

El formalismo del Jurado Nacional de Elecciones para excluir candidatos: el caso de las dádivas.

The formalism of the National Jury of Elections to exclude candidates: the case of gifts

Franco Luis Germaná Inga,
Universidad San Ignacio de Loyola
Lima-Perú
<https://orcid.org/0000-0002-2485-732X>

Fecha de recepción: 22/11/2023
Fecha de publicación: 31/12/2023

Fecha de aceptación: 24/12/2023

Resumen

En las elecciones generales peruanas de 2016 y 2021 los Jurados Electorales Especiales y el Jurado Nacional de Elecciones aplicaron el artículo 42 de la Ley de Organizaciones Políticas, que permite la exclusión de candidatos que regalen u ofrezcan dádivas a los votantes durante la campaña. El JNE emitió 26 resoluciones sin realizar un test de proporcionalidad conforme a la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Se concluye que, en las elecciones de 2016, el JNE vulneró derechos políticos al emitir cuatro resoluciones de exclusión, mientras que en las elecciones de 2021 no se excluyeron candidatos por esta causa. No obstante, ninguno de los 26 casos debió haberse iniciado, ya que las sanciones de exclusión del JNE no se ajustan a las pautas establecidas por la Corte Interamericana en López Mendoza vs. Venezuela y Petro Urrego vs. Colombia. Se recomienda al Congreso derogar el artículo 42 o que la justicia electoral lo inaplique mediante control de convencionalidad o constitucionalidad. Esto aseguraría un proceso electoral más democrático, preservando el derecho de los candidatos a ser elegidos y de los ciudadanos a elegir.

Palabras clave:

Jurado Nacional de Elecciones, Corte Interamericana de Derechos Humanos, derechos políticos, control de convencionalidad, test de proporcionalidad.

Abstract

In the Peruvian general elections of 2016 and 2021 the Special Electoral Juries and the National Jury of Elections applied article 42 of the Law of Political Organizations, which allows the exclusion of candidates who give or offer gifts to voters during the campaign. The JNE issued 26 resolutions without carrying out a proportionality test in accordance with the American Convention on Human Rights and the jurisprudence of the Inter-American Court of Human Rights. It is concluded that, in the 2016 elections, the JNE violated political rights by issuing four exclusion resolutions, while in the 2021 elections no candidates were excluded for this reason. However, none of the 26 cases should have been initiated, since the exclusion sanctions from the JNE do not conform to the guidelines established by the Inter-American Court in López Mendoza vs. Venezuela and Petro Urrego vs. Colombia. It is recommended that Congress repeal article 42 or that the electoral justice disapply it through control of conventionality or constitutionality. This would ensure a more democratic electoral process, preserving the right of candidates to be elected and of citizens to choose.

Keywords:

National Jury of Elections, Inter-American Court of Human Rights, political rights, conventionality control, proportionality test.

1. Introducción

Las elecciones generales en Perú han sido escenario frecuente de exclusiones de candidatos por el Jurado Nacional de Elecciones (JNE), generando inestabilidad política y cuestionamientos sobre la democracia del país. Este trabajo analiza si dichas exclusiones vulneran el derecho de sufragio, según la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) sobre el art. 23, inciso 2 de la Convención Americana sobre Dere-

chos Humanos (CADH). Para un enfoque más acotado, se revisará la jurisprudencia del JNE en relación con la causal de exclusión de candidatos por regalar o prometer dádivas en campaña, contemplada en el art. 42 de la Ley de Organizaciones Políticas – Ley 28094 (LOP). Se tomarán como coordinadas temporales las elecciones generales de 2016 y 2021, ya que han sido las elecciones más importantes desde la entrada en vigor de dicha disposición. Aunque debe reconocerse que esta normativa



también ha impactado en la dinámica de las elecciones municipales y regionales (Quispe Mamani (2021), pp. 430-431).

No se estudiarán las exclusiones de candidatos por otras causales recurrentes, como la omisión de información en las declaraciones juradas de hoja de vida contempladas en el art. 23, inciso 5 de la LOP. Sin embargo, las conclusiones del presente trabajo podrían extrapolarse a tales casos.

Este tema es relevante para cerrar una brecha de conocimiento sobre la constitucionalidad y convencionalidad del art. 42 de la LOP, ya que hay poca literatura académica al respecto. A la fecha, solo se conocen dos publicaciones (Cornejo Guerrero (2016); Germaná Inga (2016)) y tres tesis de pregrado (Echegaray Verástegui & Barreto Sánchez (2017); Vargas Vereau (2017); Montenegro Rojas (2019)). Además, hay pocos artículos que se centran en la problemática de las exclusiones de candidatos de manera más general sin abordar una causal específica (Ponce (2023); Albán González & Gurmen-di Dunkelberg (2022)).

La estructura del trabajo se divide en cinco partes. Primero, los Antecedentes del Problema, en donde se sintetiza la evolución de la legislación relacionada al tema. En segundo lugar, sigue la sección de Métodos de Investigación, donde se detalla el proceso de búsqueda de las resoluciones del JNE que aplicaron el art. 42 de la LOP.

En tercer orden, en el apartado de Resultados, se presentan las 26 resoluciones del JNE identificadas, acompañando un desagregado de datos según el partido político del candidato investigado, la procedencia regional de las infracciones, el cargo al que postuló y el sentido de la resolución. Se incluye también una reseña de tres casos emblemáticos para ilustrar mejor el tema de investigación.

Como cuarto punto, la sección de Discusión analiza la causal de exclusión del art. 42 de la LOP a la luz del principio democrático y la jurisprudencia de la Corte IDH en *López Mendoza vs. Venezuela* (2011) y *Petro Urrego vs. Colombia* (2020). Finalmente, en quinto lugar, se concluye que el JNE ha vulnerado los derechos políticos de candidatos y votantes al excluir a estos del proceso electoral, además de señalar que el mero inicio de un procedimiento con tales fines ya implica una amenaza de vulneración igualmente prohibida. Se termina con recomendaciones.

2. Antecedentes del Problema

El art. 42 de la LOP tiene su origen en el Proyecto de Ley 4780/2015-CR presentado el 2 de septiembre de 2015 por el congresista Jaime Delgado Zegarra. Dicho proyecto propuso que se prohiba como propaganda política ... la entrega u ofrecimiento de regalos, dádivas u otros obsequios de naturaleza económica, de manera directa o a través de terceros, que tenga un propósito distinto al de comunicar el programa, la ideología, o las propuestas de una organización política o candidato, durante los procesos de inscripción o procesos electorales, internos o externos, de las organizaciones políticas, afiliados, militantes o candidatos.

La propuesta no contemplaba la exclusión del candidato infractor. Por el contrario, consideró sanciones de mayor gravedad como la declaración de ilegalidad de la organización política por «conducta antidemocrática».

Según el art. 14 de la LOP, dicha declaratoria conlleva graves consecuencias, incluida la cancelación del partido en el Registro de Organizaciones Políticas, el cierre de los locales partidarios y la imposibilidad de reinscripción. En otras palabras, el proyecto estipuló que la entrega o promesa de dádivas en el marco de un proceso electoral o de inscripción, debía recibir la misma sanción que se aplica para las organizaciones políticas que vulneran sistemáticamente «... los derechos fundamentales, promoviendo, justificando o exculpando los atentados contra la vida... integridad... o persecución de personas» (art. 14.1), así como aquellas que apoyan al terrorismo o el narcotráfico (arts. 14.2 y 14.3).

El proyecto fue desproporcionado desde sus inicios puesto que se contemplaba la posibilidad de cancelar la inscripción de un partido político solo porque un militante entregara u ofreciera dádivas. Incluso, este acto podía realizarse de manera directa o indirecta, lo cual volvía excesivamente amplia la conducta típica.

El proyecto fue modificado por el Congreso y finalmente se aprobó la Ley 30414, publicada el 17 de enero de 2016. Esta incorporó el art. 42 en la LOP estipulando que durante los procesos electorales los partidos políticos estaban prohibidos «de efectuar la entrega, promesa u ofrecimiento de dinero, regalos, dádivas u otros obsequios de naturaleza económica, de manera directa o a través de terceros, salvo aquéllos que constituyan propaganda electoral». Asimismo, contempló la exclusión del proceso electoral como sanción contra el candidato que incumpliera dicha prohibición entregando dádivas cuyo valor superase el 0.5% de la unidad impositiva tributaria (UIT)¹.

Dicha modificación fue inoportuna puesto que ya se había convocado las elecciones generales de 2016 mediante Decreto Supremo 080-2015-PCM, publicado el 14 de noviembre de 2015. Es decir, se cambiaron las reglas sobre propaganda política durante un proceso electoral en curso.

Esta situación generó incertidumbre política y jurídica, dando lugar al inicio de procesos de exclusión contra cuatro candidatos presidenciales: César Acuña, Keiko Fujimori, Pedro Pablo Kuczynski y Alan García. De ellos, solo el primero fue excluido. En total, durante las elecciones generales de 2016, el JNE emitió 23 resoluciones en las cuales aplicó el art. 42 de la LOP, resultando en la exclusión de un candidato presidencial, uno vicepresidente y dos congresales. Por estas razones, el presidente del JNE sostuvo que la experiencia había sido «nefasta» y exhortó al Congreso a subsanar una serie de deficiencias de la norma, tales como la falta de reglamentación y gradualidad, entre otros puntos (Resolución 310-2016-JNE, Fundamento Adicional de Voto y Reflexión del Magistrado Francisco A. Távara Córdova, fjs. 5-7).

¹En 2016, la UIT equivalía a S/. 3950 y su 0.5% a S/. 19.75. En 2023, los valores de la UIT y su 0.5% son S/. 4950 y S/. 24.75, respectivamente.

Tras el fin del proceso electoral, el JNE presentó el Proyecto de Ley 242/2016-JNE, que propuso prohibir las reformas legales en materia electoral un año antes de las elecciones. Dicho proyecto fue matizado y devino en la aprobación de la Ley 30682, publicada el 18 de noviembre de 2017, que modificó el art. 4 de la Ley Orgánica de Elecciones incorporando el principio de intangibilidad normativa. Se suspendía la entrada en vigor de las leyes electorales publicadas desde un año antes de la elección hasta el día siguiente de culminación del proceso electoral. Similar suspensión se contempló para las normas reglamentarias publicadas desde la convocatoria de las elecciones ².

Posteriormente, el Congreso modificó el art. 42 de la LOP mediante la Ley 30689, publicada el 30 de noviembre de 2017. El nuevo texto eliminó la conducta prohibida de «ofrecer» dádivas, lo cual tiene sentido en tanto ofrecer y prometer eran supuestos similares. Además, detalló innecesariamente ejemplos de dádivas. También, se redujo el tope permitido a 0.3% de una UIT ³. Más importante aún, se estableció una gradualidad en la sanción. Se impondría una multa de 30 UITs a los candidatos infractores y solo si reincidieran en el mismo proceso electoral, serían excluidos. Alternativamente, podían ser excluidos de manera directa si el valor de lo entregado superaba las dos UITs ⁴.

Además, a diferencia del proceso electoral de 2016, el JNE aprobó el reglamento del art. 42 de la LOP mediante Resolución 079-2018-JNE de fecha 7 de febrero de 2018. No obstante, nunca se aplicó en una elección general debido a que el referido artículo se modificó en 2020 y, en consecuencia, también su reglamento. El Congreso modificó el artículo en cuestión mediante la Ley 31046, publicada el 26 de septiembre de 2020, que mantuvo lo esencial de las disposiciones sobre exclusión. Asimismo, mediante Resolución 332-2020-JNE, el Jurado aprobó el nuevo reglamento. Con esta regulación, el JNE solo conoció tres casos sobre la aplicación del artículo precitado en las elecciones generales de 2021.

Por último, la Ley 31504, publicada el 30 de junio de 2022, ha sido la modificación más reciente del art. 42. El único cambio por resaltar supone que la multa puede variar entre 5 a 30 UITs.

3. Métodos de Investigación

Para recolectar los datos de las elecciones generales de 2016, se siguió cinco pasos. Primero, se buscó en la web del JNE todas las resoluciones con fechas de enero a abril, debido a que es el lapso transcurrido desde la inscripción de las candidaturas hasta la primera vuelta electoral.

²Luego, la Ley 31764, publicada el 4 de junio de 2023, derogó el art. 4 de la LOE, pero reubicó el principio de intangibilidad normativa en el art. XIII del Título Preliminar de la LOE.

³En 2017, la UIT equivalía a S/. 4050 y su 0.3% a S/. 12.15.

⁴Según los valores de 2017, la multa de 30 UITs ascendería a S/. 121 500 y se procedería con la exclusión directa por regalar dádivas superiores a S/. 8100.

En segundo lugar, para cada mes se utilizó la herramienta de búsqueda de texto de la página insertando el término «exclu», a fin de identificar todas las resoluciones con sumillas que hayan utilizado términos derivados de la palabra «exclusión».

Tercero, se descargaron todas las resoluciones filtradas y se llevó a cabo un análisis de contenido utilizando la función de búsqueda de texto para identificar las resoluciones del JNE que aplicaron el art. 42 de la LOP. De esta manera, se ubicó un total de 23 resoluciones.

Como cuarto punto, se revisó las 23 resoluciones para recabar información sobre i) el partido político del candidato en cuestión, ii) el Jurado Electoral Especial (JEE) de primera instancia que inició el proceso sancionador, iii) el cargo al que postuló el candidato, iv) la decisión del JEE, v) la decisión del JNE, vi) la realización del test de proporcionalidad, vii) la realización del control de convencionalidad y viii) la fecha de emisión de la resolución del JNE.

Como último punto, para asegurar la confiabilidad de los datos, se buscaron todas las resoluciones del JNE publicadas en el diario oficial El Peruano de enero a mayo de 2016, incluyendo mayo debido a la publicación tardía de algunas resoluciones de abril. Se utilizaron funciones de búsqueda de texto para identificar aquellas relacionadas con la aplicación del art. 42. Se encontraron 21 resoluciones previamente ubicadas en la web del JNE. Por razones que se desconocen, no se encontró en el diario oficial dos resoluciones que sí aplicaron el art. 42 y que estaban disponibles en la web del JNE ⁵.

Con esto se confirma la confiabilidad del conjunto de 23 resoluciones, ya que ninguna de ellas fue hallada en El Peruano sin haber sido identificada previamente en la web del Jurado Nacional de Elecciones.

Para las elecciones generales de 2021, se procedió de manera similar al quinto punto precedente. Se revisaron todas las resoluciones del JNE publicadas en El Peruano entre enero a mayo de dicho año para determinar su relación con el art. 42 de la LOP. Se encontraron un total de tres resoluciones que se revisaron para buscar los mismos datos señalados líneas arriba.

Debe reconocerse como limitación de esta metodología que, al 18 de septiembre de 2023, el JNE no ha publicado en su web todas las resoluciones correspondientes a las elecciones generales de 2021. Por ende, no fue posible contrastar los resultados obtenidos del diario oficial con la información del máximo ente electoral.

4. Resultados

4.1. Panorama General

En esta subsección, se detallan todos los casos en los que el JNE ha aplicado el art. 42 de la LOP durante las elecciones generales de 2016 y 2021 ⁶.

⁵Resoluciones 335-2016-JNE y 340-2016-JNE.

⁶Se han excluido las Resoluciones 261-2016-JNE y 349-2016-JNE para evitar repeticiones que distorsionen los datos. La primera corresponde al recurso extraordinario contra la Resolución 196-2016-JNE en el caso de César Acuña, y la segunda se refiere al recurso extraordinario presentado contra la Resolución 310-2016-JNE en el caso de Keiko Fujimori.

N°	RESOLUCIONES	PARTIDO POLITICO	JEE DE PRIMERA INSTANCIA	CARRO AL QUE Pertenecen	DECISION DEL JEE	DECISION DEL JNE	CONTROL DE CONVENCIONALIDAD	TEST DE PROPORCIONALIDAD
1	Resolución N° 196-2016-JNE, caso César Acuña Rosillo	ALIANZA PARA EL PROGRESO DEL PERU	LIMA CENTRO 1	PRESIDENTE	EXCLUR	EXCLUR	NO*	NO
2	Resolución N° 233-2016-JNE, caso Julio César Meza Cuanto	PERUANOS POR EL KAMBIO	HUANCAVELICA	CONGRESISTA	EXCLUR	EXCLUR	NO	NO
3	Resolución N° 252-2016-JNE, caso Diana María Mendíza	FUERZA POPULAR	MOQUEGUA	CONGRESISTA	EXCLUR	MANTENER	NO	NO
4	Resolución N° 253-2016-JNE, caso Vladimiro Huáscar Portocarrero	FUERZA POPULAR	JUNIN	CONGRESISTA	EXCLUR	EXCLUR	NO	NO
5	Resolución N° 258-2016-JNE, caso José Palma Mendíza	FUERZA POPULAR	LAMBAYEQUE	CONGRESISTA	EXCLUR	MANTENER	NO	NO
6	Resolución N° 303-2016-JNE, caso Vladimiro Huáscar Portocarrero	FUERZA POPULAR	LIMA CENTRO 1	VICEPRESIDENTE	EXCLUR	EXCLUR	NO	NO
7	Resolución N° 305-2016-JNE, caso Carmen Omara Guand	PERU POSIBLE	LIMA CENTRO 1	CONGRESISTA	MANTENER	MANTENER**	NO	NO
8	Resolución N° 310-2016-JNE, caso Keika Fulmer Vilagui	FUERZA POPULAR	LIMA CENTRO 1	PRESIDENTE	MANTENER	MANTENER	NO	NO
9	Resolución N° 311-2016-JNE, caso Víctor Albrecht Rodríguez	FUERZA POPULAR	CALCA	CONGRESISTA	MANTENER	MANTENER**	NO	NO
10	Resolución N° 313-2016-JNE, caso Ramiro Guzmán Rodríguez	FUERZA POPULAR	HUANCAVELICA	CONGRESISTA	EXCLUR	MANTENER	NO	NO
11	Resolución N° 314-2016-JNE, caso Mariana Nekasa Vlasquez	FUERZA POPULAR	JUNIN	CONGRESISTA	EXCLUR	MANTENER	NO	NO
12	Resolución N° 319-2016-JNE, caso Patricia Domayre Esquivel y Víctor Mar. Zumanta	FUERZA POPULAR	LORETO	CONGRESISTA	MANTENER	MANTENER	NO	NO
13	Resolución N° 317-2016-JNE, caso Margorie Lorenza Salas de Perabla	FUERZA POPULAR	MADRE DE DIOS	CONGRESISTA	EXCLUR	MANTENER**	NO	NO
14	Resolución N° 334-2016-JNE, caso Moisés Guisá Panto	PERUANOS POR EL KAMBIO	JUNIN	CONGRESISTA	MANTENER	MANTENER	NO	NO
15	Resolución N° 335-2016-JNE, caso Marco Viza Bazaraco	PERUANOS POR EL KAMBIO	JUNIN	CONGRESISTA	EXCLUR	EXCLUR	NO	NO
16	Resolución N° 337-2016-JNE, caso Iragui Lugo Jaldón	FUERZA POPULAR	JUNIN	CONGRESISTA	MANTENER	MANTENER	NO	NO
17	Resolución N° 349-2016-JNE, caso Keira Sánchez Lanco	FUERZA POPULAR	PUNO	CONGRESISTA	EXCLUR	MANTENER**	NO	NO
18	Resolución N° 342-2016-JNE, caso Guillermo Bustillos Westner	FUERZA POPULAR	HUANUCO	CONGRESISTA	MANTENER	MANTENER	NO	NO
19	Resolución N° 344-2016-JNE, caso Santa Echevarría Huamán	FUERZA POPULAR	JUNIN	CONGRESISTA	EXCLUR	MANTENER	NO	NO
20	Resolución N° 345-2016-JNE, caso Verónica Escobedo Oddóñez	FUERZA POPULAR	LA LIBERTAD	CONGRESISTA	EXCLUR	MANTENER	NO	NO
21	Resolución N° 350-2016-JNE, caso Pedro Pablo Kuczynski	PERUANOS POR EL KAMBIO	LIMA CENTRO 1	PRESIDENTE	MANTENER	MANTENER	NO	NO
22	Resolución N° 356-2016-JNE, caso Héctor Recchini Rodríguez	FUERZA POPULAR	LAMBAYEQUE	CONGRESISTA	MANTENER	MANTENER	NO	NO
23	Resolución N° 357-2016-JNE, caso Willy Serrano Pusa	ALIANZA PARA EL PROGRESO DEL PERU	LAMBAYEQUE	CONGRESISTA	MANTENER	MANTENER	NO	NO
24	Resolución N° 319-2021-JNE, caso Rafael López Andara	RENOVACION POPULAR	LIMA CENTRO 1	PRESIDENTE	EXCLUR	MANTENER	NO**	NO
25	Resolución N° 467-2021-JNE, caso José Álvarez Rojas	ALIANZA PARA EL PROGRESO	JUNIN	CONGRESISTA	MULTAR	NO MULTAR	NO	NO
26	Resolución N° 461-2021-JNE, caso Benjín Andrés Lujan	JUNTOS POR EL PERU	HUANUCO	CONGRESISTA	MULTAR	NO MULTAR	NO	NO

Figura 1: Detalle de las resoluciones del JNE que aplicaron el art. 42 de la LOP durante las elecciones generales de 2016 y 2021, según su contenido. Elaboración: propia. Notas: (*) La resolución del JNE sí analizó el art. 23.2 de la CADH, pero no lo interpretó de conformidad con López Mendoza vs. Venezuela ni Petro Urrego vs. Colombia. Es decir, la máxima instancia electoral consideró que la exclusión sí se ajustaba a la jurisprudencia de la Corte IDH. (**) La resolución del JNE declaró la nulidad de la resolución del JEE y dispuso que se emitiera un nuevo pronunciamiento sobre el pedido de exclusión. (***) Solo el presidente del JNE argumentó que, tras Petro Urrego vs. Colombia, excluir a un candidato por “prometer” dádivas sería inconveniente a la luz del artículo 23.2 de la CADH. No obstante, no analizó la convencionalidad de la exclusión de candidatos que sí hubieren entregado dádivas (Resolución 319-2021-JNE, Fundamento Adicional del señor magistrado Jorge Luis Salas Arenas, fjs. 4-5).

Con base en los datos recabados, se pudo determinar las siguientes tendencias en cuanto a los partidos o alianzas políticas más sancionadas (Ver Figura 2).

Por un amplio margen, Fuerza Popular fue el partido político que dio lugar a la mayor cantidad de resoluciones en las que el JNE analizó la prohibición de regalar o prometer regalar dádivas (61.5%). Le siguieron Peruanos por el Cambio (15.4%) y Alianza para el Progreso (11.5%).

La Figura 3 ilustra que el Jurado Electoral Especial de Huancayo (Junín) fue el que inició más procedimientos sancionadores (26.9%) seguido del de Lima Centro 1 (23%) y Lambayeque (11.5%).

La Figura 4 muestra datos que eran de esperarse. Las resoluciones del JNE sobre presuntas infracciones al art. 42 de la LOP han sido en su mayoría sobre candidatos al Congreso (80.8%), seguido de candidatos presidenciales (15.4%), vicepresidenciales (3.9%) y ningún (0%) candidato al Parlamento Andino.

La Figura 5 ha omitido intencionalmente precisar si las solicitudes de exclusión o recursos de apelación fueron declarados fundados, infundados o improcedentes

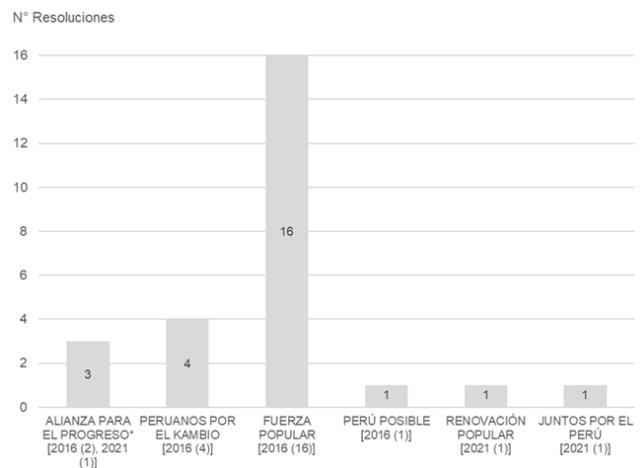


Figura 2: Detalle de las resoluciones del JNE que aplicaron el art. 42 de la LOP durante las elecciones generales de 2016 y 2021, según el partido o alianza política del candidato en cuestión. Nota: (*) En las elecciones generales de 2016 se presentó la coalición denominada “Alianza para el Progreso del Perú”, conformada por tres partidos políticos: Alianza para el Progreso, Restauración Nacional y Somos Perú. Esta alianza motivó dos resoluciones que han sido contabilizadas como si fueran de Alianza para el Progreso porque una excluyó al candidato presidencial fundador de dicho partido (Resolución 196-2016-JNE) y otra analizó la exclusión de un candidato al Congreso de la misma agrupación política (Resolución 367-2016-JNE). En las elecciones de 2021, Alianza para el Progreso participó en solitario y motivó una resolución más (Resolución 467-2021-JNE).

por los JEEs y el JNE. Reportar los datos de esta manera hubiera propiciado confusión. Por tanto, en aras de la claridad, se han clasificado las decisiones de los órganos electorales por sus consecuencias. Así, se ha consignado “excluir” cuando se dispuso sancionar al candidato con su retiro del proceso electoral; “mantener”, cuando el candidato siguió en carrera; “multar” y “no multar” dependiendo de si se les sancionó económicamente sin que hubiere exclusión.

Puede verse que los JEEs han sido más propensos a sancionar candidatos que el Jurado Nacional de Elecciones. Otro dato por resaltar consiste en que en las elecciones generales de 2021 hubo una drástica reducción de casos sobre presuntas infracciones al art. 42 de la LOP que hayan llegado hasta el JNE en comparación con el proceso electoral de 2016. Se pasó de 23 resoluciones a solo 3, una reducción del 87% de casos.

Por último, ninguna de las 26 resoluciones llevó a cabo un test de proporcionalidad, ni aplicó el control de convencionalidad ni el control de constitucionalidad.

4.2. Selección de casos emblemáticos

Se ha elegido el caso César Acuña, toda vez que fue la primera vez que se excluyó a un candidato en aplicación del art. 42 de la LOP, siendo la única exclusión definitiva de un candidato presidencial por dicha causal. También se ha seleccionado el caso Pedro Pablo Kuczynski, debido a la importancia del candidato ya que a la postre

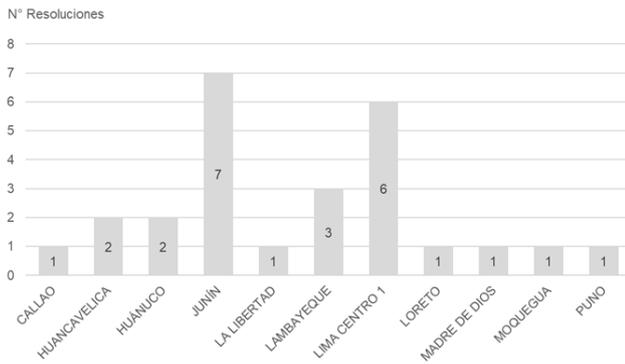


Figura 3: Detalle de las resoluciones del JNE que aplicaron el art. 42 de la LOP durante las elecciones generales de 2016 y 2021, según la ubicación del JEE que inició el proceso sancionador.

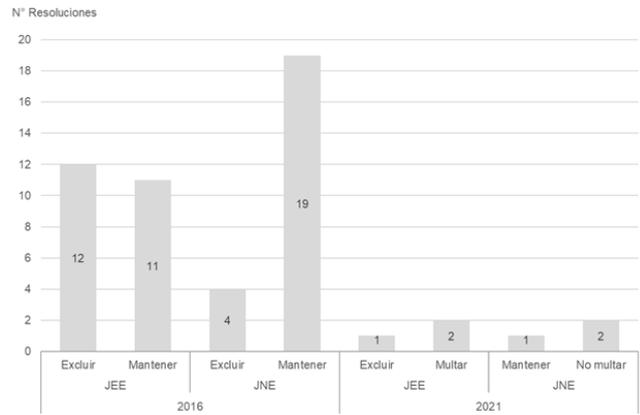


Figura 5: Comparación entre el sentido de las resoluciones de los JEEs y el JNE en los casos que aplicaron el art. 42 de la LOP durante las elecciones generales de 2016 y 2021.

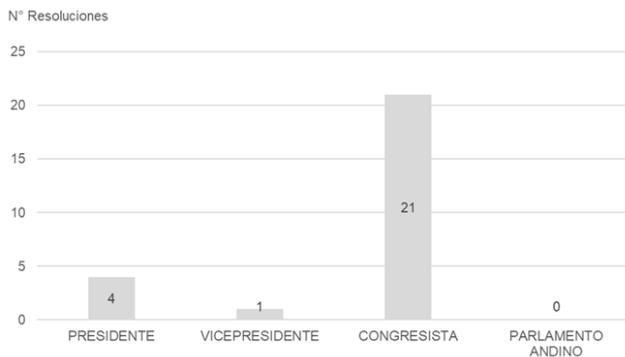


Figura 4: Detalle de las resoluciones del JNE que aplicaron el art. 42 de la LOP durante las elecciones generales de 2016 y 2021, según el cargo al que postuló el candidato en cuestión.

terminaría siendo elegido Presidente de la República. Por último, se ha elegido el caso Rafael López Aliaga, en tanto fue el único candidato presidencial en las elecciones de 2021 que fue excluido en primera instancia, aunque luego el JNE lo restituyera en el proceso electoral.

4.2.1. Caso César Acuña (2016): el primer excluido

7

Hechos

El 14 de febrero de 2016, Panorama emitió un reportaje en el que se apreciaron videos que implicaban a César Acuña Peralta, candidato presidencial de Alianza para el Progreso del Perú (APP), en presuntas entregas y promesas de dinero a ciudadanos durante eventos proselitistas.⁸

En Piura, el 8 de febrero, prometió entregar cinco mil soles a un joven en estado de discapacidad para ayudarlo en su proceso de curación (Resolución 024-2016-JEE-

⁷Basado principalmente en las Resoluciones 024-2016-JEE-LC1/JNE y 196-2016-JNE.

⁸Panorama (14 de febrero de 2016). César Acuña: Regalos e infracciones. https://www.youtube.com/watch?v=IXK_dU-671o

LC1/JNE, f.j. 34):

... quisiera que los demás candidatos también tengan rostro humano y que no se piquen porque yo comparto lo que Dios me da, por si acaso yo comparto lo que es mi trabajo, es que hay gente que me critica porque ayudo a la gente pobre, la gente se molesta. Porque comparto lo que Dios me da, se me pican. Entonces acá voy a dejar un recuerdo, voy ayudarlo a mi amigo ¿dónde está la señora Mery?, para que se cure mañana mismo, habla con la señora, S/. 5.000 soles.

En Chosica, el 10 del mismo mes, prometió entregar 10 mil soles a unos comerciantes de un mercado para la construcción de un muro de contención.

¿Si Dios te da por qué no compartir? Así que yo quiero compartir lo que Dios me da para su muro de contención, con 10 mil soles.

Mañana mismo a las 4 de la tarde, yo no voy a venir, pero vendrá una persona que me representa para entregar los 10 mil soles. Estoy ayudando a 200 familias para que sigan trabajando.

Primera instancia: Jurado Electoral Especial de Lima Centro 1

El 22 de febrero la primera instancia electoral abrió un procedimiento sancionador en contra de César Acuña por la presunta vulneración del art. 42 de la LOP (Resolución 196-2016-JNE, pp. 2-3).

El personero legal de APP presentó cuatro argumentos principales en sus descargos. Primero, alegó la irretroactividad de las normas, ya que el art. 42 de la LOP se publicó después de la convocatoria a las elecciones generales de 2016 (Resolución 024-2016-JEE-LC1/JNE, pp. 3-4). Segundo, cuestionó la proporcionalidad de la exclusión como sanción. Tercero, sostuvo que la conducta era atípica puesto que Acuña aun no era candidato. Cuarto, señaló que la donación había sido un acto humanitario (Resolución 196-2016-JNE, p.3).

El JEE excluyó al candidato mediante la Resolución 024-2016-JEE-LC1/JNE de fecha 3 de marzo de 2016. Sobre la aplicación de la ley en el tiempo, argumentó que, según el art. 103 de la Constitución, las leyes son de aplicación inmediata para todas las situaciones jurídi-

cas existentes desde el día siguiente de su publicación (fjs. 7 y 10). Agregó que dicha regla resultaba aplicable inclusive para las normas electorales, salvo que las modificaciones comprometieran el principio democrático y de seguridad jurídica del proceso electoral en curso (fjs. 15-16).

La primera instancia electoral sostuvo que el art. 42 sí era plenamente aplicable para las elecciones generales de 2016, debido a que no modificaba los requisitos para postular, el conteo de votos o la transformación de estos en escaños. Por el contrario, su finalidad era «salvaguardar que la propaganda electoral sea realizada conforme a los principios de igualdad y equidad, así como que las votaciones traduzcan la expresión auténtica, libre y espontánea de los ciudadanos». Asimismo, argumentó que la exclusión de candidatos se justificaba como respuesta a una «grave perturbación» para el normal desarrollo de las elecciones (fjs. 20-21).

Respecto a la supuesta falta de tipicidad para el caso concreto, el JEE señaló que Acuña podía considerarse como un candidato electo en democracia interna con inscripción pendiente ante la autoridad electoral. Por tanto, las prohibiciones le eran aplicables para evitar un espacio de impunidad frente a las infracciones electorales (fjs. 26-27).

En cuanto al presunto carácter humanitario de las donaciones, el JEE determinó que el propio candidato había prometido de manera explícita la entrega de dinero durante la realización de eventos de proselitismo político. También valoró que la donación de 10 mil soles sí se habría realizado. Sin embargo, la entidad electoral concluyó que, más allá de su realización, se había producido la conducta tipificada en el art. 42 de la LOP, ya que este no solo prohibía la entrega de dádivas o dinero, sino también su promesa u ofrecimiento (f.j. 35). Finalmente, el JEE no analizó la alegada desproporción de la sanción de exclusión.

Última instancia: Jurado Nacional de Elecciones

El JNE confirmó la resolución apelada con similares argumentos. Sin perjuicio de ello, sí analizó si la exclusión cumplía con los estándares de protección de los derechos políticos de conformidad con el art. 23.2 de la CADH, el cual dispone que solo se puede limitar el derecho de sufragio pasivo (ser elegido), entre otros derechos políticos, exclusivamente «por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal».

El JNE citó *Castañeda Gutman vs. Estados Unidos Mexicanos* (Corte IDH, 2008, f.j. 181) que estipuló que el art. 23.2 determina las razones para regular los derechos políticos, pero «no determina de manera explícita las finalidades, ni las restricciones específicas que necesariamente habrá que imponer al diseñar un sistema electoral». Así, el Jurado concluyó que la exclusión del candidato cumplía con los estándares interamericanos de derechos humanos, puesto que el art. 42 no incorporaba «nuevas cargas», sino que buscaba asegurar elecciones democráticas (Resolución 196-2016-JNE, f.j. 31).

Finalmente, el órgano electoral omitió realizar un test de proporcionalidad de derechos que ponderara la

medida restrictiva del derecho de sufragio pasivo (exclusión), con la finalidad de proteger la libre formulación de las preferencias electorales. Tampoco abordó la posibilidad de realizar un control de constitucionalidad para aplicar el artículo 42 de la LOP.

4.2.2. Caso Pedro Pablo Kuczynski (2016): de casi excluido a Presidente de la República

Hechos

El 21, 22, 23 y 26 de marzo, un grupo de ciudadanos presentó solicitó la exclusión de Kuczynski del proceso electoral por haber presuntamente infringido el art. 42 de la LOP. Argumentaron que el 30 de enero, durante un evento proselitista en Sapallanga, Junín, el candidato presidencial regaló cerveza, licor de caña y hojas de coca. Adjuntaron videos que acreditaron su participación en el evento junto con sus candidatos congresales de dicho departamento (Resolución 360-2016-JNE, p.1).

En respuesta, la Dirección Nacional de Fiscalización y Procesos Electorales emitió un informe concluyendo que un candidato congresal, como animador del evento, mencionó que Kuczynski «no había venido con las manos vacías», sino que había traído las dádivas mencionadas líneas arriba. No obstante, el informe indicó que el candidato presidencial mantuvo una actitud pasiva sin manifestarse a favor ni en contra (Resolución 360-2016-JNE, pp.1-2).

Primera instancia: Jurado Electoral Especial de Lima Centro 1

El 1 de abril de 2016, el JEE emitió la Resolución 013-2016-JEE-LC1/JNE, declarando infundada la solicitud de exclusión por falta de medios probatorios idóneos. Solo se pudo demostrar que el líder político actuó como intermediario, recibiendo y pasando las dádivas a una persona no identificada (Resolución 360-2016-JNE, p.2).

Luego, el 6 de abril, se presentó una apelación basada en la evidencia de la naturaleza proselitista del evento, ya que Kuczynski concluyó el acto con un discurso sobre sus propuestas de campaña. Se argumentó que el candidato sí entregó las dádivas, respaldándose en noticias periodísticas que cubrieron el evento. Además, se alegó que PPK no se opuso al ofrecimiento de dádivas realizado por su candidato congresal, sino que mostró conformidad levantando las manos (Resolución 360-2016-JNE, p.2).

Última instancia: Jurado Nacional de Elecciones

Mediante Resolución 360-2016-JNE, el Jurado Nacional de Elecciones concluyó que el evento en Sapallanga tuvo una clara naturaleza proselitista. Se fundamentó en el discurso de PPK sobre su plan de gobierno y la presencia de elementos de campaña, como un «PPKuy»⁹ y banderolas (f.j. 13).

No obstante, el JNE consideró que la ausencia de oposición expresa por parte del candidato presidencial a las dádivas ofrecidas por su candidato congresal no constituía una manifestación directa de la voluntad de

⁹Mascota de campaña del partido político Peruanos por el Kambio.

aqué ni una aceptación tácita (fjs. 15-16). Siguiendo el criterio del caso Keiko Fujimori¹⁰ sobre la aplicación del art. 42, el Jurado afirmó que la exclusión debía basarse en medios probatorios idóneos y suficientes, en atención a la gravedad de la sanción. Además, argumentó que la aplicación de dicha disposición debía ceñirse al principio de tipicidad (f.j. 19). En consecuencia, declaró infundada la apelación y confirmó la resolución de primera instancia.

Finalmente, el JNE tampoco realizó el test de proporcionalidad ni analizó el control de convencionalidad o de constitucionalidad.

4.2.3. Caso Rafael López Aliaga (2021) : persistencia del problema¹¹

Hechos

El 16 de febrero de 2021, un ciudadano denunció ante el JEE de Lima Centro 1 que el candidato presidencial de Renovación Popular, Rafael López Aliaga, infringió el art. 42 de la LOP. La Coordinadora de Fiscalización emitió un informe señalando que el candidato había publicado lo siguiente en sus perfiles de Facebook, Twitter e Instagram (Resolución 319-2021-JNE, fjs. 1.3a y 1.3d): 2 de enero de 2021: Queridos hermanos, mi filosofía de vida desde los 19 años es la ayuda al prójimo. La mitad de lo que gano lo dedico a hacer donaciones y a ayudar a los más vulnerables. Seamos solidarios con quienes más lo necesitan, así construiremos una sociedad mejor para todos.

16 de enero de 2021: Cuando sea Presidente del Perú, no cobraré ni un sol de sueldo. Todo lo donaré a organizaciones caritativas. A mí me motiva la vocación de servicio y no el dinero ni intereses particulares.

Sin embargo, el propio informe concluyó que dichas frases no constituían una infracción al art. 42 de la LOP, toda vez que el dinero de la promesa no provenía de recursos propios del candidato ni del partido político, ya que dependía de la eventualidad que este ganara la elección y le asignen un sueldo presidencial. Asimismo, debido a que López Aliaga no aludió a ningún destinatario específico como receptor de sus donaciones (Resolución 319-2021-JNE, fjs. 1.3f-1.3g).

Primera instancia: Jurado Electoral Especial de Lima Centro 1

Pese a las conclusiones del informe, el 25 de febrero, el JEE emitió la Resolución 00681-2021-JEE-LIC1/JNE que dispuso excluir a López Aliaga. Primero, el Jurado valoró que el candidato no había desconocido la veracidad e integridad de las publicaciones en redes sociales, confirmando su autenticidad. Segundo, sostuvo que se configuraron los dos supuestos prohibidos del art. 42 de la LOP. El candidato admitió donar la mitad de sus ingresos actuales (conducta actual) y prometió donar su sueldo presidencial (conducta futura).

En tercer orden, el propio partido político reconoció que estas promesas eran parte de la campaña electoral.

Cuarto, se estableció que los recursos provenían del

candidato u organización política, ya que López Aliaga había declarado donar su sueldo desde los 19 años, lo cual también constituiría un supuesto de propaganda prohibida, puesto que no era necesario que los recursos propios sean presentes, sino que también podían ser futuros (Resolución 00681-2021-JEE-LIC1/JNE, f.j. 25). El JEE determinó que tanto la promesa de donar el sueldo presidencial como la donación de la mitad del sueldo actual del candidato, superaban el tope de las dos UITs¹², justificando la exclusión según el art. 42 de la LOP (f.j. 26).

Como quinto punto, el Jurado argumentó que la normativa no hacía distinciones respecto de si el donatario era una persona natural o una persona jurídica. Es de notar que el JEE no realizó un control de constitucionalidad, ni un control de convencionalidad ni tampoco un test de proporcionalidad de derechos. El 28 de febrero de 2021 la personera legal apeló la resolución de exclusión (Resolución 319-2021-JNE, f.j. 2.1).

Última instancia: Jurado Nacional de Elecciones

Mediante Resolución 319-2021-JNE del 12 de marzo de 2021, el JNE declaró fundada la apelación y revocó la exclusión. Respecto al supuesto de entrega de bienes, el JNE afirmó que la declaración del candidato no era suficiente para acreditar la donación, ya que no se respaldaba con pruebas idóneas (fjs. 2.8-2.9).

En cuanto a la supuesta promesa de entrega de dinero a «organizaciones caritativas», el JNE argumentó que, al no individualizarse un beneficiario específico, no se podía demostrar persuasión indebida (f.j. 2.14.i). Además, destacó que la sanción requería que los recursos provinieran de fondos propios del candidato u organización política, pero en este caso eran futuros e inciertos, condicionados a la victoria electoral. Por lo tanto, la conducta tipificada no se cumplía (f.j. 2.14.iii).

Finalmente, el JNE omitió realizar el test de proporcionalidad, así como los controles de constitucionalidad y convencionalidad.

Fundamento Adicional de Voto del Presidente del JNE, Jorge Salas Arenas

El magistrado sostuvo que al reglamentar el art. 42 de la LOP, debió considerarse el art. 23.2 de la CADH y el fundamento jurídico 96 del caso Petro Urrego vs. Colombia. Sin embargo, no proporcionó detalles sobre lo que implicaría tomar en cuenta dicha sentencia. Por último, exhortó al Congreso a realizar las modificaciones en la LOP para adecuarse al art. 23 de la CADH, a fin de «evitar excesos y las consecuentes responsabilidades» (Resolución 319-2021-JNE, Fundamento Adicional del señor magistrado Jorge Luis Salas Arenas, fjs. 5 y 10).

5. Discusión

5.1. Forma democrática de gobierno

Toda Constitución tiene una fórmula política, es decir, «una filosofía de lo que debe ser el manejo del aparato político» (García Belaúnde (2005), p. 616). En otros

¹²En 2021, la UIT estaba S/. 4400; el tope de dos UITs, S/. 8800.

¹⁰Basado en la Resolución 310-2016-JNE, fjs. 40-41.

¹¹Basado principalmente en las Resoluciones 00681-2021-JEE-LIC1/JNE y 319-2021-JNE.

términos, una expresión del set de ideas fundamentales de la nación sobre la organización y funcionamiento de la maquinaria institucional del Estado, así como su relación con la sociedad (García Toma (2003), p. 197). Desde una perspectiva similar, Schmitt (1928) (pp. 47-52) concibió a la Constitución como una «decisión política del titular del poder constituyente» sobre la «forma de existencia política» de un pueblo.

Partiendo de tales premisas, una parte importante de la fórmula política peruana se sintetiza en el art. 43 de la Constitución que declara que «[l]a República del Perú es democrática, social, independiente y soberana. El Estado es uno e indivisible. Su gobierno es unitario, representativo y descentralizado, y se organiza según el principio de la separación de poderes». Estos conceptos requieren concreción a través de la interpretación que de ellos hace la «sociedad abierta de intérpretes constitucionales», que incluye al Tribunal Constitucional, autoridades judiciales, legislativas, ejecutivas, juristas, litigantes, medios de comunicación y la ciudadanía en general (Haberle (2005), pp. 692-695).

La democracia es un componente clave de la fórmula política de la Constitución. Sin embargo, como es natural, esta no la define. Algunos autores han llamado la atención sobre la brecha en la literatura académica sobre la cuestión de qué es la teoría de la democracia; mientras que, al mismo tiempo, se han registrado múltiples descriptores adjetivos de los diferentes tipos de democracia (Dean et al. (2019), p. v).

Cada modelo de democracia pone énfasis en un fin específico lo que da origen a instituciones y técnicas distintas, en términos de Loewenstein (1979) (pp. 52-53). Por ejemplo, la democracia directa procura que «el pueblo organizado como electorado» sea el detentador supremo del poder que adopte y ejecute por sí mismo las decisiones políticas, para lo cual los griegos crearon la Asamblea del Pueblo (Ekklesia) y el Consejo de los 500, y utilizaron las técnicas de la autorrepresentación y el sorteo Loewenstein (1979), pp. 91, 95). En respuesta, la democracia representativa aspira corregir «los peligros del espíritu sectario» de las democracias directas (Madison (1787), p. 39), por ende, el electorado elige a representantes organizados en partidos políticos que gobernarán en su nombre en el Parlamento y el Poder Ejecutivo, principalmente.

Como síntesis, la democracia participativa intenta combinar los beneficios de los modelos precedentes, incorporando técnicas modernas de la democracia directa, como la iniciativa popular, el referéndum y la revocatoria, en una democracia representativa (Ramírez Nardiz (2010), p. 96).

Otros modelos menos conocidos incluyen la democracia deliberativa, que propone que las decisiones colectivas sean producto de un debate público razonado en lugar de la simple agregación de preferencias individuales (Elstub & McLaverty (2014), p. 1). En otras palabras, se basa en el poder de los argumentos como alternativa a la fuerza de los votos. Se materializa mediante diversas técnicas que se aplican transversalmente en las funciones ejecutiva (prepublicación de reglamentos), legislativa (deliberación suficiente de proyectos de ley) y judicial del Estado (debida motivación de resolu-

ciones, votos singulares y fundamentos de voto, *amicus curiae*, audiencias públicas, entre otras). Otro modelo es la democracia paritaria, que busca complementar las técnicas de la representación y las elecciones con un enfoque de género, asegurando que los cargos públicos reflejen la composición demográfica de la sociedad, compuesta por hombres y mujeres en proporciones iguales (Salazar Benítez (2018), pp. 764, 766).

Con perspectiva histórica, desde su surgimiento hace 2500 años en la antigua Grecia, la democracia ha estado vinculada a la noción de poder ciudadano. Etimológicamente, se deriva de las palabras griegas *demos* (pueblo) y *kratos* (poder), significando “poder del pueblo”. La primera alusión a este concepto se remonta a la tragedia griega *Las Suplicantes*, escrita por Esquilo entre los años 470 y 460 a.C., en donde hizo referencia a la «mayoritaria mano gobernante del pueblo» (Guariglia (2010), p. 159).

En su forma original, la democracia era vista como una forma desviada de gobierno (Aristóteles (1998), p. 172 [1279b]), no votaban las mujeres, ni los metecos (extranjeros) y ni siquiera todos los hombres. Además, determinadas magistraturas se elegían por sorteo y la votación era pública (Guariglia (2010), pp. 161, 170). En la actualidad, la democracia se considera el paradigma del buen gobierno, donde el voto es universal sin distinción de sexo e incluye a los extranjeros bajo determinadas condiciones. Asimismo, se fundamenta en el consentimiento de los gobernados prescindiendo del azar, y las votaciones son secretas como salvaguardia de la libertad (López González & De Santiago (2018), pp. 73, 76). Todas estas conquistas tienen como común denominador que sistemáticamente se le ha ido otorgando más poder al pueblo, no menos.

Como se ha visto desde los planos teórico e histórico, democracia puede significar varias cosas. Por tanto, resulta pertinente aplicar la teoría del contenido constitucional de los derechos a principios constitucionales como este (Hakansson Nieto (2023), p. 214). En ese sentido, el Tribunal Constitucional refiere que la Carta Democrática Interamericana (CDI) ha desarrollado el contenido de la democracia (STC 00001-2023-PI/TC, fj. 14).

La CDI, ideada, propuesta y promovida por el Perú, forma parte de nuestro legado a la teoría y práctica del Derecho. Es un documento sui generis, puesto que lejos de ser un tratado internacional de derechos humanos, es un instrumento internacional para la protección colectiva de una forma de gobierno. Tiene mecanismos diplomáticos de defensa de la democracia que operan a través de los órganos políticos de la Organización de Estados Americanos. Al carecer de mecanismos jurisdiccionales, la Corte IDH no puede condenar a los Estados solo por transgresiones a su texto, pero sí puede utilizarla como pauta interpretativa de los derechos políticos garantizados en la Convención Americana (Salas Cruz (2014), pp. 189-191, 209-210, 215-216 y notas 6 y 70; Ferrer Mac-Gregor (2020), pp. 87, 123-124).

Los mecanismos diplomáticos de defensa de la democracia pueden ser preventivos o restaurativos (Perina (2013), pp. 12, 15-17, 21 y ss.). Los arts. 17 y 18 de la CDI se enfocan en prevenir la ruptura del orden democrático mediante misiones políticas de buenos oficios,

mientras que sus arts. 19 a 22 se centran en la restauración de la democracia, abarcando desde buenos oficios hasta la suspensión del Estado infractor de su participación en la OEA.

En cuanto al contenido de la democracia, el art. 3 de la CDI enumera los «elementos esenciales de la democracia representativa», incluyendo el respeto de los derechos humanos, acceso al poder conforme al Estado de Derecho, elecciones periódicas, libres y justas, sufragio universal y secreto, pluralismo político, separación e independencia de poderes. Su art. 4 agrega una lista de «componentes fundamentales para el ejercicio de la democracia», tales como la transparencia, responsabilidad democrática y subordinación constitucional, entre otros. Por su parte, la doctrina ha rescatado los aspectos positivos de este instrumento y su relación con los derechos políticos (López Alfonsín & Bucetto (2021); Jiménez Mora (2021)).

Respecto al Tribunal Constitucional, la STC 00001-2023-PI/TC ha delineado el contenido esencial de la democracia en tres planos. Su dimensión política, concibe a la democracia como un «derecho marco», siendo un presupuesto para el ejercicio de los derechos humanos y un principio rector «de la sociedad, del poder político y del Estado» (fjs. 10-11, 15). Una segunda dimensión la identifica con determinados presupuestos socioeconómicos necesarios para ejercer la libertad (fj. 12). Por último, el «plano de la experiencia democrática», alude a la liberación del individuo toda vez que su dignidad se constituye en el fin de todo tipo de organización.

Asimismo, el supremo intérprete de la Constitución ha reconocido en la citada sentencia la tensión existente entre los valores fundamentales de la democracia y el constitucionalismo, es decir, entre el principio mayoritario y la tesis del poder limitado (fjs. 49-50). Por tanto, plantea que la democracia constitucional armoniza los valores inherentes de la democracia, los derechos humanos y la Constitución (fj. 18). Tal es la importancia de la forma democrática de gobierno, que la considera como un parámetro de identidad de la Constitución que funciona como un límite material implícito al poder de reforma constitucional (fjs. 30-34).

Por lo expuesto, este trabajo parte de la siguiente premisa: la democracia es elecciones, pero también es más que elecciones. Es una forma de gobierno cuya principal regla consiste en el principio mayoritario sin llegar a ser absoluto. Debe interpretarse y ejercerse respetando los preceptos del Estado constitucional de Derecho. Aquí se considera que un principio especialmente importante que actúa como sustento y límite de la democracia es el respeto a los derechos políticos de elegir y ser elegido.

5.2. Jurisprudencia interamericana sobre afectación a los derechos políticos

La Corte IDH ha interpretado el art. 23 de la Convención Americana en más de una oportunidad. En cuanto a las limitaciones a los derechos políticos que se regulan en el art. 23.2, sobresalen los casos López Mendoza vs. Venezuela y Petro Urrego vs. Colombia.

5.2.1. El caso López Mendoza

Leopoldo López, conocido opositor del régimen chavista en Venezuela, fue alcalde del Chacao entre 2000 y 2008. Cuando tuvo intenciones de postular a la alcaldía del Estado Mayor de Caracas, la Contraloría General de la República le impuso dos sanciones de inhabilitación para el ejercicio de la función pública (López Mendoza vs. Venezuela, f.j. 30).

La primera sanción se relacionó con un supuesto conflicto de intereses por su empleo previo en Petróleos de Venezuela (PDVSA) antes de ser alcalde. Se le acusó de pertenecer a la Junta Directiva de una asociación que recibió donaciones de PDVSA, mientras su madre tenía un cargo directivo en la estatal petrolera. Esto resultó en una inhabilitación de tres años, ratificada en instancias administrativas y judiciales (López Mendoza vs. Venezuela, fjs. 40-43 y 58-64).

La segunda sanción se debió al presunto uso indebido de fondos públicos durante su mandato como alcalde del Chacao, lo que llevó a una inhabilitación de seis años, confirmada en todas las instancias nacionales (López Mendoza vs. Venezuela, fjs. 66 y 81-90).

La Corte IDH condenó a Venezuela por vulnerar sus derechos a ser elegido y al debido proceso. Preciso que, según el artículo 23.2 de la CADH, solo se pueden limitar los derechos políticos por vía de sanción exclusivamente a través de una «condena, por juez competente, en proceso penal» (López Mendoza vs. Venezuela, f.j. 107). Las sanciones administrativas no cumplían estos criterios, ya que la Contraloría no es un tribunal y su procedimiento administrativo sancionador no equivalía a un proceso penal. Este enfoque ha recibido comentarios favorables de algunos autores (Palacios Sanabria (2022), pp. 206-209).

5.2.2. El caso Petro Urrego

El Código Disciplinario Único de Colombia - Ley 734 de 2002 contemplaba la sanción de «destitución e inhabilitación general, para las faltas gravísimas dolosas o realizadas con culpa gravísima» (art. 44.1), siendo que esto implicaba la desvinculación del servidor «sin que importe que sea de libre nombramiento y remoción, de carrera o elección» (art. 45.1.a).

Con base en estas disposiciones, el 9 de diciembre de 2013 la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General colombiana dispuso sancionar a Gustavo Petro con la pena de destitución como alcalde de Bogotá e inhabilitación general por quince años, por haber incurrido en faltas administrativas que provocaron una crisis del recojo de basura en la capital. Dicha sanción luego fue confirmada por la mencionada Sala el 13 de enero de 2014 (Petro Urrego vs. Colombia, f.j. 99).

Luego, el 18 de marzo de 2014, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) resolvió solicitar a Colombia suspender los efectos de la sanción hasta que la Comisión emitiera un pronunciamiento sobre la petición individual presentada en favor del señor Petro Urrego (CIDH. Resolución 5/2014. Gustavo Francisco Petro Urrego respecto de la República de Colombia. Medida Cautelar No. 374-13, fjs. 7A y 20).

Pese a la medida cautelar de la CIDH, el alcalde capitalino fue separado del cargo desde el 20 de marzo hasta el 23 de abril de 2014 que fue cuando Colombia acató dicha disposición (Petro Urrego vs. Colombia, f.j. 59). Repárese que la Comisión recién emitiría su Informe de Admisibilidad el 6 de diciembre de 2016, razón por la cual el señor Petro Urrego pudo completar el mandato para el cual había sido elegido (CIDH, Informe No. 60/16. Petición 1742-13).

Después, el 15 de noviembre de 2017, el Consejo de Estado dispuso declarar la nulidad de las sanciones en su contra, además de exhortar al Gobierno, el Congreso y la Procuraduría General para que reformasen el ordenamiento jurídico colombiano a fin de lograr la plena vigencia de los derechos políticos garantizados en el art. 23 de la CADH (Expediente 1131-2014. Gustavo Francisco Petro Urrego vs. Procuraduría General de la Nación, parte IV: primero y sexto). Meses más tarde, el 7 de agosto de 2018, la CIDH sometió el caso ante la Corte IDH (Petro Urrego vs. Colombia, f.j. 1).

Antes de la sentencia, Colombia aprobó el Código General Disciplinario - Ley 1952 de 2019 que derogó el código anterior que había sustentado la destitución, no obstante, mantuvo la sanción de inhabilitación para funcionarios electos (arts. 48-49).

El 8 de julio de 2020, la Corte IDH condenó a Colombia por restringir los derechos políticos del alcalde de Bogotá sin contar con una condena de juez competente en proceso penal. El tribunal interamericano agregó que «las restricciones a los derechos políticos no contempladas dentro de aquellas permitidas por la Convención Americana, son incompatibles no solo con la libertad del artículo 23.2 de la Convención, sino también con el objeto y fin del mismo instrumento» (Petro Urrego vs. Colombia, fjs. 96 y 98). Algunos autores coinciden con la sentencia (Montecé Giler et al. (2021)).

Para terminar, luego de la condena Colombia modificó su Código General Disciplinario para otorgarle funciones jurisdiccionales a la Procuraduría General de la Nación (Ley 2094 de 2021, art. 2).

5.3. Análisis del caso peruano a la luz del derecho interamericano

Esta sección analiza el art. 42 de la LOP y su aplicación por parte del Jurado Nacional de Elecciones a la luz del art. 23 de la CADH y la jurisprudencia de la Corte IDH.

5.3.1. Naturaleza jurídica del Jurado Nacional de Elecciones: ¿órgano administrativo o jurisdiccional?

Un primer punto para analizar se centra en la naturaleza jurídica del Jurado Nacional de Elecciones, es decir, la determinación de si se trata de un órgano administrativo o uno jurisdiccional. La cuestión es relevante en tanto el art. 23.2 de la CADH señala que pueden regularse los derechos políticos «exclusivamente... [por] condena, por juez competente, en proceso penal». Como se ha señalado, la Corte IDH ha sostenido que las sanciones que afecten los derechos políticos serán válidas solo en

la medida que cumplan con estos tres requisitos (López Mendoza vs. Venezuela, fjs. 107-108; Petro Urrego vs. Colombia, fjs. 96-98).

En otras palabras, si se concibiera al JNE como un órgano meramente administrativo, sus sanciones de exclusión de candidatos serían inconvencionales de plano. Por el contrario, si fuera un órgano jurisdiccional correspondería analizar con mayor detenimiento si sus sanciones se ajustan al derecho interamericano.

Al respecto, resulta pacífico sostener que el JNE sí tiene una naturaleza jurisdiccional. Se trata de un órgano constitucionalmente autónomo que, sin ser parte del Poder Judicial, es el máximo tribunal electoral de la República.

Según la Constitución, es competente para administrar justicia en materia electoral (art. 178.4). Incluso, dichas resoluciones no son revisables en sede judicial (art. 142), salvo mediante el amparo electoral cuando se haya vulnerado algún derecho fundamental. Además, el propio Tribunal Constitucional ha dejado sentada su naturaleza jurisdiccional (STC 0004-2006-PI/TC, fjs. 10, 12 y 15).

Aclarada la naturaleza jurídica del Jurado Nacional de Elecciones, corresponde analizar si la «condena, por juez competente, en proceso penal» a que hace referencia el art. 23.2 de la CADH, puede ser equivalente a una «sanción» por «autoridad jurisdiccional competente» en «proceso electoral».

Podría argumentarse a favor de dicha equivalencia citando el «Voto concurrente razonado del juez Diego García-Sayán» en López Mendoza vs. Venezuela. Según el juez, a nivel interamericano existirían tres sistemas de inhabilitación de derechos políticos: el político vía juicio político, judicial vía proceso penal y el «sistema administrativo, disciplinario o encomendado a la autoridad judicial electoral» (f.j. 13). Agregó que, con base en una interpretación sistemática, evolutiva y teleológica de la CADH, puede excluirse del ejercicio de tal potestad sancionadora a la Administración, pero podría incluirse a cualquier autoridad judicial predeterminada por ley. No obstante, subrayó la importancia de respetar las garantías propias del debido proceso (fjs. 4-17 y 21-22). Otros autores comparten esa interpretación (Mamani Huanca (2019), pp. 168-169, nota13).

Sin embargo, tal posición fue minoritaria. El «Voto concurrente del juez Eduardo Vio Grossi» en el mismo caso es particularmente relevante.

Complementando los argumentos de la mayoría, destacó la importancia de aplicar las reglas de interpretación de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. En consecuencia, basándose en «las reglas concernientes a la buena fe, a los términos del tratado, al contexto de esos términos y al objeto y fin» del tratado, concluyó que los supuestos del art. 23.2 son taxativos, excluyendo la inhabilitación política por un juez distinto al penal (pp. 1-2).

La segunda postura es más garantista de los derechos políticos de elegir y ser elegidos. Esta conclusión tiene las siguientes consecuencias: i) el art. 42 de la LOP es inconvencional porque faculta a un órgano y procedimiento no autorizados por la CADH para limitar derechos políticos; ii) todos los procesos de los JEEs y del JNE

en los que se sancionó a un candidato con base en el art. 42 de la LOP vulneraron los derechos políticos de una manera inconvencional; y iii) todos los procesos en los que se analizó la sanción, pero se absolvió al candidato implicaron una amenaza de vulneración de los derechos políticos que se encuentra igualmente prohibida.

Aquí podría terminarse la discusión, no obstante, como el tema reviste interés, en las siguientes subsecciones se analizará la jurisprudencia del Jurado Nacional de Elecciones.

5.3.2. Omisión sistemática del test de proporcionalidad en la jurisprudencia del Jurado Nacional de Elecciones

Según Ferreres Comella (2020), el test de proporcionalidad surgió en Alemania como un producto jurisprudencial y doctrinal, en tanto no se encuentra explícitamente contemplado en la Ley Fundamental de Bonn de 1949. El jurista reseña que, en su versión más sencilla, consiste en un «marco doctrinal» que aplican los tribunales «para determinar si una restricción particular de un derecho fundamental adoptada por el Gobierno está justificada a la luz de la constitución». Para superar el test, las restricciones deberán ser idóneas, necesarias y proporcionales en sentido estricto (2020, pp. 162-163). A nivel doctrinal, resulta importante el trabajo de Alexy para el desarrollo de estos tres subprincipios (Covarrubias Cuevas (2018), pp. 479-482).

Siguiendo una pauta similar, el Tribunal Constitucional peruano ha sostenido que el test de proporcionalidad consiste en analizar si la medida limitativa de derechos cumple con una serie de requisitos, siendo que, en caso contrario, la restricción devendría en inconstitucional. Así, la medida debe cumplir con i) servir a una finalidad constitucionalmente legítima; ii) ser idónea, es decir, que exista un nexo de causalidad entre la intervención y la finalidad constitucionalmente legítima; iii) ser necesaria, esto es, que no exista otra medida alternativa o que existiendo esta sea la menos gravosa para el derecho que se limita; y iv) ser proporcional en sentido estricto, lo que implica que la optimización de la finalidad debe ser de grado mayor a la afectación del derecho limitado (STC 01606-2018-PHC/TC, fjs. 12 y ss.).

Por su parte, según la Corte IDH el test implica que los jueces y órganos jurisdiccionales deben analizar si las restricciones normativas a los derechos de la CADH cumplen con el principio de legalidad, tienen una finalidad permitida por la Convención y son necesarias para una sociedad democrática.

Esto implica que deben satisfacer una necesidad social imperiosa, restringir el derecho protegido en menor grado y ajustarse estrictamente al logro de esa finalidad (Castañeda Gutman vs. Estados Unidos Mexicanos, fjs. 175-186).

Llama la atención que el JNE no haya realizado el test de proporcionalidad en ninguno de los 26 casos antes señalados. El Jurado no solo se encontraba constitucionalmente habilitado para hacerlo de conformidad con su naturaleza jurisdiccional, sino que también era su deber en atención a que el art. 42 de la LOP había impuesto una restricción general a los derechos políticos (Ferrer

Mac-Gregor (2022), p. 34).

En definitiva, siguiendo la lógica de un Estado democrático-constitucional de Derecho en donde los derechos fundamentales tienen una posición preferente (Const. 1993, art. 44), los miembros de la máxima instancia electoral se encontraban en la obligación de utilizar el referido test a fin de determinar si la aplicación del art. 42 de la LOP resultaba desproporcionada. En caso de arribar a esta conclusión, pudieron haber realizado un control difuso de constitucionalidad para inaplicar la ley al caso concreto, de conformidad con el segundo párrafo del art. 138 de la Constitución, así como su art. 31 que, al referirse a los derechos políticos, establece que «[e]s nulo y punible todo acto que prohíba o limite al ciudadano el ejercicio de sus derechos».

De manera alternativa, el JNE también pudo haber realizado un control de convencionalidad a efectos de analizar si el art. 42 de la LOP resultaba conforme con el art. 23.2 de la CADH. No obstante, tal como se desarrollará en la siguiente subsección, esto tampoco se hizo.

Es de destacar que el supremo tribunal electoral no consideró que la ley era impoluta. Por el contrario, distintos magistrados del JNE señalaron las múltiples imperfecciones de la norma (Resolución 310-2016-JNE, Fundamento Adicional de Voto y Reflexión del Magistrado Francisco A. Távara Córdova; Cornejo Guerrero (2016), pp. 123-124). Aquí lo que se critica es que parece que ellos hubieran considerado que se encontraban atados de manos concibiendo su rol como meros aplicadores de la ley, en tanto que cualquier solución le correspondía al Congreso de la República.

Sin embargo, la aplicación de la ley, sin entrar a un análisis de fondo sobre su constitucionalidad o convencionalidad, rescita el viejo principio de *dura lex sed lex*, que ya ha sido superado en los Estados democrático-constitucionales contemporáneos en donde los operadores de justicia deben hacer una interpretación tuitiva del ordenamiento jurídico. Lamentablemente, la línea jurisprudencial del JNE recuerda a los jueces del siglo XVIII, a quienes Montesquieu (1748) (p. 253) caracterizó como «la boca que pronuncia las palabras de la ley, seres inanimados que no pueden moderar ni su fuerza ni su severidad».

5.3.3. Omisión sistemática del control de convencionalidad en la jurisprudencia del Jurado Nacional de Elecciones

Toda norma ubicada en la cima de la jerarquía de fuentes requiere de un “Guardián” defensor y de un mecanismo adecuado para su defensa. Sin entrar en mayores detalles, existen dos grandes modelos de defensa jurisdiccional de la Constitución. El control difuso permite a los jueces inaplicar una disposición normativa en el caso concreto por considerarla contraria a la Norma Fundamental. Originado en Estados Unidos con el caso *Marbury vs. Madison* (1803)¹³, esta práctica tiene sus

¹³Para la sentencia, Vid.: *Marbury v. Madison*, 5 U.S. (1 Cranch) 137 (1803): <https://www.loc.gov/item/usrep005137/>. Puede consultarse doctrina ilustrativa sobre

raíces en el caso inglés del Dr. Bonham (1610)¹⁴. En el Perú, está contemplado en el art. 138 de la Constitución vigente, con antecedentes como el caso Pardo¹⁵ de 1920, el art. XXII del Título Preliminar del Código Civil de 1936 y el art. 236 de la Constitución de 1979, entre otros.

Por otro lado, el control concentrado contempla un órgano ad hoc, distinto del Poder Judicial, con el monopolio para declarar la inconstitucionalidad de las normas con rango de ley de manera general. Surgió principalmente con el Tribunal Constitucional austriaco de 1920 y los postulados de Kelsen (2015) (pp. 22-78). En el Perú, el Tribunal Constitucional y el proceso de inconstitucionalidad se rigen por los arts. 200-204 de la Ley Suprema. Sin embargo, los antecedentes del control concentrado en nuestro país se remontan a los arts. 296-304 de la Constitución de 1979, que instauró el Tribunal de Garantías Constitucionales.

De manera análoga a la necesidad de establecer un órgano defensor y un mecanismo de defensa de la Constitución, con el surgimiento de los tratados internacionales de Derechos Humanos, se tuvieron que establecer órganos y mecanismos que salvaguarden dicho corpus jurídico internacional. Así surgió en el ámbito interamericano el control de convencionalidad, que implica «juzgar en casos concretos si un acto o una normativa de derecho interno resulta compatible con la Convención Americana de Derechos Humanos» para lo cual se puede disponer «la reforma, abrogación o inaplicación de dichas prácticas o normas, según corresponda, en orden a la protección de los derechos humanos y a la vigencia de tal Convención. . . ». En cuanto a los órganos competentes, la Corte IDH y los entes jurisdiccionales nacionales serían los llamados a ejercerlo (García Belaúnde & Palomino Manchego (2013), p. 224).

Algunos autores sostienen que el control de convencionalidad se basa en el principio del efecto útil de las obligaciones internacionales y en la imposibilidad de que el Estado se excuse en consideraciones de Derecho interno para cumplir con estas obligaciones (García Belaúnde & Palomino Manchego (2013), p. 226). Otros encuentran su fundamento en que, tras su ratificación, la Convención se convierte en parte del Derecho nacional de aplicación obligatoria (Vio Grossi (2018), pp. 315-316, 319).

A los efectos que aquí interesan, el control de convencionalidad puede constituir «una herramienta central para el perfeccionamiento de la justicia electoral» a fin de proteger los derechos políticos (De la Mata Pizaña & Bustillo Marín (2021), pp. 49-50). Lamentablemente, el JNE, que debería convertirse en un verdadero Guardián de estos derechos, no lo aplicó en ninguno de los 26

este caso y su contexto en: García Mansilla (2020), Ray (2016), entre otros.

¹⁴8 CO. REP. 107^a-121^a, 118^a (1826) [1610]. Para el texto, Vid.: <https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.beal/reporcoke0004&i=407> y <https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.beal/reporcoke0004&i=419>. Para consultar doctrina sobre el caso, Vid.: Bagni & Nicolini (2021) (pp. 69, 73-77) y Fernández Segado (2013), entre otros.

¹⁵El caso y sus circunstancias han sido detallados en Planas Silva (2002)

casos en los que analizó el art. 42 de la LOP.

5.3.4. Obstáculos para los remedios jurisdiccionales frente a una exclusión de candidatos

Como se señaló en la Figura 5, los JEEs emitieron doce resoluciones de exclusión en 2016 y una en 2021. No obstante, la mayoría fue revocada por el JNE que solo determinó cuatro exclusiones en 2016 y ninguna en 2021. De esto se colige que la máxima instancia electoral suele corregir los excesos de las instancias inferiores.

Las cuatro exclusiones afectaron a tres candidatos, en tanto uno postulaba a dos cargos. De ellos, solo se tiene conocimiento que César Acuña haya solicitado a la CIDH la emisión de una medida cautelar¹⁶, la cual no fue otorgada¹⁷. Por tanto, la Corte IDH no ha conocido ningún caso de exclusión de candidatos en el Perú.

Sin embargo, las exclusiones difícilmente podrían remediarse por vía jurisdiccional. Reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional subraya que el principio de seguridad jurídica requiere etapas preclusivas en los procesos electorales, impidiendo que resoluciones alteren el calendario electoral. Cualquier afectación a los derechos políticos cometida por el JNE, pasada la etapa electoral correspondiente, se vuelve irreparable (STC Nos. 05854-2005-PA/TC, fj. 39b; 02156-2022-PA/TC, fj. 10; entre otras). Dado que las exclusiones ocurren aproximadamente un mes antes de la primera vuelta, se trata de una carrera contra el reloj en donde la carga procesal de los jueces constitucionales conspira contra la eficacia del amparo electoral.

Los candidatos excluidos tendrían aún menos probabilidades de éxito ante la CIDH, ya que esta concede menos del 10 % de las medidas cautelares solicitadas¹⁸ y, salvo casos aislados, no suelen referirse a la inscripción provisional de candidatos¹⁹. A lo que debe agregarse,

¹⁶Andina. Agencia Peruana de Noticias. (15 de marzo de 2016). CIDH: medida cautelar de Acuña se resolverá después de las elecciones.

¹⁷Todas las medidas cautelares que la CIDH otorgó a solicitantes peruanos en 2010-2023, pueden consultarse en: <https://www.oas.org/es/CIDH/decisiones/MC/cautelares.asp?Country=PER&Year=2016> (Fecha de consulta: 22 de diciembre de 2023)

¹⁸Las estadísticas constan en: <https://www.oas.org/es/CIDH/multimedia/estadisticas/estadisticas.html> (Fecha de consulta: 23 de diciembre de 2023). Con base en las cifras reportadas para los años 2016 y 2021, que comprende los años de investigación de este estudio, puede calcularse que se otorgaron solo el 3.96 % y 8.95 % de medidas cautelares solicitadas, respectivamente.

¹⁹CIDH. (17 de octubre de 2005). Medida Cautelar 240/05. Jorge Castañeda Gutman respecto de Estados Unidos Mexicanos. <https://www.cidh.org/medidas/2005.sp.htm>. Sin embargo, México no cumplió con la inscripción provisional del candidato, por lo que la CIDH solicitó medidas provisionales a la Corte IDH que las desestimó por improcedentes, por considerar que otorgarlas «implicaría un juzgamiento anticipado por vía incidental» que reemplazaría la decisión de fondo. Vid.: Corte IDH. Caso Jorge Castañeda Gutman. Solicitud de medidas provisionales respecto de Estados Unidos Mexicanos. Resolución de 25 de noviembre de 2005, fj. 6.

que este órgano también enfrenta demoras importantes por carga procesal (Dulitzky (2017)).

6. Conclusiones y recomendaciones

El objetivo del estudio fue determinar si la aplicación del artículo 42 de la Ley de Organizaciones Políticas por el JNE en las elecciones generales de 2016 y 2021 vulneró el derecho de sufragio según la jurisprudencia sobre el artículo 23.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Se concluye que el JNE, actuando en última instancia, vulneró el derecho de sufragio en las elecciones de 2016 al emitir cuatro resoluciones de exclusión, mientras que no los vulneró en las elecciones de 2021 debido a que en dicho proceso electoral no dispuso ninguna exclusión ni multa por la causal de regalar o prometer dádivas.

Sin perjuicio de lo anterior, ninguno de los 26 casos debió haberse iniciado. Pese a su naturaleza jurisdiccional, el JNE no puede excluir a los candidatos mediante sanciones, ya que esto no constituye una «condena, por juez competente, en proceso penal», como lo estipula el art. 23.2 de la CADH y lo respalda la jurisprudencia de la Corte IDH en López Mendoza vs. Venezuela y Petro Urrego vs. Colombia. Por tanto, iniciar un procedimiento sancionador que podría resultar en la exclusión del candidato va en contra del art. 31 de la Constitución y del art. 23.2 mencionado anteriormente de la Convención, constituyendo una amenaza de vulneración de los derechos a elegir y ser elegidos que tienen los ciudadanos y candidatos, respectivamente.

También resulta preocupante que el JNE solo se haya limitado a realizar el análisis de legalidad, sin realizar el test de proporcionalidad de derechos ni el control de convencionalidad. Resulta más preocupante aún que los Jurados Electorales Especiales sean incluso más propensos a sancionar candidatos que el JNE.

Por lo expuesto, se recomienda al Congreso derogar el artículo 42 de la LOP o, en su defecto, la justicia electoral debe inaplicarlo mediante control de constitucionalidad o convencionalidad para adecuar el ordenamiento electoral peruano a los estándares constitucionales e interamericanos de protección de derechos políticos.

La eventual pérdida de vigencia de la sanción de exclusión por regalar o prometer dádivas, no debería implicar impunidad alguna, puesto que se puede legislar formas alternativas menos gravosas para sancionar esta mala práctica política dentro del marco de la Constitución y de la CADH. Por ejemplo, se sugiere evaluar la posibilidad de crear y difundir registros públicos de candidatos sancionados para que sea la ciudadanía quien los castigue en las urnas.

Por último, el presente estudio deja dos líneas de investigación futura. Primero, determinar si la reducción de incidencia de casos de presuntas infracciones al artículo 42 de la LOP se debe solo a la modificación de la ley o también a una mayor conciencia de los partidos políticos sobre los tipos de propaganda prohibidos. Segundo, se debería revisar la constitucionalidad y convencionalidad de otras causales de exclusión de candidatos como las contempladas en el artículo 23 de la LOP por omisiones en las declaraciones juradas de hoja de vida.

Referencias

- Albán González, J. & Gurmendi Dunkelberg, A. (2022). Las normas de exclusión de candidatos bajo el derecho interamericano. *Advocatus*, (042). <https://doi.org/10.26439/advocatus2022.n042.5747>.
- Aristóteles (1998). *Política*. Gredos.
- Bagni, S. & Nicolini, M. (2021). *Justicia Constitucional Comparada*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Cornejo Guerrero, C. (2016). El acto humanitario de entrega de dádivas dentro de un proceso electoral (el caso Acuña). *Política & Derecho Electoral*, (pp. 113–124).
- Covarrubias Cuevas, I. (2018). El principio de proporcionalidad en la jurisprudencia del tribunal constitucional federal alemán: más allá de alexy. *Ius et Praxis*, 24(3), 477–524. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122018000300477>.
- De la Mata Pizaña, F. & Bustillo Marín, R. (2021). *Justicia Electoral Principalista*. Tirant lo Blanch.
- Dean, R., Gagnon, J.-P., & Asenbaum, H. (2019). What is democratic theory? *Democratic Theory*, 6(2), v–xx. <http://dx.doi.org/10.3167/dt.2019.060201>.
- Dulitzky, A. (2017). *Derechos humanos en Latinoamérica y el Sistema Interamericano. Modelos para (des)armar*, chapter Muy poco, muy tarde: la morosidad procesal de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, (pp. 241–338). Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro.
- Echegaray Verástegui, C. P. & Barreto Sánchez, J. M. (2017). Exclusión de candidatos por infracción del artículo 42 de la ley de organizaciones políticas y el principio de proporcionalidad en la jurisprudencia del Jurado Nacional de Elecciones del año 2016. Tesis para optar el título profesional de Licenciado en Derecho, Universidad Nacional de Trujillo.
- Elstub, S. & McLaverty, P. (2014). *Introduction: issues and cases in deliberative democracy*, (pp. 1–16). Edinburgh University Press. <http://dx.doi.org/10.1515/9780748643509-002>.
- Fernández Segado, F. (2013). Sir edward coke, el bonham's case y la judicial review. *Observatório da Jurisdição Constitucional*, 6.
- Ferrer Mac-Gregor, E. (2020). La protección de la democracia desde la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Parlamento y Constitución. Anuario*, (21), 85–126.
- Ferrer Mac-Gregor, E. (2022). ¿existe un derecho humano a la reelección presidencial indefinida en el sistema interamericano? los límites de los derechos políticos en una democracia representativa. *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, 26(1), 11–37. <http://dx.doi.org/10.18042/cepc/aijc.26.01>.
- Ferreres Comella, V. (2020). Más allá del principio de proporcionalidad. *Revista Derecho del Estado*, (46), 161–188.
- García Belaúnde, D. (2005). La interpretación constitucional como problema. *Interpretación Constitucional*, 1, 591–622.
- García Belaúnde, D. & Palomino Manchego, J. (2013). El control de convencionalidad en el Perú. *Pensamiento Constitucional*, 18(18), 223–241.
- García Mansilla, M. J. (2020). Marbury v. madison y los mitos acerca del control judicial de constitucionalidad. *Revista Jurídica Austral*, 01(01), 9–89. <http://dx.doi.org/10.26422/RJA.2020.0101.gar>.
- García Toma, V. (2003). Valores, principios, fines e interpretación constitucional. *Derecho & Sociedad*, (21), 190–209. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechosociedad/article/view/17370>.

- Germaná Inga, F. (2016). Las cuatro reformas impostergables del sistema electoral. *Política & Derecho Electoral*, (pp. 37–52).
- Guariglia, O. (2010). Democracia: origen, concepto y evolución según Aristóteles. *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, (33), 157.
- Haberle, P. (2005). Métodos y principios de la interpretación constitucional. un catálogo de problemas. *Interpretación Constitucional*, 1, 673–700.
- Hakansson Nieto, C. (2023). *El neopresidencialismo. La forma de gobierno de la Constitución peruana*. Yachay Legal.
- Jiménez Mora, E. (2021). The core elements of representative democracy within inter-american law. *Anuario Mexicano Derecho Internacional*, 1(21), 93–123. <https://doi.org/10.22201/iiij.24487872e.2021.21.15589>.
- Kelsen, H. (2015). *Kelsen on the nature and development of constitutional adjudication*, (pp. 22–78). Cambridge Studies in Constitutional Law. Cambridge University Press. <http://dx.doi.org/10.1017/CB09781316136256.003>.
- Loewenstein, K. (1979). *Teoría de la Constitución*. Ariel.
- López Alfonsín, M. A. & Bucetto, M. S. (2021). El populismo como amenaza a la democracia: un análisis de la carta democrática interamericana. *LEX - Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, 19(28), 123. <http://dx.doi.org/10.21503/lex.v19i28.2314>.
- López González, J. L. & De Santiago, M. (2018). Significado y función del derecho de sufragio en la actividad electoral de un estado democrático. *Novum Jus*, 12(1), 59–82. <http://dx.doi.org/10.14718/NovumJus.2017.12.1.3>.
- Madison, J. (1982 [1787]). *El Federeralista*, chapter El Federalista, X, (pp. 35–41). Fondo de Cultura Económica.
- Mamani Huanca, J. L. (2019). La doble dimensionalidad del derecho de sufragio pasivo: alcances y límites a su ejercicio. *Revista Elecciones*, 18(19), 155–186. <http://dx.doi.org/10.53557/Elecciones.2019.v18n19.06>.
- Montecé Giler, S. A., Montecé Giler, L. A., & Campoverde Alcívar, G. (2021). Análisis del caso petro urrego vs. colombia. *Dilemas contemporáneos: Educación, Política y Valores*. <http://dx.doi.org/10.46377/dilemas.v9i.2988>.
- Montenegro Rojas, L. (2019). La inadecuada aplicación de sanción de exclusión de candidatura por entrega de dádivas en campañas electorales que vulnera el derecho fundamental de ser elegido. Tesis para optar el título profesional de Abogada, Universidad San Martín de Porres.
- Montesquieu (2002 [1748]). *El Espíritu de las Leyes*. Istmo.
- Palacios Sanabria, L. G. (2022). La privación del derecho de sufragio pasivo. caso: López mendoza contra venezuela. comentario a la jurisprudencia. *Revista de Derecho Electoral*, (33), 203–212.
- Perina, R. M. (2013). Los desafíos de la carta democrática interamericana. *Estudios Internacionales*, 44(173). <http://dx.doi.org/10.5354/0719-3769.2012.26954>.
- Planas Silva, P. (2002). El caso "luis pardo"; leading case sobre el control de inaplicabilidad de las leyes en el Perú. *Ius et Veritas*, 13(25), 365–377. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/16222>.
- Ponce, A. (2023). ¿a qué candidato elimino? el uso de las tachas electorales en las elecciones subnacionales peruanas. *Política y Gobierno*, 30(2).
- Quispe Mamani, E. (2021). Corrupción, conflictos y crisis de gobernabilidad democrática en puno, Perú. *Trabajo y sociedad*, 22(37).
- Ramírez Nárdiz, A. (2010). *Democracia participativa*. Tirant lo Blanch.
- Ray, C. (2016). John marshall, marbury v. madison, and the construction of constitutional legitimacy. *Law, Culture and the Humanities*, 15(1), 205–226. <http://dx.doi.org/10.1177/1743872116650867>.
- Salas Cruz, A. (2014). La carta democrática interamericana y la corte interamericana de derechos humanos. *Cuestiones Constitucionales: Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, (31), 185–235.
- Salazar Benítez, O. (2018). La deseable composición paritaria del tribunal constitucional: una propuesta de reforma constitucional. *Revista de Derecho Político*, (101), 741–774. <http://dx.doi.org/10.5944/rdp.101.2018.21977>.
- Schmitt, C. (1996 [1928]). *Teoría de la Constitución*. Alianza Editorial.
- Vargas Vereau, A. Y. (2017). La inaplicación del control difuso de convencionalidad por parte del jne y los derechos políticos de los candidatos a cargos públicos. Tesis para optar el título profesional de Licenciado en Derecho, Universidad Nacional de Trujillo.
- Vio Grossi, E. (2018). El control de convencionalidad y la corte interamericana de derechos humanos. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, (24), 311–335.