

## PROPUESTA DE MODIFICACIÓN DEL REGLAMENTO DEL CONGRESO SOBRE LA ELECCIÓN DE MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, PARA GARANTIZAR ELECCIONES MÁS TRANSPARENTES<sup>1</sup>

### EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

#### 1. Introducción

El objetivo de esta propuesta es introducir un conjunto de modificaciones al actual Reglamento especial para la elección de magistrados del Tribunal Constitucional del Congreso de la República, aprobado mediante Resolución del Congreso Constituyente Democrático N° 031-95-CCD el 25 de abril del año 1995<sup>2</sup>, con el objeto de precisar de mejor manera el perfil del magistrados de este alto tribunal, y de diseñar un procedimiento más transparente y abierto a la prensa y a la opinión pública, todo ello con la finalidad que se elija como magistrados del Tribunal Constitucional (en adelante TC) a aquellos candidatos que realmente se ajusten a las exigencias de un cargo de tanta importancia.

Es imperativo aprobar estas modificaciones, toda vez que a fin del año en curso dos magistrados del TC acabaran su mandato. Nos referimos al ex presidente César Landa y el actual Presidente del TC Juan Vergara Gotelli. Como luego analizaremos con más detalle, las anteriores elecciones fueron muy cuestionadas por la prensa y la opinión pública. Estos hechos no pueden volver a ocurrir, es necesario incorporar los correctivos y en otros casos, llenar los vacíos y las lagunas del reglamento actual vigente, que data de la época del gobierno fujimorista, para que las próximas elecciones se realicen de forma transparente y democrática.

Magistrados del TC	Fue elegido	Acaba
César Landa Arroyo	16 de diciembre de 2004	16 de diciembre de 2009
Juan Vergara Gotelli	16 de diciembre de 2004	16 de diciembre de 2009
Carlos Mesia Ramírez	13 de julio de 2006	13 de julio de 2011
Ricardo Beaumont Callirgos	29 de junio de 2007	29 de junio de 2012
Fernando Calle Hayen	7 de septiembre de 2007	7 de septiembre de 2012
Gerardo Eto Cruz	7 de septiembre de 2007	7 de septiembre de 2012
Ernesto Álvarez Miranda	7 de septiembre de 2007	7 de septiembre de 2012

No se trata solo de un tema coyuntural, las elecciones de magistrados del TC constituyen un elemento central de la regulación del *Estatuto del Magistrado Constitucional*, aspecto sin lugar a

---

<sup>1</sup> Esta propuesta ha sido elaborada por Juan Carlos Ruiz Molleda y Luis Andrés Roel Alva del Proyecto de Justicia Viva del Instituto de Defensa Legal, sobre la base de un primer borrador trabajado por el Piero Vásquez.

<sup>2</sup> Ver: [http://www.justiciaviva.org.pe/eleccion4/normatividad/reglamento\\_eleccion.doc](http://www.justiciaviva.org.pe/eleccion4/normatividad/reglamento_eleccion.doc).

dudas fundamental e insoslayable en todo esfuerzo por dotar de una institucionalidad más sólida a la justicia constitucional en nuestro país<sup>3</sup>.

## **2. Los hechos que no deben volver a repetirse: Una elección de espaldas a la opinión pública**

Como ya dijimos, las elecciones pasadas de magistrados del TC realizadas en el año 2007 por el Congreso de la República y más en concreto por la Comisión Especial presidida por el congresista Aurelio Pastor, fueron muy cuestionadas, todo lo cual afecta y compromete la credibilidad y la confianza ciudadana de la población en el TC.

Cinco razones nos permiten calificar de tal manera este proceso de selección. Primero, las entrevistas de la comisión parlamentaria con los candidatos se realizaron sin la presencia de la prensa y de la opinión pública, y cuando se pidieron las grabaciones de las mismas éstas fueron entregadas casi al final del proceso. Segundo, nunca se publicaron los currículos de los postulantes, como sí lo hace por ejemplo, el CNM con los candidatos a magistrados supremos.

Tercero, nunca se definió con claridad el perfil del magistrado constitucional, requisito indispensable antes de iniciar el proceso. Cuarto, jamás se conocieron los puntajes de los aspirantes, teniendo el Pleno del Congreso que elegir a los magistrados del TC sin conocer estos puntajes. Quinto, como consecuencia de esta falta de transparencia, la opinión pública y la prensa nunca pudieron conocer quiénes eran los candidatos ni sus trayectorias, quiénes habían sido sus clientes, a quiénes defendieron como abogados, lo que, como es obvio, descartaba toda posibilidad de tacha.

Hagamos memoria. La comisión parlamentaria encargada de entrevistar a los candidatos al TC en el año 2007 decidió que las entrevistas serían reservadas, con lo que se impidió la presencia de la prensa y de la opinión pública. De este modo, se restringió primero, y se prohibió luego, la participación en ellas de IDL e instituciones similares.<sup>4</sup> Luego se anunció que se grabarían las entrevistas y se difundirían después, cosa que solo se cumplió al final, cuando ya no eran muy útiles. Se desconoció así de plano el derecho de la ciudadanía a conocer oportunamente las preguntas formuladas a los candidatos y sus respuestas, lo que habría ayudado a evaluar si hubo favoritismos, entrevistas “echadas” o manifiesta intención de “destruir” algunas candidaturas.

Asimismo, se demoró la publicación de la lista de los candidatos seleccionados por la comisión del Congreso. La opinión pública no pudo conocer con tiempo los criterios que se utilizaron para elegirlos, y si éstos se ajustaron al perfil exigido. Finalmente, a diferencia del CNM, que difundió en su oportunidad los currículos de los candidatos a vocales y fiscales supremos, la comisión

---

3 Una preocupación por este tema lo ha manifestado el magistrado del TC Fernando Calle, quien presentó un conjunto de propuestas en relación con el funcionamiento del máximo órgano de control constitucional: 1) ampliar el periodo de cinco años de los integrantes de ese organismo; 2) elegir a suplentes que reemplacen a los titulares en caso de cualquier imponderable; 3) establecer un sistema de ratificaciones de los magistrados; y, 4) evaluar una eventual reelección de los magistrados, bajo el mismo mecanismo de votación de dos tercios del Congreso. Los fundamentos de sus propuestas fueron varios, e iban por el lado de darle mayor “estabilidad institucional” y continuidad al trabajo del TC, en virtud de la importancia de sus resoluciones, que sientan jurisprudencia en la nación. En relación con el primer punto, argumenta este magistrado que el periodo de los miembros del TC peruano es muy corto. En España, por ejemplo, el periodo de los magistrados de ese organismo es de nueve años, y en Bolivia, de diez. Sostuvo Calle que el periodo actual de cinco años abona a una discontinuidad en el trabajo en el Tribunal y retrasa, debido a la demora en la elección de los magistrados, una gran cantidad de procesos. No obstante la importancia de estas propuestas y la necesidad de su discusión y debate con la comunidad jurídica, la evaluación de IDL es que ellas son insuficientes si de lo que se trata es de apuntalar la estabilidad institucional del TC. Ampliar el plazo de los magistrados, nombrar suplentes, establecer ratificaciones o admitir la reelección no serviría de nada si los magistrados del TC no reúnen las condiciones mínimas necesarias para la función. Las modificaciones planteadas por Calle nos parecen valiosas y hasta fundamentales, pero estimamos que no aseguran necesariamente un mejor TC

4 Véase “Elecciones de magistrados del TC: ¿Afecta su derecho a la intimidad el carácter público de las entrevistas?”, publicado en el portal de Justicia Viva, disponible en: [http://www.justiciaviva.org.pe/noticias/2007/abril/19/elecciones\\_magistrados.htm](http://www.justiciaviva.org.pe/noticias/2007/abril/19/elecciones_magistrados.htm).

especial del Congreso, presidida por Aurelio Pastor, guardó de manera insólita e inexplicable las hojas de vida de los candidatos al TC “bajo siete llaves”, y hubo luego que batallar mucho para que fueran publicadas por la prensa escrita.

Al final ocurrió lo que tenía que ocurrir: la población y la prensa no conocían a los candidatos, su filiación política actual o pasada, si tenían o no deudas registradas en Infocorp (dato importante, pues un eventual estado de insolvencia podría poner en riesgo su independencia), a quiénes habían defendido como abogados, qué posición tomaron ante el golpe del 5 de abril de 1992, qué cargos públicos habían ocupado anteriormente, qué procesos judiciales tenían en su contra, cuánto conocían y manejaban la temática constitucional, etcétera.

No era ésta una opinión exclusiva de IDL: la compartía con la prensa. Por ejemplo, el editorial del diario *Perú.21* del 3 de mayo del 2007 sostuvo: “[...] la verdad es que no había que esperar tanto tiempo para darse cuenta de que la selección no se está realizando con la transparencia que demanda la conformación de una entidad tan importante como el TC”.

Y claro: un proceso así, sin transparencia, de espaldas a la opinión pública, terminó en escándalo. Como bien recordamos, la elección se vio empañada por la renuncia de uno de los magistrados (Javier Ríos Castillo) luego de que se lo sorprendió, un día después de haber sido elegido, almorzando con personajes acusados, procesados y condenados por corrupción.

Y aunque no debe extrañar que cada partido político intente “colocar” en el TC a “su” candidato—cosa inevitable en aquellos sistemas en los que el Parlamento elige a los magistrados constitucionales, por la sencilla razón de que éste es un órgano fundamentalmente político—, el que ello se haga de manera poco transparente, de espaldas a la opinión pública, sí representa un problema, pues se crean las condiciones para la elección de personas poco idóneas para el ejercicio del cargo.

Tan nefasta situación ha dejado sin embargo un elemento positivo: el creciente interés de la opinión pública en el TC. A diferencia de las de años anteriores, estas últimas ocuparon por días y hasta semanas los titulares de los principales diarios de la capital. ¿Por qué ahora el TC interesaba más a los partidos políticos? La respuesta es sencilla: el TC se ha convertido en un actor fundamental en la estructura del Estado; es el gran árbitro entre los poderes, puede derogar normas con rango de ley expedidas por el Legislativo y el Ejecutivo. Y esto se ha evidenciado no solo en las estadísticas, sino también en el aumento de la carga procesal.

Una de las lecciones que nos dejó ese proceso fue que la intervención de la prensa no solo es importante porque nos permite estar informados de unas elecciones de tanta trascendencia para el país, sino también porque asegura y crea las condiciones para que solo los candidatos más capaces e idóneos lleguen a ocupar las plazas en concurso. En efecto, si tenemos en cuenta que estamos ante una elección de naturaleza esencialmente política antes que de méritos, la falta de transparencia es grave, pues genera y estimula las condiciones para que el interés de algunos partidos por “colocar a su gente” y “controlar” el máximo órgano de control de constitucionalidad prime sobre la exigencia constitucional y legal de elegir a las personas más idóneas y competentes para el cargo, requerimiento que se materializa a través del requisito de votación calificada de todas las fuerzas políticas (se necesitan 80 votos).

### **3.- Sobre la importancia de la función del TC en el Estado Constitucional de Derecho**

La necesidad de los cambios a introducir en el reglamento de elección de magistrados del Tc es una consecuencia de un hecho objetivo y es la importancia de la función que las Cortes Constitucionales juegan en los Estados Constitucionales de Derecho. Por ello conviene detenernos un momento para revisar más en profundidad el encargo del constituyente a este alto tribunal.

El TC no es un fin en sí mismo, sino un órgano que tiene como función ser guardián de la Constitución. Un magistrado de la Corte Suprema de Estados Unidos afirmó con mucha claridad en relación con la esencia de la Constitución: “El auténtico propósito de una declaración constitucional de derechos (Bill of Rights) es sustraer ciertas materias a las vicisitudes de las controversias políticas, situarlas más allá del alcance de políticos y funcionarios, sancionarlas como principios legales que hay que aplicar por parte de los tribunales. El derecho a la vida, la libertad, la propiedad, a la libre expresión, la libertad de prensa, de culto y de reunión y los demás derechos fundamentales no pueden ser sometidos al voto; no dependen del resultado de ninguna votación”<sup>5</sup>.

En palabras de Zagrebelsky, la Constitución es aquello sobre lo que no se vota, o mejor, en referencia a las constituciones democráticas, es aquello sobre lo que ya no se vota, porque ha sido votado de una vez por todas, en su origen<sup>6</sup>. Quizá la principal función de la Constitución es fijar los presupuestos de la convivencia, es decir, los principios sustanciales de la vida común y las reglas del ejercicio del poder público aceptados por todos, situados por ello fuera, incluso por encima, de la batalla política, principios y reglas sobre los cuales no se vota<sup>7</sup>.

Debemos comenzar por precisar que estamos ante un órgano constitucional autónomo y que, como tal recibe directamente de la Constitución su status y sus competencias, que no pueden ser modificadas por vía legislativa. Como señala García Pelayo, la configuración directa por las normas constitucionales es una consecuencia lógica institucional de la importancia decisiva que la Constitución concede a ciertos órganos; por un lado, porque en ellos se condensan los poderes últimos de decisión del Estado, y, por otro lado, porque son la expresión orgánica no solo de la división de las tareas en distintas unidades del sistema estatal, sino también, y ante todo, de la idea del Estado proyectada por la Constitución<sup>8</sup>.

Siguiendo a García Pelayo, el TC es un componente fundamental de la estructura constitucional, pues es el ente regulador de la constitucionalidad de la acción estatal, y tiene como propósito dar plena existencia al Estado de Derecho y asegurar la vigencia de la distribución de poderes establecida por la Constitución<sup>9</sup>. Sin embargo, esto no es posible si no se entiende que el Estado de Derecho supone la máxima justiciabilidad posible de la administración<sup>10</sup>. La finalidad del TC consiste en: “[...] contribuir a que el dinamismo y la concurrencia de intereses, objetivos y valores inherentes a la vida política se mantenga dentro de los parámetros y límites constitucionales”<sup>11</sup>.

---

5 Estas palabras fueron parte de la opinión del juez Robert Jackson, en el famoso caso del *compulsory flag salute*, resuelto por el Tribunal Supremo de Estados Unidos en 1943. Ver ZAGREBELSKY, Gustavo, Principios y votos. El Tribunal Constitucional y la política, Editorial Trotta, 2005, Madrid, págs. 26 y 27.

6 *Ibidem*, pág. 27.

7 *Ibidem*, pág. 29.

8 GARCÍA PELAYO, Manuel: “El status del Tribunal Constitucional”. Revista Española de Derecho Constitucional N° 1. Madrid, 1981, pág. 13.

9 *Ibidem*.

10 *Ibidem*, pág. 17.

11 *Ibidem*.

Definitivamente, el Estado material de Derecho exige una instancia equipada con la potestad de controlar la vinculación de los poderes superiores del Estado a las normas, valores y principios constitucionales<sup>12</sup>. La inserción de la jurisdicción constitucional en la vida estatal asegura y perfecciona el Estado material de Derecho.

Como afirma Aragón, una de las cuestiones capitales del constitucionalismo es que este: “[...] es una técnica jurídica a través de la cual se les asegura a los individuos el ejercicio de sus derechos individuales y, al mismo tiempo, el Estado es colocado en la posición de no poderles violar”<sup>13</sup>; por ello se le conoce como la “técnica de la libertad”. Según Fernández Segado: “[...] el Tribunal Constitucional es el garante último de la libertad, en cuanto garante supremo de la primacía de la Constitución, de la intangibilidad de la obra del poder constituyente, que es tanto como decir del orden material de valores en que aquella se asienta”<sup>14</sup>.

En resumen, el TC es —siguiendo a García de Enterría— el “[...] verdadero comisionado del poder constituyente para el sostenimiento de su obra, la Constitución, y para que mantenga a todos los poderes constitucionales en su calidad estricta de poderes constituidos”<sup>15</sup>. Asimismo, es también necesario que los diferentes actores políticos de nuestro país comprendan que: “[...] la primacía de la Constitución, como la de cualquier otra normatividad, es jurídicamente imperfecta si carece de garantía jurisdiccional y, concretamente, si la constitucionalidad de las decisiones y actos de los poderes públicos no son enjuiciables por órganos distintos de aquellos que son sus propios actores”<sup>16</sup>.

De nada sirve sostener la supremacía de la Constitución si se debilita y se limita la jurisdicción constitucional, si se le recortan facultades y atribuciones de actuación. Sobre este punto, un autor alemán citado por una sentencia del TC decía: “Dime lo que piensas de la justicia constitucional y te diré qué concepto de Constitución tienes”<sup>17</sup>. Habría que preguntarnos qué concepto de Constitución tienen algunos parlamentarios cuando eligen como magistrados del TC a candidatos que no cumplen con los requisitos mínimos. No le falta razón a García de Enterría cuando advierte que: “[...] una Constitución sin un Tribunal Constitucional que imponga su interpretación y la efectividad de la misma en los casos cuestionados es una Constitución herida de muerte, que liga su suerte a la del partido en el poder, que impone a esos casos, por simple prevalencia fáctica, la interpretación que en ese momento le conviene”<sup>18</sup>.

Esta concepción de la jurisdicción constitucional tiene mucha relación con nuestra idea de Constitución Política, en especial de la naturaleza vinculante de la norma suprema. La Constitución ha dejado de ser una norma de procedimiento que solo enuncia principios de valor declarativo o persuasivo, para convertirse en derecho aplicable que determina todo el ordenamiento jurídico<sup>19</sup>.

Como señala García de Enterría, la Constitución es una norma jurídica que cuenta con un valor normativo inmediato y directo que vincula a todas las personas, así como a los poderes públicos.

---

12 *Ibidem*.

13 ARAGÓN REYES, Manuel: El significado actual de la Constitución. México D.F.: UNAM, 1998, pág. 25.

14 FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco: El sistema constitucional español. Madrid: Editorial Dykinson, 1992, págs. 113-114.

15 GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo: La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional. Madrid: Civitas, 1991, p. 199.

16 García Pelayo, op. cit., 1981, p. 17.

17 Sentencia del TC recaída en el exp. N° 5854-2005-PA/T..

18 García Enterría, Eduardo: La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional. 3ª edición. Madrid: Civitas, 1985, pág. 186.

19 *Ibidem*, pág. 63.

Asimismo, hay que tener presente que la importancia y la centralidad del TC es consecuencia directa de la centralidad de la Constitución Política, de su condición de norma suprema. De alguna manera, el carácter de norma suprema impregna y se transmite al TC. García de Enterría sostiene que el TC es un órgano de esa “especie suprema” que son los que constituyen en realidad al Estado y salvaguardan su unidad y que, por tanto, participa como los demás de ese rango de las competencias de soberanía que la Constitución “les traslada directamente”<sup>20</sup>.

El TC es el único órgano constitucional al que parece trasladarse la superioridad de la Constitución misma<sup>21</sup>. Recapitulando, debemos decir entonces que el TC es el supremo y definitivo intérprete de la Constitución, y que su función principal consiste en velar por la supremacía de la Constitución Política y la vigencia de los derechos fundamentales, de conformidad con los artículos 201, 202 y 204 de la Constitución y en consonancia con el artículo II del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional. Asimismo, hay que agregar que este es el criterio sentado por el TC en una sólida jurisprudencia<sup>22</sup>, cuando establece que este: “[...] en cuanto Poder Constituyente Constituido, se encarga de resguardar la sujeción del ejercicio del poder estatal al plexo del sistema constitucional, la supremacía del texto constitucional y la vigencia plena e irrestricta de los derechos esenciales de la persona. De ahí que formen parte de su accionar, la defensa in toto de la Constitución y de los derechos humanos ante cualquier forma de abuso y arbitrariedad estatal”.

Esta función de control del poder es fundamental en el actual momento, caracterizado por el cada vez mayor peso de los poderes fácticos (militares, grandes empresas, medios de comunicación, empresarios, grandes estudios de abogados, etc.) muchas veces en detrimento de los poderes constitucionales, todo lo cual vacía de contenido la clásica división del poder. En dicho marco, la función del TC debe orientarse en el marco de sus competencias constitucionales, al control de los “reales operadores del poder”, que se extiende a los poderes privados que actúan en el ámbito público corporativamente, la mayoría de las veces camufladamente en los espacios públicos constitucionales, sin control de los entes estatales públicos constitucionales, sin control de los entes estatales ni de la opinión pública y, en consecuencia, sin responsabilidad alguna por las decisiones que impulsan<sup>23</sup>.

Por todo ello, estamos convencidos que un proceso de elección realizado de forma poco transparente y sin respetarse el perfil del magistrado debilita al TC en su rol de control de la constitucionalidad y afecta su funcionalidad. Lo que está en juego es nada menos que la vigencia de la Constitución<sup>24</sup>. Por ello, es necesario que la normativa que se encargue de describir y detallar el proceso mismo, deba ser una de acuerdo a la categoría del cargo que se asumirá.<sup>25</sup>

#### **4.- El modelo y la naturaleza de la elección de magistrados del TC en el Perú**

De conformidad con el artículo 201 de la Constitución, los miembros del TC son elegidos por el Congreso de la República con el voto favorable de los dos tercios del número legal de sus miembros. El objetivo de establecer una votación calificada (80 votos sobre 120 congresistas), es obligar al Congreso a realizar un diálogo, una negociación y una concertación entre todas las

---

20 *Ibidem*, pág. 198.

21 *Ibidem*.

22 Sentencia del TC recaída en el exp. N° 2409-2002-AA/TC.

23 LANDA ARROYO, César, *Estudios de Derecho Procesal Constitucional*, Editorial Porrúa, México, pág. 108.

24 Sentencia del TC recaída en el exp. N° 5854-2005-PA/TC.

25 LAPUENTE ARAGO, Rosa. *El estatuto de los Magistrados del Tribunal Constitucional*. En: *Estudios de Derecho Constitucional y de Ciencia Política, Homenaje al Profesor Rodrigo Fernández – Carvajal*. Vol. I. Universidad de Murcia: Murcia. 1997.

fuerzas, y al mismo tiempo, establecer un mecanismo de control de las minorías a fin de evitar que la mayoría pueda excederse<sup>26</sup>.

La experiencia peruana reciente enseña que el problema con estas elecciones es que las fuerzas políticas representadas en el Congreso tienden a repartirse las plazas en cuotas. Así, se establecerá un pacto tácito entre todas las agrupaciones de mutua aceptación de los candidatos de las otras agrupaciones, siempre que los demás elijan al candidato de la propia agrupación. Esto es inevitable y es consecuencia de la naturaleza política del Congreso, el cual es un órgano esencialmente político, titular de la representación nacional. Es un órgano donde todas las principales corrientes de opinión y de pensamiento político están o deben estar representadas. Históricamente esta ha sido su función, ser una herramienta de representación del conjunto de la población.

El hecho que sea el Congreso quien elija a los magistrados del TC tiene su razón de ser. Se trata del órgano con mayor legitimidad democrática. La confianza ciudadana es depositada en los magistrados constitucionales, como mandatarios de la voluntad general, aunque sea de manera indirecta mediante el voto del Congreso<sup>27</sup>.

Nadie pretende negar la naturaleza política de esta elección. Como ha señalado Eguiguren, el hecho de que la elección esté a cargo del Congreso, y el que para alcanzar la alta votación exigida suele requerirse acuerdos entre las fuerzas parlamentarias, hace inevitable que la designación de magistrados tenga una dimensión política<sup>28</sup>. El problema se presenta cuando esos candidatos propuestos por las diferentes bancadas como resultado del “cuoteo” político no dan la talla; es decir, no reúnen los requisitos para ocupar tan alta magistratura, y solo y exclusivamente responden a una lógica de control y sometimiento político del TC al Gobierno de turno. En otras palabras, es imposible evitar el reparto de cargos entre los principales grupos políticos, pues cada uno escoge a “su candidato” y todos se apoyan recíprocamente para alcanzar la votación requerida. Sin embargo, lo que sí podemos hacer es evitar, a través de la transparencia y de la vigilancia de la opinión pública, que personas que no reúnen los requisitos mínimos lleguen al TC.

Es inevitable la negociación entre los partidos políticos que más representación posean en el Congreso, este fenómeno conocido en la doctrina como la “lotizzazione” o reparto de botín<sup>29</sup>, puede ser neutralizada si existe una mirada atenta y vigilante de la opinión pública, solo los menos competentes e idóneos y los más obsecuentes con el poder político serán nombrados.

No en vano en Estado Unidos se hablaba de la “obligada ingratitud”, según la cual el juez de la Suprema Corte demostraba su independencia dando una opinión distinta a la esperada por el Presidente que le había nombrado<sup>30</sup>. Para Zagrebelsky, “cada juez debe expresarse y debe hacerlo en cuanto juez del Tribunal Constitucional, no como juez designado o nombrado por éste o por aquel. Las opiniones que se manifiestan en la sala de deliberaciones nunca son las opiniones del Parlamento, del Presidente de la República, de las magistraturas superiores, a través de los jueces por ellos designados o nombrados”<sup>31</sup>.

---

<sup>26</sup> LANDA ARROYO, César, Estudios de Derecho Procesal Constitucional, Editorial Porrúa, México, pág. 93.

<sup>27</sup> César Landa Arroyo, Estudios de Derecho Procesal Constitucional, Editorial Porrúa, México, pág. 104.

<sup>28</sup> Diario Perú 21, 26 de abril del 2007.

<sup>29</sup> RUBIO LLORENTE, Francisco. El Tribunal Constitucional. En: Revista Española de Derecho Constitucional, N° 71. CEPC: Madrid, 2004

<sup>30</sup> ZAGREBELSKY, Gustavo, Principios y votos. El Tribunal Constitucional y la política, Editorial Trotta, 2005, Madrid, Pág. 51.

<sup>31</sup> *Ibidem*, Pág. 50.

De otro lado, es necesario tener en cuenta que en el proceso de selección y elección de los magistrados, el TC se juega no solo su independencia sino la legitimidad de los nuevos magistrados lo cual redundará en la legitimidad del propio TC. En efecto, no basta con definir un perfil de magistrado acorde con la importancia función que este cumple, para asegurar que los que sean elegidos como magistrados desempeñen su rol de manera íntegra, sino que el mismo proceso debe generar en la sociedad la confianza y la legitimidad indispensable para el ejercicio de su función.

Es necesario pues compaginar la legitimidad democrática del Congreso por un lado, y de otro lado, neutralizar la tentación del Congreso de elegir a candidatos que una vez elegidos sientan que le deben el cargo a la agrupación que los eligió, todo ello con el objetivo que los magistrados elegidos cuenten con la independencia e imparcialidad necesarias e indispensables para desempeñar el cargo. De lo contrario, los magistrados recién elegidos, antes que controlar al poder político, terminarían cediendo ante ellos.

No en todos los países donde existe una Corte Constitucional se elige de la misma manera a los magistrados de ésta. Dos modelos interesantes a revisar son el colombiano y el español. Se trata de dos cortes constitucionales destacadas con una sólida jurisprudencia constitucional y con magistrados de gran calidad jurídica en términos generales.

El artículo 239 de la Constitución colombiana establece un sistema que podríamos denominar mixto de elección, los nueve magistrados de la Corte Constitucional serán elegidos por el Senado de la República para períodos individuales de ocho años, de sendas ternas que le presenten el Presidente de la República, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado. Los Magistrados de la Corte Constitucional no podrán ser reelegidos.

De otro lado, el artículo 159 de la Constitución española dispone la participación de los tres poderes del Estado en la elección de los magistrados del Tribunal Constitucional, dando preponderancia al poder legislativo. Los 12 Magistrados del Tribunal Constitucional son nombrados por el Rey a propuesta de los siguientes órganos: 4 a propuesta del Congreso de los Diputados, 4 a propuesta del Senado, 2 a propuesta del Gobierno, y 2 a propuesta del Consejo General del Poder Judicial. En el caso español, podría pensarse que la composición del TC deriva sólo y exclusivamente de la mayoría parlamentaria, sin embargo ello no es así, porque los 8 magistrados propuestos por las Cortes han de serlo con una amplia mayoría cualificada de 3/5 de los miembros de la respectiva Cámara.

Adviértase en todos estos modelos de elección, la importante función que cumple el Congreso. En el caso del Perú es el único que elige, en el caso de Colombia tiene la última palabra, aún cuando solo lo puede hacer a partir la propuesta de los otros poderes. En el caso de España, es un sistema, donde si bien no tiene la última palabra, si elige a 4 de los 12 magistrados. Queda claro el papel preponderante de la representación nacional en razón de la legitimidad democrática con la que cuenta.

Luego de presenciar varias elecciones de magistrados del TC por el Congreso en nuestro país<sup>32</sup>, nos inclinamos por aquellos modelos en los que son varios los poderes del estado y órganos constitucionales que designan. Ello puede evitar este reparto o cuoteo de plazas dentro del Congreso. Ciertamente, este modelo solo funciona bien si los órganos que eligen son realmente

---

<sup>32</sup> Un análisis interesante puede ser encontrado en LANDA ARROYO, César, Estudios de Derecho Procesal Constitucional, Editorial Porrúa, México, págs. 79 a la 94.

autónomos y están dirigidos por personas ajenas al gobierno de turno, de lo contrario, caeríamos en aquello que estamos cuestionando. Dependerá del diseño constitucional de peses y contrapesos entre los diferentes poderes. En todo caso, el cambio de modelo solo será posible a través de una reforma constitucional.

### **5.- La publicidad y la transparencia como mecanismos para asegurar la idoneidad, independencia y legitimidad de los nuevos magistrados**

Es imposible anular el componente político en la elección de los magistrados del TC por el Congreso, pues este está a cargo de un órgano político. También hemos visto que este siempre tendrá un papel preponderante aunque con matices. Sin embargo, consideramos que si este proceso se realiza en forma transparente y bajo la mirada atenta de la prensa, la comunidad jurídica y la opinión pública en general, disminuyen las posibilidades que gente que no reúne el perfil y los requisitos mínimos sea elegida por el Congreso. Esa es precisamente la idea que sustenta este proyecto de ley. El proceso de elección de magistrados del TC debe de realizarse de forma transparente con plena participación de la prensa y la opinión pública, en consonancia con los principios constitucionales de transparencia y de publicidad.

Para Norberto Bobbio, el principio de publicidad es uno de los caracteres más relevantes del Estado democrático, por lo que el mismo Estado debe de otorgar todas facilidades para que el público acceda a la información de los actos realizados por quien detenta el poder, logrando un control por parte de la sociedad.<sup>33</sup> El Estado debe de brindar toda la información a los medios de comunicación para que estos trasladen la misma a la sociedad, para que sea esta quien juzgue y controle a los gobernantes, cumpliendo así, uno de los requisitos esenciales del sistema democrático representativo.<sup>34</sup>

Una tendencia del poder político en la actualidad es su predisposición a ocultarse y a alejarse de la opinión pública, a evitar cualquier fiscalización y control por parte de la opinión pública. Para Norberto Bobbio el *poder invisible*, es uno de los principales males dentro del seno del estado democrático contemporáneo<sup>35</sup>. En tal sentido, es indudable que el principio de publicidad es uno de los caracteres más relevantes del Estado democrático, que es precisamente el Estado en el cual deberían disponerse todos los medios para hacer, efectivamente, que las acciones de quien detenta el poder sean controladas por el público, que sean en una palabra "visibles". Más aun, si entendemos que el Estado Democrático es el Estado donde la opinión pública debería tener un peso decisivo para la formación y el control de las decisiones políticas. Ello hace a Bobbio señalar que el político democrático es uno que habla en público y al público y, por tanto, debe ser visible en cada instante<sup>36</sup>.

En relación con la elección de los magistrados del TC por el Congreso, el principio de publicidad exige que se brinde información a la opinión pública y a la prensa en forma permanente, sobre el proceso y sus etapas, así como sobre el desenvolvimiento de los candidatos en cada una de estas. Esta exigencia es aún más importante si tenemos en cuenta que en toda elección de magistrados de las cortes constitucionales a cargo del Congreso, existe una tendencia a repartir los cargos ente las fuerzas políticas, de tal manera que cada agrupación partidaria pueda colocar a un magistrado en la medida que las otras agrupaciones lo hagan.

---

33 BOBBIO, Norberto y otros. Crisis de la democracia y la lección de los clásicos. Ariel: Barcelona. Pág.20

34 CHAMORRO, Carlos. El sistema político y el rol de la prensa en la futura situación de la región. En: seminario Periodismo, derechos humanos y control del poder político en Centroamérica. IIDH, San José, 29 de abril de 1993, Pág. 129 – 131.

35BOBBIO, Norberto. Estado, Gobierno y Sociedad. Por una teoría general de la política. Breviarios: FCE, Pág. 34

36. BOBBIO, Norberto y otros. Crisis de la democracia y la elección de los clásicos. Editorial Ariel: Barcelona, Pág. 20

Por todo ello, los principios de publicidad y transparencia deberán de servir como guía para que la Comisión Seleccionadora del Congreso establezca reglas, etapas y procedimientos claros, además, de actuar de manera absolutamente transparente e imparcial, y de buscar e identificar a los candidatos más capaces y competentes, con una probada y pública trayectoria democrática, y que estén en condiciones de asegurar a la representación nacional, independencia e imparcialidad en el ejercicio del cargo. Efectivamente esta legitimidad en su origen será fundamental a la hora que el TC tenga que tomar decisiones importantes en los procesos constitucionales. La fuerza del TC es su credibilidad y ella se puede socavar si la población percibe que los nuevos magistrados no reúnen las condiciones para ocurra este cargo.

En tal sentido, los medios de comunicación, es decir, la televisión, la radio y la prensa escrita, constituyen hoy día elementos indispensables para el funcionamiento democrático del Estado. Los medios de comunicación se han constituido en el principal vehículo para que se verifique la publicidad y la transparencia, no sólo de los hechos sociales sino de la actuación del Estado. La prensa constituye un gran informador en el contexto de las grandes sociedades contemporáneas y el gran intermediador entre el Estado y la sociedad civil.

Efectivamente, la relación entre difusión de la información, conocimiento social de los hechos y control del poder es hoy día uno de los elementos decisivos del sistema democrático. El poder de la información, sobre todo el de carácter masivo, tiene dos manifestaciones: una particular y otra social. La *manifestación particular* del poder radica en el hecho de que, entre más información tenga un individuo, tendrá más posibilidades de elegir bien y de orientar adecuadamente sus acciones, especialmente a la hora de efectuarse los comicios electorales. La *expresión social* del poder informativo está en la difusión que adquiere la palabra impresa o transmitida a las masas<sup>37</sup>

El acceso de los receptores a los productos del medio requiere de un amplio e irrestricto repertorio de mensajes para la selección libre por parte del lector. Por ello es que los monopolios de la información uniforman los mensajes y bloquean esa libertad. Dentro del esquema de la democracia representativa, las funciones contraloras de la sociedad resultarían imposibles sin la existencia de un intermediario que posibilite la información sobre los hechos determinantes para el ejercicio del poder. Este intermediario –la prensa– se ha ido haciendo más importante e imprescindible, conforme la sociedad contemporánea es más compleja y los componentes del poder dependen, cada día más, de un intrincado y casi invisible sistema de relaciones económicas, tecnológicas y de ámbitos en la toma de decisiones<sup>38</sup>.

La necesidad de incorporar la publicidad y la transparencia en el proceso de elecciones de magistrados del TC como mecanismos para asegurar la idoneidad, independencia y legitimidad de los nuevos magistrados, tiene su expresión y alcanza cobertura constitucional (artículo 2 inciso 4), a través del derecho de acceso a la información y a través de los principios de transparencia y publicidad. Resulta en consecuencia indispensable cautelar el derecho a la información de los peruanos al momento de realizarse la elección de los magistrados del TC, de conformidad con el artículo 2 inciso 4 de la Constitución.

En relación con su contenido es preciso distinguir dos ámbitos o componentes: El principal componente de su ejercicio es el ámbito positivo-activo, léase la posibilidad de difundir las

---

37 FERNANDEZ, María Stella, El Periodista frente a los Poderes Públicos como Fiscal, San José, 1987, pág. 91.

38 Jaime Ordóñez, Periodismo, Derechos Humanos y Control del Poder Político. Una aproximación teórica, En: Periodismo, Derechos Humanos y Control del Poder Político en Centroamérica, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, 1994, pág. 31.

noticias. Sin embargo, no es el único, también se ha reconocido la existencia de un ámbito negativo-pasivo, relacionado con la capacidad de las personas de recibir informaciones (como puede ser leer un periódico o ver televisión). Esta última, se refiere a la capacidad de la persona de poder acceder a la información que la considere necesaria en tanto es parte básica de su desarrollo personal y de su calidad de ciudadano<sup>39</sup>.

En otra oportunidad, el TC se ha referido a las dos dimensiones a la libertad de información. Así, por un lado ha hecho referencia al derecho de buscar o acceder a la información, que no sólo protege el derecho subjetivo de ser informado o de acceder a las fuentes de información, sino, al mismo tiempo, garantiza el derecho colectivo de ser informados, en forma veraz e imparcial, protegiéndose de ese modo el proceso de formación de la opinión pública y, en consecuencia, no sólo al informante, sino también a todo el proceso de elaboración, búsqueda, selección y confección de la información, y en segundo lugar, ha hecho referencia a la garantía de que el sujeto portador de los hechos noticiosos pueda difundirla libremente<sup>40</sup>. En relación con los titulares de la libertad de información, estos serían todas las personas y, de manera especial, a los profesionales de la comunicación<sup>41</sup>.

Ciertamente no cualquier información tiene cobertura constitucional en el ejercicio de la libertad de información. Esta está condicionada a que la información sea veraz. Como señala el TC, este es el elemento constitutivo del derecho a la información y lo que le da sentido, la veracidad de lo que se manifiesta. Ciertamente el ejercicio del derecho a la información no es libre ni irrestricto; por el contrario, está sujeto a ciertos condicionamientos que deben ser respetados dentro de un Estado democrático y social de derecho.

## **6.- Necesidad de sistematizar la regulación normativa sobre la elección de magistrados del TC**

La normativa que regula la elección de los magistrados al TC es dispersa y hasta caótica, razón por la cual urge hacer un esfuerzo por sistematizar y ordenar la misma a efectos de garantizar la seguridad jurídica<sup>42</sup>. El marco normativo de la elección de los magistrados del TC es el siguiente: A nivel constitucional tenemos el artículo 201, esta norma hace una remisión al artículo 147 de la Constitución Política, pues establece que los requisitos para ser magistrado del TC será los mismos que para ser magistrado de la Corte Suprema.

A nivel legislativo tenemos, de manera tácita el artículo 147 el nos remite al artículo 177 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, norma esta última que establece los requisitos para ser magistrado del Poder Judicial. Serán los artículos 8, 10 y 11 y 12 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (Ley N° 28301), los que expliquen con cierto detalle la elección de los magistrados del TC. El artículo 8 desarrolla el procedimiento de elección, el artículo 10 hace

---

39 Sentencia del TC recaída en el exp. N° 3619-2005-HD/TC, f.j. 10.

40 Sentencia del TC recaída en el exp. N° 0905-2001-AA/TC, f.j. 11.

41 Sentencia del TC recaída en el exp. N° 0905-2001-AA/TC, f.j. 9.

42 A nivel de antecedentes tenemos en primer lugar el proyecto de ley que no tuvo la misma fortuna fue el N° 11030/2004-CR presentado por el Congresista Yonhy Lescano Ancieta, este proponía otorgar la función de nombrar a los magistrados del TC al Consejo Nacional de la Magistratura, para lo cual proponía la reforma de los artículos 150 y 201 de la Constitución, 21 y 22 de la Ley Orgánica del Consejo Nacional de la Magistratura y 7 y 9 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. Tenemos también el proyecto N° 1434/2006-CR presentado por el Congresista José Carlos Carrasco Távora y respaldado por la bancada aprista, el cual proponía la modificación del artículo 201 de la Constitución, a efectos que los miembros del TC sean elegidos por el Congreso "de las ternas propuestas por el Consejo Nacional de la Magistratura, institución encargada de examinar a los postulantes al Tribunal Constitucional". Dicho proyecto no fue aprobado. Finalmente, tenemos el proyecto N° 643/2006-CR, presentado por el Congresista Carlos Torres Caro. Este proponía modificar el artículo 10° de la Ley N° 28301, Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, sobre Aviso anticipado para elección de nuevos magistrados del TC. Este proyecto fue aprobado convirtiéndose en la Ley 28943.

referencia al aviso anticipado para iniciar el inicio del procedimiento, el artículo 11 hace referencia a los requisitos para ser magistrado del TC, y el artículo 12 a los impedimentos y en general a las personas inhabilitadas para ocupar dicho cargo.

A su vez debemos de tener en cuenta que los artículos 8 y 10 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional han sido modificados. Nos referimos a la Ley N° 28764 que modificó el artículo 8° de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y al Artículo Único de la Ley N° 28943 que modifica el artículo 10 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. La ley 28943 establece que antes de los seis meses, previos a la fecha de expiración de los nombramientos, el presidente del Tribunal Constitucional deberá dirigirse al presidente del Congreso de la República para solicitarle el inicio del procedimiento de elección de nuevos magistrados, quienes continuarán en el ejercicio de sus funciones hasta que hayan tomado posesión las personas que los sucederán en el cargo. Recordemos que el anterior artículo 10 de la Ley Orgánica del Poder establecía que antes de tres meses se debería de avisar al Congreso para que inicie el procedimiento. Ahora, con la modificación, se debe avisar con 6 meses. Por otro lado, la modificatoria introducida por la ley N° 28764, estableció que el Congreso procede a la elección mediante “votación pública y ordinaria”, a diferencia del anterior texto que establecía que el proceso se realiza mediante votación por cédulas.

A nivel de normas reglamentarias, tenemos el artículo 15 del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional (Resolución Administrativa N° 95-2004-P/TC) el cual establece y reitera los requisitos para ser magistrados del TC. Luego tenemos, los artículos 6, 64 y 93 del Reglamento del Congreso de la República, los cuales hacen referencia general al tema de los magistrados del TC.

Finalmente, tenemos el Reglamento especial para la elección de magistrados del Tribunal Constitucional, el cual fue aprobado mediante la Resolución del Congreso Constituyente Democrático N° 031-95-CCD, el 25 de abril del año 1995. Es una norma que tiene cerca de 15 años de antigüedad, y cuya regulación resulta a todas luces insuficiente e incompleta. Se trata de un texto de diez artículos con muchos vacíos y lagunas, todo lo cual genera incertidumbre y una discrecionalidad, que ha sido utilizada para impulsar un proceso de elección con poca transparencia.

## **7. Necesidad de precisar con claridad el perfil del magistrado del TC**

Debemos comenzar por diferenciar entre los requisitos mínimos para postular y el perfil del magistrado del TC. Los primeros son una herramienta de filtro para depurar la lista de candidatos, la segunda, constituye un parámetro más cualitativo, de evaluación de los candidatos que reúnen los requisitos mínimos.

Dos problemas debemos enfrentar, el primer es que ambos elementos están mezclados y que la normatividad que recoge estos requisitos está recogida en normas dispersas, todo lo cual confunde y dificulta el conocimiento y el cumplimiento de las mismas.

### ***Marco normativo de los requisitos para postular a magistrados del TC***

Según el artículo 201° de la Constitución del Perú de 1993 corresponde al Congreso el nombramiento de los siete magistrados del Tribunal Constitucional, con una mayoría de dos tercios del Congreso Unicameral integrado por ciento veinte representantes. De acuerdo con

dicha disposición, *“Para ser miembro del Tribunal Constitucional, se exigen los mismos requisitos que para ser vocal de la Corte Suprema”*. Entonces,

En tal virtud, los requisitos para ser magistrados del TC deberemos buscarlos en los requisitos para ser magistrado de la Corte Suprema, y de acuerdo al artículo 147° de la Constitución, estos son: Ser peruano de nacimiento, ser ciudadano en ejercicio, ser mayor de 45 años y haber sido magistrado de la Corte Superior o Fiscal Superior durante diez años, o haber ejercido la abogacía o la cátedra universitaria en materia jurídica durante quince años.

Esta norma debemos de interpretarla en consonancia con el artículo 177° de la Ley Orgánica del Poder Judicial que establece los requisitos que deben observar todos los magistrados del Poder Judicial, y por ende también los magistrados supremos y en consecuencia del Tribunal Constitucional: Tener título de Abogado expedido o revalidado conforme a ley, salvo el caso de los Jueces de Paz, tener conducta intachable, no ser ciego, sordo o mudo, ni adolecer de enfermedad mental o incapacidad física permanente, que le impida ejercer el cargo con la diligencia necesaria, no haber sido condenado ni hallarse procesado, por delito doloso común, no encontrarse en estado de quiebra culposa o fraudulenta, y no haber sido destituido de la Carrera Judicial o del Ministerio Público o de la Administración Pública o de empresas estatales, por medida disciplinaria, ni de la actividad privada, por causa o falta grave laboral.

Asimismo, la Ley Orgánica del propio Tribunal Constitucional, de julio de 2004, en su artículo 11° repite los requisitos establecidos en la Constitución antes mencionados, y en su artículo 12 establece que las siguientes personas se encuentran imposibilitadas para ser miembro del Tribunal Constitucional:

1. Los Magistrados del Poder Judicial o del Ministerio Público que hayan sido objeto de separación o destitución por medida disciplinaria.
2. Los abogados que han sido inhabilitados por sentencia judicial o por resolución del Congreso de la República.
3. Los que han sido condenados o que se encuentran siendo procesados por delito doloso.
4. Los que han sido declarados en estado de insolvencia o de quiebra.
5. Los que han ejercido cargos políticos o de confianza en gobiernos de facto.

También, en el Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional, aprobado mediante Resolución Administrativa N.° 095-2004-P/TC, emitida el 14 de septiembre de 2004, en el artículo 15°, menciona los requisitos necesarios para ser Magistrado del TC:

1. Ser peruano de nacimiento;
2. Ser ciudadano en ejercicio;
3. Ser mayor de cuarenta y cinco años;
4. Haber sido Magistrado de la Corte Suprema o Fiscal Supremo, o Magistrado Superior o Fiscal Superior durante diez años, o haber ejercido la abogacía o la cátedra universitaria en materia jurídica durante quince años; y,
5. No estar comprendido en alguno de los supuestos enumerados en el artículo 12° de la Ley N° 28301.

Urge sistematizar y ordenar estas normas dispersas. Si sistematizamos todas estas normas los requisitos para postular al cargo de magistrado del Tribunal Constitucional deben ser los siguientes:

1. Ser peruano de nacimiento
2. Ser ciudadano en ejercicio
3. Ser mayor de 45 años
4. Tener título de Abogado expedido o revalidado conforme a ley.
5. No ser ciego, sordo o mudo, ni adolecer de enfermedad mental o incapacidad física permanente, que le impida ejercer el cargo con la diligencia necesaria.
6. No haber sido condenado ni hallarse procesado, por delito doloso común.
7. No encontrarse en estado de quiebra culposa o fraudulenta.
8. No haber sido destituido de la carrera judicial o del Ministerio Público o de la Administración Pública o de empresas estatales, por medida disciplinaria, ni de la actividad privada, por causa o falta grave laboral.
9. No haber sido sancionado por el Colegio de Abogados de su jurisdicción por falta grave.
10. Haber sido magistrado del Poder Judicial, haber ejercido la docencia y el ejercicio privado de la abogacía en materia jurídica.
11. No haber sido inhabilitado como abogado por sentencia judicial o por resolución del Congreso de la República.
12. No haber ejercido cargos políticos o de confianza en gobiernos de facto.
13. Tener conducta intachable

### ***Necesidad de asegurar la independencia judicial de los magistrados del TC***

Como ya lo adelantamos, en el procedimiento de elección de los magistrados nos jugamos un tema fundamental: la independencia e imparcialidad de este alto tribunal. No se trata de una afirmación subjetiva. Luego de haber seguido atentamente el proceso de elección de magistrados del TC del año pasado, estamos convencidos que todo esfuerzo que se haga por precisar el perfil del magistrado del TC y por transparentar el procedimiento, redundarán en beneficio de la autonomía fundamental política de este importante tribunal.

Un elemento fundamental para ocupar el cargo y desempeñarse como magistrado constitucional es la independencia funcional. La independencia responde a principios de orden constitucional y legal vigentes en nuestro ordenamiento jurídico. Ella implica, en términos generales que la función jurídica se ejerza libre de injerencias, influencias o presiones de cualquier índole. Garantizar esta debe ser uno de los objetivos centrales del proceso.

Analizando desde la perspectiva positivista, la garantía de la independencia del juez podemos concluir que esta ha estado basada en la observancia de la ley. Como diría el ex Presidente del TC, “(...) *la independencia judicial no es un asunto de información sino de formación y experiencia previa, pero que se afirma o se debilita si en la práctica judicial se conquista o se pierde la autoridad y la legitimidad constitucional de que debe gozar todo Tribunal Constitucional.*”<sup>43</sup>

Un riesgo que se asume cuando la designación de los nuevos magistrados constitucionales está a cargo del poder político, es que las personas favorecidas respondan a intereses políticos de los partidos o agrupaciones políticas que los han elegido. Por ello es muy importante que el magistrado constitucional deba ser independiente de cualquier presión política, ya sea del partido el gobierno u otro. Esto no significa que estemos en desacuerdo de la elección de personas que tengan una trayectoria política en su vida profesional, ya que con anterioridad, varios magistrados del TC han tenido una carrera activa en la política y han demostrado que esta no influyó en sus

---

43 LANDA, Cesar. La Elección del Juez Constitucional. Gaceta del Tribunal Constitucional. N° 5, 2007

decisiones. Lo que se busca con la independencia de los magistrados, es que estos no sean influenciados por ninguna fuerza política, ya que los intereses que protege el TC no son intereses de grupos específicos sino de toda la sociedad.

La independencia de los magistrados respecto del poder político, se puede verificar en el análisis de su jurisprudencia, así como, en la conducta pública de los magistrados, en tanto actúen o no con autonomía de criterio frente a los poderes públicos y privados.<sup>44</sup> De lo contrario, si los jueces constitucionales pierden independencia, estaríamos presenciando el fin de la Justicia Constitucional<sup>45</sup>.

### ***La especialización jurídica en materia constitucional***

Dado que estamos ante un tribunal que resolverá procesos constitucionales, lo ideal es que los magistrados al TC tengan alguna especialización en Derecho Constitucional. Lo óptimo sería que el magistrado del TC maneje los conceptos del derecho constitucional, para que así pueda resolver en base a los principios y valores constitucionales. Y es que no todo excelente jurista puede desempeñar la función de magistrado constitucional con éxito, se necesita un hombre que este especializado en el campo del Derecho Constitucional.

Sin embargo, esta postura no todos la comparten, para el Dr. Jorge Avendaño, no es necesario que el magistrado del TC sea un experto en materia constitucional, solo basta que tenga una buena base de conocimientos sobre la misma: “*Un buen civilista o un buen penalista pueden también acceder al Tribunal Constitucional, pero siempre que tengan una sólida formación jurídica y que estén dispuestos a profundizar en los modernos desarrollos de la ciencia constitucional.*”<sup>46</sup>

En nuestra opinión, lo ideal es que todo magistrado del TC maneje nociones fundamentales básicas del derecho constitucional y del derecho procesal constitucional. Sin embargo, somos conscientes que esto puede cerrar las puertas a profesores que no obstante tener una buena especialización en derecho público, carezcan de post grado en derecho constitucional. Por ello consideramos que la especialización en derecho constitucional no debe ser una condición excluyente.

Sin embargo, somos de la opinión que la especialización en materia constitucional o procesal constitucional debe ser tenida en cuenta al momento del concurso, pues no basta el sentido común y nociones generales de teoría del derecho. Si a eso se agrega otras especialidades, mucho mejor, pero el conocimiento del derecho constitucional es fundamental. En ese sentido, se debe exigir a los magistrados del TC, como mínimo conocimientos en teoría general del derecho, derecho público y derechos humanos. Si además de eso, se cuentan con conocimientos actualizados de teoría constitucional, normativa y jurisprudencia constitucional, se debe valorar positivamente esto al momento de asignarle la puntuación correspondiente.

### ***Los magistrados deben poseer legitimidad democrática***

Otro requisito importante a tenerse en cuenta al momento de elegirse a los magistrados del TC es la legitimidad funcional. Como ya dijimos, los magistrados del TC deben ostentar una legitimidad

---

44HABERLE, Peter. Verfassungsgerichtsbarkeit zwischen Politik und Rechtswissenschaft. Rechts aus Rezensionen. Verfassungsgerichtsbarkeit als politische Kraft. Zwei Studien, Athenäum, Königstein, 1980, pp. 57 y ss.

45 LAPUENTE ARAGO, Rosa. El estatuto de los Magistrados del Tribunal Constitucional. En: Estudios de Derecho Constitucional y de Ciencia Política, Homenaje al Profesor Rodrigo Fernández – Carvajal. Vol. I. Universidad de Murcia: Murcia. 1997. Pág. 434

46 AVENDAÑO, Jorge. Elección para el TC: políticos o juristas. El Comercio, 01/02/2007

democrática, ya que son elegidos por el Congreso, órgano representativo de la sociedad. La confianza ciudadana es depositada en los magistrados constitucionales, como mandatarios de la voluntad general, a través de Congreso. Por ello la legitimidad social del Tribunal Constitucional es un principio que los magistrados constitucionales deben ser concientes de valorar y desarrollar.

En este sentido, los jueces constitucionales son responsables materialmente de sus decisiones frente al pueblo<sup>47</sup>. Ciertamente, esta legitimidad de los magistrados del TC no solo emana de la votación realizada por el Congreso en el momento de elegirlos, sino también de cómo la sociedad aprueba su desenvolvimiento en sus cargos. Todo ello exige y demanda que se elija como magistrados del TC a personas que cuenten con esta confianza ciudadana, con quienes la población se pueda sentir representada, en quienes la población se reconozca. Este componente es fundamental, y redundante en beneficio de la legitimidad social del TC.

En consecuencia, el procedimiento de elección de los magistrados del TC debe tener la posibilidad de evaluar la capacidad de los candidatos de convertirse en portadores de la voluntad popular, claro está dentro del marco de competencias judiciales constitucionales<sup>48</sup>. Es en virtud del principio de soberanía popular que la jurisdicción constitucional debe legitimarse en función de la opinión pública mayoritaria y minoritaria<sup>49</sup>. Sin embargo la dependencia de la jurisdicción constitucional no es absoluta, tiene límites en la Constitución y en los valores democráticos<sup>50</sup>.

### ***Otros condiciones necesarias***

Tenemos también exigencias de la función jurisdiccional. En concreto, los magistrados del TC deben saber tomar decisiones que darán fin a los procesos constitucionales, las cuales deberán ser motivadas, es decir, deben ser expuestas de un modo adecuado, ordenado, secuencial y lógico, además de lidiar efectivamente con la complejidad y análisis de los casos. Asimismo, los Magistrados Constitucionales deben comprender los hechos y valorarlos del mismo modo que los valora la sociedad, con una visión social de conjunto, para que así puedan evaluar las consecuencias de sus decisiones en los aspectos sociales, políticos, económicos y culturales de la sociedad.

### ***El perfil del magistrado constitucional***

El futuro magistrado del TC no solo debe tener condiciones de legitimidad o especialidad en la rama constitucional sino también un conjunto de valores personales que lo acompañen en el desarrollo de su cargo<sup>51</sup>. Como ya lo dijimos anteriormente, estos requerimientos están en estrecha relación con el importante cargo que estos magistrados desempeñaran. Las cualidades internas necesarias que deben reunir los magistrados del TC para satisfacer las actuales exigencias tanto de la sociedad como de la función jurisdiccional, deben ser las siguientes<sup>52</sup>:

---

47 LANDA, Cesar. La Elección del Juez Constitucional. Gaceta del Tribunal Constitucional. N° 5, 2007

48 César Landa Arroyo, Estudios de Derecho Procesal Constitucional, Editorial Porrúa, México, pág. 105.

49 César Landa Arroyo, Estudios de Derecho Procesal Constitucional, Editorial Porrúa, México, pág. 105.

50 César Landa Arroyo, Estudios de Derecho Procesal Constitucional, Editorial Porrúa, México, pág. 105.

51 LANDA, Cesar. La Elección del Juez Constitucional. Gaceta del Tribunal Constitucional. N° 5, 2007

52 Hemos tomado como referencia inicial las cualidades ideales del magistrado el siguiente texto: Comisión Ejecutiva del Poder Judicial, Fundamentos estructurales de la reforma del Poder Judicial, Lima: Secretaría Ejecutiva del Poder Judicial, 1999. La versión que hemos revisado ha sido la colgada en internet en:

[http://sisbib.unmsm.edu.pe/BibVirtual/Libros/csociales/festructurales/proyecto\\_perfil.htm](http://sisbib.unmsm.edu.pe/BibVirtual/Libros/csociales/festructurales/proyecto_perfil.htm)

1. **Trayectoria de vida personal y profesional intachable.** Debe haber exhibido a lo largo de toda su vida profesional y pública una conducta ejemplar intachable y debe estar ajeno a cualquier hecho de corrupción y de faltas a la moral o a la a buenas costumbres.
2. **Compromiso y experiencia en la defensa de los derechos fundamentales, del Estado de Derecho y de la democracia.** Debe haber exhibido a lo largo de toda su vida pública, un profundo compromiso y una experiencia en materia de defensa de los derechos fundamentales, de la supremacía de la Constitución, del Estado de Derecho y de una cultura de paz.
3. **Formación jurídica especializada.** Sólida formación jurídica en teoría general del derecho, y conocimientos especializados en materia de derecho constitucional y en derecho procesal constitucional, conocimientos de la doctrina y la jurisprudencia constitucional, nacional y comparada, y conocimientos sobre el derecho internacional de los derechos humanos. También se valorara el conocimiento y la especialización en otras materias jurídicas.
4. **Independencia e imparcialidad.** El magistrado debe estar en la capacidad de resistir todo tipo de presiones y debe saber resolver los conflictos con objetividad. La independencia se expresa en la no sujeción en el ejercicio de las funciones a las autoridades y organismos públicos integrantes de los otros poderes del Estado. La Imparcialidad se manifiesta en la neutralidad que el magistrado debe observar frente a los intereses en pugna en un conflicto dado.
5. **Tener honestidad e integridad moral.** El magistrado del Tribunal Constitucional debe de ser honesto, no solo en el desarrollo de sus actividades propias del cargo, sino en su vida personal, porque es en su conjunto, la imagen que la sociedad tendrá de él. La conducta del magistrado debe ser consistente en todos los ámbitos de su vida, esto es, en lo institucional, profesional, familiar y personal.
6. **Espíritu de Servicio:** El magistrado del Tribunal Constitucional no puede considerarse dueño de su función, sino servidor de la misma. En tal sentido, debe de facilitar los medios para que su potestad jurisdiccional llegue a los justiciables en forma expedita y oportuna, sin trabas burocráticas ni impedimentos. Como servidor público, debe estar dispuesto a escuchar las críticas que se le formulen y a rescatar de ella los elementos que le permitan mejorar su función.
7. **Espíritu Analítico y Crítico:** El magistrado debe conducirse mediante un examen atento y uso adecuado del razonamiento jurídico, evaluando los argumentos de los contendientes para confrontarlos entre sí, con los hechos y las normas positivas atinentes al caso bajo análisis.
8. **Capacidad Lógica - Jurídica y de Argumentación.** El magistrado del Tribunal Constitucional debe ser diestro en el razonamiento lógico aplicado a las normas legales y constitucionales, y al establecimiento de los hechos de un caso, razonamiento guiado por principios y métodos de interpretación legal. Capacidad para dar razones que justifican la decisión final sobre cada caso.
9. **Conocimiento del Contexto Socioeconómico de la Sociedad y capacidad de adaptabilidad al cambio.** El Magistrado debe estar atento al devenir de la vida y de la

conducta humana en su comunidad o localidad. Debe tener una formación e información suficiente para comprender los procesos socioeconómicos por los que atraviesa la comunidad, y considerar dichos elementos para evaluar el impacto social de sus decisiones. Asimismo, el magistrado debe tener la capacidad de analizar la realidad social y adecuar la función jurisdiccional a la satisfacción de las necesidades cambiantes de la sociedad.

10. **Espíritu Creativo.** El magistrado no debe ser un mero aplicador de la ley, sobre todo, frente a casos difíciles en los que el sistema legal no ofrece una respuesta inmediata a primera vista. El magistrado constitucional es el sumo intérprete de la Constitución, teniendo el deber de llenar los vacíos o lagunas con su innovación e interpretación.

Consideramos que el perfil de magistrado que el TC constituye una herramienta que pueden ayudar y contribuir a limitar, disuadir y/o neutralizar los intentos de sacrificar idoneidad y calidad personal y profesional en aras de lealtades partidarias mal entendidas. Ciertamente esto no basta, al lado de esto deberá de exigirse una firme vigilancia ciudadana por parte de la prensa y la opinión pública.

## **8. Las modificaciones propuestas**

Nuestra propuesta es básicamente diferenciar dos momentos, el que está a cargo de la Comisión Especial del Congreso y el que está a cargo del pleno del Pleno del Congreso. El primero tendría un trabajo más técnico. Su función sería presentar una terna de candidatos que reúnen los requisitos mínimos y que se ajustan al perfil que el cargo de magistrado del TC demanda. De otro lado, el pleno tendría una función más política, de negociación y concertación entre todas las agrupación del Congreso, a efectos de lograr una elección de consenso. De esta manera se logrará compaginar idoneidad en el cargo y legitimidad democrática.

En esa línea, la Comisión Especial debe de tener un rol mas activo, ya que es el filtro principal en este proceso, y su objetivo es presentar al Congreso a los mejores y mas capaces candidatos, y que además de cumplir con los requisitos profesionales acorde al cargo, también cumplan con los requisitos personales del perfil del Magistrado del TC.

El proceso comenzaría con la solicitud al Congreso del inicio del proceso de elección por el Presidente del Tribunal Constitucional. Luego, se conformaría la Comisión Especial del Congreso, la cual apenas constituida, procedería a la convocatoria a los postulantes y publicación del cronograma de elección. Esta comisión tendría a su cargo, la evaluación de los requisitos para la postulación debiendo posteriormente disponer la publicación de los postulantes que han cumplido los requisitos mínimos. Es en este momento que deben invitarse a la presentación de tachas a la población.

En definitiva, dos son las principales tareas que le corresponde a la Comisión Especial, la calificación del curriculum vitae de los candidatos y la entrevista personal a los mismos candidatos. Podrán realizarse también Audiencias Públicas con los candidatos que hayan reunidos los requisitos mínimos de postulación. Una vez concluidos estos dos momentos, y luego de la absolucón de las tachas, la Comisión Especial procederá a la entrega del cuadro de méritos al pleno, y dispondrá la publicación de este. Con esto concluye la labor de la Comisión Especial, y comienza la tarea del pleno del Congreso, el cual debe elegir a los magistrados sobre la base del cuadro de méritos.

Queremos dejar constancia que hemos tomado como referencia primera para la elaboración de este proyecto de ley, el Reglamento de concursos para la selección y nombramiento de jueces y fiscales, aprobado mediante Resolución N° 138-2008-CNM, actualmente vigente. Sin embargo, lo hemos reformulado en muchos aspectos dada la distinta naturaleza de la elección de los magistrados del TC a cargo del Congreso.

En relación con el anterior reglamento las principales modificaciones que proponemos son:

- Definir y precisar con claridad el perfil de magistrado del Tribunal Constitucional.
- Deben realizarse entrevistas públicas a los candidatos,
- Se debe publicar el CV oportunamente, debiendo señalarse todos los servicios profesionales prestados durante su carrera.
- Un informe sobre los clientes a quienes ha defendido como abogados acusados de delitos de narcotráfico, corrupción de funcionarios, graves violaciones a los derechos humanos.
- Se debe ampliar y facilitar la presentación de tachas. Todo ello sólo puede ser posible luego de haber difundido en forma amplia los currículos de los candidatos.
- La entrevista a los candidatos por la Comisión Especial deberá ser transmitida por televisión en vivo por el Canal del Estado y por los otros canales que deseen hacerlo.
- La Comisión Especial del Congreso encargada de elaborar la terna también estará compuesta por dos juristas notables de reconocida trayectoria y especialistas en derecho constitucional, lo cuales deberán desempeñar una función de veedores del proceso de elección a lo largo de todo el proceso.
- Se debe publicar oportunamente la lista de los candidatos seleccionados por la Comisión Especial, así como el puntaje obtenido luego de cada etapa.
- Realización de audiencias de los candidatos a magistrados al TC con la prensa, con la opinión pública y con la comunidad jurídica
- La votación debe ser pública y no en sesión reservada.
- El voto de cada congresista debe ser público y no secreto.
- Se debe procurar la transmisión de las entrevistas por Televisión Nacional, Radio Nacional y por Canal del Congreso.
- Si no se ponen de acuerdo el Pleno del Congreso por segunda vez para elegir a los magistrados del T, se cubrirán esas plazas en estricto orden de mérito.

Lima, 20 de julio del año 2009

**PROYECTO  
REGLAMENTO ESPECIAL PARA LA ELECCIÓN DE MAGISTRADOS DEL  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

**TÍTULO I  
GENERALIDADES**

**Artículo 1°- Objetivo**

El objetivo de este reglamento es regular la elección de los magistrados del Tribunal Constitucional a cargo del Congreso de la República, la cual se realiza mediante concurso público de méritos y evaluación personal. El Congreso de la República por mandato constitucional elige a los miembros del Tribunal Constitucional, en sesión plenaria citada con tal fin

El fundamento normativo de este proyecto de ley es:

- Artículo 201 de la Constitución Política
- Artículos 8, 11 y 12 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (Ley N° 28301)
- Artículo Único de la Ley N° 28764 que modificó el artículo 8° de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.
- Artículo Único de la Ley N° 28943 que modifica el artículo 10 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (Ley 28301)
- Artículos 6, 64 y 93 del Reglamento del Congreso de la República
- Artículo 15 del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional (Resolución Administrativa N° 95-2004-P/TC)

**Artículo 2°.- Etapas del proceso de elección**

Las etapas del proceso de elección de magistrados del Tribunal Constitucional:

**1ra etapa Actos preparatorios**

1. Solicitud al Congreso del inicio del proceso de elección por el Presidente del Tribunal Constitucional
2. Conformación de la Comisión Especial de Selección del Congreso
3. Convocatoria a los postulantes y publicación del cronograma de elección
4. Evaluación de los requisitos para la postulación
5. Publicación de la lista de postulantes que han cumplido los requisitos mínimos (postulantes aptos)
6. Publicación de los curriculums de los candidatos que han cumplido los requisitos mínimos en la web del Congreso.
7. Presentación de tachas contra postulantes.

**2da etapa Proceso de elección de los magistrados**

8. Calificación del curriculums vitae de los candidatos
9. Entrevista personal a los candidatos
10. Audiencias Públicas con los candidatos

11. Absolución de las tachas contra los candidatos
12. Entrega de cuadro de méritos al pleno del Congreso
13. Publicación del cuadro de méritos
14. Elección de los magistrados por el pleno sobre la base del cuadro de méritos

### **Artículo 3°- Principios que regulan todo el proceso de elección de magistrados del Tribunal Constitucional**

El procedimiento de selección y nombramiento de magistrados del Tribunal Constitucional se desarrolla conforme a los siguientes principios:

- **Principio de legitimidad democrática.** Se debe elegir a como magistrados constitucionales a personas capaces de suscitar la confianza ciudadana y de ser mandatarios de la voluntad general a través del Congreso.
- **Principio de pluralismo.** Se debe elegir a magistrados que sean representativos de todas las corrientes políticas y sociales de pensamiento, siempre que ellas sean leales y respetuosas de la Constitución, y que cumplan con los objetivos y se ajusten al perfil exigido.
- **Principio de Publicidad y Transparencia.** Todos los actos en las diferentes etapas del proceso de elección de magistrados deberán de ser realizados de forma pública y transparente, con las excepciones que la ley contempla, para que de esta manera la sociedad pueda estar informada.
- **Principio de acceso a la información.** La opinión pública y la prensa tendrán pleno acceso a las diferentes etapas del proceso de elección de magistrados y a la información referida a él, la cual podrá ser difundida con las limitaciones establecidas en la Ley de transparencia y acceso a la información pública (Ley 27806).
- **Principio de Independencia e imparcialidad.** Debe elegirse a aquellos candidatos que aseguren la mayor imparcialidad e independencia del Tribunal en el ejercicio de la función jurisdiccional.
- **Principio de Legalidad.** La elección se regula mediante la Constitución y el presente reglamento. Cualquier vacío o situación no prevista debe ser interpretada a la luz de estos instrumentos jurídicos.
- **Principio de Objetividad.** Se debe procurar la mayor objetividad y se debe de respetar el orden de mérito en la medida de lo posible. La discusión y debate político para la selección debe contemplar las cualidades profesionales y el perfil del magistrado por sobre todas las cosas.
- **Principio de idoneidad para el cargo.** Se deberá de elegir como magistrados a aquellos candidatos que sean idóneos para el cargo y que reúnan las calidades personales y profesionales establecidas en el perfil del magistrado del Tribunal Constitucional.
- **Principio de Participación ciudadana.** La participación ciudadana se podrá realizar a los largo de todo el proceso de elección de los magistrados, pero se hace más intensa, al

momento de presentación de las tachas. Para que se haga efectiva, es necesario que se difunda la mayor cantidad de información sobre el proceso y los candidatos.

- **Principio de igualdad.** Todos los candidatos tienen el derecho de recibir el mismo trato por parte de los evaluadores y ser evaluados con la misma profundidad y dificultad.

## **TÍTULO II SOBRE LOS CANDIDATOS Y EL PERFIL DEL MAGISTRADO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

### **Artículo 4º- Requisitos para postular al cargo de magistrados del Tribunal Constitucional**

Solo podrán postular los candidatos que tengan cada uno de los siguientes requisitos:

1. Ser peruano de nacimiento
2. Ser ciudadano en ejercicio
3. Ser mayor de 45 años
4. Tener título de Abogado expedido o revalidado conforme a ley.
5. No tener ninguna incapacidad física o mental, que le impida ejercer el cargo con la diligencia necesaria.
6. No haber sido condenado ni hallarse procesado, por delito doloso común.
7. No encontrarse en estado de quiebra culposa o fraudulenta.
8. No haber sido sancionado por la OCMA, los Colegios de Abogados y la Universidades de donde procedan los candidatos, por falta grave (corrupción, tráfico de influencias, etc.).
9. No haber sido destituido de la carrera judicial o del Ministerio Público o de la Administración Pública o de empresas estatales, por medida disciplinaria, ni de la actividad privada, por causa o falta grave laboral.
10. No haber sido sancionado por el Colegio de Abogados de su jurisdicción por falta grave.
11. Haber sido magistrado del Poder Judicial, haber ejercido la docencia y el ejercicio privado de la abogacía en materia jurídica.
12. No haber sido inhabilitado como abogado por sentencia judicial o por resolución del Congreso de la República.
13. No haber ejercido cargos políticos o de confianza en gobiernos de facto.
14. Tener conducta intachable
15. Un informe sobre los clientes a quienes ha defendido como abogados acusados de delitos de narcotráfico, corrupción de funcionarios, graves violaciones a los derechos humanos.

### **Artículo 5º- Perfil del Magistrado**

Deberán ser elegidos como magistrados del Tribunal Constitucional, aquellos candidatos que se ajusten al siguiente perfil.

1. **Trayectoria de vida personal y profesional intachable.** Debe haber exhibido a lo largo de toda su vida profesional y pública, una conducta ejemplar intachable y debe estar ajeno a cualquier hecho de corrupción y de faltas a la moral o a la a buenas costumbres.
2. **Compromiso y experiencia en la defensa de los derechos fundamentales, del Estado de Derecho y de la democracia.** Debe haber exhibido a lo largo de toda su vida pública y profesional, un profundo compromiso y una experiencia en materia de defensa de los

derechos fundamentales, de la supremacía normativa de la Constitución, del Estado de Derecho y de una cultura de paz.

3. **Formación jurídica especializada.** Sólida formación jurídica en teoría general del derecho, y conocimientos especializados en materia de derecho constitucional y en derecho procesal constitucional. Asimismo, debe contar con conocimientos de la doctrina y la jurisprudencia constitucional, nacional y comparada, y conocimientos sobre el derecho internacional de los derechos humanos. También se valorará el conocimiento y la especialización en otras materias jurídicas.
4. **Independencia e imparcialidad.** El magistrado debe estar en la capacidad de resistir todo tipo de presiones y debe saber resolver los conflictos con objetividad. La independencia se expresa en la no sujeción en el ejercicio de las funciones a las autoridades y organismos públicos integrantes de los otros poderes del Estado y de poderes fácticos. La Imparcialidad se manifiesta en la neutralidad que el magistrado debe observar frente a los intereses en pugna en un conflicto dado.
5. **Tener honestidad e integridad moral.** El magistrado del Tribunal Constitucional debe de ser honesto, no solo en el desarrollo de sus actividades propias del cargo, sino en su vida personal, porque es en su conjunto, la imagen que la sociedad tendrá de él. La conducta del magistrado debe ser consistente en todos los ámbitos de su vida, esto es, en lo institucional, profesional, familiar y personal.
6. **Espíritu de Servicio:** El magistrado del Tribunal Constitucional no puede considerarse dueño de su función, sino servidor de la misma. En tal sentido, debe de facilitar los medios para que su potestad jurisdiccional llegue a los justiciables en forma expedita y oportuna, sin trabas burocráticas ni impedimentos. Como servidor público, debe estar dispuesto a escuchar las críticas que se le formulen y a rescatar de ella los elementos que le permitan mejorar su función.
7. **Espíritu Analítico y Crítico:** El magistrado debe conducirse mediante un examen atento y uso adecuado del razonamiento jurídico, evaluando los argumentos de los contendientes para confrontarlos entre sí, con los hechos y las normas positivas atinentes al caso bajo análisis.
8. **Capacidad Lógica - Jurídica y de Argumentación.** El magistrado del Tribunal Constitucional debe ser diestro en el razonamiento lógico aplicado a las normas legales y constitucionales, y al establecimiento de los hechos de un caso, razonamiento guiado por principios y métodos de interpretación legal y constitucional. Capacidad para dar razones que justifican la decisión final sobre cada caso.
9. **Conocimiento del Contexto Socioeconómico de la Sociedad y capacidad de adaptabilidad al cambio.** El Magistrado debe estar atento al devenir de la vida y de la conducta humana en su comunidad o localidad. Debe tener una formación e información suficiente para comprender los procesos socioeconómicos por los que atraviesa la comunidad, y considerar dichos elementos para evaluar el impacto social de sus decisiones. Asimismo, el magistrado debe tener la capacidad de analizar la realidad social y adecuar la función jurisdiccional a la satisfacción de las necesidades cambiantes de la sociedad.

10. **Espíritu Creativo.** El magistrado no debe ser un mero aplicador de la ley, sobre todo, frente a casos difíciles en los que el sistema legal no ofrece una respuesta inmediata a primera vista. El magistrado constitucional es el sumo intérprete de la Constitución, teniendo el deber de llenar los vacíos o lagunas con su innovación e interpretación.

### **TÍTULO III ACTOS PREPARATORIOS**

#### **CAPÍTULO I SOBRE LA COMISIÓN ESPECIAL DE ELECCIÓN DEL CONGRESO**

##### **Artículo 6°.- Solicitud de inicio del procedimiento de elección de Magistrado del Tribunal Constitucional:**

El Presidente del Tribunal Constitucional se dirige al Presidente del Congreso, para solicitarle el inicio del procedimiento de elección de nuevos magistrados, seis meses antes de que estos cumplan con la fecha de término de sus nombramientos. Si el propio Congreso no ha recibido la solicitud de parte del Presidente del Tribunal Constitucional en la fecha prevista, este de oficio deberá de iniciar el procedimiento de elección de los nuevos magistrados.

##### **Artículo 7°.- Conformación de la Comisión Especial del Congreso**

La Junta de portavoces del Congreso debe designar una Comisión Especial encargada de las evaluaciones a todos los candidatos a magistrado del Tribunal Constitucional. Estará integrada por un mínimo de cinco y un máximo de nueve Congresistas representantes de los grupos parlamentarios. La composición de esta Comisión debe ser proporcional de acuerdo al número de congresistas que cada agrupación tenga. Esta Comisión también estará compuesta por dos juristas notables de reconocida trayectoria y especialistas en derecho constitucional, lo cuales deberán desempeñar una función de veedores del proceso de elección a lo largo de todo el proceso.

El mandato de esta comisión será entregar al Pleno del Congreso la propuesta de los candidatos que cumplan con los requisitos mínimos de postulación y que reúnan las calidades personales y profesionales exigidas por el perfil del magistrado del Tribunal Constitucional. Para dicho efecto, deberá alcanzar al pleno, el cuadro de meritos final con la puntuación de cada uno de los magistrados seleccionados alcanzada en las evaluaciones.

#### **CAPÍTULO II SOBRE LA CONVOCATORIA**

##### **Artículo 8°.- Convocatoria de Candidatos**

La Comisión Especial de Selección publica el aviso de convocatoria que contiene los requisitos para postular, la forma y plazo de inscripción, los derechos que correspondan abonarse y demás información necesaria. La convocatoria se publica una vez en el diario oficial El Peruano y en otro de mayor circulación a nivel nacional, así como en la página web del Congreso y del Tribunal Constitucional. Las candidaturas deberán presentarse durante los 15 días naturales siguientes a la publicación de la convocatoria.

##### **Artículo 9°.- Aprobación y publicación del cronograma de la elección**

En la primera sesión de la Comisión Especial se deberá de aprobar el cronograma de las elecciones desde la convocatoria hasta la elección en el pleno, detallando las fechas de las

distintas etapas del proceso. Este cronograma se publicará junto con la convocatoria a la que hace alusión la disposición anterior.

### **CAPÍTULO III PRESENTACIÓN DE CANDIDATOS**

#### **Artículo 10°.- Presentación de Candidatos**

La Comisión Especial publica en el diario El Peruano dentro de los tres días siguientes al vencimiento del plazo para presentar candidaturas, la relación de las personas propuestas como candidatos a fin de que la población y los ciudadanos en particular, puedan formular las tachas contra estos que consideren pertinentes.

#### **Artículo 11°.- Sobre fraude en la información brindada**

Los datos consignados por el postulante en la ficha de inscripción tienen carácter de declaración jurada, por lo que, la documentación presentada por el postulante será sometida a un estricto control de fiscalización posterior. Toda la información entregada será pública. En caso de comprobarse fraude o falsedad en la declaración, información o documentación presentada, quedará imposibilitado de volver a postular y se declarará la nulidad del acto sustentado en dicha documentación, sin perjuicio de informar los hechos al Ministerio Público para los fines a que hubiere lugar.

#### **Artículo 12°.- Contenido de la Carpeta de Postulación**

La propuesta de candidatura se formula por escrito dirigido a la Presidencia de la Comisión Especial a título individual y/o por terceros en cuyo caso deberá contar con la aceptación del propuesto. El postulante y/o los terceros deben presentar la carpeta de postulación en la forma y plazo que la Comisión determine para tal efecto, conteniendo la siguiente documentación:

- a) Ficha de inscripción impresa.
- b) Copia simple del Documento Nacional de Identidad.
- c) Acta o partida de nacimiento expedida por el RENIEC o Registro Civil.
- d) Copia legalizada notarialmente del título de abogado. El título obtenido en el extranjero debe estar reconocido, revalidado o convalidado ante la Asamblea Nacional de Rectores.
- e) Constancia original expedida por el Colegio de Abogados en el que se encuentre inscrito, que acredite su fecha de incorporación y que se encuentra habilitado para ejercer la profesión.
- f) Certificado original expedido por un centro oficial de salud de no adolecer de incapacidad física permanente que le impida ejercer la función, el mismo que debe estar acreditado por un profesional competente.
- g) Declaración jurada de no haber sido condenado, encontrarse procesado, ni de haber sido declarada su culpabilidad con reserva de fallo condenatorio por delito doloso.

### **CAPÍTULO IV SOBRE LA PRESENTACIÓN DE TACHAS**

#### **Artículo 13°.- Presentación de Tachas**

Se rechaza las tachas que no contenga elementos objetivos que permitan acreditar la validez del mismo; admitida aquella, se corre traslado al postulante para que exponga lo conveniente, si lo estima pertinente. La Comisión Especial tiene la obligación de ampliar y facilitar la posibilidad de presentación de tachas por la población en forma efectiva, contra los candidatos y por actos que los desmerezcan del cargo al que postulan.

Las tachas deben de estar por escrito, dirigidas al Presidente de la Comisión Especial y estar acompañadas por pruebas instrumentales que sustenten las mismas, y todo tipo de información que esté destinada a acreditar o cuestionar la idoneidad y/o probidad del postulante. Esta etapa comprende la recepción de tachas, la notificación del candidato tachado y luego la evaluación de los fundamentos de dicho documento y su descargo para su posterior resolución. Este procedimiento se seguirá en instancia única y su aprobación requiere de mayoría simple entre los integrantes de la Comisión.

#### **Artículo 14°.- De la participación ciudadana y las tachas**

La tacha se formula contra el postulante declarado apto y se presenta por escrito en la Mesa de Partes del Congreso o en el lugar que se determine para tal efecto. La tacha presentada por persona natural, debe cumplir los siguientes requisitos:

- a) Nombres y apellidos completos.
- b) Copia simple del Documento Nacional de Identidad.
- c) Domicilio real en el que se efectuarán las respectivas notificaciones.
- d) Nombres y apellidos del o los postulantes tachados.
- e) La descripción de los hechos y los fundamentos en que se sustenta la tacha.
- f) Los medios probatorios; en caso de no tenerlos en su poder deberá precisar los datos que los identifiquen y la dependencia donde se encuentren.
- g) Lugar, fecha y firma. En caso de no saber firmar o tener impedimento físico, imprimirá su huella digital.

La tacha presentada por más de una persona debe consignar los datos de cada una de ellas y señalar un domicilio común en el que se efectuarán las notificaciones. La tacha que interponga una persona jurídica se presenta a través de su representante legal debidamente acreditado, cumpliendo los mismos requisitos antes señalados, en lo que corresponda. Quien la interpone debe adjuntar copias de la tacha y de la documentación que la sustenta, de acuerdo al número de postulantes tachados, a fin de ser notificados con la misma. No se exige firma de abogado ni pago de tasa alguna.

#### **Artículo 15°.- Contenido de la Tacha**

La tacha debe estar referida única y exclusivamente a cuestionar la probidad e idoneidad, así como el cumplimiento de los requisitos formales exigidos para postular. No se admite la tacha que se refiera al cuestionamiento de decisiones jurisdiccionales ni la que haya sido declarada infundada en anteriores concursos por la Comisión, salvo que contenga nueva prueba.

#### **Artículo 16°.- Plazo para interponer la Tacha**

El plazo de interposición de tachas, en la sede del Congreso o en cualquier otra designada al efecto, es de veinticinco (25) días hábiles improrrogables, contados a partir del día siguiente de la publicación en la página web de la relación de postulantes aptos.

#### **Artículo 17°.- Notificación de la Tacha y derecho a la defensa**

Notificado con la tacha, el postulante debe presentar su descargo por escrito dentro de cinco (5) días hábiles improrrogables, acompañando los medios probatorios pertinentes.

#### **Artículo 18°.- Resolución de Tachas**

La Comisión resuelve y si la tacha se declara fundada el postulante queda excluido del concurso sin derecho a la devolución de lo abonado por concepto de inscripción.

#### **Artículo 19°.- Reconsideración de Tachas**

Contra la resolución de la tacha procede la interposición de recurso de reconsideración en el plazo de tres (3) días hábiles contados a partir del día siguiente de su notificación, el que será resuelto por la Comisión.

## **TÍTULO IV PROCESO DE ELECCIÓN DE MAGISTRADOS**

### **CAPÍTULO I CALIFICACIÓN DE CURRICULUMS DE LOS CANDIDATOS**

#### **Artículo 20°.- Méritos de los Candidatos**

Son materia de evaluación y calificación por la Comisión Especial los siguientes criterios:

Criterios	Puntaje
Grados y títulos <ul style="list-style-type: none"><li>• Títulos profesional</li><li>• Diplomados o post títulos</li><li>• Estudios concluidos de maestría</li><li>• Grado de magister</li><li>• Estudios de Doctorado concluidos</li><li>• Grado de doctor</li><li>• Estudios post doctorales</li></ul>	Máximo 10 puntos
Ejercicio docente <ul style="list-style-type: none"><li>• Cátedra de pregrado</li><li>• Cátedra de maestría</li><li>• Cátedra en doctorados</li></ul>	Máximo 10 puntos
Ejercicio profesional <ul style="list-style-type: none"><li>• Función pública (altos funcionarios y afines)</li><li>• Actividades relacionadas con temas constitucionales</li><li>• Ejercicio como abogado</li></ul>	8 puntos
Publicaciones <ul style="list-style-type: none"><li>• Artículos</li><li>• Libros</li></ul>	6 puntos
Conferencias especializadas	4 puntos
Reconocimientos	2 puntos

#### **Artículo 21°.- Calificación de los Meritos**

Se califica el currículum vitae de todos los postulantes, basados en los principios que dirigen el proceso de selección de candidatos. En el acto de calificación se procede a asignar un puntaje a cada mérito acreditado. Dado que este momento es objetivo deberá ser realizado en un acto público y con la intervención de los juristas notables, integrantes de la Comisión Especial.

#### **Artículo 22°.- Publicación de los curriculums vitae**

Todos los curriculum vitae entregados de los magistrados que han cumplido con los requisitos mínimos para su postulación, se publican en el diario oficial El Peruano, en otro de circulación nacional y en las páginas web del Congreso y del Tribunal Constitucional oportunamente.

#### **Artículo 23°.- Reconsideración de la Calificación**

Contra el puntaje obtenido en la calificación curricular procede la interposición de recurso de reconsideración en el plazo de tres (3) días hábiles contados a partir del día siguiente de su publicación, el mismo que es resuelto por el la Comisión. No procede recurso alguno sobre lo resuelto por la Comisión. Tampoco se admiten pedidos de informe oral u otras peticiones que puedan retrasar el procedimiento.

## **CAPÍTULO II**

### **CALIFICACIÓN PERSONAL DE LOS CANDIDATOS**

#### **Artículo 24°.- Entrevista Personal**

El postulante que obtiene puntaje aprobatorio en la primera etapa del presente Reglamento y no resultara excluido del concurso durante el procedimiento de tachas, pasa a la etapa de entrevista personal.

#### **Artículo 25°.- Criterios de Evaluación**

La entrevista personal tiene por finalidad conocer al postulante y evaluar si se ajusta al perfil de magistrado del Tribunal Constitucional. En tal sentido, deberá de evaluar lo siguiente:

1. Trayectoria de vida personal y profesional intachable.
2. Compromiso y experiencia en la defensa de los derechos fundamentales, del Estado de Derecho y de la democracia.
3. Formación jurídica especializada.
4. Independencia e imparcialidad.
5. Tener honestidad e integridad moral.
6. Espíritu de Servicio.
7. Espíritu Analítico y Crítico.
8. Capacidad Lógica - Jurídica y de Argumentación.
9. Conocimiento del Contexto Socioeconómico de la Sociedad y capacidad de adaptabilidad al cambio.
10. Espíritu Creativo.

#### **Artículo 26°.- Evaluación**

Corresponde a la Comisión Especial la realización de la entrevista personal. La Comisión dispone la publicación del cronograma de entrevistas y el lugar de su desarrollo en el diario oficial El Peruano, otro de circulación nacional y las páginas web del Congreso y del Tribunal Constitucional con al menos (10) diez días hábiles de anticipación.

Para orientar la entrevista personal la Comisión Especial cuenta con las preguntas formuladas por el equipo de asesores, la carpeta del postulante, el curriculum vitae y cualquier otra información que se considere necesaria. Se pierde el derecho a la entrevista personal por inasistencia o por impuntualidad. No se admite justificación alguna.

#### **Artículo 27°.- Publicidad**

La entrevista personal es pública. La Comisión fija las condiciones necesarias para su realización. La entrevista a los candidatos por la Comisión Especial deberá ser transmitida por televisión en vivo por el Canal del Estado y por los otros canales que deseen hacerlo. Los asistentes deben observar conducta adecuada, caso contrario, quien presida este acto dispone su retiro de la sala. La entrevista personal es grabada; cualquier ciudadano puede solicitar una copia de la grabación previo abono de los derechos establecidos en el TUPA. Se debe procurar la transmisión de las entrevistas por Televisión Nacional, Radio Nacional y por Canal del Congreso.

#### **Artículo 28°.- Publicación de Resultados Finales de las entrevistas personales**

Los resultados finales de las entrevistas personales son publicados de manera detallada en el diario oficial El Peruano, en otro de circulación nacional y en las páginas web del Congreso y del Tribunal Constitucional en un máximo de dos (02) días útiles desde la última entrevista.

#### **Artículo 29°.- Audiencias Públicas**

Luego de las entrevistas personas se podrán realizar en el Congreso, en las Facultades de Derecho de las Universidades nacionales o en los Colegios de Abogados, Audiencias Públicas con los candidatos a magistrados al TC declarados aptos. Estas Audiencias contarán con la participación de la prensa y de la población interesada, y tendrán por objetivo, que la opinión pública y con la comunidad jurídica conozcan a los candidatos a magistrados del TC.

### **CAPÍTULO III CUADRO DE MÉRITOS**

#### **Artículo 30°.- Promedio final y cuadro de méritos**

Concluida la etapa de la entrevista personal, la Comisión elabora el cuadro de méritos, el que comprende la nota de cada una de las etapas y el promedio final. El cuadro de méritos se publica en el diario oficial EL Peruano, en otro de circulación nacional y en las páginas web del Congreso y el Tribunal Constitucional.

#### **Artículo 31°.- Propuesta de la Comisión Especial**

Tras haber resuelto las tachas planteadas, la Comisión Especial realiza la verificación de las calificaciones de los candidatos durante todo el proceso de evaluación, sumando los puntajes obtenidos en la evaluación curricular y en la entrevista personal, y elabora el cuadro de méritos de los candidatos, la cual es entregada al pleno del Congreso. Esta debe contener la lista de candidatos aptos y que a su juicio son los mas idóneos para ser elegidos como magistrados del Tribunal Constitucional. Con este cuadro de méritos, la Comisión Especial debe adjuntar un informe que contenga y describa todo el proceso seguido para la elaboración de esta última lista propuesta, así como el puntaje obtenido luego de cada etapa.

### **CAPÍTULO IV ELECCIÓN POR EL PLENO DEL CONGRESO**

#### **Artículo 32°.- Mecanismo de Elección por parte del Congreso**

Recibido el cuadro de méritos de los candidatos de la Comisión Especial, el pleno del Congreso procede con la elección de los Magistrados del Tribunal Constitucional. La elección de los candidatos a Magistrados del Tribunal Constitucional realizada por el pleno será pública, bajo ninguna circunstancia se realizará esta en sesión reservada. El voto de cada congresista será igualmente público y en ningún caso secreto.

Los magistrados del Tribunal Constitucional son elegidos por el Congreso de la Republica, por el voto favorable de los dos tercios del total del número legal de parlamentarios, según el artículo 201° de la Constitución, y si no se obtiene la mayoría requerida, se procede a una segunda votación.

**Artículo 33°.- Falta de Consenso**

Si concluidos los cómputos, no se logra cubrir las plazas vacantes, la Comisión procederá a llamar en otro día al pleno del Congreso para que este elija a los candidatos que cubrirán esas plazas. Si no se ponen de acuerdo, se cubrirán esas plazas en estricto orden de mérito. Concluido el proceso electoral, el Presidente proclama a los Magistrados elegidos por el Congreso. En la redacción de la Resolución Legislativa correspondiente, se usa la siguiente fórmula:

"El Presidente del Congreso:

Por cuanto:

El Congreso de la República del Perú.

Ha dado la Resolución Legislativa siguiente:

El Congreso de la República ha elegido, en Sesión Plenaria de la fecha y de conformidad con la Constitución Política del Perú y la Ley N° 26435, a los siguientes miembros del Tribunal Constitucional:

Señor	don.....
Señor	don.....
Señor	don.....
Señor	don.....
Señor	don.....
Señor	don.....

Por tanto:

Mando se publique y cumpla, extendiéndoseles el nombramiento correspondiente.

Dada, etc..."

La Resolución y el nombramiento serán firmados por el Presidente y el Oficial Mayor del Congreso.

**Artículo 34°.- Vacancias**

El presente Reglamento se aplicará igualmente para el caso de las vacancias que se produzcan en el Tribunal Constitucional.

**TÍTULO V**

**DISPOSICIONES FINALES Y TRANSITORIAS**

**Primera.- Vigencia**

El presente Reglamento entra en vigencia al día siguiente de su aprobación y publicación en el Diario Oficial El Peruano.

**Segunda.- Derogación de reglamento**

Déjese sin efecto el Reglamento especial para la elección de magistrados del Tribunal Constitucional del Congreso de la República, aprobado mediante Resolución del Congreso Constituyente Democrático N° 031-95-CCD el 25 de abril del año 1995.