan los recursos para promover el movimiento de las campañas políticas.

1.6.2.3. Encuesta

Esta técnica ha servido de mucho en tanto que se proyectó como la fuente de información de los niveles de opinión de quienes están en contacto con la realidad jurídica y electoral, sobre todo en cuanto al financiamiento de las campañas políticas en el Perú, así pues se han encontrado interesantes aportes en cuanto a la conformidad con la propuesta, esto es que la problemática que se advierte es

existente y palpable en la realidad desde la perspectiva de estos operadores; de otro lado las sugerencias también han sido aceptadas adecuadamente en la opinión de los mismos con el fin de otorgar viabilidad y transparencia tanto a las campañas electorales como al desarrollo de los comicios y en efecto consecuente las gestiones que se dan en el ámbito de la gobernabilidad.

1.6.3. Instrumentos

Siguiendo la secuencia lógica de la investigación, luego de haberse acogido a la selección de métodos que permitan reconocer la realidad en el ámbito jurídico y marcar las técnicas con las cuales se sistematizó la información obtenida y contenida en esta tesis, se debe indicar que en razón de estas últimas se utilizaron ciertos instrumentos que permitieron ejecutar las técnicas de manera más apropiada y que se detallan a continuación.

1.6.3.1. Ficha

Con el fin de poder estructurar la información ordenándola en función a sus fuentes, que en el caso de esta investigación es bibliográfica y hemerográfica, se proyectó el uso de las fichas electrónicas en las cuales se ha podido recopilar los datos de dichas fuentes bibliográficas, haciendo uso de la herramienta de referencias en el programa Word, en el cual se accedió al sistema APA para configurar cada fuente en una de estas fichas; siendo así el resultado es óptimo en cuanto a la sistematización de los datos.

1.6.3.2. Guía de Observación

La observación, siendo una de las técnicas más utilizadas en el esquema de la investigación, se promovió mediante la estructuración de una guía que se

compone de la verificación de ciertos criterios, entre los cuales se encuentra el criterio de evaluación de la corrupción en función a las denuncias generadas por dichas circunstancias acaecidas en los partidos políticos con campañas exageradas que llamaron la atención y desde luego no declararon el origen de los fondos y cuando lo hicieron se detectaron fuentes que no se ajustan a los parámetros exigidos por la ley electoral.

Otro de los criterios que adoptó la guía de observación es la verificación de la estructura legislativa en materia electoral en cuanto a la prevención de la corrupción respecto a los fondos económicos que impulsan las campañas, a fin de evaluar el nivel de eficacia que esta propiciando, y desde luego la congruencia entre dicha regla civil para encajar con la estructura del derecho penal que sanciona este tipo de conductas a fin de hacer viable su ejecución y desde luego su coerción para evitar la comisión de este tipo de actos ilícitos.

1.6.3.3. El cuestionario de encuesta

Lo que se ha incorporado en la construcción del cuestionario de que ha servido para encuestar, más allá de lo referido a interrogantes proyecta afirmaciones estructuradas con el fin de percibir el nivel de aceptación por parte de la percepción de los profesionales que tienen más experiencia para el tratamiento y prevención de la corrupción electoral en aplicación del derecho penal; por lo cual dichas afirmaciones han tenido como eje temático a cada una de las variables sobre las cuales se ha elaborado una definición de la variable, una crítica a dicha definición

o su intervención y finalmente una propuesta que se oriente a la sugerencia de cambio.

CAPITULO II

LÍMITES DEL IUS PUNIENDI DEL ESTADO PARA CONTROLAR EL DERECHO A LA PARTICIPACIÓN POLÍTICA

El sentido que ocupa a este capítulo programado en esta tesis se orienta hacia la comprensión teórica de la acción del Estado con el fin de ejercer control social haciendo uso de la ciencia penal con el fin de luchar contra las acciones antijurídicas y culpables que se desarrollan en el entorno social y político de la nación, por lo mismo que este tipo de control también alcanza a los ámbitos de la ejecución de la actividad política en tanto derecho a participar de ella.

Siendo así resulta importante reconocer como es que se ejecuta esta función punitiva del Estado para poder asumir el efecto que tendrá en su intervención dentro del ámbito político en lo referente específicamente a las campañas políticas y su estructuración en la que interviene el recurso de financiamiento, el cual se entiende ha de ser de un origen legal para generar confianza y viabilidad.

2.1. Función punitiva del Estado. Concepto

La importancia de discutir sobre esta función es precisamente por el hecho de verificar los alcances que tiene para intervenir así como los límites, lo cual debe estar ceñido en dos ámbitos de acción con el fin de sancionar por las acciones antijurídicas, como es el primero en la comprensión administrativa de la actividad social, así como el segundo que corresponde a la intervención en las acciones que corresponde a los delitos comunes.

Visto desde otro ángulo en este último ámbito, la intervención del Estado a través del Derecho Penal se ejecuta directamente haciendo uso del modo de sancionar desde la perspectiva privada así como en lo que corresponde a la pública, lo cual se puede apreciar en el desarrollo del autor citado a continuación.

Para Villavicencio (2006), en su libro: *Derecho Penal. Parte General*, manifiesta que: “La función punitiva del Estado Social y Democrático de derecho se origina en su soberanía para identificar como punibles ciertas conductas y establecer la sanción correspondiente” (pág. 87).

Según lo que se puede apreciar de lo citado queda clara la idea de que no sería un “derecho o ius” del Estado, siendo lo propicio entenderlo mas bien como lo que comprende de “potestad”, en base a lo cual se critica según el autor, la utilización de la palabra “ius” para hablar de dicha potestad, en tanto esto último se considera para utilizar en tanto haya de referirse a un derecho.

Tal acción que ejerce el Estado para poder sancionar desde la perspectiva pública tiene diferentes maneras de poder ejecutarse, lo cual esta en función a los intereses, los ámbitos y las peculiaridades que se complementan en razón de los derechos que se han de intervenir o restringir con el ánimo de ejercer control a través de la sanción; es precisamente lo que se intenta detallar a continuación.

En lo que se refiere a tal aspecto estructural de la ciencia penal, se debe tener en cuenta lo señalado por Roxin (1997), quien en su obra jurídica titulada: “*Derecho Penal. Parte General. Fundamentos. La Estructura de la Teoría del Delito*”, quien refiriéndose a que: “(...) el Derecho Penal es parte integrante del derecho público,

no pertenecen al Derecho Penal, sino al derecho público en sentido estricto aquellos preceptos que conminan la conducta anti normativa con otras sanciones distintas a las del Derecho Penal criminal”, desde luego con ello se está refiriendo a la cuestión privada de la aplicación de este principio y lo explica señalando las ramas del derecho en las que se desarrolla diciendo que son: “(...) el Derecho Disciplinario y el derecho de las contravenciones (Derecho Administrativo Sancionador)”. (pág. 43).

Es importante entonces, tener en consideración el hecho de que se trata de como se manifiesta esta capacidad en tanto poderío para aplicar sanciones por parte de esta entidad, con lo cual se consigue el medio que permite conseguir la armonía del proceso que se sigue; según lo que percibe al describir esta potestad “ius puniendi” ha de comprenderse como el ámbito de lo penal, lo administrativo sancionador, disciplinario además de los medios para alcanzar un adecuado régimen procesal.

Luego de observar los ámbitos de alcance de esta potestad sancionadora del Estado, se hace interesante tomar la reflexión del funcionalista Günther (1997), en su libro: *Derecho Penal. Parte General. Fundamentos y Teoría de la Imputación*, señala que:

“Hay normas mediante las cuales se puede codefinir la identidad de una sociedad, de un Estado o de una persona. Entre ellas se encuentran las normas centrales o nucleares del Código Penal, en la medida que garantizan el derecho a la existencia de cada ciudadano y los principios del orden constitucional. Alrededor de este centro o núcleo de normas penales, cuyos límites solo se pueden determinar difusamente, se encuentran círculos de normas derivadas (auxiliares) de importancia real o supuestamente decreciente, en las

cuales el decrecimiento puede ir aproximando progresivamente el comportamiento normado a lo adecuado socialmente. En los círculos externos se trata ya solo de evitar peligros abstractos o de la garantía de que sigue siendo organizable el control estatal del comportamiento peligroso. Cuanto menos evidente es la relación con el núcleo y cuanto más se aproxima el comportamiento antinormativo a lo adecuado socialmente, tanto menos necesario y con frecuencia asimismo menos tolerable es reaccionar ante una infracción del modo en que se reacciona frente a la infracción de las normas del núcleo. En ese descenso gradual no se trata de atenuar la medida de la sanción; más bien, la reacción tal como se despliega a consecuencia de la infracción de una norma central debe ceder ante la reacción que no esté cargada de odium para contribuir a solucionar la criminalidad central”. (págs. 63 - 76).

Según se puede apreciar del autor citado, es importante tener en cuenta que esta potestad de sanción que se supone conlleva al control para limitar el desarrollo de conductas antijurídicas a través del castigo, debe considerarse el hecho de la estructura del ordenamiento, esto es que las normas actúan en forma conjunta coadyuvando a conseguir el fin que es la verificación de la responsabilidad de manera adecuada para aplicar la sanción de forma correcta sin llegar al abuso o el exceso de acción punitiva.

Dicho de otro modo se debe comprender que no es correcto establecer similitudes directas entre lo que se conoce como el derecho disciplinario y entre lo que es el derecho penal, puesto que los ámbitos son distintos aun cuando la intención será la misma que corresponde a una sanción; dejando claro la perspectiva de “medida de seguridad” en el aspecto disciplinario, lo que si haría la diferencia será el hecho de aceptar o no la medida como una sanción por la actuación del crimen como conducta antijurídica.

Es importante entonces dejar en claro que la protección busca ser lo suficientemente amplia para que el control se ejerza de manera adecuada y sobre todo que resulte efectiva para conseguir el equilibrio social mediante la sanción, y dicha actividad busca proteger tanto a los sujetos al propio gobierno, a la interrelación entre estos, es lo que se comprende como la triple dimensión de protección que emana del propio ordenamiento constitucional.

2.2. Ius Puniendi como Herramienta Coercitiva del Estado

A nivel doctrinaria el autor Medina (2009), en su libro: *Uso Legítimo de la Fuerza*, expresa que el “ius puniendi” es: “(...) la expresión que con más claridad explica la naturaleza del derecho penal y la función estatal orientada al castigo de las conductas que más lesionan los intereses de la comunidad (...)” (pág. 139). Ello en realidad otorga a esta función estatal una preponderancia bastante alta colocándola a la cabeza del control público en lo que se refiere a la administración del Estado mismo, allí radica su importancia.

Es importante también tener en cuenta lo indicado por Martos (2005), quien publica su libro: *“Policía Local de los Ayuntamientos de la Comunidad Autónoma de Madrid”*, quien al referirse a la potestad del Estado para sancionar señala que: “(...) se atribuye al mismo a través del poder legislativo para crear normas penales, para imponer las penas y las medidas de seguridad determinadas en las leyes a través del poder judicial, y para aplicar las normas del poder legislativo”; lo cual se comprende como una cuestión de relación inter estatal basada en la estructura

constitucional, por lo cual considera también que esta potestad es: “(...) es un poder limitado por los principios constitucionales del derecho penal” (pág. 449).

De acuerdo a ello se puede asumir que este tipo de acción que le corresponde al Estado siempre encuentra justificada la intervención en tanto y en cuanto se puedan reconocer en ello las pautas que establece la Constitución para respetar el esquema jurídico que ella propone; es con todo ello que se logra dotar a dicha actuación potestativa de un carácter imparcial en su accionar, de lo cual se deriva la persecución del delito.

Esta función no sólo permite perseguir la acción criminal, sino que orienta el proceso que se ha de seguir para reconocer la responsabilidad de los actores y con ello finalmente poder establecer una pena que busca sancionar aquellas acciones que la regla jurídica considera como pasibles de una pena; desde luego toda esta construcción debe basarse y ceñirse al respecto de los derecho que la Constitución comprende como fundamentales, lo que conlleva a recalcar a la intervención de las directrices que los orientan en tanto principios que inspiran su construcción.

Siendo así, la percepción del Estado regidor del orden social se orienta al reconocimiento del orden de aplicación de las pautas que se contemplan en el orden normativo, teniendo en cuenta la “división de poderes” los ámbitos de su aplicación así como la efectividad de su acción, de lo cual parte incluso la forma en que se organiza el esquema público de la administración estatal que junto a las capacidades que se le ha otorgado a la intervención de la “sociedad civil” permite conseguir un

ámbito de representatividad en unión, lo que se conoce como el “acuerdo social” con lo cual se deriva al sometimiento de la presión de control público, en las diferentes esferas de intervención no sólo en lo que corresponde al derecho penal, lo cual invita a razonar en la estructura coercitiva como base de la actividad.

2.3. Los derechos de participación política desde la perspectiva del ius puniendi

Tal como se ha revisado anteriormente, se comprende a la intervención del Estado para establecer sanciones por las acciones ilícitas como el “ius puniendi”, por lo que interesa ver si esta labor intervencionista alcanza a la limitación de ciertos derechos, asumiendo que la constitución ampara la salvaguarda de los mismos en tanto se consideran como fundamentales o constitucionales.

Por lo tanto, siendo el derecho de participación política uno de los que están contemplados constitucionalmente, interesa ver en que medida puede ser interrumpido o limitado por el Estado a través de la función potestativa del ius puniendi; lo cual debe comprenderse desde la idea diferencial respecto al campo civil, puesto que se trata de una actividad que se compromete con el sector público de la estructura estatal, esto es sale del ámbito privado.

Si es cierto entonces que tiene capacidad como ciudadano para ejercer su derecho de participar en la actividad política, teniendo en cuenta sus libertades en toda la extensión de comprensión del sujeto de derecho, lo cual lo encaja como parte

de la estructura social, lo cual conlleva a la idea de que la suspensión de los derechos de participación política atacan el sentido de ser parte de la sociedad, desde luego ello deberá tener una justificación lo suficientemente válida para que se considere apropiada la sanción limitativa.

Sobre ello es que se encuentra la indicación del estudioso político Madero (2000), quien en su libro titulado: “*Diccionario Legislativo*”, establece con claridad el hecho de que tal suspensión de estos derechos parte de la intervención autoritaria que tiene el Estado y que: “(...) por medio del cual un ciudadano es privado temporalmente del ejercicio de sus derechos políticos: votar y ser votado en elecciones populares, asociarse con fines políticos (...)” (pág. 236).

Dadas estas circunstancias explicadas por el autor, se verifica como apropiada esta intervención que ejecuta el Estado para que se proyecte sobre la limitación de aquello que se considera como el derecho político de participación que le corresponde a todos los ciudadanos, en tanto y en cuanto se haya encontrado como justificación para aplicar una sanción, el hecho de la trasgresión de los límites que establece el ordenamiento jurídico que se ocupa de dicha actividad política.

2.4. Limitación constitucional al “ius puniendi”

La estructura normativa que incorpora la acción interventora del Estado a través del “ius puniendi” haciendo uso del derecho penal como ciencia, es de carácter particular y único de esta entidad, para aplicar sanciones en razón de la actividad responsable de cometer ilícitos ; para ello es que debe tomarse en consideración lo señalado por Bustos (2005), quien en su obra jurídica titulada:

“*Derecho Penal. Parte General*”, muestra una estructura respecto al Derecho Penal subjetivo o ius puniendi como: “Una decisión político criminal plasmada en una norma que declara punible un hecho y perseguible a su autor. El ius puniendi es expresión del poder único y exclusivo del Estado para ejercer la violencia legítima” (pág. 546).

Santiago Mir Puig (2002), en su libro: *Introducción a las Bases del Derecho Penal*, deja notar una particularización puntual en aspectos sobre los que basa dicha capacidad punitiva, lo cual es señalado bajo los siguientes lineamientos como son: “1) ¿quién es el titular del derecho penal subjetivo?; 2) ¿en qué se funda el ius puniendi del Estado?, y 3) ¿dentro de qué límites puede ser ejercido?” (pág. 97).

Es posible, en función a ello, hacer la siguiente determinación, que en lo que corresponde al derecho penal subjetivo, es concerniente ser titular de la persecución al Estado; lo cual se basa en el interés de garantizar la estabilidad estructural del mismo, así pues están en juego no sólo los intereses particulares sino también los comunes que corresponden a toda la sociedad, es por ello que se busca establecer el control para alcanzar el orden público.

Es comprensible que si se van a atender sanciones que produzcan limitaciones de derechos, debe asumirse el hecho de que ellos emanan de la estructura normativa constitucional, los cuales inspiran a las bases que regula el derecho penal; sobre ello resulta conveniente reseñar lo dicho por el investigador Mir(2005), quien en su obra jurídica titulada : *Derecho Penal. Parte General*, muestra el detalle:

“El principio de Estado de Derecho impone el postulado de un sometimiento de la potestad punitiva al Derecho, lo que dará lugar a los límites derivados del principio de legalidad. La idea del Estado Social sirva para legitimar la función de prevención en la medida que sea necesaria para proteger a la sociedad. Ello implica ya varios límites que giran en torno a la exigencia de la necesidad social de la intervención penal. Por último, la concepción del Estado democrático obliga en lo posible a poner el derecho penal al servicio del ciudadano, lo que puede verse como fuente de ciertos límites que hoy se asocian al respeto de principios como el de dignidad humana, igualdad y participación del ciudadano” (págs. 113 - 114).

Según se puede reconocer de lo señalado por el autor, es posible entender que el Estado recibe la responsabilidad de aplicar sanciones apropiadas y esta dotado de “legitimidad” para tal acción, por lo que además podrá señalar como alternativa ciertas medidas de seguridad; todo ello está sin duda, limitado por la estructura que marca la propia Constitución como norma general en la que se plasman los derechos fundamentales que imperan a fin de ejercer el control de una manera más justa y adecuada basándose en los principios que alcanzan a las acciones sancionadoras que se desprenden del derecho penal.

Sobre ello es preciso tener en cuenta lo señalado por Muñoz y García, quienes son citados por Rivas (1996), en su libro: *El Poder Punitivo en el Estado Democrático*, quienes señalan que:

“(…) parece claro que el Derecho Penal, como una parte del ordenamiento jurídico debe adaptarse y ponerse en consonancia con el modelo de estado democrático de derecho y con los valores superiores que éste propugna. La legitimidad del Derecho penal o del poder punitivo del Estado proviene, pues, del modelo fijado en la constitución” (pág. 44).

Es decir, como afirma César Landa Arroyo (2006), en su libro: *Interpretación Constitucional y Derecho Penal*, “las bases del derecho penal no hay

que buscarlas en las leyes, sino en la Constitución, entendida como orden jurídico fundamental del actual Estado Constitucional democrático” (pág. 263).

Es menester recalcar que la estructura que se ha generado para que el derecho penal pueda tomar acción para sancionar las conductas delictivas, se deriva de lo que la Constitución marca, por ello es que las directrices que marcan el sendero de acción para el derecho Penal se encuentran relacionados de una manera directa a dicha norma, lo cual asegura una aplicación correcta de las sanciones a razón de la responsabilidad por actos ilícitos.

Siendo así, es correcto afirmar que la acción de sancionar o “ius puniendi del Estado” se encuentra regida por la Constitución, lo cual no solo alcanza al derecho penal, sino también al resto de la estructura de la administración pública a fin de asegurar el correcto control de la seguridad jurídica y civil que implica para tal efecto también a los derechos de participación política, puesto que de ello dependerá que las acciones que se toman en las campañas políticas sean controladas y den como resultado la transparencia que conlleve al establecimiento de la gobernabilidad como equilibrio social.

Sobre este particular se puede reconocer lo establecido por el Tribunal Constitucional al señalar que: “El Derecho Penal es la rama del ordenamiento jurídico que regula el ius puniendi, monopolio del Estado, y que, por tal razón, por antonomasia, es capaz de limitar o restringir, en mayor o menor medida, el derecho fundamental a la libertad personal. De ahí que, desde una perspectiva constitucional, el establecimiento de una conducta como antijurídica, es decir,

aquella cuya comisión pueda dar lugar a una privación o restricción de la libertad personal, sólo será constitucionalmente válida si tiene como propósito la protección de bienes jurídicos constitucionalmente relevantes (principio de lesividad). Como resulta evidente, sólo la defensa de un valor o un interés constitucionalmente relevante podría justificar la restricción en el ejercicio de un derecho fundamental”.

2.5. Límites del Ius Puniendi del Estado en el Derecho Penal

Hablar de los límites al Ius Puniendi del Estado como parte del control que ejerce el derecho penal garantista mismo, implica desarrollar con antelación el concepto de esta facultad, así el ius puniendi se entiende como la capacidad del Estado para sancionar, así lo ubicamos en el diccionario jurídico de López Betancourt (2007), donde lo define como: “(...) significa el derecho o facultad del Estado para castigar. El ius puniendi sólo es potestativo del Estado pues es el único con facultades para conocer y decidir sobre la existencia de un delito y la aplicación de la pena” (pág. 65). con lo que se aprecia claramente la dirección del concepto que lo delimita.

Como se aprecia de lo citado, la definición del ius puniendi está relacionada con el fin que justifica el reproche penal, traducándose ello como el castigo que corresponde por una acción que no encaja en el esquema del comportamiento medio, así tenemos lo indicado por Kai Ambos (2013), el mismo que elabora un estudio en el campo jurídico, publicación hecha en Persona y Derecho bajo el título de: *¿Castigo sin soberano? La cuestión del ius puniendi en derecho penal*

internacional. Una primera contribución para una teoría del derecho penal internacional consistente, en el cual señala que:

(...) es imposible reflexionar sobre el ius puniendi, sobre la función global y sobre los fines de la pena (...), un tratamiento de su función y de los fines de la pena tiene que basarse en la justificación del ius puniendi siendo así que, la falta de una respuesta satisfactoria a esta cuestión es, quizás, la debilidad teórica más importante del DPI actual (pág. 5).

Pues bien, luego de haber descrito el significado del Ius Puniendi del Estado, corresponde hablar de los límites que tiene éste para ejercerlo, así encontramos que tal freno al ejercicio de esta potestad se materializa mediante la aplicación de ciertos principios de los cuales habla el investigador Bustos Ramírez (1994), quien en su artículo titulado: *Principio Garantista del Derecho Penal y Proceso Penal*, donde señala lo siguiente:

Estos principios garantistas que han surgido fundamentalmente de la profundización del Derecho Penal, no solamente se restringen al Derecho Penal, sino que se extienden a todo el sistema de control penal, en la medida que la intervención punitiva del Estado va más allá que el contenido del Derecho Penal. De allí, que actualmente hay que entenderla como un sistema de intervención que incluye al Derecho Penal, que parte de la acción de la policía, pasando por la administración de justicia y terminando en la aplicación de las penas, en especial en el régimen penitenciario, llegando también a los servicios de asistencia y tratamiento, y controles informales como a los medios de comunicación de masas (págs. 111 - 112).

CAPITULO III

FINANCIAMIENTO DE LAS ORGANIZACIONES POLÍTICAS

Luego de haber comprendido el desarrollo de la actividad jurídica que corresponde al Derecho, interesa tener en consideración el segundo eje temático de esta investigación, lo cual corresponde a la realidad jurídica y electoral sobre el financiamiento de las organizaciones políticas en el Perú, así pues se entiende que lo que se incorpora en esta sección es algo relacionado con la estructura y definición de este tipo de organizaciones para ser entendido su desempeño y los límites con los que el Estado consigue regularlas.

El interés por este tipo de regulación sin duda alguna es restringir las acciones que terminen constituyendo corrupción en el manejo de la administración pública en tanto estas agrupaciones alcancen el poder, por lo mismo que se debe entender dicha intervención estatal como una de carácter preventivo, tomar acciones antes de que se produzcan, es por ello que se tiene en consideración un punto importante como lo es la actividad que conlleva al financiamiento para la ejecución de las campañas electorales, tema bastante polémico en la actualidad.

3.1. Definición de las Organizaciones Políticas

Dentro del primer párrafo del artículo 35 de la Constitución Política de 1993, podemos rescatar que “las organizaciones políticas concurren a la formación y manifestación de la voluntad popular. Voluntad que se ve reflejada a través del sufragio en los comicios electorales”. (Constitución Política del Perú, 1993)

Lo cual permite reconocer a este tipo de agrupaciones como aquellas en las que se reúnen ciertas cantidades de personas naturales a fin de organizarse planteándose un fin que será el incorporarse en la competencia por el poder de gobierno a través de la “voluntad popular”

Desde luego se requiere cierta formalidad para que sus actividades se ejecuten dentro del marco de la legalidad, por lo mismo que se tendrá que proceder a tomar acción para que se inscriban lo cual les otorgará ciertas características de personería jurídica que corresponde al ámbito privado del derecho, lo cual se hace en el “Registro de Organizaciones Políticas (ROP)”, tal incorporación es lo que les permitirá tomar acciones en el campo de lo jurídico y desde luego lo que más interesa en el ámbito político.

Se pueden apreciar en todo este conglomerado de personas organizadas, ciertas características que legalmente se han ordenado con el fin de poder identificarlas correctamente y marcar sus derechos y obligaciones como organización, las cuales se indican a continuación.

3.1.1. Las organizaciones como partidos políticos

El interés de participar en las acciones políticas que se destinan a obtener el poder para ejercer gobierno, dependerá de la voluntad de ciertos ciudadanos que tomen tal decisión, por lo mismo que el sentido del partido político se rige a través de un esquema y programación lo que se entiende como “ideología política” que es seguida como una comunidad, para conseguir el escaño en el sistema de gobierno mediante la acción electoral.

Sartori (2005), en su libro: *Partidos y Sistemas de Partidos*, precisa que: “Un partido político es cualquier grupo político identificado por una etiqueta oficial que se presenta a las elecciones, y puede sacar en elecciones (libres o no) candidatos a cargos públicos” (pág. 100).

Puede entenderse por ello a cualesquier agrupación que tenga el carácter político en sus finalidades como es el caso de la competencia electoral, en la cual participan los personajes más saltantes y representativos lo que se conoce como “candidatos para los cargos políticos”, siendo así estos serán quienes asuman la responsabilidad representativa de las decisiones que se tomen para el mejor llevar de los destinos políticos.

Esto se debería asumir como el ideal de los partidos políticos como organizaciones destinadas a la representación de las voluntades populares con el fin de alcanzar metas de un gobierno adecuado que persiga los intereses de las mayorías sin dejar de lado el progreso de la nación como conjunto.

Sobre el particular tratado es prudente señalar como aporte el realizado por Ortecho (1990), bajo el título de su obra: *Derechos y Garantías Constitucionales*, manifiesta que el partido político es:

“La asociación, de ciudadanos de carácter político, de sentido permanente, formal y realmente organizada cuyos miembros están unidos por intereses y/o ideas comunes que tienen como objetivo principal la toma del Poder Político del Estado y mediante éste realizar su propio programa” (pág. 48).

Se puede apreciar el hecho de que la formalidad que se supone caracteriza a este tipo de agrupación con finalidades políticas debe ser de un carácter perdurable,

lo cual sugiere que se precise de una organización sólida, la perdurabilidad en el tiempo es quizá lo que permita solventar o dotar de una suerte de dogma o ideal que deben perseguir con el fin de alcanzar la meta que es el bien social de la comunidad o el Estado, dependiendo de los niveles en los que se permita su participación.

Así, es prudente tener en cuenta lo señalado por Runio (1997), quien en su libro: *“Ley de Partidos Políticos: Las Reglas Que Nadie Quiso Aprobar”*, asevera que:

“Los Partidos Políticos son formadores naturales de opinión y tienden a identificarse con determinadas opciones, e intereses de la sociedad, que configuran su posición y al mismo tiempo el espacio político desde el cual concurren a la formación de la democracia”. (pág. 43).

Teniendo en cuenta los conceptos que anteceden, se llega a la conclusión de que los partidos políticos tienen como finalidad llevar a sus miembros al poder mediante un proceso democrático.

3.1.2. Movimientos Políticos

Se entiende como movimientos las organizaciones políticas de alcance regional o departamental, su inscripción se realiza dentro del registro especial que conduce el Registro de Organizaciones Políticas.

3.1.3. Organizaciones Políticas Locales

Son organizaciones cuya estructura es mucho menor a un partido político, expresando un grupo del sector social emergente, carente de representación política. Constituyendo un alcance provincial y distrital.

	Partido s Políticos	Movimient o Regional	Org. Pol. Local Provincia l	Org. Pol. Local Distrita l
Presidente	X			
Congresista	X			
Parlament o Andino	X			
Gobernador Regional	X	X		
Consejeros Regional	X	X		
Alcalde Provincial	X	X	X	
Regidores Provinciales	X	X	X	
Alcalde Distrital	X	X	X	X
Regidores Distritales	X	X	X	X

3.2. Marco Normativo de las Organizaciones Políticas en el Perú

En primer lugar, expondremos el contenido normativo en que se incluye a los partidos políticos en la Constitución de 1993¹.

¹ Constitución Política del Perú de 1993

“Artículo 35° de la Constitución de 1993: Los ciudadanos pueden ejercer sus derechos individualmente o a través de organizaciones políticas como partidos, movimientos o alianzas conforme a ley. Tales organizaciones concurren a la formación y manifestación de la voluntad popular. Su inscripción en el registro correspondiente les concede personalidad jurídica. La ley establece normas orientadas a asegurar el funcionamiento democrático de los partidos políticos, y la transparencia en cuanto al origen de sus recursos económicos y el acceso gratuito a los medios de comunicación social de propiedad del Estado en forma proporcional al último resultado electoral general”.

Resulta de mucha importancia hacer el reconocimiento de que el ordenamiento jurídico constitucional que actualmente rige, esto es la del año 1993, se plantea un reconocimiento específico de este tipo de agrupaciones puesto que las denomina como “Partidos, Movimientos y Alianzas” dotándoles de ciertas características que se refieren a la capacidad para poder acudir al concurso político para poder mostrar su esquema de ideales en lo cual se ha de incorporar aquello que se ha detallado con anterioridad, la inclusión de personas que sean la manifestación de voluntad política.

Esta intención de regulación jurídica es sin duda orientada por una cuestión de control respecto a la conformación de grupos que se oriente más a la voluntad popular y evitar que se consoliden circunstancias que se enfoquen en el interés particular de unos pocos, por lo cual se perseguirá esta finalidad a través del debate de las características que permitan la incorporación de los ciudadanos, esto es que sean personajes representativos de la verdadera intención de trabajo por la sociedad, lo cual hará que la acción en las elecciones generales den como resultado de su evaluación popular la elección de partidos que cumplan con este requisito indispensable para conseguir gobernabilidad en el Estado.

Sólo con esta consolidación de condiciones o requisitos es que se ha podido lograr que la secuencia de los ideales y permanencia, les permita acceder al reconocimiento estatal como tal, esto es como una organización que se ocupará de la participación en la política del Estado, por lo cual se les otorga acceso a registrarse bajo la concepción de una personería jurídica desde luego en el campo del derecho público, en el correspondiente registro como ya se había señalado anteriormente.

La otra opción que se genera es la posibilidad de que este tipo de agrupaciones se puedan constituir como asociaciones civiles, adquiriendo con ello no sólo mayor presencia y reconocimiento, sino que también permitirá la celebración de ciertos pactos acuerdos o convenios destinados a mejorar la relación entre partidos políticos, los cuales serán respetado con el fin de llevar de una manera más adecuad el manejo de la sociedad.

En ese contexto, la orientación de la regla se encamina a orientar a las organizaciones como partidos políticos para que se desarrollen de una manera más apropiada, esto es regulado bajo “Normas orientadas a asegurar el funcionamiento democrático de los partidos políticos”; en función a ello se pretende que los partidos se guíen como agrupaciones con buenas prácticas políticas, esto es que resulten dotadas de justicia y democracia, partiendo de su esquema interno, para que ello sea trasladado de manera efectiva a la representación que se pretende asumir en el esquema de gobierno.

Tal característica resulta de un alto interés para la población en tanto comunidad, puesto que la estabilidad de las organizaciones políticas dependerá de la forma en que se desarrollen los actos electorales al interior de estas, así su carácter de transparencia debe ser el primer marcador para su convocatoria y desarrollo, lo cual se convierte en la mejor publicidad que se pueda hacer del propio partido político, esto es la imagen que proyecta sobre la sociedad.

Esta peculiaridad influye en el sistema y además en la percepción que tiene la sociedad, lo cual se remonta a la forma en que se conciben los partidos políticos y dese luego forma parte importante en la trilogía de la formación de la gobernabilidad, la apreciación del pueblo; entonces se muestra una cuestión obligatoria en lo que se refiere a la actividad interna e los partidos políticos, con características democráticas regidos en función a las regulaciones que propicia el Estado mismo con el fin de establecer control en este tipo de actividad previa a la adquisición del poder para la gestión en cualquiera de sus niveles.

Aspectos que se puede conseguir únicamente con la apropiada acción intervencionista o revisora del propio Estado, lo que conlleva a pensar en una suerte acción fiscal que promueva la transparencia de la actividad política, que tenga otros efectos como el que corresponde al caso estudiado, como es la inspección de financiamiento de las acciones que desarrollan en miras o durante la campaña política a fin de reconocer que sus orígenes tengan un carácter legal.

La revisión de los cuerpos normativos como es el caso de la “Ley de Partidos Políticos”, se percibe como móvil para su ejecución o creación incluso,

lograr que la acción de las organizaciones políticas se desarrolle en el marco de la legalidad, sin llegar al ámbito de la corrupción que se puede generar en función de la participación de capitales que generen presión posterior al momento de la intervención de las gestiones gubernamentales.

Por lo que se puede apreciar en primer lugar de lo señalado en dicha regla de control político, debe recogerse la definición de partido político del siguiente artículo:

“Artículo 1°. Definición: Los partidos políticos expresan el pluralismo democrático. Concurren a la formación y manifestación de la voluntad popular, y a los procesos electorales. Son instituciones fundamentales para la participación política de la ciudadanía y base del sistema democrático. Los partidos políticos son asociaciones de ciudadanos que constituyen personas jurídicas de derecho privado cuyo objeto es participar por medios lícitos, democráticamente, en los asuntos públicos del país dentro del marco de la Constitución Política del Estado y de la presente ley. La denominación “partido” se reserva a los reconocidos como tales por el Registro de Organizaciones Políticas. Salvo disposición legal distinta, sólo éstos gozan de las prerrogativas y derechos establecidos en la presente ley”.

Es posible afirmar que un partido político es el instrumento que mediatiza la relación de los ciudadanos con el poder, al permitir que éstos puedan participar en la formación de la voluntad pública.

Tal y como afirma el Centro de Investigación Parlamentaria (2003), en su publicación titulada: *Partidos Políticos, Camino a una Ley, Aportes y Proyectos*, los partidos políticos son: “El puente entre los grandes grupos ciudadanos y el poder político” (pág. 7), es decir, los partidos son instrumentos mediadores entre la sociedad y el Estado.

Ha de tenerse en cuenta el hecho de que se trata de la actividad interrelacionada con el ejercicio de empoderación, el manejo del poder con el desarrollo de la popularidad, dentro de lo cual interesa observar la orientación que adopta no sólo el sentido sino los contenidos que asumen como proyección hacia lo que se supone ha de ser la democratización mediante su participación en los comicios o la actividad política misma; esto es los direccionamientos verdaderos de su acción política frente a la población electoral y los resultados que realmente se evidencian en el ejercicio de sus funciones al llegar a la gestión.

Toda esta interrelación genera la lógica del funcionamiento de la actividad electoral con miras a la gestión de la administración pública, otorga carácter al ordenamiento de la propia administración pública, legitimación del poder del Estado como entidad, puesto que toda esta actividad interrelacionada favorece la comunicación entre el estado y la ciudadanía a fin de salir adelante corrigiendo los aspectos que puedan reconocerse como conflictivos a través de lo que se comprende como la unidad estatal que incluye además a los actores civiles y el propio Estado.

3.3. La naturaleza jurídica del Partido Político como organización

Resulta importante hablar de estas organizaciones partiendo desde lo que se considera como su naturaleza en el ámbito jurídico. Una señala que los partidos políticos son asociaciones privadas sin personalidad jurídica; una segunda sostiene que los partidos políticos son asociaciones privadas que cumplen fines de interés general; una tercera expresa que son asociaciones que ejercen funciones públicas

sin que se les haya sido otorgados este tipo de poderes por parte del Estado, mas bien vienen a ser parte de su propia estructura estatal, puesto que coadyuvan a que se consolide el carácter democrático de su participación en el sistema de reconocimiento de la participación a través de su intervención.

Siendo así es importante recurrir a la doctrina con el fin de establecer si en efecto se puede asumir que función es la que cumplen este tipo de organizaciones, así se ha de tener en cuenta lo señalado por Kelsen (1934), quien en su libro: *Esencia y Valor de la Democracia*, en el cual alcanza una definición sobre ello indicando que son: “Formaciones que agrupan hombres de la misma opción para asegurarles una verdadera influencia sobre la gestión de los asuntos públicos” (pág. 35).

Debe comprenderse de mucha importancia aquello señalado por el maestro Kelsen, como una percepción conceptual bastante amplia, al punto que este tipo de organización y estructura podría darse en la más pequeña de las comunidades, con los resultados de armonización que supone el esquema propuesto, dando como resultado la solución de conflictos en tanto se pueda llegar al consenso.

Sobre este mismo aspecto se puede ubicar lo señalado por el investigador Duverger (1984) quien en su libro: *Los Partidos Políticos*, donde se hace el desarrollo comprensivo de este tipo de agrupaciones considerándolas: “Una comunidad de una estructura particular, que se caracteriza ante todo por las relaciones internas entre los miembros de la comunidad” (pág. 41).

De lo recogido se debe hacer notar que ciertos caracteres que corresponden a este tipo de organizaciones como son los partidos no se han tenido en cuenta de la forma más exacta, como es el caso de la cuestión estructural, el como se organizan, además de lo que debe ser la marcación de la meta de llegar a acceder al empoderamiento público.

3.4. Financiamiento de los Partidos Políticos

Actualmente, el financiamiento está regulado en la Ley de Partidos Políticos². La norma se promulgó en el 2003 y pauta un financiamiento³ mixto: público – privado. Los aportes privados se tienen que rendir ante la Gerencia de Supervisión de Fondos Partidarios de la ONPE⁴.

Cabe mencionar que las entidades políticas que obtengan representación en el Congreso cuando estas quedan después del proceso democrático de elección en las urnas, recibirán del Estado fondos directos⁵.

² Ley de Partidos Políticos (Perú: 2003)

³ Ley de Partidos Políticos (Perú: 2003). Artículos 28° – 31°

⁴ La Oficina Nacional de Procesos Electorales en Perú ONPE es un organismo electoral constitucional autónomo que forma parte de la estructura del Estado. Es la autoridad máxima en la organización y ejecución de los procesos electorales, de referéndum y otros tipos de consulta popular a su cargo. Su finalidad es velar por que se obtenga la fiel y libre expresión de la voluntad popular, manifestada a través de los procesos electorales a su cargo. Con relación a las organizaciones políticas, se encarga de la verificación de firmas de adherentes de los partidos políticos en proceso de inscripción; la verificación y control externos de la actividad económico-financiera, así como brindar asistencia técnico-electoral en los procesos de democracia interna.

⁵ Para ello se destinará el equivalente al 0.1% de la Unidad Impositiva Tributaria, por voto conseguido por los congresistas del partido. Esta pauta se puso en vigencia en el 2006. Sin embargo, no se otorga en la práctica. Este fondo está destinado a la formación, capacitación e investigación, pero no para gastos de campaña.

No obstante, el aporte directo del Estado está suspendido por decisión del Ministerio de Economía y Finanzas en Perú. El reglamento sostiene que el Ministerio de Economía y Finanzas (MEF) tiene que tener los recursos monetarios suficientes para poder hacer efectivo este propósito. Un dato importante para este tema es el que debatirá el Congreso, sobre financiamiento estatal a los partidos establece que este debe darse de forma obligatoria, reemplazando a la actual modalidad, que indica que sólo procede si hay disponibilidad de recursos en la caja fiscal.

Ahora bien, el diseño institucional de financiamiento peruano es de tipo mixto y principalmente orientado hacia la promoción de ello así como a fortalecer el sentido y estructura que institucionaliza a este tipo de agrupaciones, y siendo lo más importante para esta perspectiva investigativa, el hecho de como es que se obtienen los medios económicos para poder movilizar la maquinaria de acción de este partido político, sobre todo las fuentes en cuanto a su licitud.

Asimismo, esta ley pone especial énfasis en la creación de un “organismo fiscalizador de control de las finanzas partidarias” llamada “Gerencia de Supervisión de Fondos Partidarios” (GSFP), autónomo de la “Oficina Nacional de Procesos Electorales” (ONPE) y que se encargue con responsabilidad y con carácter de exclusividad para tomar acciones que correspondan a la identificación de aspectos ilegítimos o ilícitos, así como el hecho de controlar toda la acción exterior respecto a la economía y la financiación de este tipo de agrupaciones.

La conclusión de lo más relevante del diseño institucional peruano es que es el único sistema que enfoca su atención en fortalecer la institucionalidad, capacitación y permanencia de los partidos. Otro dato relevante y positivo es que han priorizado el fortalecimiento de una entidad fiscalizadora y de control de las finanzas que es la GSFP. El criterio de asignación mixto, por equidad y por representación congresal, busca promover la equidad en la competencia electoral. El debate que aún se lleva a cabo estos días es que debido a que los desembolsos están sujetos a previsiones presupuestarias, no existe la voluntad política para destinar obligatoriamente recursos para el financiamiento público directo, por encontrarse estos condicionados a las asignaciones presupuestarias, por lo que los partidos no han sido honrados con las disposiciones en la LPP de recibir el subsidio anual por no existir un balance positivo en el presupuesto general de su Estado. Otra debilidad es que, al establecer prohibiciones en las fuentes de financiamiento privados, permiten las donaciones anónimas, por lo que podrían canalizarse las aportaciones de fuentes prohibidas, siendo así esta una contradicción en sí misma al propósito de transparencia en su sistema político.

3.4.1. Sobre la financiación Pública de manera directa

Siendo de vital importancia la actividad política debe ser asumida como fundamental para la consolidación de la democracia, en ese sentido comprender la importancia que implica el financiamiento por parte de los Estados para el desarrollo de estas actividades que pertenecen a organizaciones de carácter jurídico pero en el ámbito privado, es precisamente que se encuentra dicha justificación en el papel

que se ha descrito al inicio, es una especie de función de carácter público la que se termina ejerciendo por estas entidades, desde luego en tanto cumplan a cabalidad la estructura legislativa en el ámbito electoral.

Al respecto, Emilio Pajares Montolio (1998), en su libro: *La Financiación de la Elecciones*, expresa que: “La integración de los partidos en el sistema político y el reconocimiento jurídico de las funciones que desarrollan en los regímenes democráticos, lo cual conlleva que se produce su constitucionalización” (p.29)

Esta definición hace llegar a la idea de que la función que cumple estas organizaciones son de carácter público pues se indica que al estar reconocidos por el ordenamiento constitucional se les reconoce: “(...) como parte de la estructura democrática del Estado, a la vez que se enfatiza el reconocimiento de un derecho subjetivo a crear y participar en los partidos, estableciéndose ciertos límites y privilegios sobre su creación y actividades”. (p. 29)

Emilio Pajares menciona que en la constitucionalización de los partidos se busca alcanzar tres objetivos: evitar que los partidos dependan de una cambiante financiación privada, la necesidad de limitar la influencia del dinero y asegurar la igualdad de la competencia política, y procurar la igualdad de oportunidades entre formaciones políticas.

Este tipo de financiamiento se asigna para gastos de actividades de formación, capacitación, investigación y de funcionamiento ordinario de permanencia. El Estado otorga el 0.1% de la Unidad Impositiva Tributaria (UIT) por cada voto emitido para el congreso en la última elección general.

El referente para este cálculo es el resultado de la elección general anterior, por lo que el desembolso se hace efectivo posteriormente a las elecciones por cinco años consecutivos distribuidos en 1/5 para cada año. El criterio de asignación es también mixto, 40% igual a todos (equidad) y 60% proporcional a los votos obtenidos por partido en la última elección de representantes al Congreso.

En este sentido, este modelo no tiene el propósito de financiar la campaña electoral, sino solventar el funcionamiento posterior del partido político, esta es su particularidad especial. Para acceder a este tipo de financiamiento la ley establece una modalidad restrictiva y esta es que los partidos hayan obtenido representación en el Congreso, pero la Ley de Partidos Políticos fue modificada el 2005 para reflejar un umbral de representación doble ya sea el 4% del total de los votos válidos al Congreso o cinco escaños en el mismo. Por otra parte, distribución de fondos está sujeta a las previsiones presupuestarias.

3.4.2 El indirecto financiamiento de los partidos políticos

Habiéndose entendido el hecho de que las organizaciones políticas electorales realizan una función que corresponde a coadyuvar la consolidación de la estructura democrática, es importante que el Estado realice este tipo de financiamiento indirecto, que se puede reconocer en diversas acciones como es el caso del apoyo publicitario y otros que no resultan de carácter patrimonial directo, lo cual implica un apoyo importante para este tipo de organizaciones y la consolidación del Estado mismo.

Para Elvia Flores (2011), quien en su libro: *Financiamientos de los Partidos Políticos en América Latina*, manifiesta que: “(...) se basa en el otorgamiento de beneficios no dinerarios a los partidos políticos; aunque la forma más utilizada de este financiamiento es el acceso a los medios de comunicación tanto públicos como privados, tanto en época electoral como no electoral”. (pág. 454).

Este tipo de financiamiento se traduce en destinar el financiamiento público indirecto al acceso de los partidos a los medios de comunicación. Lo novedoso es que el acceso debe ser tanto en época no electoral con el llamado espacio no electoral, como en época electoral a través de la franja electoral.

Es de ver que este tipo de situación se puede observar en los casos que se dan como exoneración del impuesto, la aplicación de ello también sobre la utilización del inmueble de campaña y de otros fines que corresponden al Estado; pero más importancia se le ha otorgado a la participación de las comunicaciones en el centro de la actividad política pues la publicidad adquiere un corpus importante en el desarrollo de las campañas, por o que la gran cantidad de recursos se orienta hacia este tipo de gasto, pese a que el gobierno de turno permite campañas gratuitas en los canales del Estado.

La importancia de los medios de comunicación masiva en el desarrollo de las campañas electorales es cada vez mayor. Este incremento tiene su correlato en el presupuesto partidario destinado a la publicidad. Esto no solo se ha convertido en un disparador de gastos, sino que se hace más evidentes las diferencias entre los partidos políticos con mayor y menor financiamiento.

Estas diferencias, que deberían responder a la eficiencia de los partidos al momento de conseguir financiamiento privado, ha significado en la realidad como señala Daniel Zovatto (2002), en la obra titulada: “*Dinero y Política en América Latina: Una Visión Comparada*”, que los partidos: “(...) presionados por conseguir grandes sumas de dinero, incurran en actos ilegales (...)” (pág. 94).

Es preciso indicar también el hecho de que al producirse ese protagonismo de lo económico en una cuestión que denota la consecuencia de una actividad electoral exitosa, ha provocado que se proyecte desigualdad entre los que participan en ella. Por lo cual se hace necesario la implementación de un mecanismo que garantice un mínimo de equidad en el acceso a medios, haciéndose mucho más necesaria si tenemos en cuenta que una elección no es una campaña publicitaria y lo que debería primar en ella es el debate de las ideas y planteamientos de los candidatos.

3.4.3. Financiamiento Privado

El propósito de este financiamiento es que los partidos puedan auto sustentarse. Los aportes provienen de sus afiliados, anónimos y de personas naturales y jurídicas.

Al respecto, Carrillo (2001), en su conferencia titulada: *El Modelo de Financiación de los Partidos Políticos de México*, expresa que:

El financiamiento de la militancia, se integra por las cuotas obligatorias (ordinarias y extraordinarias) de los afiliados a los

partidos políticos, así como por las aportaciones de sus organizaciones sociales y por las cuotas personas y voluntarias que los candidatos aporten para sus campañas (Carrillo, 2001).

Para el control de las prohibiciones y topes se designa en la ley obligatoriamente que los partidos cuenten con un tesorero y un área contable quiénes a su vez remitirán informes semestrales a la GSFP que supervisará los aportes.

Los topes para anónimos son de hasta 30 UIT 46 y 60 UIT de una misma persona natural o jurídica. No pueden aportar entidades de derecho público o empresas del Estado, religiosas y de partidos y agencias de gobiernos extranjeros.

En definitiva, es posible reconocer la existencia en el entorno político peruano de aquel respaldo económico del sector independiente, lo cual si esta contemplado en la legislación pero que dichas disposiciones no son lo suficientemente efectivas. Siendo así se puede advertir que partir de 1997 la Ley Orgánica de Elecciones incorporó algunas normas orientadas a que el Jurado Nacional de Elecciones (JNE) recibiera de los partidos políticos proyecciones y rendiciones de cuentas de gastos de campaña⁶. Al respecto, el organismo que se ocupa de regular este tipo de situaciones no se ha podido hacer de las herramientas planteadas en la legislación, con el fin de alcanzar a relacionar esta data que permita reconocer la existencia de orígenes ilegales de dichos fondos, mucho menos el

⁶ Artículo 183. “Dentro de los sesenta (60) días anteriores a las elecciones, las Organizaciones Políticas, Listas Independientes y Alianzas al JNE la proyección de los fondos que serán invertidos durante el proceso electoral correspondiente”.

aspecto que tiene que ver con la aplicación de restricciones o sancionar a quienes caigan en esta circunstancia de ilegalidad.

Se debe observar que la incorporación de la aprobada y vigente Ley de Partidos Políticos se ha mostrado un gran avance en el tratamiento de este tema y en crear condiciones para la transparencia de esa información, que era un secreto cuidadosamente guardado por los partidos políticos con los más diversos argumentos.

Este último elemento, la transparencia, proporciona la información que permite el fortalecimiento del sistema de partidos políticos y una ciudadanía fiscalizadora. Sin embargo, el incumplimiento de las normas no ha sido debidamente acompañado de un adecuado, persuasivo y sancionador, articulado de la Ley de Partidos Políticos.

Un financiamiento exclusivamente privado puede ser positivo en tanto que los recursos que se obtengan de los ciudadanos son una muestra de la estrecha relación partido-ciudadano (aunque es conveniente establecer topes a las contribuciones individuales), la necesidad de recolectar dinero es un fuerte incentivo para reclutar nuevos miembros, además, se tiene la virtud de inducir a los partidos políticos a afinar sus puentes de contacto con la sociedad, pues estos pueden retirar no sólo su voto, sino también sus aportaciones.

Sin embargo, tal y como indica el autor Woldenberg, citado por María del Pilar Hernández, en el libro titulado: *Partidos Políticos: Democracia Interna y Financiamiento de Precampañas*, expresa que: “La desventaja es que los recursos

privados pueden desequilibrar las condiciones de la competencia y que en el extremo exista la injerencia de grupos de interés que pueden erosionar el propio circuito partidista” (pág. 306), una influencia desmesurada de individuos o grupos económicos sobre los partidos frente a la necesidad de los partidos de contar con recursos económicos para financiar las campañas electorales y sus actividades ordinarias, mucho más si la tendencia actual es a una disminución de los aportes de los simpatizantes de los partidos.

3.4.4. Financiamiento Prohibido

Respecto a la cuestión de lo prohibido que opera sobre los fondos que impulsan la actividad de las organizaciones políticas destinadas a participar en los comicios, es importante señalar que tanto los que se orientan a la intervención regional o local están prohibidas de percibir los aportes de: “Partidos políticos y agencias de gobiernos extranjeros, excepto cuando los aportes estén destinados a la formación, capacitación e investigación”; de igual modo ha de comprenderse este alcance respecto de: “Cualquier entidad de derecho público o empresa de propiedad del Estado o con participación de éste”; así mismo se tienen en cuenta a las: “Confesiones religiosas de cualquier denominación”.

Los candidatos no pueden recibir donaciones directas de ningún tipo, sino con conocimiento de su partido político. Salvo prueba en contrario, los aportes no declarados por los partidos políticos se presumen de fuente prohibida.

3.5. Problemas del Financiamiento de los Partidos Políticos

Otra perspectiva de la concepción del problema descrito sobre el financiamiento de este tipo de organizaciones es la que se refiere al hecho de que se trata no de un problema de ausencia de reglas que contemplen el origen y destino de dichos fondos, siendo mas bien la causa del problema aquello identificado como un carácter incapaz de parte del propio sistema para la ejecución del reconocimiento de estos casos primero y su sanción después.

En todo caso lo que se percibe como problema invita a pensar que no solo se trataría de una situación de estructuración de las estrategias que componen las políticas públicas, sino que también sería un rasgo de incompatibilidad de intereses, o mas bien la presencia de exceso de compatibilidades, puesto que quienes se encuentran en el poder también pertenecen a partidos políticos que en su momento han sido financiados de ese modo.

La estructuración de la regla o los mecanismos que conlleve a la eficacia del control respecto al origen e intervención de los fondos para financiar los partidos políticos y sus campañas electorales, trae consigo un esquema de contradicción, puesto que sería como enlazar su propio origen hacia un destino de sanción, lo cual abrazaría a todos los grupos participantes, dentro y fuera del poder actual, ello es lo que se reconoce como un móvil de imposibilidad en la práctica, lo que sumado a los errores legislativos o carencias de rigor, trae como consecuencia el nacimiento de la corrupción por ausencia de control.

3.5.1. Ausencia de transparencia e información confiable.

El hecho de que requieran informes especiales donde las agrupaciones que se postulan a las elecciones plasmen los datos de sus ingresos, sus fondos de financiamiento, no es lo suficiente mente útil lo cual es una cuestión repetitiva a nivel de diferentes naciones y en el mismo país en forma interna se repite el problema de la ausencia de transparencia en dicha información, lo cual hace que pierda el carácter confiable.

Es importante tener en cuenta además que el hecho de que se estén dando de forma irregular esta presentación de informes, que otro aspecto es el que esta fallando como es el hecho de la divulgación de la información pública que se refiere a la forma en que las instituciones que publicitan estos datos no existen consolidadas como tal, por lo cual no se puede tener acceso directo y fiable a los datos que permitan ver a cualquier ciudadano, aquellos movimientos que han operado en el desarrollo de las campañas políticas.

Se han dado bajo esas circunstancias, muchas irregularidades, que desde luego han salido a la luz luego de la fiscalización o el estallido de escándalos políticos como son varios mencionados e investigados en el poder judicial, lo que se muestra como un indicador de la carencia del sistema.

3.5.2. Infiltración de Financiamiento Ilícito

Daniel Zovatto, citado por Manuel Alcántara y Elena Barahorma (2003), en su libro: *Política, Dinero e Institucionalización Partidista en América Latina*, expresa que:

El tema del financiamiento de los partidos ha estado asociado a escándalos de corrupción, narco – financiamiento, lo cual ha perjudicado en la percepción de la ciudadanía sobre los partidos y la política en general, ocasionando una pérdida progresiva del prestigio de la política (propiciando la aparición de figuras denominadas «outsider»), un desinterés de la política (en especial de los jóvenes) y un ensanchamiento de la brecha entre ciudadanos y política, lo cual tarde o temprano puede afectar la legitimidad de la democracia (pág. 41).

El financiamiento ilícito, procedente principalmente del narcotráfico y de los actos de corrupción, es un problema particular de nuestro país, puesto que contribuye a la desestabilización de los sistemas políticos y sus instituciones.

Por ello, la regulación del financiamiento de los partidos políticos y el desarrollo del mismo en los países es importante en las democracias, esto considerando que entre las consecuencias de un desarrollo negativo del tema está el enturbiar la transparencia de las elecciones y deteriorar la legitimidad del sistema democrático.

3.6. Sobre la Atipicidad de la Financiación Ilegal

Teniendo en cuenta que la función del Estado es prever las circunstancias en las que se pudieran desarrollar delitos, es preciso que el Congreso proyecte leyes específicas para que se prevenga acciones ilícitas como es el caso de la prevención del financiamiento legal de las campañas políticas, lo cual no se aprecia con buenos ojos en el desarrollo legislativo peruano.

Es por ello que la carencia de una tipología penal adecuado ha generado que la presencia de este tipo de circunstancias en las que se ven envueltas estas agrupaciones políticas, conlleven el desarrollo de procesos interminables y complejos, puesto que las reglas no están lo suficientemente marcadas, y no resultan exactas para poder sancionar luego del reconocimiento del origen ilegal de los aportes de financiamiento.

Se puede apreciar que se han hecho intentos por regular, pero quizá la forma en que se ha tipificado no resulta ser la más adecuada, puesto que no establece amplia libertad de revisión de las circunstancias en las que se configuran este tipo de aportes, esto es que la realidad debe permitir verificar el injusto de manera clara a fin de evitar que se complique el análisis procesal de los casos

Sobre el particular, parafraseando al autor Díaz y García Conlledo (2014), en su libro: *Responsabilidad Penal y Responsabilidad Política*, expresa que:

“Además de no resolver, estos problemas, la fórmula introducida ahora parece destinada a intensificar uno de los efectos político – criminalmente perversos que ha tenido la intervención penal en estas décadas de escándalos de financiación de partidos: reducir el ámbito de la responsabilidad política y de la autorregulación dentro de las propias organizaciones partidistas. En efecto, el tándem compuesto por unos mecanismos de control administrativo alarmantemente ineficaces y un ordenamiento penal insuficientemente provisto de medios técnicos y legales para conocer de estos casos, ha generado una tendencia en los propios partidos implicados a utilizar la jurisdicción penal como escudo, a remitirse ante casi cualquier reclamación de responsabilidad al juez penal, y a pretender dar una apariencia de legitimidad a toda actividad que no haya sido previamente calificada como delictiva por un juez. En términos democráticos todo esto tiene sobre el funcionamiento del sistema de partidos unos efectos realmente empobrecedores. Poner fin a esa desnaturalización del campo de la responsabilidad no penal

debería ser, quizás paradójicamente, considerado un objetivo político-criminal de primer orden” (pág. 71).

Por lo que, la principal novedad ante una reforma de los partidos políticos se entiende como aquella limitación de los financiamientos que deviene de ciertas entidades ideales, esto es las personas ficticias o jurídicas y desde luego debería reducirse a su mínima expresión las cantidades que aportan aquellas personas físicas; una tarea importante, pero que requerirá de un aporte más idóneo del derecho, puesto que será necesaria una planificación de acciones que permitan que sean cumplidas dichas reglas para todas las organizaciones de carácter político que intervienen en la actividad pública.

3.7. Bien Jurídico Protegido en el Delito de Financiación Ilegal

Por regla general, el bien jurídico protegido se identifica con el correcto funcionamiento del sistema de partidos y del desempeño de las funciones que constitucionalmente tienen asignadas.

Así, según Nieto Martín (2015), expresa que: “La financiación ilegal lesiona bienes jurídicos autónomos merecedores de protección penal tales como la transparencia de la financiación, la igualdad de oportunidades entre las distintas fuerzas políticas y la democracia interna de los partidos” (pág. 473).

En sentido parecido se manifiesta Maroto Calatayud (2012), en su tesis doctoral: *Corrupción y Financiación de Partidos Políticos. Un Análisis Político Criminal*, al afirmar que:

El injusto específico de la financiación ilegal abarca la alteración del funcionamiento del sistema de partidos tanto en lo que se refiere a la igualdad de oportunidades entre partidos como a la quiebra de la democracia interna y la oligarquización de las organizaciones políticas que implica (pág. 378).

Alineándonos con Nieto Martín y Maroto Calatayud, podemos expresar que la democracia interna que constituye uno de los aspectos del correcto funcionamiento de los partidos políticos, es un interés merecedor de protección penal, no sólo porque se trate de un mandato constitucional sino porque sólo desde los valores democráticos una formación política podrá respetar el pluralismo ideológico y representar correctamente las distintas sensibilidades que la integran.

Es innegable que el bien jurídico protegido en el delito de financiación ilegal debe situarse en la tutela o preservación de las funciones que constitucionalmente tienen encomendados los partidos políticos y que son necesarias para el buen desarrollo o funcionamiento del sistema democrático.

CAPÍTULO IV

DE LOS ANÁLISIS Y LOS RESULTADOS

La criminalización la recepción de aportes prohibidos para organizaciones políticas y campañas electorales como garantía de la gobernabilidad en el Perú.

El desarrollo de este capítulo comprende una tarea que se plasma en la meta contemplada en el tercer objetivo específico como uno que corresponde al trabajo de campo, que para el derecho siempre ha de estar contemplado desde una perspectiva de efectos sobre la realidad; así lo que se ha verificado son aspectos estadísticos con el fin de evaluar el comportamiento de la actividad de los partidos políticos en la realidad electoral nacional peruana, así como la percepción de los expertos que se ha generado a través de la aplicación de la encuesta de los operadores jurídicos que atienden este tipo de temas desde el punto de vista penal.

4.1. Análisis de los resultados:

Conforme se ha reseñado en la introducción de este capítulo, toca hacer la descripción de aquella información que se ha recopilado como resultado de la observación de la situación de los partidos políticos en el Perú y los lineamientos jurídicos que los circundan, con lo cual se podrá dar paso a la discusión de la tesis.

4.1.1. Del análisis estadístico realizado.

Para la recopilación de esta información se ha tenido en cuenta en primer nivel la necesidad de la información pública, por lo mismo que se ha recurrido a la institución que se ocupa del control de los procesos electorales, en ese sentido el primer ámbito respecto a ello se ubica en el portal institucional en el cual se puede observar la opción de acceso a conocer los aportes económicos recibidos por las organizaciones políticas.

Con el fin de conseguir un sentido ilustrativo es que se ha escogido un partido político que por su precedencia constituye un marcador de la realidad política, en es sentido sobre el Partido Aprista peruano es que se ha podido recoger la información que corresponde a sus aportes desde el año 2005 hasta el 2017 y se puede apreciar de la siguiente manera:

Tabla 1: Cuadro de aportes económicos privados recibidos y declarados por el Partido Aprista Peruano 2005-2017

Periodo	Aportación en efectivo S/.	Aportación en especie S/.	Total
01/01/2017- 30/06/2017	596,593.3	0.00	596,593.3
01/07/2017- 31/12/2017	No presentó	No presentó	-----
01/01/2016- 30/06/2016	2,131,967.50	0,00	2,131,967.50

01/07/2016 – 31/12/2016	530,099.00	0.000	530,099.00
01/01/2015- 30/06/2015	1,606,190.20	0.00	1,606,190.20
01/07/2015- 31/12/2015	1,250,137	0.00	1,250,137
01/01/2014 – 30/06/2014	981,603.10	0.00	981,603.10
01/07/2014 - 31/12/2014	500,338.00	0.00	500,338.00
01/01/2013 – 30/06/2013	618,305.15	0.00	618,305.15
01/07/2013 – 31/12/2013	472,249.80	0.00	472,249.80
01/01/2012 – 30/06/2012	504,836.25	0.00	504,836.25
01/07/2012 – 31/12/2012	458,838.00	0.00	458,838.00
01/01/2011 – 30/06/2011	536,603.40	0.00	536,603.40

01/07/2011 – 31/12/2011	449,129.50	0.00	449,129.50
01/01/2010 – 30/06/2010	1, 736,132.75	0.00	1, 736,132.75
01/07/2010 – 31/12/2010	1,188,971.92	0.00	1,188,971.92
01/01/2009 – 30/06/2009	999,523.45	0.00	999,523.45
01/07/2009 – 31/12/2009	412,628.00	11,086.04	423,714.04
01/01/2008- 30/06/2008	291,834.00	71,329.82	363,163.82
01/07/2008 – 31/12/2008	351,040.25	0.00	351,040.25
01/01/2007 – 30/06/2007	241,541.10	0.00	241,541.10
01/07/2007 – 31/12/2007	350,863.48	207,000.00	557,863.48
01/01/2006 – 30/06/2006	2,147,536.40	0,00	2,147,536.40

01/01/2006 – 30/06/2006	2,147,536.40	0.00	2,147,536.40
01/07/2006- 31/12/2006	3,504,008.33	0.00	3,504,008.33
01/07/2005 – 31/12/2005	2,006,094.95	0.00	2,006,094.95
Total			24,183,501.26

Fuente: Portal institucional de la ONPE. Ubicado en :

<https://www.web.onpe.gob.pe/servicios/financiamiento-organizaciones-politicas/aportes-limpios/>

Tabla 2 Cuadro de aportes económicos privados recibidos y declarados por el Partido Fuerza Popular 2010 - 2018

De igual manera se ha escogido otro de los referentes políticos como lo es Fuerza Popular, el mismo que se puede observar de la siguiente manera:

Período	Aportación efectivo S/.	Aportación en especies S/.	Total
19/06/2018 – primera entrega	No presentó.	-	0.00
14/11/2015 - 31/12/2015 - 1ra Entrega EG 2016	8	972,089.6	1
		3,581.6	9
			975,671.2
01/01/2016 - 31/01/2016 - 2da Entrega EG 2016	.47	1,760,823	36
		59,073.	83
			1,819,896.
01/02/2016 - 29/02/2016 - 3ra Entrega EG 2016	.53	2,113,399	.88
		786,469	41
			2,899,869.
01/03/2016 - 31/03/2016 - 4ta Entrega EG 2016	.85	2,245,715	.32
		742,343	17
			2,988,059.
01/04/2016 - 15/04/2016 - 5ta Entrega EG 2016	.48	1,880,277	.29
		183,306	77
			2,063,583.
16/04/2016 - 31/05/2016 - 1ra Entrega SEP 2016	.24	1,525,913	00
		45,556.	24
			1,571,469.

Período	Aportación efectivo S/.	Aportación en especies S/.	Total
28/02/2015 - 27/04/2015 - 1ra Entrega EMC 2015	0.00	0.00	0.00
28/02/2015 - 27/04/2015 - 1ra Entrega EMC 2015	No presentó.	-	0.00
28/04/2015 - 21/06/2015 - 2da Entrega EMC 2015	2,800.00	0 4,404.0	7,204.00
28/04/2015 - 21/06/2015 - 2da Entrega EMC 2015	No presentó.	-	0.00
22/06/2015 - 05/07/2015 - 3ra Entrega EMC 2015	517.50	400.00	917.50
22/06/2015 - 05/07/2015 - 3ra Entrega EMC 2015	No presentó.	-	0.00
29/03/2015 - 27/05/2015 - 1ra Entrega EM2015	0.00	0.00	0.00
29/03/2015 - 27/05/2015 - 1ra Entrega EM2015	No presentó.	-	0.00

Período	Aportación efectivo S/.	Aportación en especies S/.	Total
28/05/2 015 - 27/07/2015 - 2da Entrega EM2015	2,800.00	0	4,404.0 7,204.00
28/05/2 015 - 27/07/2015 - 2da Entrega EM2015	No presentó.	-	0.00
28/07/2 015 - 27/09/2015 - 3ra Entrega EM2015	517.50	400.00	917.50
28/07/2 015 - 27/09/2015 - 3ra Entrega EM2015	No presentó.	-	0.00
28/09/2 015 - 13/11/2015 - 4ta Entrega EM2015	No presentó.	-	0.00
14/11/2 015 - 29/11/2015 - 5ta Entrega EM2015	No presentó.	-	0.00
24/01/2 014 - 31/03/2014 - 1ra Entrega ERM 2014	No presentó.	-	0.00
01/04/2 014 - 24/05/2014 - 2da Entrega ERM 2014	0.00	0.00	0.00

Período	Aportación efectivo S/.	Aportación en especies S/.	Total		
25/05/2014 - 24/07/2014 - 3ra Entrega ERM 2014	4	360,546.9	41	71,199.5	431,746.3
25/07/2014 - 05/10/2014 - 4ta Entrega ERM 2014	9	747,993.3	.65	386,528.04	1,134,522.
06/10/2014 - 17/11/2014 - 1ra Entrega SER 2014		7,500.00	.00	147,432.0	154,932.0
18/11/2014 - 07/12/2014 - 2da Entrega SER 2014		4,155.99		0.00	4,155.99
06/12/2011 - 31/01/2011 - 1ra Entrega EG2011	1	356,801.7	.40	190,379.1	547,181.1
01/02/2011 - 31/03/2011 - 2da Entrega EG2011	.50	3,352,187	.88	380,825.38	3,733,013.
01/04/2011 - 07/04/2011 - 3ra Entrega EG2011	.25	1,168,959	87	82,849.12	1,251,809.
08/04/2011 - 29/05/2011 - 1ra Entrega EG2011-2	.32	7,702,303	.86	362,110.18	8,064,414.

Período	Aportación efectivo S/.	Aportación en especies S/.	Total
30/05/2011 - 12/06/2011 - 2da Entrega EG2011-2	3,305,688 .17	262,635 .90	3,568,324. 07
01/02/2010 - 30/06/2010 - 1ra Entrega ERM 2010	Información en proceso de carga.	-	0.00
01/07/2010 - 15/09/2010 - 2da Entrega ERM 2010	710,490.4 4	86,386. 13	796,876.5 7
16/09/2010 - 20/10/2010 - 3ra Entrega ERM 2010	282,951.0 0	19,168. 38	302,119.3 8
TOTAL			34,610,73 3.35

Fuente: Portal institucional de la ONPE. Ubicado en :

<https://www.web.onpe.gob.pe/servicios/financiamiento-organizaciones-politicas/aportes-limpios/>

De la comparación de los cuadros registrados en el portal institucional de la ONPE se pueden apreciar dos circunstancias formales, la primera esta referida a la diferencia de consignación en función a los periodos, esto es, que en el primer partido se observa la declaración desde el año 2005 hasta el 2017, mientras que en el segundo partido referido sólo esta declarado del 2010 al 2018, esto tiene una explicación en razón de la constitución tardía de este último partido.

Por otro lado es importante reconocer las ausencias de declaraciones en ciertos periodos que se presume son de carácter obligatorio para los partidos

políticos, siendo así, el primer partido APRA figura con un periodo no declarado mientras que en el segundo partido FP se puede verificar hasta 10 ausencias, lo cual resulta bastante cuestionable por parte del partido y por otro lado es de importante observación la pasividad del tratamiento de dicha circunstancia por la institución que se supone maneja los indicadores de transparencia de esta información, lo cual bien podría utilizarse como la base de información para la advertencia de la noticia criminal que diera origen a la imputación del tipo penal que en esta investigación se propone.

4.1.2. Cifras resultantes del análisis de opinión de operadores jurídicos

Según lo recogido del campo del Derecho Penal en la ciudad de Chiclayo, se encuentra el siguiente resultado que se plasma en función a la encuesta aplicada según el cuestionario que se encuentra en el anexo correspondiente de esta tesis, que incorpora afirmaciones planteadas en función a la estructura de las variables, así sobre cada una de ellas se han creado tres por categoría, siguiendo la ruta de una afirmación, una crítica y una propuesta, para consolidar el nivel de conocimiento de los expertos y sus coincidencias con las propuestas de esta investigación.

Tabla 3: Resultado de la afirmación 1 en la encuesta aplicada a la población electoral en la ciudad de Chiclayo

1. La actividad política con fines electorales está influenciada por el apoyo económico que recibe de distintas fuentes que mantienen su interés enfocado en los beneficios de la futura gestión

ALTERNATIVA	CANTIDAD
a. De Acuerdo	114
b. En Desacuerdo	02
c. NO Opina	01
TOTAL	117

Descripción: Tabla N° 01, a la pregunta planteada La actividad política con fines electorales está influenciada por el apoyo económico que recibe de distintas fuentes que mantienen su interés enfocado en los beneficios de la futura gestión de un total de 117 muestras realizadas, 114 de los encuestados aseguraron estar de Acuerdo y 02 de ellos indicaron No estar de acuerdo y 01 No opina a la pregunta realizada.

Ilustración 1: Gráfico porcentual del resultado de la afirmación 1 en la encuesta aplicada a la población electoral en la ciudad de Chiclayo

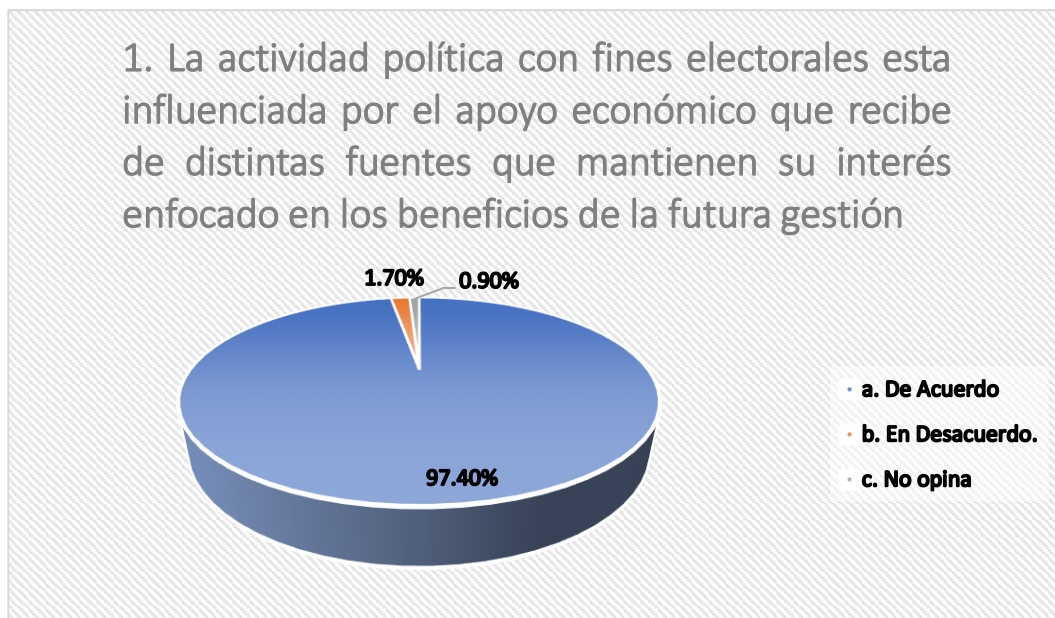


Tabla 4: Resultado de la afirmación 2 en la encuesta aplicada a la población electoral en la ciudad de Chiclayo

2. La legislación electoral nacional no configura un control adecuado sobre el origen de los aportes económicos para las organizaciones políticas en campaña electoral	
ALTERNATIVA	CANTIDAD
a. De Acuerdo	112
b. En Desacuerdo	04
c. NO Opina	01
TOTAL	117

Descripción: Tabla N° 02, a la pregunta realizada: La legislación electoral nacional no configura un control adecuado sobre el origen de los aportes económicos para las organizaciones políticas en campaña electoral de un total de 117 muestras realizadas, 112 de los encuestados aseguraron estar de Acuerdo debido a que el estado debería configurar el control a las organizaciones políticas y 04 de ellos indicaron No está de acuerdo y 01 No opina a la pregunta formulada.

Ilustración 2: Gráfico porcentual del resultado de la afirmación 2 en la encuesta aplicada a la población electoral en la ciudad de Chiclayo

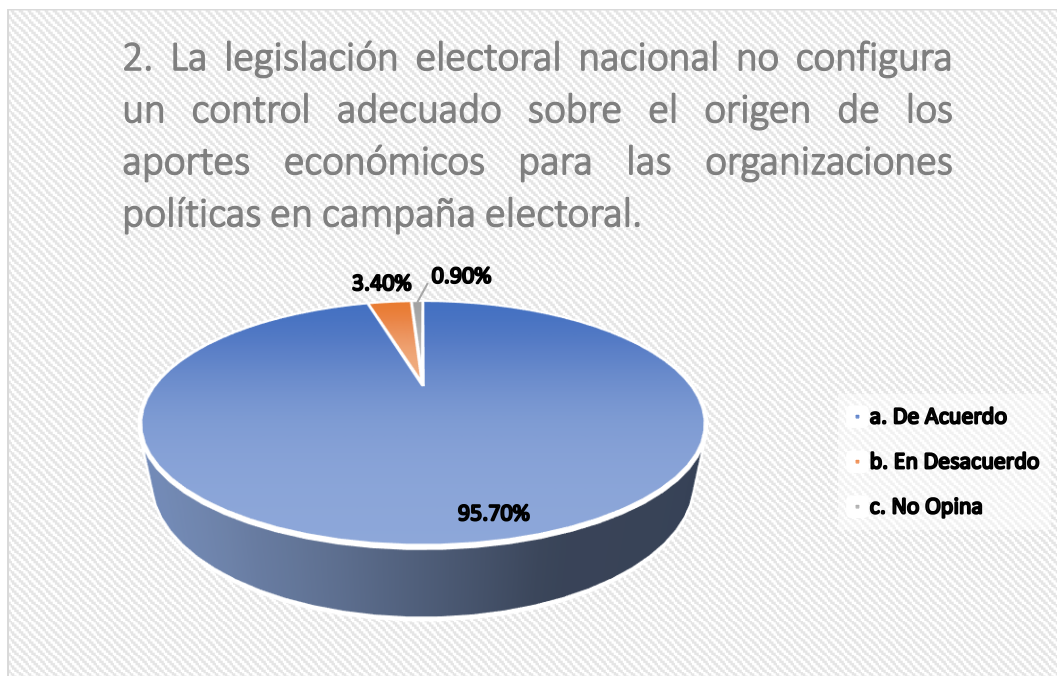


Tabla 5: Resultado de la afirmación 3 en la encuesta aplicada a la población electoral en la ciudad de Chiclayo

3. La creación del tipo penal de recepción de aportes prohibidos requiere de la existencia previa de una regla electoral que exija la legalidad del origen de los aportes económicos otorgados a las organizaciones políticas para la campaña electoral.

ALTERNATIVA	CANTIDAD
a. De Acuerdo	113
b. En Desacuerdo	04
c. NO Opina	00
TOTAL	117

Descripción: Tabla N° 03, a la pregunta realizada: La creación del tipo penal de recepción de aportes prohibidos requiere de la existencia previa de una regla electoral que exija la legalidad del origen de los aportes económicos otorgados a las organizaciones políticas para la campaña electoral, de un total de 117 muestras realizadas, 113 de los encuestados indicaron estar de Acuerdo que debería existir una regla previa electoral, 04 de ellos aseguraron No está de acuerdo.

Ilustración 3: Gráfico porcentual del resultado de la afirmación 3 en la encuesta aplicada a la población electoral en la ciudad de Chiclayo.



Tabla 6: Resultado de la afirmación 4 en la encuesta aplicada a la población electoral en la ciudad de Chiclayo

CUADRO N°04

<p>4. La estructura del Estado constitucional de Derecho requiere que los gobiernos de turno alcancen mediante su gestión la característica de gobernabilidad, que incorpora las políticas públicas, la gestión propiamente dicha y la satisfacción social de la población.</p>	
ALTERNATIVA	CANTIDAD
a. De Acuerdo	115
b. En Desacuerdo	00
c. NO Opina	02
TOTAL	117

Descripción: Tabla N° 04, a la pregunta realizada: La estructura del Estado constitucional de Derecho requiere que los gobiernos de turno alcancen mediante su gestión la característica de gobernabilidad, que incorpora las políticas públicas, la gestión propiamente dicha y la satisfacción social de la población, de un total de 117 muestras realizadas, 115 de los encuestados indicaron estar de Acuerdo que requiere una estructura del estado constitucional, 00 de ellos aseguraron No está de acuerdo y 02 No Opinaron al respecto.

Ilustración 4: Gráfico porcentual del resultado de la afirmación 4 en la encuesta aplicada a la población electoral en la ciudad de Chiclayo

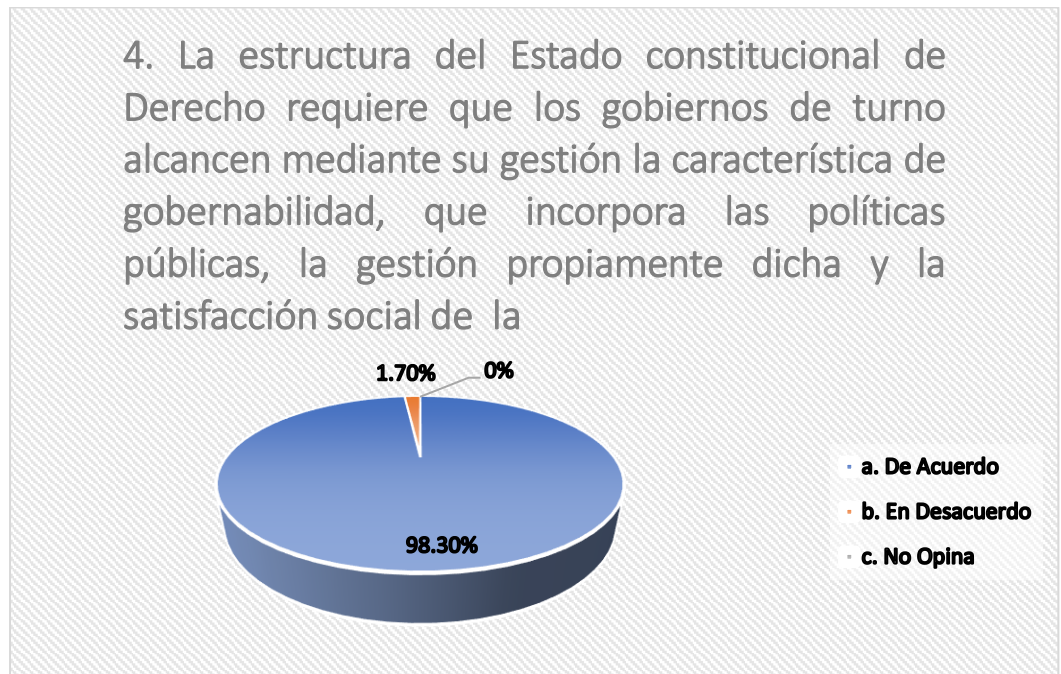


Tabla 7: Resultado de la afirmación 5 en la encuesta aplicada a la población electoral en la ciudad de Chiclayo

5. El efecto de las aportaciones económicas ilegales para las campañas políticas, condicionan a las organizaciones políticas a la devolución de favores, lo cual provoca una percepción negativa por parte de la población, fomentando el desequilibrio de la gobernabilidad.

ALTERNATIVA	CANTIDAD
d. De Acuerdo	117
e. En Desacuerdo	00
f. NO Opina	00
TOTAL	117

Descripción: Tabla N° 05, a la pregunta planteada: El efecto de las aportaciones económicas ilegales para las campañas políticas, condicionan a las organizaciones políticas a la devolución de favores, lo cual provoca una percepción negativa por parte de la población, fomentando el desequilibrio de la gobernabilidad, de un total de 117 muestras realizadas, la totalidad de los encuestados indicaron estar de Acuerdo, 00 de ellos aseguraron No está de acuerdo y 00 No Opinaron al respecto.

Ilustración 5: Gráfico porcentual del resultado de la afirmación 5 en la encuesta aplicada a la población electoral en la ciudad de Chiclayo



Tabla 8: Resultado de la afirmación 6 en la encuesta aplicada a la población electoral en la ciudad de Chiclayo

6. La creación del tipo penal que criminalice la ilegalidad de los aportes económicos a las organizaciones políticas para el desarrollo de las campañas electorales, constituirá un freno a dicha actividad trayendo como consecuencia la transparencia que permita mejorar la percepción política de la población, favoreciendo el desarrollo de la gobernabilidad.

ALTERNATIVA	CANTIDAD
g. De Acuerdo	107
h. En Desacuerdo	10
i. NO Opina	00
TOTAL	117

Descripción: Tabla N° 06, a la pregunta realizada, La creación del tipo penal que criminalice la ilegalidad de los aportes económicos a las organizaciones políticas para el desarrollo de las campañas electorales, constituirá un freno a dicha actividad trayendo como consecuencia la transparencia que permita mejorar la percepción política de la población, favoreciendo el desarrollo de la gobernabilidad, de un total de 117 muestras realizadas, 107 de los encuestados aseveraron estar de

Acuerdo, 10 de ellos aseguraron No está de acuerdo ni creen que sea un freno a dicha actividad delictiva.

Ilustración 6: Gráfico porcentual del resultado de la afirmación 1 en la encuesta aplicada a la población electoral en la ciudad de Chiclayo



CAPÍTULO V

CONTRASTACIÓN DE LA HIPÓTESIS

5.1. Desarrollo de la discusión de resultados

Con la discusión se procurará reconocer la eficacia de la regulación que se ha creado para controlar el origen del financiamiento de los partidos políticos, para lo cual se toma como base la estructura de cada uno de los objetivos específicos para poder asumirlo en función a los resultados obtenidos de la observación teórica, estadística y de opinión, siendo esto último el hecho que tiene mas relevancia en tanto y en cuanto se refiere a la descripción del fenómeno de ineficacia de la regla.

Es con el resultado de la discusión que se van a objetivar las posturas que se plasman al final de cada discusión de los objetivos y con ello se va a resumir el sentido de las variables obteniendo con ello su validación.

5.1.1. Discusión respecto del objetivo específico: “Desarrollar los límites del ius puniendi del Estado para controlar la actividad política y electoral”

Se ha podido corroborar la importancia de los principios para la construcción del ordenamiento jurídico puesto que como reglas de optimización acuden al correcto desempeño de las reglas; así es como se ubica al principio de

mínima intervención del derecho penal que limita la acción sancionadora del Estado considerada como el ius puniendi, sobre lo cual se ha considerado apropiado el cuestionamiento que permite la discusión, conforme se describe a continuación.

¿Qué es el ius puniendi del Estado?

El concepto del ius puniendi responde a la potestad del Estado (potestad plena y exclusiva) para la aplicación de las correspondientes sanciones a quien o quienes con su acción u omisión lesionan (o ponen en peligro) la integridad de los bienes jurídicos protegidos por el propio estado. Sin embargo, esta “potestad” no puede dejarse al libre albedrío, mas por el contrario debe estar garantizada vía otros principios que la regulen, así mismo se encuentra enmarcada dentro del respeto de las garantías constitucionales como el debido proceso, tipicidad, proporcionalidad, razonabilidad, legalidad entre otras.

Conforme lo señalado el ejercicio de esta potestad se encuentra debidamente justificado siempre y cuando se cumpla con los presupuestos y garantías de su aplicación y ejercicio manteniendo el estado el monopolio exclusivo en la persecución, proceso y sanción toda vez que conforme al acuerdo social los habitantes del estado se someten a su imperio no solo en materia penal sino en la diversidad de situaciones que implican la convivencia social por lo que este sometimiento confiere al estado el poder de limitar ciertos comportamiento que devendrían en dañosos para la pacífica convivencia, usando herramientas que sirvan a modo de coerción para lograr tal fin.

Sin embargo, de lo expresado conviene precisar que la existencia de esta limitación de comportamientos -vía normas- no siempre implica su acatamiento por el total de personas que pertenecen al estado, así como tampoco la intervención del estado es siempre transparente y efectiva siendo en algunos casos inoficiosa e ilegal.

Aun así, como se ha dicho el desarrollo de la potestad punitiva -ius puniendi- del estado no puede contravenir lo dispuesto constitucionalmente, en ese sentido encuentra una fuerte resistencia cuando se trata de limitar la participación política ciudadana, tratándose la misma de una concepción histórico social importante para la libre determinación de la persona, quien desde sus inicios ha buscado siempre mantener relaciones con sus congéneres a efectos de incrementar sus posibilidades de supervivencia, asimismo obtener los beneficios de pertenecer a un grupo social lo que a su vez dio inicio para la creación de una serie de sistemas de regulación para normar el comportamiento de los individuos pertenecientes al mismo – normas de convivencia – lo cual hoy podría considerarse como el fundamento del origen punitivo del estado.

¿Podrá crearse un tipo de control penal para la actividad política electoral sin rebasar el límite de la mínima intervención del derecho penal?

Hay que tener presente el doble carácter del derecho, que por un lado es considerado como fuerza de control – poder punitivo – y a su vez como el límite al ejercicio mismo de dicho poder, esta doble esencia se percibe en mayor medida en el derecho penal en cuyo contenido de las sanciones se observa el ejercicio del poder punitivo, pero a su vez la garantía en la forma de su ejercicio cobra vital

importancia, tal como lo ha mencionado el profesor Agudelo Betancur, Nodier (1987):

Si el derecho penal, entendido como función punitiva es un instrumento de control social (al lado de otros como la educación, la cultura, la religión, etcétera), el derecho penal como derecho objetivo, una vez instaurada la norma, debe servir de dique o control que señale las órbitas de intervención del Estado; y la ciencia del derecho penal debe ejercer también control en sentido amplio o en sentido restringido para evitar que el poder tenga desbordamientos irracionales” (pág. 61).

En los estados modernos es objetivo primordial el mantener el equilibrio entre el control y su ejercicio por parte del estado motivo por el cual ha surgido la concepción del denominado derecho penal preventivo, esto es tratar de prevenir la comisión de conductas que pudieran devenir en dañinas para la convivencia pero a su vez y en paralelo con lo estrictamente necesario para lograr tal fin por cuanto el castigo que impone el estado por el daño generado muchas veces es tan o más grave que el mismo daño causado tal es así que existe en esta suerte de equilibrio una interrelación entre el derecho penal y los derechos humanos en la medida que el ejercicio del control debe resultar en la menor afectación a los derechos de la persona, siendo este el fundamento principal por el cual en un estado democrático y de derecho la recurrencia al derecho penal es la última opción teniendo en cuenta la lesividad de su ejercicio.

Asimismo, surgen alrededor del mismo una serie de principios y presupuestos para su ejercicio y regulación estando reservada para aquellas conductas más lesivas sin dejar de lado las garantías constitucionales conquistadas por el hombre – derechos fundamentales – los cuales se convierten en el límite al ejercicio penal estatal las mismas que se traducen en las garantías penales y procesales tales como legalidad, lesividad, derecho de defensa, presunción de inocencia, culpabilidad, etc.

Sin embargo podemos apreciar que en la actualidad esta limitación de la intervención penal se ha visto trastocada y reformulada a un instrumento de reacción frente a la inseguridad que abunda, convirtiéndose muchas veces sobre el papel en un medio que brinda una seguridad subjetiva – al crear nuevos tipos penales o resaltar nuevos valores actuales – sin contribuir en una mejora material que sea realmente percibida por los ciudadanos cuya demanda de seguridad va en aumento lo que deviene en convertir en regla la excepción de la intervención penal a efectos de generar esa sensación de seguridad reclamada.

Prueba de ello se aprecia en los intentos cada vez mayores en el tratamiento de las penas y creación de nuevos tipos penales vía proyecto de ley que muchas veces no consideran en su fundamento el estudio de política criminal sino más bien el impacto social – sensación de seguridad que se lograría – este punitivismo que empieza a ser la característica principal de los sistemas penales actuales se manifiesta en lo legislativo como se ha mencionado en la creación de nuevos tipos penales, incremento de penas, etc. y en lo judicial se advierte en la continua

solicitud de condenas por parte de sectores sociales, políticos y medios de comunicación.

TOMA DE POSTURA:

Volviendo al carácter preventivo del derecho penal al que se hizo referencia cabe resaltar que en la actualidad se perciben altos índices de corrupción por parte de quienes hoy somos testigos de los procesos seguidos a los principales actores políticos del país a raíz del financiamiento -no precisamente lícito- del cual se han favorecido en sus campañas, esta percepción denota un grave problema que se encuentra estrechamente vinculado a la institucionalidad de la democracia que aún estamos consolidando. Siendo las organizaciones políticas el puente natural que sirve para servir de interlocutor entre el gobierno y las necesidades del pueblo, es difícil concebir este papel si se da cuenta de los actos de corrupción en que se encuentran envueltas.

Se ha definido a los partidos políticos -según la LPP- como aquellas entidades del derecho privado cuya existencia resulta fundamental para garantizar la participación política de los ciudadanos, constituyéndose además en la base en que se asienta el sistema democrático por lo que resulta necesario su fortalecimiento a través de la prevención de conductas y prácticas que resulten ilícitas desincentivando su comisión.

Teniendo en cuenta que por sí misma la creación y el mejoramiento de la regulación de su actividad no se constituye en paliativo suficiente para evitar la comisión de conductas ilícitas, se hace notoria la necesidad de superar el límite del

ius puniendi del Estado a fin de promover su acción sobre estas organizaciones para contrarrestar la conducta ilícita que podrían desplegar en sus actuar electoral, siendo necesario un control normativo que contribuya el fin acotado.

5.1.2. Discusión respecto del objetivo específico: “Describir el tipo penal por recepción de aportes prohibidos para organizaciones políticas y campañas electorales”

¿Qué tan efectiva es la supervisión de la actividad financista dentro de las organizaciones políticas?

Es innegable que la ley de partidos políticos significó un gran avance en su momento, sin embargo, no podemos negar que en la misma se advierten debilidades muy importantes referentes a las atribuciones en el control y verificación de los recursos económicos empleados en campaña, asimismo hace falta un mecanismo de sanción efectivo y oportuno. No se puede dejar de lado el deficiente -casi inexistente- financiamiento público directo que se encuentra limitado a la disponibilidad del presupuesto lo que genera que dicho financiamiento no se haga efectivo, esto tiene una relación directa con la imposibilidad de hacer eficaces las sanciones a los partidos pues muchas de ellas están relacionadas con el retiro del financiamiento público directo, siendo este muchas veces inexistente, lo que deviene en una sanción que no se puede ejecutar alentando su transgresión.

La época de campaña para partidos con déficit de recursos económicos los hace vulnerables a receptar aportes externos – muchas veces sin cuestionamiento – por cuanto la disposición de recursos es vital en campaña, lo cual como se ha

demostrado en casos recientes la intervención de dinero ilícito ha contribuido al sostenimiento y desarrollo de campañas políticas. Esta situación demuestra que ante la variedad de casos en que se han visto involucradas las organizaciones políticas la supervisión actual del financiamiento de partidos no ha sido lo suficientemente efectiva para advertir y sancionar en su debida oportunidad estas conductas.

¿Qué justificación jurídica válida permite la incorporación del tipo penal de recepción de aportes prohibidos a las organizaciones políticas para el desarrollo de sus campañas electorales?

La creación de un tipo penal se justifica en la existencia de nuevos intereses de carácter universal que vienen acompañados de nuevos riesgos, lo cual hace necesaria la intervención penal para generar seguridad. Esta incorporación normativa estará orientada a hacer efectivo el fin de prevención general propio de la norma penal que generará un efecto disuasivo respecto de las conductas planteadas como delitos en la presente investigación.

¿Qué ventajas y desventajas se advierten de la penalización de los aportes prohibidos en campaña electoral?

La creación del tipo penal en estudio referido a la prohibición de aportes permite reconocer un efecto de ventaja dado que marca el control que ejerce el Estado sobre la actividad de este tipo de organizaciones en busca de la transparencia del financiamiento y generar con ello además, la consecuencia de límite al clientelismo que operaría en tanto dicha organización alcance el poder de la gestión; mientras que por otro lado una de las desventajas que se advierten de la estructura

del tipo de prohibición de aportes, es el hecho de que la consignación de la cuantía de aportes anónimos aún constituye una posibilidad de escape al control, puesto que su esencia de anónimo no se condice con el efecto de transparencia que se supone tiene por justificación la criminalización de recepción de aportes.

¿Cuál sería el criterio del juzgador para determinar el carácter prohibido de las aportaciones a las organizaciones políticas en campaña electoral?

Para su configuración deberá advertir que el aporte proviene de una fuente prohibida o exceda el tope que ha sido legalmente previsto. Asimismo se precisa que el la tipificación responde a un tipo doloso por tanto corresponderá determinar en cada caso la posibilidad del conocimiento del origen de fuente prohibida por parte del receptor.

¿Sería apropiado sugerir la modificación de la normativa electoral a fin de establecer límites económicos a la campaña política para evitar la justificación de pagos millonarios en publicidad?

La tipificación de la conducta ilícita de recepción de aporte prohibidos no agota o vacía de contenido lo regulado en la legislación vigente, servirá para reforzar los mecanismos destinados a velar por su cumplimiento, la creación del tipo penal requerirá a su vez la remisión a los límites y prohibiciones que se encuentran fijados en la normativa específica – Ley de partidos políticos.

TOMA DE POSTURA:

La revisión de la ley de partidos políticos permite advertir debilidades muy importantes referentes a las atribuciones en el control y verificación de los recursos económicos empleados en campaña, más aún que atravesar esta etapa con déficit de recursos económicos los hace vulnerables a receptar aportes externos – muchas veces sin cuestionamiento. En ese sentido la creación de un tipo penal se justifica en la existencia de nuevos intereses de carácter universal que vienen acompañados de nuevos riesgos, lo cual hace necesaria la intervención penal para generar seguridad, bajo el presupuesto de prevención general propio de la norma penal que generará un efecto disuasivo respecto de las conductas planteadas como delitos en la presente investigación.

La tipificación de la conducta ilícita de recepción de aporte prohibidos no agota o vacía de contenido lo regulado en la legislación electoral vigente, servirá para reforzar los mecanismos destinados a velar por su cumplimiento, la creación del tipo penal requerirá a su vez la remisión a los límites y prohibiciones que se encuentran fijados en la normativa específica – Ley de partidos políticos.

5.1.3. De la discusión respecto del objetivo específico: “Analizar los efectos producidos por la creación del tipo penal por Financiamiento prohibido de organizaciones políticas, sobre el futuro de la gobernabilidad en el Perú”

Por cuanto como se ha expuesto en la investigación toda intervención del Estado en el ejercicio de su potestad punitiva se debe enmarcar dentro de las

garantías constitucionales, al regular el ilícito el Estado no hace más que garantizar el ejercicio de la actividad política del ciudadano por cuanto permitirá que las organizaciones políticas que deseen intervenir en el curso político lo hagan respetando los parámetros establecidos logrando una igualdad de armas al no permitir el ingreso de financiamiento de sectores de poder que puedan tergiversar el verdadero fin del ejercicio del derecho constitucional de participación ciudadana en la actividad política.

¿Qué sector se favorecería con la aplicación del tipo penal propuesto?

Se puede afirmar que, tanto las organizaciones políticas como los ciudadanos que en ellas participan se verán favorecidos con la aplicación del tipo penal propuesto por cuanto al aplicarse el mismo se genera el incentivo para las organizaciones políticas de cumplir con el marco normativo referido al financiamiento privado ajustando su recepción dentro de las prohibiciones y topes con lo que se garantiza que las organizaciones políticas que participan de una contienda electoral se encuentren en las mismas condiciones de acceso a distintas fuentes de financiamiento legal, asimismo posibilitará que se garantice el derecho de participación.

¿Qué Crítica se puede desarrollar sobre la estructura del tipo penal de Financiamiento prohibido de organizaciones políticas?

Conforme se puede apreciar de la publicación del diario El Peruano, con fecha 27 de agosto del 2019 se ha promulgado la Ley N° 30997 Ley que modifica el Código Penal y que incorpora el delito de Financiamiento prohibido de

organizaciones políticas, regla que en el Título XVII sobre Delitos contra la voluntad popular, en su Capítulo II denominado Delitos contra la participación democrática, se describe de la siguiente manera:

"Artículo 359-A.- Financiamiento prohibido de organizaciones políticas: El que, de manera directa o indirecta, solicita, acepta, entrega o recibe aportes, donaciones, contribuciones o cualquier otro tipo de beneficio proveniente de fuente de financiamiento legalmente prohibida, conociendo o debiendo conocer su origen, en beneficio de una organización política o alianza electoral, registrada o en proceso de registro, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cinco años y con sesenta a ciento ochenta días multa, e inhabilitación conforme al artículo 36, incisos 1, 2, 3 y 4, del Código Penal".
(Código Penal, 1991)

En primer término corresponde discutir la forma en que se ha redactado este primer párrafo del artículo, pues siendo el marcador de la acción resulta de vital importancia el cuidado de sus efectos al momento de la tipificación, así pues, la construcción referida a la "fuente de financiamiento legalmente prohibida" no es lo suficientemente clara para la identificación del origen del aporte como móvil para el desarrollo de actividades inmersas en el campo de corrupción.

Ello implicando el hecho de que la problemática advertida del análisis de la realidad invita a considerar como el principal problema originado por el aporte de

fondos ilegales para el desarrollo de las actividades políticas es precisamente la configuración de la corrupción en la gestión política de la agrupación que alcanza el poder.

En ese sentido el cuestionamiento surge como ¿será suficiente el hecho de identificar al objeto delictivo como fuente de financiamiento legalmente prohibida?, en todo caso ¿a que intenta referirse el legislador con esa definición?

Sin duda alguna la referencia que hace esta incorporación al Código Penal, es al contenido de la Ley 30689 Ley que modifica el título VI de la Ley 28094, Ley de organizaciones políticas, y la Ley 30225, Ley de contrataciones del estado, con el fin de prevenir actos de corrupción y el clientelismo en la política; sin embargo es menester indicar las falencias de esta regla, puesto que ya existen problemas identificados en cuanto a contradicción en el acápite de financiamiento privado donde indica:

“Artículo 30. Financiamiento privado.-Las organizaciones políticas pueden recibir aportes o ingresos procedentes de la financiación privada, mediante: a) Las cuotas y contribuciones en efectivo o en especie de cada aportante como persona natural o persona jurídica extranjera sin fines de lucro, incluido el uso de inmuebles, a título gratuito, que no superen las ciento veinte (120) Unidades Impositivas Tributarias al año, las mismas que deben constar en el recibo de aportación correspondiente” (El Peruano, 2017, pág. 5).

Dicha especificación debe contrastarse con la puntualización de la misma ley cuando legalmente prohíbe el aporte de este tipo de personas jurídicas al señalar lo siguiente:

“Artículo 31. Fuentes de financiamiento prohibidas Las organizaciones políticas no pueden recibir aportes de ningún tipo provenientes de: (...) e) Personas naturales o jurídicas extranjeras sin fines de lucro, excepto cuando los aportes estén exclusivamente destinados a la formación, capacitación e investigación”. (El Peruano, 2017, pág. 5).

Como se puede apreciar se crea un problema de confusión al denotar la posibilidad de quebrar la prohibición, dicho de otro modo, el clientelismo es lo que se estaría permitiendo de algún modo bajo esta posibilidad. Precisamente este aspecto es que el que debiera ser sancionado, lo cual no se aprecia de la construcción de la incorporación al Código Penal, puesto que la verdadera acción sancionadora ha de ser aquella que se aplique sobre la acción identificada como la destinada a la devolución de favores durante la gestión en razón del apoyo económico durante la campaña.

Esta circunstancia se agrava más aún cuando se precisa en el numeral 4 del artículo 359-C recientemente incorporado que a la letra dice:

4. Los que provengan de personas jurídicas nacionales o extranjeras sancionadas penal o administrativamente en el país o en el extranjero por la comisión de un delito, o que se les haya

sancionado conforme a lo señalado en la Ley 30424, Ley que regula la responsabilidad administrativa de las personas jurídicas, o se les haya aplicado las consecuencias accesorias previstas en el presente código.”

Como es de fácil observación, no se hace referencia alguna a las personas jurídicas que se contempla en la Ley 30689 Ley que modifica el título VI de la Ley 28094, Ley de organizaciones políticas, y la Ley 30225, Ley de contrataciones del estado, con el fin de prevenir actos de corrupción y el clientelismo en la política, lo cual constituye una limitación al control fuera del ámbito penal que se supone debe ser el punto de inicio para la configuración de la acción penal.

De otro lado también se ha verificado que existe otra contradicción con la puntualización de lo que se entiende bajo el carácter de legalmente prohibido, así la estructura de la Ley que incorpora el articulado correspondiente al Código Penal para la sanción de aportes prohibidos, señala también:

"Artículo 359-C.- Fuentes de financiamiento legalmente prohibidas. Son fuentes de financiamiento legalmente prohibidas aquellas que provengan de: (...) 2. Los aportes anónimos dinerarios superiores a dos (2) unidades impositivas tributarias". (Código Penal, 1991)

El cuestionamiento surge de esta manera ¿Cuál es el sentido de la permisibilidad para los aportes anónimos dinerarios en cuanto al monto referencial?, duda que tiene pie en razón a la prohibición expresa que desarrolla la

Ley en el ámbito electoral donde se prohíbe completamente la recepción de aportes anónimos.

¿Qué efecto sobre la gobernabilidad se espera conseguir con la incorporación del tipo penal de recepción de aportes prohibidos?

Se espera el fortalecimiento gobernabilidad posibilitando la coordinación, colaboración y el buen entendimiento entre los actores de las organizaciones políticas y la sociedad civil que en conjunto posibiliten las acciones de un gobierno. Sin embargo, esta condición de gobernabilidad dependerá en buena medida de la aceptación y legitimación del gobierno y sus representantes por parte de la sociedad esto se logrará con el respeto a la igualdad y transparencia de la participación de las organizaciones políticas en la actividad política.

TOMA DE POSTURA:

Según lo recogido en la investigación y de acuerdo al análisis de las reglas referentes a la prohibición de aportes y la sanción penal sobre los mismos, resulta prudente adoptar la posición negativa respecto a la construcción de la Ley que incorpora los artículos 359-A, 359-B y 359-C, puesto que no solamente se ubican contradicciones con la regla que debería tener una correlación directa a fin de que la identificación de la acción delictiva sea apropiada; siendo que además en consecuencia a ello no alcanza la expectativa de configurar la adecuada gobernabilidad basada en el primer peldaño como lo es el desarrollo político de las organizaciones en campaña electoral.

5.2. De la validación de las variables

5.2.1. Respecto a la Variable independiente: Creación del tipo penal por recepción de aportes prohibidos para organizaciones políticas y campañas electorales.

Es importante reseñar que esta variable ha servido de eje temático para el desarrollo de la investigación, haciendo el papel de causa del problema en la relación causal que mantiene con la variable dependiente por lo mismo que se construye su validación en función a los resultados que se han obtenido de la verificación de la realidad, teórica y práctica de la aplicación de la regla sobre el origen de los aportes económicos para el financiamiento de los partidos políticos.

La principal meta ha sido observar cuan apropiado ha resultado la incorporación del tipo penal contenido en los artículos 359-A, 359-B y 359-C, que sanciona la actividad política con financiamiento prohibido, o como lo señala la misma ley financiamiento legalmente prohibido, de cuyo análisis se advierte que no alcanza el equilibrio que se presume debiera tener con la regla predecesora de la identificación del delito, esto es la regla que en el ámbito electoral permite el reconocimiento de las acciones de este corte delictivo; así se entiende que se trata de un problema de construcción que sin duda alguna traerá complicaciones al momento de la tipificación o quizá no se trata de una cuestión gratuita, sino más bien un acomodo singular para la parcialización o beneficio, o salida para algunas organizaciones en particular; saliendo del sentido crítico mordaz, la idea es conseguir una adecuada estructura sancionadora, que se presume ha de lograrse en tanto se recoja adecuadamente el carácter prohibido de los aportes para el

financiamiento de las organizaciones políticas; es en razón de todo ello que es apropiado establecer la validación de esta variable bajo el siguiente enunciado:

La creación del tipo penal por recepción de aportes prohibidos para organizaciones políticas y campañas electorales, adolece de contradicciones que producirían dificultades en la identificación de la acción.

5.2.2. Sobre la variable dependiente: El futuro de la gobernabilidad en el Perú.

Sin duda alguna la percepción que se tiene de la acción del derecho penal señala que sólo tiene una función sancionadora de las acciones delictiva; sin embargo es importante también reconocer la función preventiva que de algún modo posee a través de la acción coercitiva, así la ejemplarización que generan sus sanciones deben ser entendidas como una herramienta valiosa para el caso de la gobernabilidad que se ve atacada en tanto los resultados de las campañas electorales se conviertan en una influencia de ciertos sectores o personajes particulares sobre la gestión política, lo cual genera el desequilibrio y el resquebrajamiento de la satisfacción y confianza del pueblo lo que daña este elemento importante de la gobernabilidad.

En ese sentido la problemática advertida en la construcción que incorpora artículos referentes a la sanción referida a los aportes prohibidos para los partidos políticos, se puede augurar como una pieza legal que traerá consecuencias poco satisfactorias para el control de una adecuada conducción política en desmedro de la gobernabilidad; es por todo ello que se puede establecer como la validación de la variable a través del siguiente postulado:

Esta en riesgo el futuro de la gobernabilidad en el Perú, puesto que no se ha logrado establecer lineamiento de control adecuado que sancione el origen de la corrupción a través del clientelismo.

5.3. CONTRASTACIÓN DE HIPOTESIS

Hipótesis conclusiva:

La creación del tipo penal por recepción de aportes prohibidos para organizaciones políticas y campañas electorales adolece de contradicciones que producirían dificultades en la identificación de la acción; por lo tanto, está en riesgo el futuro de la gobernabilidad en el Perú, puesto que no se ha logrado establecer lineamiento de control adecuado que sancione el origen de la corrupción a través del clientelismo.

CUADRO COMPARATIVO DE LA CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS	
HIPOTESIS INICIAL	HIPOTESIS CONCLUSIVA
Si, la creación del tipo penal sobre recepción de aportes prohibidos para organizaciones políticas y campañas electorales es condicente con los aspectos contemplado en la realidad legislativa electoral; entonces, se podrá garantizar el futuro de la gobernabilidad en el Perú.	La creación del tipo penal por recepción de aportes prohibidos para organizaciones políticas y campañas electorales adolece de contradicciones que producirían dificultades en la identificación de la acción; por lo tanto, está en riesgo el futuro de la gobernabilidad en el Perú, puesto que no se ha logrado

	establecer lineamiento de control adecuado que sancione el origen de la corrupción a través del clientelismo.
--	---------------------------------------------------------------------------------------------------------------

Según se puede apreciar luego de colocar en forma comparativa a las dos hipótesis que protagonizan esta investigación, se puede reconocer que el resultado muestra una negativa contrastación, toda vez que en el Perú la construcción del tipo penal de aportes prohibidos para el financiamiento de organizaciones políticas no es lo suficientemente correcta, dado que adolece de falencias que provocarían el descontento de la población al verificar que el clientelismo de algún modo tendría forma de instaurarse solapadamente desde el desarrollo de las actividades previas a la elección configurando la devolución de favores durante la gestión, lo cual sin duda resquebraja la estructura política de confianza de la población trastocando los lineamientos que generan el equilibrio que supone la gobernabilidad.

CONCLUSIONES

Primera:

Se llega a concluir respecto a los límites del ius puniendi del Estado para controlar la actividad política y electoral, que, dicha actividad restrictiva corresponde a la consagración de un derecho constitucional que se refiere a la libertad política que tienen todos los ciudadanos y precisamente esta sería la primera vaya que superar para la justificación jurídica que permita criminalizar los aportes ilegales para las campañas electorales.

SEGUNDA:

Se ha logrado reconocer que en la actualidad se perciben altos índices de corrupción en base a los procesos seguidos a los principales actores políticos del país a raíz del financiamiento -no precisamente lícito- del cual se han favorecido en sus campañas, esta percepción denota un grave problema que se encuentra estrechamente vinculado a la institucionalidad de la democracia que aún se está consolidando. Siendo las organizaciones políticas el puente natural que sirve de interlocutor entre el gobierno y las necesidades del pueblo, es difícil concebir este papel si se da cuenta de los actos de corrupción en que se encuentran envueltos.

TERCERA:

Se ha establecido en base a la descripción de la creación del tipo penal por recepción de aportes prohibidos para organizaciones políticas y campañas electorales, en primer lugar respecto a la Ley de Partidos Políticos, que adolece de debilidades muy importantes referentes a las atribuciones en el control y

verificación de los recursos económicos empleados en campaña, más aún que atravesar esta etapa con déficit de recursos económicos los hace vulnerables a receptar aportes externos – muchas veces sin cuestionamiento. En ese sentido la creación de un tipo penal se justifica en la existencia de nuevos intereses de carácter universal que vienen acompañados de nuevos riesgos, lo cual hace necesaria la intervención penal para generar seguridad, bajo el presupuesto de prevención general propio de la norma penal que generará un efecto disuasivo respecto de las conductas planteadas como delitos en la presente investigación.

CUARTA:

La tipificación de la conducta ilícita de recepción de aporte prohibidos no agota o vacía de contenido lo regulado en la legislación electoral vigente, servirá para reforzar los mecanismos destinados a velar por su cumplimiento, la creación del tipo penal requerirá a su vez la remisión a los límites y prohibiciones que se encuentran fijados en la normativa específica – Ley de partidos políticos.

QUINTA:

Teniendo en cuenta que por sí misma la creación y el mejoramiento de la regulación de su actividad en la legislación electoral y en el ámbito penal, no se constituye en paliativo suficiente para evitar la comisión de conductas ilícitas, se hace notoria la necesidad de superar el límite del ius puniendi del Estado a fin de promover su acción sobre estas organizaciones para contrarrestar la conducta ilícita que podrían desplegar en sus actuar electoral, siendo necesario un control normativo que contribuya el fin acotado.

SEXTA

Según lo recogido en la investigación y de acuerdo al análisis de las reglas referentes a la prohibición de aportes y la sanción penal sobre los mismos, resulta prudente adoptar la posición negativa respecto a la construcción de la Ley que incorpora los artículos 359-A, 359-B y 359-C, puesto que no solamente se ubican contradicciones con la regla que debería tener una correlación directa a fin de que la identificación de la acción delictiva sea apropiada; siendo que además en consecuencia a ello no alcanza la expectativa de configurar la adecuada gobernabilidad basada en el primer peldaño como lo es el desarrollo político de las organizaciones en campaña electoral.

RECOMENDACIONES

PRIMERA:

Se recomienda a los estudiosos del derecho como ciencia, a incursionar en base al resultado de esta investigación para el análisis ponderativo de la capacidad estatal del ius puniendi para superar el derecho a la libertad política que tienen todos los ciudadanos a fin de conseguir más planteamientos que permitan criminalizar los aportes ilegales para las campañas electorales.

SEGUNDA:

Se recomienda un reajuste de la ley que tipifica la conducta ilícita de recepción de aporte prohibidos a fin de agotar el contenido regulado en la legislación electoral vigente, a fin de que ocurra una correcta remisión a los límites y prohibiciones que se encuentran establecidos en la normativa específica – Ley de partidos políticos.

Así deberá modificarse el artículo 359-C, puesto que se ubica contradicción con la regla que debería tener una correlación directa a fin de que la identificación de la acción delictiva sea apropiada; siendo que además en consecuencia a ello no alcanza la expectativa de configurar la adecuada gobernabilidad basada en el primer peldaño como lo es el desarrollo político de las organizaciones en campaña electoral; propuesta que se configura de la siguiente manera:

REGULACIÓN ACTUAL:

"Artículo 359-C.- Fuentes de financiamiento legalmente prohibidas

Son fuentes de financiamiento legalmente prohibidas aquellas que provengan de:

(...)

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

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

REGULACIÓN MODIFICADA:

"Artículo 359-C.- Fuentes de financiamiento legalmente prohibidas

Son fuentes de financiamiento legalmente prohibidas aquellas que provengan de:

(...)

2. Los aportes anónimos dinerarios superiores a dos (2) unidades impositivas tributarias; salvo el uso de inmuebles, a título gratuito, que no superen las ciento veinte (120) Unidades Impositivas Tributarias al año, las mismas que deben constar en el recibo de aportación correspondiente.

4. Los que provengan de personas jurídicas nacionales o extranjeras sancionadas penal o administrativamente en el país o en el extranjero por la comisión de un delito, o que se les haya sancionado conforme a lo señalado en la Ley 30424, Ley que regula la responsabilidad administrativa de las personas jurídicas, o se les haya aplicado las consecuencias accesorias previstas en el presente código; excepto cuando los aportes estén exclusivamente destinados a la formación, capacitación e investigación”.

ANEXOS

1. Instrumento de la encuesta para operadores jurídicos

UNIVERSIDAD NACIONAL PEDRO RUIZ GALLO

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA

TESIS

**“CRIMINALIZAR LA RECEPCIÓN DE APORTES PROHIBIDOS
PARA ORGANIZACIONES POLÍTICAS Y CAMPAÑAS ELECTORALES
COMO GARANTÍA DE LA GOBERNABILIDAD EN EL PERÚ”**

Se dirige esta encuesta con la intención de conseguir afianzar la postura que adopta esta investigación, saludando su participación como aportante al conocimiento que promueve esta investigación, y requiriendo que sus respuestas sean lo más sinceras posibles en el campo de lo jurídico adquirido por su experiencia.

I. Creación del tipo penal por recepción de aportes prohibidos para organizaciones políticas y campañas electorales.

1. La actividad política con fines electorales esta influenciada por el apoyo económico que recibe de distintas fuentes que mantienen su interés enfocado en los beneficios de la futura gestión:

- a. De acuerdo
 - b. En desacuerdo
 - c. No opina.
2. La legislación electoral nacional no configura un control adecuado sobre el origen de los aportes económicos para las organizaciones políticas en campaña electoral.
- a. De acuerdo
 - b. En desacuerdo
 - c. No opina.
3. La creación del tipo penal de recepción de aportes prohibidos requiere de la existencia previa de una regla electoral que exija la legalidad del origen de los aportes económicos otorgados a las organizaciones políticas para la campaña electoral.
- a. De acuerdo
 - b. En desacuerdo
 - c. No opina.

II. El futuro de la gobernabilidad en el Perú.

1. La estructura del Estado constitucional de Derecho requiere que los gobiernos de turno alcancen mediante su gestión la característica de gobernabilidad, que incorpora las políticas públicas, la gestión propiamente dicha y la satisfacción social de la población.
 - a. De acuerdo
 - b. En desacuerdo
 - c. No opina.

2. El efecto de las aportaciones económicas ilegales para las campañas políticas, conllevan a las organizaciones al compromiso de la devolución de favores, lo cual provoca una percepción negativa por parte de la población, fomentando el desequilibrio de la gobernabilidad.
 - a. De acuerdo
 - b. En desacuerdo

- c. No opina.

- 3. La creación del tipo penal que criminaliza la ilegalidad de los aportes económicos a las organizaciones políticas para el desarrollo de las campañas electorales, constituye un freno a dicha actividad trayendo como consecuencia la transparencia que permita mejorar la percepción política de la población, favoreciendo el desarrollo de la gobernabilidad.
 - a. De acuerdo
 - b. En desacuerdo
 - c. No opina.

BIBLIOGRAFÍA

Alcántara, M., & Barahorma, E. (2003). *Política, Dinero e Institucionalización Partidista en América Latina*. México: Universidad de Iberoamericana.

Bustos Ramírez, J. (1994). Principio Garantista del Derecho Penal y Proceso Penal. *Asociación Civil "Derecho y Sociedad"*, 111-1117.

Bustos Ramírez, J. (2005). *Derecho Penal. Parte General*. Lima: Ara.

Carrillo, M. (2001). El Modelo de Financiación de los Partidos Políticos de México. *Cuarto Coloquio de la Fundación Ambiente y Recursos Naturales*. Argentina.

Centro de Investigación Parlamentaria - Congreso del Perú. (2003). *Partidos Políticos, Camino a una Ley, Aportes y Proyectos*. Lima, Perú.

Díaz y García Conlledo, M. (2014). *Responsabilidad Penal y Responsabilidad Política*. Transjus Working Paper.

Duverger, M. (1984). *Los Partidos Políticos*. México: Fondo de Cultura Económica.

Flores, E. (2011). *Financiamiento de los Partidos Políticos en América Latina*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas.

García Rivas, N. (1996). *El Poder Punitivo en el Estado Democrático*. Cuenca: Ediciones UC - LM.

Hernández, M. d. (s.f.). Partidos Políticos: Democracia Interna y Financiamiento de Precampañas. En *Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*.

Jakobs, G. (1997). *Derecho Penal. Parte General. Fundamentos y Teoría de la Imputación* (Segunda ed.). Madrid, España: Pons.

Kai Ambos. (2013). *¿Castigo sin soberano? La cuestión del ius puniendi en derecho penal internacional Una primera contribución para una teoría del derecho penal internacional consistente* (Vol. 68). (I. C.-N.-S. España., Ed., & E. Malarino, Trad.) Navarra: Universidad de Navarra. Recuperado el 24 de enero de 2018, de <https://www.unav.edu/publicaciones/revistas/index.php/persona-y-derecho/article/view/2704>

Kelsen, H. (1934). *Esencia y Valor de la Democracia*. Barcelona, España: Editorial Labor.

Landa Arroyo, C. (2006). Interpretación Constitucional y Derecho Penal. *Jurisprudencia y Doctrina Penal Constitucional*.

López Betancourt, E. (2007). *Diccionario Jurídico* (Décimo tercera ed.). México: Porrúa. Recuperado el 24 de enero de 2018

Madero, M. (2000). *Diccionario Legislativo*. Sevilla, España: Universitaria.

Maroto Calatayud, M. (2012). *Corrupción y Financiación de Partidos Políticos. Un Análisis Político Criminal*. Universidad de Castilla, La Mancha.

Martos, F. (2005). *Policía Local de los Ayuntamientos de la Comunidad Autónoma de Madrid*. Madrid, España: MAD.

Medina, E. (2009). *Uso Legítimo de la Fuerza*. México: INACIPE.

Mir Puig, S. (2002). *Introducción a las Bases del Derecho Penal*. Buenos Aires, Argentina.

Mir Puig, S. (2005). *Derecho Penal. Parte General* (Sétima ed.). Buenos Aires, Argentina.

Nieto Marín, A. (2015). Lección XXI. Corrupción y Abuso de Poder. En *Nociones Fundamentales de Derecho Penal. Parte Especial* (Segunda ed., Vol. II). Madrid, España.

Ortecho Villena, V. J. (1990). *Derechos y Garantías Constitucionales*. Trujillo, Perú: Marsol Perú Editores.

Pajares Montolio, E. (1998). *La Financiación de las Elecciones*. Madrid, España: Congreso de los Diputados.

Roxin, C. (1997). *Derecho Penal. Parte General. Fundamentos. La Estructura de la Teoría del Delito* (Segunda ed.). Madrid, España: Civitas.

Rubio Correa, M. (1997). *Ley de Partidos Políticos: Las Reglas Que Nadie Quiso Aprobar*. Lima, Perú: Fondo Editorial de la PUCP.

Sartori, G. (2005). *Partidos y Sistemas de Partidos* (Segunda ed.). (F. Santos Fontenla, Trad.) Madrid, España: Alianza Editorial.

Villavicencio Terreros, F. (2006). *Derecho Penal. Parte General*. Lima, Perú: Grijley.

Zovatto, D. (2002). *Dinero y Política en América Latina: Una Visión Comparada*. Transparencia e Internacional IDEA.