



Proyecto de Ley N° 2357/2017-CR

ALBERTO DE BELAUNDE DE CÁRDENAS

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"

El Congresista Alberto de Belaunde, en ejercicio del derecho de iniciativa legislativa que les confiere el artículo 107° de la Constitución Política del Perú y de conformidad con los artículos 75° y 76° del Reglamento del Congreso de la República proponen la siguiente iniciativa legislativa:

PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA LOS REQUISITOS PARA SER CANDIDATO A CARGOS DE ELECCIÓN POPULAR

1. FÓRMULA LEGAL

Artículo 1.- Modificación del literal i) del artículo 107 y del penúltimo párrafo del artículo 113 de la Ley 26859, Ley Orgánica de Elecciones

Modifíquese el artículo 107 y el penúltimo párrafo del artículo 113 de la Ley 26859, Ley Orgánica de Elecciones en los siguientes términos:

"Artículo 107.- No puede postular a la Presidencia o Vicepresidencia de la República:

(...)

i) Las personas condenadas a pena privativa de la libertad, efectiva o suspendida, con sentencia consentida o ejecutoriada, por la comisión de delito doloso. En el caso de las personas condenadas en calidad de autoras por la comisión de los tipos penales referido al terrorismo, apología al terrorismo, tráfico ilícito de drogas, violación de la libertad sexual, **rebelión, sedición, motín, conspiración para una rebelión, sedición o motín; seducción, usurpación y retención ilegal de mando; omisión de resistencia a rebelión, sedición o motín; el impedimento resulta aplicable aun cuando hubieran sido rehabilitadas**".

"Artículo 113.- No pueden ser candidatos a representantes al Congreso de la República y representantes ante el Parlamento Andino, salvo que renuncien seis (06) meses antes de la fecha de elecciones:

No pueden ser candidatos a representantes al Congreso de la República y representantes ante el Parlamento Andino las personas condenadas a pena privativa de la libertad, efectiva o suspendida, con sentencia consentida o ejecutoriada, por la comisión de delito doloso. En el caso de las personas condenadas en calidad de autoras por la comisión de los tipos penales referido al terrorismo, apología al terrorismo, tráfico ilícito de drogas, violación de la libertad sexual, **rebelión, sedición, motín, conspiración para una rebelión, sedición o motín; seducción, usurpación y retención ilegal de mando; omisión de resistencia a rebelión, sedición**



o motín; el impedimento resulta aplicable aun cuando hubieran sido rehabilitadas."

[...]"

Artículo 2.- Modificación del literal f) del numeral 5 del artículo 14 de la Ley 27683, Ley de Elecciones Regionales

Modifíquese el literal f) del numeral 5 del artículo 14 de la Ley 27683, Ley de Elecciones Regionales en los siguientes términos:

"Artículo 14.- Impedimentos para postular

No pueden ser candidatos en las elecciones de gobiernos regionales los siguientes ciudadanos:

5. También están impedidos de ser candidatos:

f) Las personas condenadas a pena privativa de la libertad, efectiva o suspendida, con sentencia consentida o ejecutoriada, por la comisión de delito doloso. En el caso de las personas condenadas en calidad de autoras por la comisión de los tipos penales referido al terrorismo, apología al terrorismo, tráfico ilícito de drogas, violación de la libertad sexual, **rebelión, sedición, motín, conspiración para una rebelión, sedición o motín; seducción, usurpación y retención ilegal de mando; omisión de resistencia a rebelión, sedición o motín; el impedimento resulta aplicable aun cuando hubieran sido rehabilitadas"**.

Artículo 2.- Modificación del literal g) del párrafo 8.1 del artículo 8 de la Ley 26864, Ley de Elecciones Municipales

Modifíquese el literal g) del párrafo 8.1 del artículo 8 de la Ley 26864, Ley de Elecciones Municipales en los siguientes términos:

"Artículo 8.- Impedimentos para postular

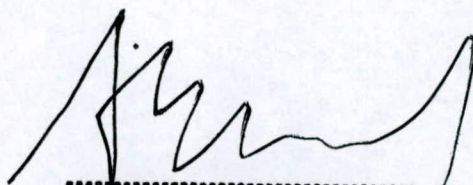
No pueden ser candidatos en las elecciones municipales:

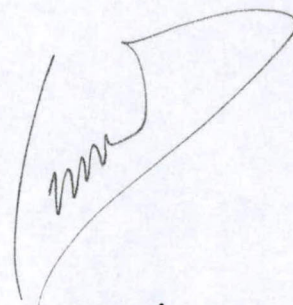
8.1. Los siguientes ciudadanos:

g) Las personas condenadas a pena privativa de la libertad, efectiva o suspendida, con sentencia consentida o ejecutoriada, por la comisión de delito doloso. En el caso de las personas condenadas en calidad de autoras

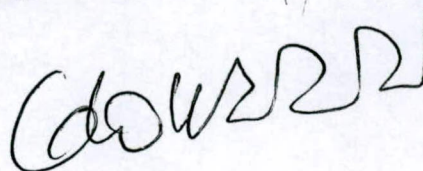
por la comisión de los tipos penales referido al terrorismo, apología al terrorismo, tráfico ilícito de drogas, violación de la libertad sexual, **rebelión, sedición, motín, conspiración para una rebelión, sedición o motín; seducción, usurpación y retención ilegal de mando; omisión de resistencia a rebelión, sedición o motín; el impedimento resulta aplicable aun cuando hubieran sido rehabilitadas."**


COOTA


ALBERTO DE BELAUNDE
Congresista de la República




V. ZEASUROS



CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Lima,02.....de.....FEBRERO.....del 2018.....

Según la consulta realizada, de conformidad con el
Artículo 77° del Reglamento del Congreso de la
República: pase la Proposición N° 2351 para su
estudio y dictamen, a la(s) Comisión(es) de
CONSTITUCIÓN Y REGLAMENTO

JOSE F. CEVASCO PIEDRA

Oficial Mayor

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

2. EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

La presente iniciativa legislativa propone modificar las legislaciones electorales a efectos de incorporar en ellas un supuesto de impedimento para ser candidato a quienes han sido sentenciados por la comisión de los delitos contra los Poderes del Estado y Orden Constitucional, sin importar que la pena se encuentre o no vigente.

Esta iniciativa sigue el camino de otras restricciones impuestas a este derecho por diferentes normas de nuestro ordenamiento y por los ordenamientos comparados, y se encuentra constitucionalmente justificada porque respeta el principio de proporcionalidad, tal como se detalla en los siguientes puntos.

2.1. ANTECEDENTES LEGALES: RESTRICCIONES VIGENTES AL SUFRAGIO PASIVO

El derecho a ser elegido o derecho al sufragio pasivo es un derecho de configuración legal, razón por la cual es común encontrar en la legislación electoral un sistema de requisitos de elegibilidad, inhabilidades, impedimentos y/o incapacidades para el ejercicio de este derecho, tanto en nuestro país como en otros países de la región tal como se describe en los siguientes puntos.

2.1.1. Restricciones vigentes al derecho de sufragio pasivo en nuestro ordenamiento

El Congreso ha ejercido su competencia para configurar legalmente el derecho al sufragio pasivo en diferentes oportunidades, tanto para agregar o restar requisitos para ser candidato como para establecer supuestos de impedimentos que excluyen de esta posibilidad a ciudadanos que tienen determinadas condiciones o cualidades.

Así, en 2009 el Congreso aprobó la Ley 29470, mediante la cual se incorporó como requisito para ser candidato en las elecciones regionales y municipales ser residente en la circunscripción en la que se postula con un mínimo de tres años de antigüedad. De tal manera, que aquellos ciudadanos que no tenían esta condición de residentes no estaban habilitados para inscribirse como candidatos. Requisito que ha sido recientemente derogado por Ley 30692.

De otra parte, en 2015 mediante Ley 30353 el Congreso incorporó como impedimento para acceder a un cargo de elección popular tener la calidad de deudor de reparaciones civiles o de pensiones alimentarias, inscrito así en el registro respectivo. De tal forma que quienes tenían esta calidad de "deudores" no podían inscribirse como candidatos para un cargo de elección popular en las elecciones regionales o municipales.

De igual manera, mediante Decreto Legislativo 1243 se consideró necesario que la pena de inhabilitación, la cual puede comprender la suspensión de los derechos políticos, tenga carácter de perpetua en los casos de delitos de corrupción cometidos como parte de una organización criminal, casos en los cuales los sentenciados estaban inhabilitados de manera permanente para ejercer el derecho de sufragio pasivo.

En ese mismo sentido recientemente, el Congreso ha aprobado la Ley 30717 que modifica la legislación electoral incorporando como impedimento para acceder a un cargo de elección popular el tener la calidad de sentenciado por delitos de terrorismo, tráfico ilícito de drogas, violaciones de libertad sexual o corrupción.

2.1.2. Restricciones vigentes al derecho de sufragio pasivo en el Derecho Comparado

En el plano comparado también se ha acudido a estos impedimentos para salvaguardar la integridad de los postulantes a cargos de elección popular. Estas restricciones constitucionales al derecho de sufragio pasivo se fundamentan en la conducta moral que deben observar estos candidatos y la relevancia del cargo al que postulan. La Corte Constitucional colombiana ha afirmado incluso que esto además conlleva un "efecto moralizador que en virtud de las [inhabilitaciones] se permite alcanzar la administración municipal y distrital, lo que facilita el cumplimiento de los cometidos y fines esenciales del Estado pretendidos con el ejercicio de ese cargo"¹.

A continuación se reseñan las principales legislaciones comparadas que establecen inhabilidades vinculadas con la comisión de delitos para el desempeño de cargos de elección popular.

a) Colombia:

En el caso colombiano, la Constitución de 1991 establece en su artículo 179 las inhabilidades para ser congresistas, las cuales además se extienden al Presidente² y, por ley a los alcaldes municipales y distritales³. Así, la norma fundamental señala que:

"Artículo 179. No podrán ser congresistas:

1. *Quienes hayan sido condenados en cualquier época por sentencia judicial, a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos*
[...]"

La Corte Constitucional colombiana, al analizar las inhabilidades políticas establecidas por normas de rango legal, ha establecido que "la expedición de un régimen de inhabilidades se convierte en un mecanismo determinante para asegurar ciertas cualidades y condiciones en los aspirantes a ejercer un cargo o función públicos en forma acorde con

¹ Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-952/01, fj 3.3.2.3.

² Artículo 197 de la Constitución colombiana de 1991.

³ Artículo 95 de la Ley 136 de 1994.



los intereses que se pretenden alcanzar con ese desempeño. Entre esas cualidades se encuentran la idoneidad, moralidad y probidad de las personas para cumplir con determinadas responsabilidades"⁴.

b) Chile:

En el caso chileno, la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, aprobada mediante Ley 18.575, ha establecido como parte de las inhabilidades que se aplican a todo funcionario de la Administración del Estado, incluido el Presidente de la República la siguiente:

"Artículo 56.- Sin perjuicio de las inhabilidades especiales que establezca la ley, no podrán ingresar a cargos en la Administración del Estado:

c) Las personas que se hallen condenadas por crimen o simple delito"

Esta inhabilidad se fundamenta en el principio de probidad administrativa, el cual –de acuerdo con el mismo cuerpo normativo– "consiste en observar una conducta funcionaria intachable y un desempeño honesto y leal de la función o cargo, con preeminencia del interés general sobre el particular"⁵.

c) España:

Finalmente, en el país ibérico la Ley Orgánica del Régimen Electoral General, –aprobada mediante Ley 5/1985, de 19 de junio– contiene las disposiciones generales para la elección de diputados, senadores, miembros de Corporaciones Locales, Diputados del Parlamento Europeo y miembros de las asambleas de las Comunidades Autónomas.

Esta Ley en su artículo sexto, numeral 2, establece el régimen de inhabilidades para estas altas autoridades entre las cuales se encuentra la siguiente:

"2. Son inelegibles:

a) Los condenados por sentencia firme, a pena privativa de libertad, en el período que dure la pena.

b) Los condenados por sentencia, aunque no sea firme, por delitos de rebelión, de terrorismo, contra la Administración Pública o contra las Instituciones del Estado cuando la misma haya establecido la pena de inhabilitación para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo o la de inhabilitación absoluta o especial o de suspensión para empleo o cargo público en los términos previstos en la legislación penal".

⁴ Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-952/01, fj 3.1.

⁵ Artículo 54 de la Ley 18.575



Como se advierte, mientras que en el primer supuesto la inhabilidad regirá durante el periodo que dure la pena, en el segundo ni siquiera se exige que la sentencia sea firme. Es decir, el ciudadano podría tener una sentencia de primera instancia que haya sido impugnada, pero debido a la naturaleza de los cargos imputados, aun así la legislación le impide postularse a cargos de elección popular.

2.2. FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES DE LA RESTRICCIÓN DEL DERECHO DE SUFRAGIO PASIVO PLANTEADA POR LA PROPUESTA LEGISLATIVA

Las diferentes manifestaciones de la participación política, tales como el derecho al voto, al referéndum, la revocatoria y el derecho al sufragio pasivo, materializan el principio democrático⁶; por ello, si bien las restricciones al derecho de sufragio pasivo son posibles estas deben estar especialmente justificadas en la protección de un valor constitucional, además de superar el test de proporcionalidad de los derechos fundamentales. La iniciativa legislativa satisface ambas exigencias constitucionales tal como se demuestra a continuación.

2.2.1. La restricción del derecho al sufragio pasivo que propone la iniciativa legal es constitucionalmente posible

El derecho al sufragio, reconocido tanto en los instrumentos internacionales⁷ como en nuestra Constitución, se compone de dos dimensiones, una dimensión activa referida al derecho a elegir a sus representantes y una dimensión pasiva referida al derecho a ser elegido o ser candidato, también conocido como sufragio pasivo.

Este derecho es de configuración legal, es decir, que la propia Constitución habilita al legislador para que desarrolle diferentes aspectos del mismo, tales como requisitos, condiciones o ámbito de su ejercicio. Es precisamente esto lo que el Tribunal Constitucional⁸ ya ha confirmado con sustento en las siguientes disposiciones constitucionales:

- Artículo 2, inciso 17: "*A participar, en forma individual o asociada, en la vida política, económica, social y cultural de la Nación. **Los ciudadanos tienen, conforme a ley, los derechos de elección, de remoción o revocación de autoridades, de iniciativa legislativa y de referéndum.***"
- Artículo 31: "**Los ciudadanos tienen derecho** a participar en los asuntos públicos mediante referéndum; iniciativa legislativa; remoción o revocación de autoridades y

⁶ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PERUANO. Sentencia recaída en el Expediente N° 00030-2005-AI. Fundamento jurídico 22-23.

⁷ Convención Americana de Derechos Humanos, artículo 23, inciso b) y Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 25, inciso b).

⁸ *Ibid.*



*demanda de rendición de cuentas. Tienen también el derecho **de ser elegidos y de elegir libremente a sus representantes, de acuerdo con las condiciones y procedimientos determinados por ley orgánica.***"

De otra parte, si bien la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José afirma el especial valor que tienen los derechos políticos y por ello la necesidad de su reconocimiento más amplio, ella también muestra su conformidad con la competencia del legislador para regular los requisitos para su ejercicio, cuando en su artículo 23, numeral 2, señala que:

- ***"La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal.***"

Por tanto, sin perjuicio que el texto constitucional establezca algunos requisitos para ejercer el derecho a ser elegido ellos pueden ser complementados por la legislación especial, como sucede con las disposiciones normativas de la Ley Orgánica de Elecciones, Ley de Elecciones Regionales y Ley de Elecciones Municipales tanto en nuestro ordenamiento interno como en el de otros países según lo visto en el punto referido a los antecedentes.

En consecuencia, siendo que la propia Constitución habilita al Parlamento a regular los requisitos para el ejercicio del derecho al sufragio pasivo, la finalidad que persigue la presente iniciativa legislativa de incluir en las legislaciones electorales un supuesto de impedimento para ejercer este derecho a quienes hayan sido sentenciados por cometer delitos contra los Poderes del Estado y el Orden Constitucional es constitucionalmente posible.

2.2.2. La restricción del derecho al sufragio pasivo que propone la iniciativa legal tiene fundamento constitucional

La finalidad del impedimento que propone la iniciativa es evitar que lleguen a ser titulares del poder político aquellas personas que no comparten el respeto por el Orden Constitucional y desconocen la voluntad popular expresada en los resultados electorales impidiendo que las personas elegidas puedan acceder a o ejercer las funciones de Estado para las que fueron elegidas.

Con ello se pretende resguardar los valores propios del Estado de Derecho Constitucional que comprende los principios constitucionales y el reconocimiento legítimo de las autoridades elegidas por la ciudadanía, ya que permitirles a estas personas inscribirse como candidatos y eventualmente ser elegidos para un cargo político, sería permitirles

utilizar o valerse fraudulentamente de las formas democráticas para luego socavar el Estado de Derecho Constitucional y los valores y principios que este comprende.

A. *La restricción que propone la iniciativa legislativa se justifica en la tutela de dos principios constitucionales: el orden constitucional y la idoneidad para la función pública*

Para el Tribunal Constitucional una medida restrictiva es razonable si se justifica en la necesidad de preservar, proteger o promover un fin constitucionalmente valioso⁹. En este caso, los fines constitucionales valiosos que la iniciativa pretende proteger son dos: el orden constitucional que implica la democracia y los derechos fundamentales y, la idoneidad para el ejercicio de la función pública. Si bien ambos principios están íntimamente vinculados es posible separarlos sólo para efectos expositivos.

A.1. *El principio del orden constitucional y la democracia*

En un Estado de Derecho Constitucional y Democrático como el nuestro la Constitución recoge el "contenido básico del acuerdo social" que en su parte denominada como dogmática contiene los derechos fundamentales que reconoce a las personas que componen la sociedad y, en su parte orgánica establece el funcionamiento básico del Estado que permitirá garantizar la realización y ejercicio de estos derechos, para lo cual se refiere no sólo a los órganos que ejercerán el poder sino también a las formas para acceder a ser titulares de estos y los principios que orientan su actuación.

La Constitución es así el conjunto de valores y disposiciones que establecen el marco en el cual se desenvuelve la vida de la comunidad política, que determina el respeto a los derechos fundamentales tanto por los ciudadanos como por los Poderes del Estado y las agencias designadas. La Constitución cobra sentido entonces porque combate los principales vicios del poder político: la arbitrariedad, el autoritarismo, la exclusión política y la exclusión social¹⁰.

Por eso, para garantizar que estas normas de convivencia política rijan la vida diaria de todos, la propia Constitución en su artículo 45 establece la obligación de cumplir con el orden constitucional cuando señala que: *"El poder del Estado emana del pueblo. Quienes lo ejercen lo hacen con limitaciones y responsabilidades que la Constitución y las leyes establezcan. Ninguna persona, organización, Fuerza Armada, Policía Nacional o sector de la población puede arrogarse el ejercicio de ese poder"*¹¹.

⁹ STC 2235-2004-AA/TC, Fundamento Jurídico 6.

¹⁰ Aguiló Regla, Josep, 2003, "Sobre el Constitucionalismo y la resistencia constitucional", en *DOXA Cuadernos de Filosofía del Derecho*, Num. 23, Pg. 291

¹¹ **Constitución Política del Perú de 1993**
Ejercicio del poder del Estado

Dicho artículo hace referencia además a la democracia como régimen político, que —entre otros— garantiza la libre elección de nuestras autoridades. Por ello, si bien a lo largo de nuestra historia se han sucedido proyectos autoritarios contra la democracia, al final el respeto a esta forma de organización política y a los principios que entrañan el Estado de Derecho son, como señala el propio Tribunal Constitucional, parte de nuestra Constitución histórica y por ello, incluso deben ser tutelados en un proceso de reforma constitucional¹². Por eso, luego de recuperada la democracia y de vivir en ejercicio de ella en los últimos cuatro gobiernos, incluyendo el presente, el compromiso con su defensa y fortalecimiento es lo que motiva la presente iniciativa legislativa.

Atendiendo a lo expuesto podemos entender que la democracia y el orden constitucional son valores constitucionales que por englobar todos los demás no sólo son reconocidos por la propia Constitución sino que también ameritan la protección que brinda el derecho penal como *última ratio*. Así, la doctrina penal se refiere al orden constitucional como la *"organización política propia del país establecida por la Carta Fundamental, que regula y rige con precisión, los mecanismos e instrumentos allí previstos para garantizar a todos los ciudadanos el respeto por los derechos fundamentales, el juego armonioso de las instituciones allí establecidas, y el modo de operar para el debido funcionamiento de los órganos encargados de hacerla respetar"*¹³.

Los delitos establecidos en el Capítulo I del Título XVI del Código Penal atentan directamente contra el orden constitucional, sus instituciones y sus principales objetivos como son la democracia y la gobernabilidad. Por ello, la conducta de quienes cometen estos delitos demuestra una afrenta contra dichos valores, por lo que es importante no sólo sancionar su conducta en el ámbito penal, sino también impedir que luego queriéndose aprovechar de la propia democracia —que buscaron destruir— accedan a cargos de elección popular poniendo en riesgo el respeto a la democracia y el marco constitucional.

Una rápida revisión de estos delitos en el cuadro adjunto permite advertir mejor la gravedad de los mismos, y el riesgo que representa permitir que quienes los cometieron accedan al poder político.

Título XV: Delitos contra el Estado y la Defensa Nacional		
Título XVI: Delitos contra los Poderes del Estado y el Orden Constitucional Capítulo I: Rebelión, Sedición y Motín		
Delito	Supuestos de hecho	Pena

Artículo 45.- El poder del Estado emana del pueblo. Quienes lo ejercen lo hacen con las limitaciones y responsabilidades que la Constitución y las leyes establecen.
Ninguna persona, organización, Fuerza Armada, Policía Nacional o sector de la población puede arrogarse el ejercicio de ese poder. Hacerlo constituye rebelión o sedición.

¹² Sentencia recaída en el Expediente 014-2002-AI/TC, Fundamentos Jurídicos 75 y 76.

¹³ JIMENEZ, Eduardo. GARCÍA, Gabriela y TAZZA, Alejandro. "Defensa del Orden Constitucional y la Vida Democrática". Asociación Pensamiento Penal. Código Penal Comentado de Acceso Libre, p. 11 En: <http://www.pensamientopenal.com.ar/etiquetas/defensa-del-orden-constitucional-y-vida-democratica> (visitado por última vez el 17/11/2017)



Art. 346 Rebelión	<ul style="list-style-type: none">- Alzarse en armas para variar la forma de gobierno- Deponer al gobierno legalmente constituido- Suprimir o modificar el régimen constitucional	PPL 10 a 20 años
Art. 347 Sedición	<ul style="list-style-type: none">- Alzarse en armas, sin desconocer el gobierno legalmente constituido, para:<ul style="list-style-type: none">▪ Impedir que la autoridad ejerza libremente sus funciones; o▪ Evitar el cumplimiento de las leyes o resoluciones; o▪ Impedir las elecciones generales, parlamentarias, regionales o locales	PPL 5 a 10 años
Art. 348 Motín	<ul style="list-style-type: none">- En forma tumultaria, empleando violencia contra las personas o fuerza en las cosas, atribuirse los derechos del pueblo y peticionar en nombre de éste para exigir de la autoridad su ejecución u omisión de un acto propio de sus funciones	PPL 1 a 6 años
Art. 349 Conspiración	<ul style="list-style-type: none">- Tomar parte en una conspiración de dos o más personas para cometer delitos de rebelión, sedición o motín	PPL no mayor de la mitad del máximo del delito que se trataba perpetrar
Art. 350 Seducción, usurpación y retención ilegal del mando	<ul style="list-style-type: none">- Seducir a tropas, usurpar el mando de las mismas, el mando de un buque o aeronave de guerra o de una plaza fuerte o puesto de guardia; o retener ilegalmente un mando político o militar con el fin de cometer rebelión, sedición o motín	

A.2. El principio de la idoneidad para el ejercicio de la función pública

La Constitución de 1993 no contiene un amplio desarrollo de los principios constitucionales que rigen la Administración Pública, sin embargo, recurriendo a los principios de interpretación constitucional de unidad de la Constitución y concordancia práctica de sus enunciados es posible concluir algunos principios constitucionales como el de idoneidad de la función pública.

En efecto, la Constitución en su artículo 39 establece que "Todos los funcionarios y trabajadores públicos están al servicio de la Nación" y en su artículo 43 y siguientes refiere a los principios en base a los cuales se organiza la comunidad política de ciudadanos que conforman la Nación, como son el respeto a la democracia y a la Constitución. Por tanto, es posible concluir, que un funcionario público que ha demostrado que no respeta y aún más atenta contra las formas democráticas y el orden constitucional no cumple con ser idóneo para servir a la Nación, ya que contradice lo que ella ha expresado como su voluntad en el propio texto constitucional.

La protección de este principio ha sido el fundamento de las restricciones al derecho de sufragio pasivo a quienes han sido condenados por delitos como terrorismo, narcotráfico, corrupción y violación a la libertad sexual en la ley 30717 referida en la sección de

antecedentes; ya que estos ciudadanos habían demostrado que no contaban con las cualidades necesarias que lo hacen idóneo para proteger el interés público tal como corresponde a los funcionarios públicos.

B. La restricción que propone la iniciativa legislativa respeta el principio de proporcionalidad

El principio de proporcionalidad desarrollado por la doctrina constitucional fue incorporado en nuestro ordenamiento por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional¹⁴ como una herramienta para reconocer cuando las medidas que regulan o restringen un derecho fundamental es conforme con la propia Constitución. Para ello, la medida tiene que respetar los sub principios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad, tal como sucede con la presente iniciativa legislativa.

B.1. Se respeta el principio de idoneidad

Establecer un impedimento para las personas que han atentado contra los valores de la democracia y el orden constitucional es una medida que satisface el principio de idoneidad, porque es una medida adecuada para conseguir su finalidad que, como ya se ha señalado anteriormente, no es otra que proteger los valores de la democracia y el orden constitucional de quienes han atentado contra ellos, y que por eso, solo pretenden hacer ejercicio fraudulento de los mismos para llegar al poder con el objetivo de socavar la democracia desde dentro.

B.2. Se respeta el principio de necesidad

El principio de necesidad exige que la restricción impuesta al derecho sea la medida menos lesiva posible para tutelar el bien o valor constitucional que tal medida pretende proteger en comparación con otras medidas que también alcanzan el mismo fin.

Una medida que estableciera el impedimento de ser candidatos a quienes tienen la calidad de procesado por los delitos contra los Poderes Públicos y el Orden Constitucional o sentenciados por sentencia no definitiva –tal como sucede en la legislación española— son medidas que también tutelan la democracia y el principio de Orden Constitucional. Sin embargo, son más lesivas del derecho al sufragio pasivo que la medida propuesta por la presente iniciativa legislativa que se refiere al caso de condenados con sentencia definitiva, lo cual demuestra que esta medida satisface el principio de necesidad.

B.3. Se respeta el principio de proporcionalidad

La proporcionalidad de una medida de restricción importa tener en consideración el grado de realización del bien protegido y la intensidad de la intervención o restricción del

¹⁴ STC N° 045-2004-AI/TC; 0708-2005-PA/TC Fundamento Jurídico 9.

derecho; de tal manera que *"cuanto mayor es el grado de la no satisfacción o de la afectación de un principio, tanto mayor tiene que ser la importancia de la satisfacción del otro."*¹⁵

En este sentido, corresponde primero identificar la importancia de la satisfacción de los principios de Orden Constitucional, Democracia e idoneidad de la función pública. Ello parte de reconocer, como se dijo anteriormente, que estos son principios básicos de la organización política de la comunidad bajo la forma Republicana de un Estado de Derecho Constitucional, donde tanto la actuación de los ciudadanos como de las autoridades deben respetar los cauces o procedimientos constitucionales, los funcionarios públicos son libremente elegidos en ejercicio de los derechos políticos y deben tener las cualidades necesarias para cumplir y hacer cumplir la Constitución.

Por tanto, los principios constitucionales a cuya protección se dirige la iniciativa legislativa propuesta requieren de una protección reforzada ya que tienen una importancia fundacional y fundamental para la sociedad pero también para todos y cada uno de los ciudadanos que la componen; pues sin respeto por los aquellos, la organización misma que permite el reconocimiento de derechos fundamentales y funcionamiento del Estado estarían en riesgo.

En segundo término, debe advertirse que el derecho objeto de restricción por parte de la iniciativa legislativa propuesta depende precisamente del principio de Orden Constitucional y Democracia, con lo cual, si bien este se ve afectado con la restricción, tal restricción para un supuesto concreto sólo se realiza con la finalidad de preservar este derecho para todos los demás supuestos en que puede ser ejercido.

De esta manera, puede apreciarse que si bien en abstracto la restricción del derecho al sufragio pasivo de quienes son condenados por la comisión de delitos contra el Orden Constitucional y los Poderes del Estado de ser candidatos a cargos de elección popular puede considerarse intensa, ella se justifica por la importancia de satisfacer la finalidad constitucional de proteger el Estado de Derecho, es decir, el Orden Constitucional, la Democracia y la idoneidad de la función pública.

III. ANÁLISIS COSTO BENEFICIO

3.1. BENEFICIOS

El presente proyecto tiene como sujetos beneficiados a todos los ciudadanos que conforman la sociedad pero también a la sociedad como un ente propio. Como se explicó en el apartado anterior, la restricción permanente al derecho de sufragio pasivo de los condenados por los delitos contra los Poderes del Estado y el Orden Constitucional, busca reguardar un conjunto de valores que se expresan a través del interés público, lo

¹⁵ STC 0045-2004-AI/TC, Fundamento Jurídico 40.

cual abarca el interés de todos los que pertenecemos a la comunidad jurídica que se fundamenta en el pacto político-jurídico reconocido a través de la Constitución Política vigente.

Al respecto, el Tribunal Constitucional ha reconocido que el interés público está relacionado con aquello que beneficia a todos y que por lo tanto, equivale al interés general de la comunidad¹⁶. En dicho sentido, el Supremo Intérprete de la Constitución precisó que el interés público actúa como principio político que informa a todas las decisiones gubernamentales, y además, como "una idea que permite determinar en qué circunstancias el Estado debe prohibir, limitar, coactar, autorizar, permitir o anular algo."¹⁷

Bajo esta perspectiva, la restricción permanente del derecho al sufragio pasivo que propone la iniciativa legislativa debe entenderse como la reducción de probabilidades o manejo de riesgo político respecto del quebrantamiento del orden constitucional. Así, la condena efectiva a una persona, por delitos contra los poderes del Estado y el Orden Constitucional, es evaluada como el incremento del riesgo de que esta persona pueda aprovecharse de las vías legales para acceder a cargos públicos, de elección popular, con la intención de socavar las bases institucionales del orden político. Precisamente esta restricción al ejercicio del derecho a la participación política, permite, como se dijo anteriormente, aumentar la protección del principio de orden constitucional, democracia, idoneidad de la función pública, y finalmente los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución.

3.2. COSTOS

Los sujetos directamente afectados con la iniciativa legislativa son aquellas personas que fueron condenados por cometer los delitos contra los Poderes del Estado y el Orden Constitucional, pues verán reducidas sus posibilidades de participación política, no externalizando así hacia la sociedad los riesgos que sufriría el Estado de Derecho si asumieran el poder político.

La iniciativa legislativa también afecta de manera indirecta el funcionamiento de los organismos estatales implicados en la verificación del impedimento de ser candidato de aquellas personas condenadas y en hacer cumplir su exclusión del proceso electoral correspondiente, pues tendrán que asumir los costos de ambas actividades.

Así, el Jurado Nacional de Elecciones como órgano rector en materia electoral, que de acuerdo al numeral 3 del artículo 178° de la Constitución vela por el cumplimiento de las normas sobre materia electoral; estaría en la obligación de solicitar la información

¹⁶ STC. N° 090-2004-AA/TC. FJ 11.

¹⁷ Tribunal Constitucional, *Ibíd.*

respecto a la identidad de las personas condenadas por los delitos contra los poderes del Estado y el Orden Constitucional a los órganos del Sistema de Justicia.

Sin embargo, teniendo en cuenta que a la fecha existe un sistema de Registros de condenados como el Registro Nacional de Detenidos y Sentenciados a Pena Privativa de Libertad Efectiva - RENADESPPLE y que desde las elecciones de 2016 se puso en funcionamiento la Ventanilla Única de antecedentes penales del Jurado Nacional de Elecciones aprobada por Ley 30322 para proveer a las organizaciones políticas con información sobre las condenas de sus posibles candidatos, esta infraestructura bien puede servir al JNE para conocer si un candidato ha sido condenado por delito contra los Poderes del Estado y el Orden Constitucional. Con lo cual, los costos de transacción para aplicar la medida legislativa serían únicamente marginales.

3.3. MATRIZ DE COSTOS – BENEFICIOS

SUJETOS	COSTOS	BENEFICIOS
Ciudadanos peruanos (interés público)		<ul style="list-style-type: none"> Reducir el riesgo de vulneración al principio democrático de nuestro Estado Constitucional de Derecho. Reducir el riesgo de vulneración al principio democrático. Reducir el riesgo de vulneración al principio de idoneidad de la Administración. Reducir el riesgo de vulneración a todos los derechos fundamentales reconocidos en nuestro Estado Constitucional de Derecho.
Personas condenadas por delitos contra los poderes del Estado y el Orden Constitucional	<ul style="list-style-type: none"> Restricción permanente del derecho a ser elegido autoridad política. 	
Jurado Nacional de Elecciones y Órganos del Sistema de Justicia (Poder Judicial y Ministerio Público)	<ul style="list-style-type: none"> Costos de transacción para obtener información de los condenados por los delitos contra los poderes del Estado y el Orden Constitucional. Costo Marginal porque la infraestructura para este fin ya existe. 	

IV. EFFECTO DE LA VIGENCIA DE LA NORMA SOBRE LA REGULACIÓN NACIONAL

La presente iniciativa legislativa propone la modificación de los artículos 107 y 113 de la Ley 26859, Ley Orgánica de Elecciones, incluyendo un supuesto más de impedimento en el inciso "i" y un párrafo final, respectivamente. Así mismo, propone la modificación del inciso "f" del numeral 5 del artículo 14 de la Ley 27683, Ley de Elecciones Regionales, y del inciso "g" del párrafo 8.1 del artículo 8 de la Ley 26864, Ley de Elecciones Municipales.

Cabe precisar que como no estamos frente a una sanción de carácter penal, conocida como inhabilitación, la cual se encuentra regulada en el artículo 36° del Código Penal, los efectos jurídicos de la presente propuesta legislativa se rigen por la teoría de los hechos cumplidos, consagrada en el artículo 103° de la Constitución y en el artículo III del Título Preliminar del Código Civil. Por ello las consecuencias jurídicas aquí previstas resultarán aplicables a todos los condenados por los delitos contra los poderes del Estado y el Orden Constitucional, desde el momento en que entre en vigencia la ley que recoja la presente iniciativa.

Lima, 29 de enero de 2018