



JAIME QUITO SARMIENTO

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional"



PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA LA LEY N° 26300, LEY DE LOS DERECHOS DE CONTROL Y PARTICIPACIÓN CIUDADANOS, RESPECTO AL DERECHO A REFERÉNDUM CIUDADANO DE REFORMA CONSTITUCIONAL.

El Congresista de la República **BERNARDO JAIME QUITO SARMIENTO**, miembro del Grupo Parlamentario PERÚ LIBRE, en ejercicio de las facultades conferidas por el artículo 107 de la Constitución Política del Perú y, conforme a los artículos 67, 74, 75 y 76 del Reglamento del Congreso de la República, propone el siguiente proyecto de Ley:

I. FÓRMULA LEGAL:

LEY QUE MODIFICA LA LEY N° 26300, LEY DE LOS DERECHOS DE CONTROL Y PARTICIPACIÓN CIUDADANOS, RESPECTO AL DERECHO A REFERÉNDUM CIUDADANO DE REFORMA CONSTITUCIONAL

Artículo 1. Objeto de la Ley

La presente ley tiene por objeto modificar los artículos 38, 39, 40, 41 y 44 de la Ley N° 26300, Ley de los Derechos de Control y Participación Ciudadanos, respecto al derecho a referéndum ciudadano de reforma constitucional.

Artículo 2. Modificatoria de los artículos 38, 39, 40, 41 y 44 de la Ley N° 26300, Ley de los Derechos de Control y Participación Ciudadanos

Se modifican los artículos 38, 39, 40, 41 y 44 de la Ley N° 26300, Ley de los Derechos de Control y Participación Ciudadanos, en los siguientes términos:

Artículo 38. - El referéndum puede ser solicitado por un número de ciudadanos no menor **al 5 por ciento del electorado nacional, para el caso de leyes, y al 10 por ciento en el caso de reforma constitucional.**

Artículo 39. - Procede el referéndum en los siguientes casos:

a) La reforma total o parcial de la Constitución, de acuerdo **a los artículos 32 y/o 206** de la misma.

(...)

Artículo 40. - No pueden someterse a referéndum las materias y normas a que se refiere el segundo párrafo del artículo 32 de la Constitución.

Artículo 41. - Si la iniciativa legislativa o de reforma constitucional, **prevista en el segundo párrafo del artículo 206 de la Constitución**, fuera rechazada o modificada sustancialmente por el Congreso; **o si cumplido el plazo máximo previsto por el artículo 13 de la presente ley, el Pleno del Congreso no ha votado el dictamen correspondiente**, conforme a esta ley se podrá solicitar



JAIME QUITO SARMIENTO

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional"

iniciación del procedimiento de Referéndum, adicionando las firmas necesarias para completar el porcentaje de ley.

Si la iniciativa ciudadana presentada ante la autoridad electoral cumple con el porcentaje de firmas previsto en el artículo 38 de la presente ley, los promotores pueden solicitar la convocatoria directa a referéndum, conforme al artículo 32 de la Constitución.



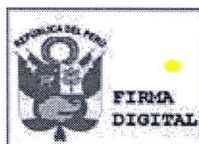
Firmado digitalmente por:
TAIPE CORONADO María
Elizabeth FAU 20161740126 soft
Motivo: Soy el autor del
documento
Fecha: 16/06/2022 12:27:51-0500

Artículo 44.- La convocatoria a referéndum corresponde efectuarla a la autoridad electoral en plazo no mayor de cuatro meses después de acreditadas las respectivas iniciativas.

Lima, junio de 2022.



Firmado digitalmente por:
ROBLES ARAUJO SILVANA
EMPERATRIZ FIR 42750152 hard
Motivo: Soy el autor del
documento
Fecha: 16/06/2022 11:01:33-0500



Firmado digitalmente por:
QUITO SARMIENTO Bernardo
Jaime FAU 20161740126 soft
Motivo: Soy el autor del
documento
Fecha: 15/06/2022 12:07:35-0500



Firmado digitalmente por:
CRUZ MAMANI Flavio FAU
20161740126 soft
Motivo: Soy el autor del
documento
Fecha: 16/06/2022 12:19:55-0500



Firmado digitalmente por:
MONTALVO CUBAS SEGUNDO
TORIBIO FIR 18655831 hard
Motivo: Soy el autor del
documento
Fecha: 15/06/2022 12:54:17-0500



Firmado digitalmente por:
BELLIDO UGARTE Guido FAU
20161740126 soft
Motivo: Soy el autor del
documento
Fecha: 15/06/2022 12:09:29-0500



Firmado digitalmente por:
QUISPE MAMANI Wilson
Rusbel FAU 20161740126 soft
Motivo: Soy el autor del
documento
Fecha: 15/06/2022 12:15:15-0500



Firmado digitalmente por:
ROBLES ARAUJO SILVANA
EMPERATRIZ FIR 42750152 hard
Motivo: Soy el autor del
documento
Fecha: 15/06/2022 12:45:18-0500



Firmado digitalmente por:
FLORES RAMIREZ Alex Randu
FAU 20161740126 soft
Motivo: Soy el autor del
documento
Fecha: 15/06/2022 12:49:12-0500



Firmado digitalmente por:
PORTALATINO AVALOS Kelly
Roxana FAU 20161740126 soft
Motivo: Soy el autor del
documento
Fecha: 15/06/2022 17:59:13-0500



II. EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

MARCO JURÍDICO

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

Artículo 25

Todos los ciudadanos gozarán, sin ninguna de las distinciones mencionadas en el artículo 2, y sin restricciones indebidas, de los siguientes derechos y oportunidades:

- a) Participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos;
- (...)

Convención Americana sobre Derechos Humanos

Artículo 23. Derechos políticos

- 1. Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades:
 - a) de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos;
 - (...)
- 2. La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal.

Constitución Política del Perú

Artículo 2.- Toda persona tiene derecho:

(...)

- 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 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.

(...)

Es nulo y punible todo acto que prohíba o limite al ciudadano el ejercicio de sus derechos.

Artículo 32.- Pueden ser sometidas a referéndum:

- 1. La reforma total o parcial de la Constitución;



2. La aprobación de normas con rango de ley;
3. Las ordenanzas municipales; y
4. Las materias relativas al proceso de descentralización.

No pueden someterse a referéndum la supresión o la disminución de los derechos fundamentales de la persona, ni las normas de carácter tributario y presupuestal, ni los tratados internacionales en vigor.

Artículo 206.- Toda reforma constitucional debe ser aprobada por el Congreso con mayoría absoluta del número legal de sus miembros, y ratificada mediante referéndum. Puede omitirse el referéndum cuando el acuerdo del Congreso se obtiene en dos legislaturas ordinarias sucesivas con una votación favorable, en cada caso, superior a los dos tercios del número legal de congresistas. La ley de reforma constitucional no puede ser observada por el Presidente de la República.

La iniciativa de reforma constitucional corresponde al Presidente de la República, con aprobación del Consejo de Ministros; a los congresistas; y a un número de ciudadanos equivalente al cero punto tres por ciento (0.3%) de la población electoral, con firmas comprobadas por la autoridad electoral.

Ley N° 26300, Ley de los Derechos de Participación y Control Ciudadanos

Artículo 2.- Son derechos de participación de los ciudadanos los siguientes:

- a) Iniciativa de reforma constitucional;
- b) iniciativa en la formación de leyes;
- c) referéndum;
- d) iniciativa en la formación de ordenanzas regionales y ordenanzas municipales;
- y,
- e) otros mecanismos de participación establecidos en la legislación vigente.

EL REFERENDUM COMO MECANISMO DE DEMOCRACIA DIRECTA

Conforme lo define la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. 003-96-I/TC, el referéndum "es el procedimiento mediante el cual el pueblo o el cuerpo electoral decide en definitiva, y en forma directa algunas cuestiones relativas a la legislación (...) mediante el referéndum el pueblo participa de la actividad Constitucional, legislativa o administrativa; colaborando directamente en la formulación o reforma de una norma constitucional o legislativa o en la formación de un acto administrativo. De esta manera, las funciones del Gobierno son ejercidas en forma directa por el pueblo sin la intermediación de otras Instituciones"¹

Asimismo, "el referéndum es uno de los derechos fundamentales del ciudadano, cuyo ejercicio no puede ser restringido, limitado o impedido por cualquier otra institución del contorno democrático (...) el criterio preponderante atribuye al referéndum la naturaleza de ser decisorio, antes que ratificatorio o aprobatorio, constituyendo así un acto decisorio

¹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. N° 003-96-I/TC. S-323.

autónomo, que sólo adquiere validez cuando se le ha sometido a la votación popular, y ha sido adoptada por él"².

En consecuencia, se trata de un derecho fundamental que implica, necesariamente, el ejercicio directo del principio de soberanía, reconocido por el artículo 45 de la Constitución; en tanto que el pueblo, como titular de la soberanía, manifiesta su plena voluntad respecto a una norma o un acto administrativo, como ejercicio ciudadano directo del poder de decisión sobre asuntos públicos. Siendo así, debe tenerse en cuenta la naturaleza autónoma de referéndum como acto decisorio ciudadano -antes que ratificatorio o aprobatorio- para dilucidar su alcance como institución de democracia directa o participativa.

En esta perspectiva, Francisco Eguiguren sostiene que el referéndum como institución de la democracia directa es complementario y no antagónico a los mecanismos de la democracia representativa; señala que el referéndum es un derecho constitucional fundamental de naturaleza política, siendo sus titulares indiscutibles los ciudadanos "a quienes corresponde la decisión definitiva sobre la materia consultada, y no a los órganos del Estado"³.

Las instituciones de la democracia directa previstas en la Constitución como formas de participación política ciudadana en asuntos públicos del país, no pueden ser concebidas como enemigas de la democracia representativa -que es la predominante en la actual Constitución-, sino compatibles o complementarias, pues tal como ha señalado el jurista y filósofo italiano Norberto Bobbio:

De hecho, esto implica que la democracia representativa y la democracia directa no sean dos sistemas alternativos, en el sentido de que allí donde existe uno no puede existir el otro, sino que son dos sistemas que pueden integrarse recíprocamente. Se puede decir con una fórmula sintética que en un sistema de democracia integral las dos formas de democracia son necesarias, pero no son, consideradas en sí mismas, suficientes⁴

Por su parte, Carlos Blancas propone una caracterización o tipología del referéndum en nuestro país de acuerdo a criterios de fundamentación jurídica, materia, eficacia jurídica, oportunidad de realización, origen y ámbito territorial, que resumimos a continuación:

Por el fundamento jurídico, el referéndum previsto en la Constitución "es un referéndum de carácter facultativo ya que, conforme al artículo 31 de la Constitución, es un derecho ciudadano y, por tanto, se convoca a petición de una fracción del electorado". Por la materia, el referéndum está previsto tanto para reformas constitucionales como para legislación. Por su eficacia jurídica, el referéndum es de carácter vinculante, no es meramente consultivo. En cuanto al tiempo de realización, el referéndum es de tipo sucesivo. Por su origen, el referéndum puede ser institucional, por ejemplo, cuando la iniciativa corresponde al Congreso al escoger este procedimiento para una reforma constitucional; o popular, como derecho del pueblo a solicitar una consulta popular previsto

² Ídem

³ Eguiguren Praeli, Francisco. "El referéndum y sus alcances en la reforma de la Constitución en el Perú: ¿Solo procede para ratificar una reforma aprobada previamente por el Congreso?" En: *Pensamiento Constitucional* N° 23 (2018): <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/pensamientoconstitucional/article/view/20954/20646>

⁴ Bobbio, Norberto. *El futuro de la democracia*. Fondo de Cultura Económica, México, 1986, pp. 40-41.

en los artículos 31 y 32 de la Constitución: "esta figura corresponde al referéndum-derecho porque el pueblo no solo vota para decidir respecto de la vigencia de una norma cuando es convocado por la autoridad, sino que tiene **la potestad de decidir la convocatoria a la votación popular; sin consultar la voluntad de dicha autoridad o, incluso, contra ella**" [énfasis agregado]. Finalmente, por su ámbito territorial, se considera los ámbitos nacional, regional y municipal.⁵

De esta manera, se entiende plenamente que, conforme a la naturaleza y finalidad del derecho al referéndum, su ejercicio no se reduce a un procedimiento potestativo del Congreso o exclusivo de alguna autoridad estatal; y que la noción de referéndum como ejercicio de autogobierno, propio de la democracia directa, no es incompatible con las instituciones del sistema democrático representativo.

Asimismo, por tratarse de un derecho fundamental, el último párrafo del artículo 31 de la Constitución prevé la nulidad y punibilidad de todo acto que prohíba o limite el ejercicio del derecho a referéndum, entre otros derechos relacionados con la participación ciudadana en asuntos públicos.

EL EJERCICIO DE DERECHO A REFERENDUM DE REFORMA CONSTITUCIONAL EN LA CONSTITUCION

El referéndum se encuentra reconocido en la Constitución como derecho fundamental de alcance universal (artículo 2, numeral 17), un derecho fundamental que efectiviza la participación ciudadana en asuntos públicos (artículo 31), uno de naturaleza política que tiene por objeto la reforma parcial o total de la Constitución, entre otras materias (artículo 32) y un procedimiento potestativo del Congreso si se trata de un procedimiento de reforma constitucional radicado en sede parlamentaria (artículo 206).

Toda aparente tensión que pueda surgir en la interpretación del ejercicio del derecho al referéndum debe resolverse a partir de una mirada sistemática, comprehensiva y coherente, en función de resguardar su protección como derecho fundamental, más aún si el párrafo final del artículo 31 de la Constitución sancionó con nulidad y punibilidad todo acto que prohíbe o limita al ciudadano el ejercicio de este derecho.

Por ello, resulta necesario orientarnos por los principios de interpretación constitucional de unidad y concordancia práctica para comprender los alcances del derecho a referéndum de reforma de la Constitución, a fin de dilucidar si el procedimiento de reforma constitucional previsto en el artículo 206 de la Constitución constituye la única forma de ejercicio del derecho fundamental a referéndum de reforma constitucional, o si solamente se trata de una de sus formas de ejercicio.

El Tribunal Constitucional ha establecido las siguientes definiciones y alcances de los principios interpretativos de unidad y concordancia práctica:

⁵ Blancas Bustamante, Carlos. "El referéndum en la Constitución peruana". En: *Elecciones* (2004) 3, ONPE.: [https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con2_uibd.nsf/8E1A4EE1FC9AF1E9052575A60003E502/\\$FILE/1constitucion.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con2_uibd.nsf/8E1A4EE1FC9AF1E9052575A60003E502/$FILE/1constitucion.pdf)



- a) *El principio de unidad de la Constitución:* Conforme al cual la interpretación de la Constitución debe estar orientada a considerarla como un "todo" armónico y sistemático, a partir del cual se organiza el sistema jurídico en su conjunto.
- b) *El principio de concordancia práctica:* En virtud del cual toda aparente tensión entre las propias disposiciones constitucionales debe ser resuelta "optimizando" sus principios concernidos, es decir, sin "sacrificar" ninguno de los valores, derechos o principios concernidos, y teniendo presente que, en última instancia, **todo precepto constitucional, incluso aquellos pertenecientes a la denominada "Constitución orgánica" se encuentran reconducidos a la protección de derechos fundamentales** [énfasis agregado], como manifestaciones del principio-derecho de dignidad humana, cuya defensa y respeto es el fin supremo de la sociedad y el Estado (...) ⁶

En ese sentido, el desarrollo normativo del derecho al referéndum establecido en la Ley N° 26300, Ley de los Derechos de Participación y Control Ciudadanos, no puede restringir –tal como lo hace actualmente– el ejercicio de derecho fundamental a referéndum de reforma constitucional, previsto en el artículo 32, numeral 1, de la Constitución, a la disposición procedimental contenida en el artículo 206, explícitamente prevista para la ratificación de iniciativas de reforma constitucional provenientes del procedimiento intraparlamentario.

En consecuencia, se debe reconducir la aparente tensión entre el artículo 206 (referéndum-procedimiento ratificatorio) y el artículo 32, 31 y 2.17 (referéndum-derecho), hacia la protección integral de tal derecho fundamental, teniendo en cuenta su naturaleza –precisada por la citada sentencia 003-96-I/TC del Tribunal Constitucional– es decir, la de ser un acto decisorio autónomo, antes que ratificatorio o aprobatorio; no siendo viable interpretar que un procedimiento orgánico del Congreso de la República, como lo es el previsto por el artículo 206 de la Constitución, implique la imposibilidad del ejercicio del derecho fundamental a referéndum de reforma constitucional de forma autónoma, en los términos que se desprenden del artículo 32, numeral 1, de la Constitución.

La expresión "toda reforma constitucional debe ser aprobada por el Congreso (...)" con la que inicia la disposición contenida en el artículo 206 de la Constitución, puede suscitar errores interpretativos, si no se la considera circunscrita al procedimiento de reforma constitucional cuya iniciativa ha sido radicada en sede parlamentaria. En ese sentido, adoptamos la opinión especializada de Luciano López, quien sostiene:

Una lectura sistemática de los artículos 2° (inciso 17°), 31°, 32.1° y 206° de la Constitución debiera conducir a diferenciar (...) que una cosa es el derecho subjetivo constitucional de promover un referéndum de reforma total o parcial de la Constitución, siguiendo las reglas de procedimiento de la Ley N° 26300 en concordancia con los artículos 2° (inciso 17°), 31° y 32° de la Ley Fundamental; y, otra, muy distinta, que el artículo 206° de la Carta Política, cuando dice toda reforma debe ser aprobada por el Congreso, dicha frase debe entenderse en el contexto de su último párrafo, esto es, que donde dice toda reforma debe ser aprobada por el Congreso, debe entenderse que éste tiene la competencia monopólica y exclusiva para reformas constitucionales parciales que provengan de iniciativa del Presidente de la República con acuerdo de su gabinete ministerial, de los congresistas o del 0.3% ciudadanos que han ejercido su derecho subjetivo constitucional a la iniciativa legislativa de reforma constitucional ⁷

⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. N° STC 05854-2005-AA (F.J. 12)

⁷ López Flores, Luciano. Cuestión de (des)confianza. *Respuestas al Parlamento y la Convención Nacional de Reforma Constitucional*. Legis.pe, p. 151-152.



En sentido similar, para el Dr. Francisco Eguiguren Praeli, la interpretación restrictiva o arbitraria del derecho al referéndum de reforma constitucional, radica en la confusión entre dos derechos de participación: referéndum e iniciativa legislativa, ambos reconocidos de manera expresa y diferenciada por el artículo 31 de la Constitución:

(...) Seguramente, parte de esta confusión se propicia por la mención, en ambos casos, a una "iniciativa ciudadana", a pesar de que tanto los artículos 2º, inciso 17º y 31º de la Constitución, como la Ley N° 26300, tratan por separado ambas iniciativas. En el caso del artículo 206º de la Constitución aparecen mencionadas tanto la iniciativa popular de un proyecto de ley destinado a promover la reforma constitucional, que se presenta ante el Congreso, como la eventual realización de un referéndum ratificatorio para la reforma de la Constitución aprobada previamente por el Congreso, aunque este último no es convocado por iniciativa ciudadana.

Debido a la distinta naturaleza jurídica de ambas instituciones, mientras la iniciativa popular legislativa o de reforma constitucional requiere ser respaldada por ciudadanos que representan no menos del 0.3% del padrón electoral; la iniciativa popular para promover directamente la convocatoria a referéndum requiere el respaldo de ciudadanos que representen al menos el 10% del electorado.

La menor exigencia del número de firmas para la iniciativa popular legislativa o de reforma constitucional, obedece a que esta tiene que ser presentada necesariamente ante el Congreso, quien goza de plena libertad para aprobarla o desestimarla (...). En cambio, la iniciativa popular que promueve la convocatoria de referéndum no pasa por la aprobación del Congreso y se presenta directamente ante el órgano electoral quien, luego de verificar que la solicitud cumple con los requisitos constitucionales y legales exigidos, estará obligado a convocar al referéndum, cuyo resultado (según el sentido de la votación popular, favorable o desfavorable a la propuesta normativa consultada) será vinculante para todas las autoridades estatales.⁸

Por su parte, Raffo Velásquez M., señala que existen tres procedimientos de reforma constitucional: uno, donde solo interviene el Congreso de la República, en virtud del artículo 206 de la Constitución, cuando el Congreso decide omitir el referéndum tras alcanzar una votación superior a dos tercios del número legal de congresistas; otro, mediante el cual el Congreso actúa en conjunto con el pueblo, cuando en virtud del mismo artículo el Congreso decide someter a referéndum la propuesta de reforma aprobada en la primera votación por al menos la mitad de congresistas; y, un tercer procedimiento que, en virtud del literal 1 del artículo 32 de la Constitución puede ejercerse como una vía ciudadana directa, es decir, extraparlamentaria. En ese sentido se evidencia, según el autor, que se trata de distintos procedimientos de reforma constitucional, uno gobernado por la decisión del parlamento, y otro por la iniciativa y voluntad directa de los ciudadanos⁹

Asimismo, el Tribunal Constitucional ha establecido que la regla procedimental prevista por el artículo 206 no es aplicable a "toda" reforma constitucional, sino solamente a las reformas parciales, señalando que estando ante un proyecto de nueva Constitución (entendida como reforma total) elaborada por el Congreso, ésta debe ser necesariamente sometida a la aprobación popular mediante referéndum: "(...) la elaboración del proyecto de la nueva

⁸ Eguiguren Praeli, Francisco. *Las relaciones entre el Gobierno y el Congreso en el régimen político peruano*. Palestra, Lima, 2021, pp. 242 – 243.

⁹ Cfr. Velásquez M., Raffo. *Sustitución y reforma de la Constitución*. Zela, 2021, Lima.



Constitución en sede parlamentaria, necesaria e inexorablemente deba concluir con su sometimiento a referéndum, so pena de declararse la inconstitucionalidad de dicho proceso"¹⁰. Con esta regla, el propio Tribunal Constitucional descarta una interpretación gramatical y aislada del artículo 206 de la Constitución, prevaleciendo el ejercicio del poder soberano del pueblo.

Si bien el Tribunal Constitucional reconoce que el Congreso de la República es un órgano legitimado para elaborar y proponer el proyecto de reforma total de la Constitución, igualmente, reconoce la viabilidad constitucional de otros mecanismos que se fundamentan en el ejercicio del poder constituyente del pueblo, pues señala que la instauración de un nuevo orden constitucional puede seguir tres caminos alternativos: una Asamblea Constituyente soberana, una Asamblea Constituyente con posterior aprobación popular, y, propiamente el Congreso de la República:

Sin embargo, si bien la decisión de instaurar un distinto orden constitucional puede realizarse a través de aquellos mecanismos (esto es, mediante una Asamblea Constituyente soberana, o con la instalación de una Asamblea Constituyente, pero condicionando su obra a la aprobación del Poder Constituyente), no impide que, en un ordenamiento como el nuestro, donde se ha constitucionalizado la función constituyente, el proyecto de una Constitución pueda ser elaborado por el Congreso de la República, para posteriormente someterlo a la decisión del soberano, a través del referéndum.¹¹

Es decir, el artículo 206 de la Constitución no excluye el ejercicio de otras formas de concretizar el poder de reforma constitucional por medio de su titular legítimo: el pueblo. Esta interpretación está consolidada, además, con las vías propuestas por el *Informe de la Comisión de Estudio de las Bases de la Reforma Constitucional del Perú* que el Tribunal Constitucional considera como alternativas constitucionalmente viables, entre las cuales se incluye la opción de aprobar una ley de referéndum -no una reforma constitucional- para que el pueblo decida si quiere que se apruebe una nueva Constitución, en tal caso, convocando a una Asamblea Constituyente expresamente para ello.¹²

Carlos Blancas, en su artículo *El referéndum en la Constitución peruana*, considera que, conforme a los alcances del artículo 32, el artículo 206 no limita que la iniciativa ciudadana de convocatoria a referéndum establezca por sí misma la propuesta de reforma constitucional sin la previa intervención del Congreso:

Al no haberse establecido un referéndum institucional y constitutivo-ratificatorio para la "reforma total", como sí lo hace el artículo 206 CP para la reforma parcial, es claro que el artículo 32.1 CP, al referirse al referéndum para la "reforma total" se ubica en la perspectiva del modelo que, en general, adopta la Constitución; es decir, el de un referéndum facultativo, de iniciativa popular y, en este caso específico, constitutivo-innovativo, en virtud del cual **el pueblo tiene el derecho de iniciativa para la convocatoria de un referéndum sobre la reforma total de la Constitución sobre un proyecto de ésta contenido en dicha iniciativa, sin necesidad de la previa deliberación ni aprobación del Congreso.** [énfasis agregado]¹³

¹⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. N° 00014-2002-AI/TC (FJ 115)

¹¹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. N° 00014-2002-AI/TC (FJ 113)

¹² Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. N° 00014-2002-AI/TC (FJ 133) y Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Exp. N° 014-2003-PI-TC (FJ 28)

¹³ Blancas Bustamante, Carlos; ob. cit., pp.219-220.

Esta figura, conforme señala el autor, "encuadra perfectamente con la noción del referéndum como derecho ciudadano y del pueblo como titular del poder constituyente", siendo que "(l)a Constitución peruana ha introducido el referéndum como derecho del ciudadano y no como instrumento de gobierno del poder estatal"¹⁴

CONTENIDO DE LA PROPUESTA MODIFICATORIA.

Considerando el análisis que antecede, el actual marco normativo previsto en la Ley N° 26300, Ley de los Derechos de Control y Participación Ciudadanos, en el caso del derecho fundamental al referéndum de reforma constitucional, debe garantizar la protección y eficacia de este derecho fundamental; pues erróneamente, algunas de sus disposiciones lo restringen, arbitrariamente, solo a una de sus modalidades: el referéndum institucional ratificatorio contenido en el procedimiento orgánico del artículo 206 de la Constitución.

El artículo 38 de la Ley N° 26300, Ley de los Derechos de Control y Participación Ciudadanos, establece que el referéndum puede ser solicitado por un número de ciudadanos no menor al 10% del electorado nacional, sin hacer distinciones sobre el tipo de proyecto normativo consultado. Se trata de un requisito cuantitativo para la iniciativa ciudadana de referéndum, que debiera ser reformulado en función de si se trata de una norma con rango de ley o a una reforma constitucional, puesto que comportan contenidos de distinta jerarquía. Por esta razón se propone precisar que el requisito de 10% de ciudadanos se preserve para las propuestas de reforma parcial o total de la Constitución, mientras que en el caso de propuestas de ley el requisito sea del 5% a fin de garantizar que el requisito cuantitativo se correspondencia con la jerarquía normativa de las propuestas a ser sometidas a referéndum.

El literal a) del artículo 39 de la Ley N° 26300, Ley de los Derechos de Control y Participación Ciudadanos, establece que el referéndum procede, entre otros, para la reforma total o parcial de la Constitución, lo cual es conforme con el artículo 32 de la Constitución, pero agrega una regla restrictiva al reconducirlo solamente al artículo 206 de la misma, vaciando de contenido al derecho fundamental al referéndum como acto autónomo y decisorio, antes que ratificatorio. Por esta razón, se propone precisar que el referéndum para la reforma total parcial de la Constitución se realiza conforme a los artículos 32 y/o 206 de la misma.

El artículo 40 de la Ley N° 26300, Ley de los Derechos de Control y Participación Ciudadanos, modificado por la Ley N° 31399, publicada el 30 de enero de 2022, incorpora un impedimento o causal de improcedencia del referéndum, que no está previsto en el artículo 32 de la Constitución. Mientras que la norma constitucional señala que no pueden someterse a referéndum la supresión o disminución de derechos fundamentales, ni las normas tributarias o presupuestales ni los tratados internacionales en vigor; la actual redacción del artículo 40 de la Ley N° 26300 incorpora como causal de improcedencia del referéndum a aquellas iniciativas que no se tramiten conforme al artículo 206 de la Constitución; constituyendo una restricción arbitraria para el ejercicio del derecho a referéndum sobre reformas constitucionales.

¹⁴ Ibídem, p. 219.



Nótese, además, la inconsistencia del artículo 40 de la Ley N° 26300, pues deriva todas las iniciativas ciudadanas de referéndum al procedimiento de reforma constitucional previsto en el artículo 206 de la Constitución, incluyendo a las iniciativas sobre normas con rango de ley y las ordenanzas municipales. Por estas razones se propone reestablecer la redacción original del artículo 40, en coherencia con los parámetros del artículo 32 de la Constitución Política.

El artículo 41 de la Ley N° 26300, Ley de los Derechos de Control y Participación Ciudadanos, prevé que si la iniciativa legislativa ciudadana fuera rechazada o modificada sustancialmente por el Congreso, los ciudadanos podrán solicitar la que se inicie el procedimiento de referéndum, completando el porcentaje legal de firmas.

Este artículo solo está referido a las iniciativas ciudadanas de normas con rango de ley, es decir, aquellas presentadas por el 0.3% de ciudadanos electores que han optado por presentar la propuesta normativa ante el Congreso de la República; pero se ha omitido considerar a la iniciativa ciudadana de reforma constitucional. Por lo tanto, se propone precisar que la potestad ciudadana de peticionar el referéndum, tras ser rechazado o modificado sustancialmente en sede parlamentaria, corresponde a ambos tipos de iniciativas ciudadanas normativas; siempre que se completen las firmas ciudadanas legalmente requeridas. Además, se propone que la iniciación de tal procedimiento, también podrá darse el caso que el Congreso de la República no cumpla con adoptar una decisión en el plazo de 120 días establecido en el artículo 13 del mismo cuerpo legal.

Asimismo, como hemos señalado anteriormente, lo previsto en el artículo 206 de la Constitución no es la única forma de ejercicio del derecho a referéndum, por lo que, atendiendo a su naturaleza y finalidad como institución de la democracia directa, se propone precisar que, conforme al artículo 32 de la Constitución, si la iniciativa ciudadana presentada ante la autoridad electoral cumple con el porcentaje total de firmas, los ciudadanos podrán solicitar que la convocatoria directa al referéndum sobre el proyecto normativo, no siendo necesaria la intervención del Congreso de la República.

De la misma manera, por razones de coherencia y sistematicidad, se propone reestablecer la redacción del artículo 44 de la Ley N° 26300, Ley de los Derechos de Control y Participación Ciudadanos, previa a la modificatoria realizada por la Ley N° 31399, a fin de evitar restricciones arbitrarias de la potestad de la autoridad electoral en procesos de referéndum.

En el siguiente cuadro comparativo se presentan las modificaciones propuestas:

Ley N° 26300	Texto Modificatorio
Artículo 38. - El referéndum puede ser solicitado por un número de ciudadanos no menor al 10 por ciento del electorado nacional.	Artículo 38. - El referéndum puede ser solicitado por un número de ciudadanos no menor al 5 por ciento del electorado nacional, para el caso de leyes, y al 10 por ciento en el caso de reforma constitucional.



Artículo 39.- Procede el referéndum en los siguientes casos: a) La reforma total o parcial de la Constitución, de acuerdo al Artículo 206 de la misma. (...)	Artículo 39.- Procede el referéndum en los siguientes casos: a) La reforma total o parcial de la Constitución, de acuerdo a los artículos 32 y/o 206 de la misma. (...)
Artículo 40.- Improcedencia de referéndum No pueden someterse a referéndum las materias y normas a que se refiere el segundo párrafo del artículo 32 de la Constitución, ni aquellas que no se tramiten según el procedimiento establecido en el primer párrafo del artículo 206 de la Constitución Política.	Artículo 40.- No pueden someterse a referéndum las materias y normas a que se refiere el segundo párrafo del artículo 32 de la Constitución.
Artículo 41.- Si la iniciativa legislativa fuera rechazada o modificada sustancialmente por el Congreso, conforme a esta ley se podrá solicitar iniciación del procedimiento de Referéndum, adicionando las firmas necesarias para completar el porcentaje de ley.	Artículo 41.- Si la iniciativa legislativa o de reforma constitucional, prevista en el segundo párrafo del artículo 206 de la Constitución, fuera rechazada o modificada sustancialmente por el Congreso; o si cumplido el plazo máximo previsto por el artículo 13 de la presente ley, el Pleno del Congreso no ha votado el dictamen correspondiente, conforme a esta ley se podrá solicitar iniciación del procedimiento de Referéndum, adicionando las firmas necesarias para completar el porcentaje de ley. Si la iniciativa ciudadana presentada ante la autoridad electoral cumple con el porcentaje de firmas previsto en el artículo 38 de la presente ley, los promotores pueden solicitar la convocatoria directa a referéndum, conforme al artículo 32 de la Constitución.
Artículo 44.- Autoridad que convoca a referéndum La convocatoria a referéndum corresponde efectuarla a la autoridad electoral en plazo no mayor de cuatro meses después de acreditadas las respectivas iniciativas, salvo que se trate de una reforma constitucional, en cuyo caso es convocado por el presidente de la República, por disposición del Congreso, de conformidad con el procedimiento establecido en el primer párrafo del artículo 206 de la Constitución Política".	Artículo 44.- La convocatoria a referéndum corresponde efectuarla a la autoridad electoral en plazo no mayor de cuatro meses después de acreditadas las respectivas iniciativas.

III. EFECTOS DE LA NORMA EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL

La presente propuesta incidiría en el adecuado desarrollo legislativo del derecho fundamental al referéndum previsto en los artículos 2.17, 31 y 32 de la Constitución Política, superando las omisiones e imprecisiones contenidas en el actual contenido de la Ley N° 26300, Ley de los Derechos de Control y Participación Ciudadanos.

La norma tendría efectos directos en la modificación 38, 39, 40, 41 y 44; sin requerir la modificación de otros dispositivos legales ni contravenir la Constitución Política.

IV. ANÁLISIS COSTO-BENEFICIO

La presente iniciativa no genera gastos adicionales al Tesoro Público pues se formulan precisiones legales orientadas a la protección y ejercicio del derecho fundamental al referéndum, estableciendo garantías legales específicas relativas a la iniciativa ciudadana de referéndum.

La ciudadanía, en general, es beneficiaria de la presente iniciativa, en la medida que contaría con un marco legal óptimo para la participación en los asuntos públicos del país, mediante referéndum, especialmente, cuando se trata de iniciativas ciudadanas de referéndum sobre reforma constitucional, en la cual el pueblo es el titular soberano de las decisiones, pues se trata del titular legítimo del poder constituyente originario.

Asimismo, con la propuesta legislativa se beneficiaría el sistema democrático, pues se garantiza un marco normativo de protección del derecho al fundamental de referéndum cuyo ejercicio dotará de legitimidad ciudadana al sistema democrático del país y fortalecerá la relación entre los órganos estatales y la ciudadanía.

V. VINCULACIÓN CON EL ACUERDO NACIONAL

La iniciativa legislativa tiene relación con la Política N° 1 del Acuerdo Nacional relativa al fortalecimiento del régimen democrático y el Estado de derecho, la cual concibe que "la democracia representativa es la base de la organización del Estado de derecho, que se refuerza y profundiza con la participación ciudadana permanente"¹⁵; y con la Política N° 2 relativa a la democratización de la vida política que establece como uno de sus objetivos que el Estado "favorecerá la participación de la ciudadanía para la toma de decisiones públicas a través de los mecanismos constitucionales y legales"¹⁶

¹⁵ ACUERDO NACIONAL. Recuperado de <https://www.acuerdonacional.pe/>

¹⁶ Ídem.