



ELIZABETH SARA MEDINA HERMOSILLA
Congresista de la República

"Decenio de la igualdad de oportunidades para mujeres y hombres"
"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia,
y de la conmemoración de las Heroicas Batallas de Junín y Ayacucho"

LEY DE REFORMA CONSTITUCIONAL QUE MODIFICA EL ARTÍCULO 201 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ

El Grupo Parlamentario Bloque Magisterial de Concertación Nacional, a iniciativa de la Congresista de la República **ELIZABETH SARA MEDINA HERMOSILLA**, en ejercicio del derecho de iniciativa legislativa que le confiere el artículo 94° y 107° de la Constitución Política del Perú, y de conformidad con lo establecido en los artículos 75° y 76° del Reglamento del Congreso de la República, propone lo siguiente:

FÓRMULA LEGAL

LEY DE REFORMA CONSTITUCIONAL QUE MODIFICA EL ARTÍCULO 201 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ

Artículo 1. - Objeto

La presente Ley tiene por objeto modificar el artículo 201 de la Constitución Política del Perú, a fin de que los magistrados del Tribunal Constitucional antes de culminar su periodo puedan ser ratificados por el Senado por un periodo adicional.

Artículo 2.- Finalidad

La presente ley tiene la finalidad de mejorar la calidad de la jurisprudencia de las sentencias del Tribunal Constitucional, la seguridad jurídica y favorecer los consensos parlamentarios de elección de los miembros del Tribunal Constitucional.

Artículo 3.- Modificación del artículo 201 de la Constitución Política del Perú

Se modifica el artículo 201 de la Constitución Política del Perú, en los términos siguientes:

"Artículo 201.- El Tribunal Constitucional es el órgano de control de la Constitución. Es autónomo e independiente. Se compone de siete magistrados designados por cinco años.

Para ser magistrado del Tribunal Constitucional se exigen los mismos requisitos que para ser juez de la Corte Suprema, prefiriéndose un nivel de especialidad en Derecho Constitucional acreditable por parte de los postulantes. Los magistrados del Tribunal Constitucional gozan de la misma inmunidad y de las mismas prerrogativas que los senadores y diputados. Les alcanzan las mismas incompatibilidades.

"Decenio de la igualdad de oportunidades para mujeres y hombres"
"Año del Bicentenario, de la consolidación de nuestra Independencia,
y de la conmemoración de las Heroicas Batallas de Junín y Ayacucho"

Los magistrados del Tribunal Constitucional son designados por el Senado con el voto favorable de los dos tercios del número legal de sus miembros. No pueden ser **designados** magistrados del Tribunal Constitucional los jueces o fiscales que no han dejado el cargo con un año de anticipación.

Un mes antes de culminar su período, el Senado puede ratificarlos en el cargo, por un período adicional, salvo oposición o negativa expresa de los magistrados del Tribunal Constitucional involucrados".

Lima, 03 de octubre de 2024.

SEGUNDO TEODOMIRO QUIROZ BARBOZA
Vocero Titular del Grupo Parlamentario
Bloque Magisterial de Concertación Nacional

ELIZABETH SARA MEDINA HERMOSILLA
CONGRESISTA DE LA REPÚBLICA

Alex A. Paredes

Gerardo Tacuri

Paul Gutiérrez

Oscar Zen

LEY DE REFORMA CONSTITUCIONAL QUE MODIFICA EL ARTÍCULO 201 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

I. FUNDAMENTOS DE LA PROPUESTA

A diferencia de los debates en la Asamblea Constituyente de 1978-1979 y el Congreso Constituyente Democrático de 1993 respecto de si era conveniente que la justicia constitucional esté a cargo del Poder Judicial o de un órgano ad hoc, en la actualidad la existencia del Tribunal Constitucional no está en disputa al lograr consolidarse como el supremo intérprete de la Constitución.

Este órgano cumple un rol fundamental para la consolidación del Estado Constitucional de Derecho. Tutela derechos fundamentales en tanto resuelve en última instancia las resoluciones denegatorias de los procesos de habeas corpus, habeas data, amparo y cumplimiento; asimismo, resguarda la supremacía jerárquica de la Norma Fundamental y el reparto de competencias, a través de los procesos de inconstitucionalidad y conflicto competencial que resuelve en instancia única.

La consolidación del Tribunal Constitucional hace necesario que el debate ahora se centre en reforzar su diseño institucional. En ese sentido, este proyecto de reforma constitucional apunta a resolver el problema acuciante de la inusual corta duración de los mandatos de los magistrados, así como también hacer énfasis en la preferencia por aquellos candidatos que posean una especialidad en la materia acreditable.

1. ANTECEDENTES DE LA ELECCIÓN DE MAGISTRADOS EN EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

1.1. Tribunal de Garantías Constitucionales de la Constitución de 1979

La Constitución de 1979 inauguró en el Perú el modelo concentrado de justicia constitucional con la creación del Tribunal de Garantías Constitucionales (TGC). El artículo 296 lo denominó "órgano de control de la Constitución", además de señalar que se componía de nueve miembros designados por el Congreso, el Poder Ejecutivo y la Corte Suprema de Justicia, a razón de tres magistrados cada uno. De conformidad con el artículo 298, el TGC era competente para declarar la inconstitucionalidad de las normas con rango legal, así como para conocer en casación las resoluciones denegatorias de habeas corpus y amparo, una vez agotada la vía judicial.

En cuanto a la **duración del mandato**, el artículo 297 señalaba textualmente lo siguiente:

Artículo 297.- Para ser miembro del Tribunal, se exigen los mismos requisitos que para ser Vocal de la Corte suprema y probada ejecutoria democrática y en defensa de los Derechos Humanos. Le alcanzan las incompatibilidades del Artículo 243. **El período dura seis años. El Tribunal se renueva por tercios cada dos años. Sus miembros son reelegibles.** No están sujetos a mandato imperativo.

No responden por los votos u opiniones emitidos en el ejercicio de su cargo. No pueden ser denunciados ni detenidos durante su mandato, salvo los casos de flagrante delito y de acusación constitucional.

Como se puede apreciar, el mandato de los magistrados duraba seis años renovables por tercios cada dos, con la importante salvedad de que eran reelegibles. Sobre este último punto, cabe señalar que la reelección era (1) opcional e (2) indefinida.

Respecto al primer punto, los magistrados no tenían la obligación de reelegirse ni los tres Poderes del Estado tenían la obligación de reelegirlos, en caso ellos manifestaran su intención de permanecer en el Tribunal de Garantías Constitucionales.

A manera de ejemplo, durante la vigencia del TGC (1982-1992), hubo veinte (20) magistrados¹, pero solo algunos de ellos fueron reelegidos. De manera meramente enunciativa, ese fue el caso de Alfredo Corso Masías, electo por el Poder Judicial, quien integró el primer Pleno desde 1982 y fue reelecto en 1985 por la misma institución para un siguiente periodo², incluso llegando a presidir el Tribunal en 1987³. Manuel Aguirre Roca también fue parte del primer colegiado siendo elegido y reelegido por el Poder Legislativo⁴.

En cuanto al segundo punto, la reelección era indefinida. Ni la Constitución de 1979 ni la Ley 23385 - Ley Orgánica del Tribunal de Garantías Constitucionales (LOTGC) o el Reglamento General del TGC (D.S. N° 012-87-JUS) establecieron una limitación respecto de cuántos mandatos consecutivos o no podía ejercer un magistrado.

1.2. Tribunal Constitucional de la Constitución de 1993

¹ Los magistrados fueron: Manuel Aguirre Roca, Carlos Basombrio Porras, Héctor Centurión Vallejo, Alfredo Corso Masías, Héctor Díaz Valdivia, Jaime Díez Canseco Yañez, Alberto Eguren Bresani, Efraín Espinal Cruzado, Jorge León Seminario, Florencio Mixán Mass, René Núñez del Prado Cruz, Luis Osorio Villacorta, Mario Peláez Bazán, Alfonso Rodríguez Domínguez, Oswaldo Rodríguez Mantilla, Pelayo Samanamud Rubin, Nicanor Silva Salgado, Luis Ángel Valenzuela Astete, Jaime Vargas Vargas y Jorge Vásquez Salas. Vid.: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, *Jurisprudencia relevante del Tribunal de Garantías Constitucionales. Procesos de inconstitucionalidad*, Centro de Estudios Constitucionales, Lima, 2018, p. 454.

² Cfr.: TRIBUNAL DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, *Memoria leída por el señor doctor Mario Peláez Bazán, presidente del Tribunal de Garantías Constitucionales, correspondiente al periodo comprendido entre el 19 de noviembre de 1986 y el 19 de noviembre de 1987*, 1987, p. 7.; y, M. AGUIRRE ROCA, «El Tribunal de Garantías Constitucionales ante la crítica», *Derecho PUCP*, 42, 1988, pp. 188-189.

³ Vid.: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, *Jurisprudencia relevante del Tribunal de Garantías Constitucionales. Procesos de inconstitucionalidad*, cit., p. 454.

⁴ Cfr.: TRIBUNAL DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, *Memoria leída por el señor doctor Mario Peláez Bazán, presidente del Tribunal de Garantías Constitucionales, correspondiente al periodo comprendido entre el 19 de noviembre de 1986 y el 19 de noviembre de 1987*, cit., p. 7.; y, M. AGUIRRE ROCA, «El Tribunal de Garantías Constitucionales ante la crítica», cit., pp. 188-189.



Al igual que su predecesora, la Carta de 1993 incorporó un órgano ad hoc como supremo intérprete de la Constitución. En cuanto a la duración de los mandatos, el artículo 201 de la Constitución prescribe que los magistrados son elegidos por cinco años sin reelección inmediata. Luego, la Ley 31988 que reinstauró la bicameralidad reformó el referido artículo, pero sin modificar lo pertinente a la duración del mandato:

Artículo 201. El Tribunal Constitucional es el órgano de control de la Constitución. Es autónomo e independiente. Se compone de siete magistrados elegidos por cinco años.

Para ser magistrado del Tribunal Constitucional se exigen los mismos requisitos que para ser juez de la Corte Suprema. Los magistrados del Tribunal Constitucional gozan de la misma inmunidad y de las mismas prerrogativas que los senadores y diputados. Les alcanzan las mismas incompatibilidades. **No hay reelección inmediata.**

Los magistrados del Tribunal Constitucional son elegidos por el Senado con el voto favorable de los dos tercios del número legal de sus miembros. No pueden ser elegidos magistrados del Tribunal Constitucional los jueces o fiscales que no han dejado el cargo con un año de anticipación.

Si se compara la Constitución de 1979 con la de 1993, es de notarse que la Norma Suprema vigente ha reducido la duración de los mandatos de seis a cinco años, asimismo ha eliminado la renovación por tercios y la posibilidad de reelección inmediata. Sin embargo, debe reconocerse que no ha prohibido de manera absoluta la reelección de magistrados, sino solo su tipo inmediato. Por tanto, sí permite la reelección no consecutiva, incluso hasta por un número ilimitado de periodos. Asimismo, se ha mantenido el carácter opcional de la reelección.

Ya en la praxis, la realidad demuestra que, desde la fundación del Tribunal Constitucional en 1996, de los 33 magistrados que han ejercido el cargo, ninguno ha sido reelecto, pese a que algunos sí postularon nuevamente. Tales fueron los casos de

Carlos Mesía Ramírez⁵, Ricardo Beaumont Callirgos⁶, Fernando Calle Hayen⁷ y Ernesto Álvarez Miranda⁸.

Estos ejemplos revelan que la posibilidad de reelección no opera como un instrumento que asegure que los magistrados serán nombrados para un nuevo periodo, toda vez que el Parlamento se reserva siempre la facultad decisoria final.

1.3. La ratificación de magistrados como fórmula para la institucionalidad y las garantías de independencia e imparcialidad del Tribunal

La independencia e imparcialidad judiciales son garantías institucionales a la vez que derechos fundamentales de los justiciables. La primera es una "condición de albedrío funcional" que consiste en que el juzgador pueda pronunciar el Derecho aplicable a un caso concreto con plena libertad sujetándose más que a la Constitución y la ley, sin injerencias ajenas al proceso⁹. Por su parte, la segunda implica tanto que el juez no tenga un interés indebido en el resultado del proceso (imparcialidad subjetiva), como que -aun sin tener tal interés-, se asegure la inexistencia de una duda razonable sobre su parcialización (imparcialidad objetiva)¹⁰. Ambas se interrelacionan y potencian, resultando exigible, tanto en el Poder Judicial como el Tribunal Constitucional, así como ante todo órgano que materialmente se encargue de administrar justicia.

⁵ Fue magistrado entre julio de 2006 y junio de 2014. Postuló para otro periodo en 2021, pero la Comisión Especial lo excluyó del concurso. Vid.: CONGRESO DE LA REPÚBLICA, COMISIÓN ESPECIAL ENCARGADA DE LA SELECCIÓN DE CANDIDATAS O CANDIDATOS APTOS PARA LA ELECCIÓN DE MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, *Informe del proceso, valoración y puntaje en la selección de candidatas y candidatos aptos para la elección de magistrados del Tribunal Constitucional*, Congreso de la República, Lima, 2022, p. 60, en [https://www.congreso.gob.pe/Docs/comisiones2021/CE-Tribunal-Constitucional/files/final/aaaaa_cetc_21 - 22 informe final\(r\)com_ce.pdf](https://www.congreso.gob.pe/Docs/comisiones2021/CE-Tribunal-Constitucional/files/final/aaaaa_cetc_21 - 22 informe final(r)com_ce.pdf)

⁶ Fue magistrado entre julio de 2007 y abril de 2013. En 2019, inicialmente Fuerza Popular lo propuso para el cargo, pero luego la Comisión Especial retiró su candidatura y no fue incluida en la lista final de postulantes que remitió al Pleno del Congreso. Vid.: CORREO, «Evalúan a 11 candidatos para reemplazar a seis miembros del Tribunal Constitucional», *Correo*, 2019, fecha de consulta 13 septiembre 2024, en <https://diariocorreo.pe/politica/evaluan-11-candidatos-para-reemplazar-seis-miembros-del-tribunal-constitucional-911600/>.

⁷ Fue magistrado entre septiembre de 2007 y junio de 2014. Asimismo, postuló para un periodo adicional en 2020 y en 2021. La información puede consultarse, respectivamente, en: CONGRESO DE LA REPÚBLICA, COMISIÓN ESPECIAL DE SELECCIÓN DE CANDIDATAS Y CANDIDATOS APTOS PARA LA ELECCIÓN DE MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, *Informe del proceso, valoración y puntaje en la selección de candidatas y candidatos aptos para la elección de magistrados del Tribunal Constitucional*, Congreso de la República, Lima, 2021, p. 19, en https://www.congreso.gob.pe/Docs/comisiones2020/CE-Tribunal-Constitucional/files/cetc_informe_final_aprobado_26.6.21_sft_firmado-com_ce.pdf; y, CONGRESO DE LA REPÚBLICA, COMISIÓN ESPECIAL ENCARGADA DE LA SELECCIÓN DE CANDIDATAS O CANDIDATOS APTOS PARA LA ELECCIÓN DE MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, *Informe del proceso, valoración y puntaje en la selección de candidatas y candidatos aptos para la elección de magistrados del Tribunal Constitucional*, cit., p. 25.

⁸ Fue magistrado entre septiembre de 2007 y junio de 2014. Fue propuesto para un periodo adicional en 2019. Vid.: CONGRESO DE LA REPÚBLICA, COMISIÓN ESPECIAL ENCARGADA DE SELECCIONAR A LOS CANDIDATOS A MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, *Informe*, Congreso de la República, Lima, 2019, p. 3, en <https://www.congreso.gob.pe/Docs/spa/files/14056-q2ho8op5xp8ki6t.pdf>

⁹ STC 0023-2003-AI/TC, fundamentos 28-29.

¹⁰ Cfr.: STC 06149-2006-PA/TC, fundamentos 54-57.

Algunos autores plantean que la no reelección es un "freno frente a la politización" del Tribunal Constitucional¹¹, porque así se evitaría el riesgo de que los magistrados traten de alinear sus sentencias con algún espectro político o sucumban a las presiones de estos, con la finalidad de ganar su favor de cara a su reelección. No obstante, debe reconocerse que dicha garantía de todas formas es "relativamente débil" porque aun prohibiendo la reelección inmediata -como sucede actualmente en el Perú-, en teoría, un magistrado igual podría emitir sus sentencias con miras a lograr otro puesto público o privado después de dejar el cargo¹².

Al respecto, no es adecuado partir de la sospecha, el *piensa mal* y *acertarás* no es fuente de derecho. Asegurar la independencia e imparcialidad del Tribunal Constitucional no depende de un único factor, sino que es consecuencia de un conjunto de garantías imbuidas en su diseño institucional.

En tal sentido, **bajo el régimen actual**, los magistrados del Tribunal Constitucional cuentan con múltiples garantías que salvaguardan su independencia e imparcialidad. Entre ellas, se tiene (i) la mayoría calificada para su elección, (ii) la racionalización del procedimiento de elección de magistrados a cargo del Congreso, (iii) la exigencia constitucional de determinadas cualificaciones profesionales para ser elegidos, (iv) la determinación de que no responden por sus votos u opiniones emitidas en el ejercicio de su cargo, (v) su régimen de incompatibilidades, (vi) la posibilidad de abstenerse del conocimiento de casos por causales establecidas en su ley orgánica, (vii) les asiste la prerrogativa del antejuicio político; y (viii) se impone el deber de ingratitude.

Respecto del punto (i), conforme la redacción original de la Constitución de 1993, para designar a los magistrados del TC se requería dos tercios del número legal de congresistas. Eso implicó lograr una mayoría de 80 congresistas de 120 como mínimo y, luego de la reforma constitucional que incrementó las curules, una mayoría de 87 parlamentarios de 130. En 2024, se publicó la Ley 31988 que reformó el artículo 201 de la Constitución de manera que desde la próxima elección de magistrados se requerirá el voto de dos tercios del número legal de miembros de la Cámara Alta; es decir, 40 senadores de 60.

Estas regulaciones tienen en común que se pide una mayoría calificada en lugar de una mayoría simple del número de parlamentarios asistentes o de una mayoría absoluta de la mitad más uno del número legal de congresistas. La razón de ser de esta super mayoría reside en que así los magistrados que resulten electos serán consecuencia del consenso al que hayan llegado fuerzas políticas de diversas tendencias¹³. Este sistema procura evitar la partidización del Tribunal Constitucional e incrementar la legitimidad democrática de sus miembros.

¹¹ F. FERNÁNDEZ SEGADO, «Artículo 159. La composición del Tribunal Constitucional», en Óscar Alzaga Villaamil (ed.) *Comentarios a la Constitución española de 1978*, vol. XII. Artículos 159 al final, Cortes Generales, Edersa, Madrid, 1999, pp. 95, 117 y ss.

¹² G. TUSSEAU, *Contentieux Constitutionnel Comparé. Une introduction critique au droit processuel constitutionnel*, LGDJ, Paris, 2021, p. 554.

¹³ Para un mayor desarrollo de la relación entre las mayorías calificadas y el consenso para el nombramiento de magistrados desde una perspectiva comparada, Vid.: Ó. ALZAGA VILLAAMIL, «Sobre la composición del Tribunal Constitucional», *Teoría y Realidad Constitucional*, 10-11, 2002, pp. 168-169.

En cuanto al punto (ii), el artículo 8 de la LOTC ha racionalizado el procedimiento de elección de magistrados de una manera que refuerza la independencia del Tribunal Constitucional respecto del Congreso de la República. En la actualidad, los magistrados son designados tras un concurso público de méritos que se caracteriza por ser *competitivo, riguroso, transparente y participativo*.

Se presentan decenas de candidatos para pocas vacantes, a los que se les califica la hoja de vida en donde se acredita su experiencia profesional, académica y científica, entre otras consideraciones. También se incluye una evaluación psicológica. Luego sigue una etapa de entrevistas públicas que sirven como mecanismo de control ciudadano y político respecto de los eventuales futuros magistrados. A lo que debe agregarse la existencia de un período de tacha de candidaturas abiertas a toda la ciudadanía. Por último, una vez obtenidos los puntajes finales, la Comisión Especial le remite al Pleno del Congreso la lista de postulantes aptos para que la representación nacional proceda a la votación política pero racionalizada, en el sentido de que se vota uno a uno por los candidatos en estricto orden de mérito. Por ende, para ser magistrados del Tribunal Constitucional de poco o nada sirve la cercanía que un postulante pudiera tener con las fuerzas políticas, sino acredita primero sus altos méritos para el cargo.

Sobre el punto (iii), la exigencia constitucional de determinadas cualificaciones ha sido teorizada por algunos autores como un freno frente a la politización¹⁴. La idea consiste en asegurarse que los magistrados del supremo intérprete de la Constitución sean profesionales con altas calificaciones jurídicas, al margen de que cada uno cuente de manera natural con determinadas posiciones políticas, ideológicas, sociales, etc.

Al respecto, el artículo 201 de la Carta de 1993 establece que para ser magistrado del Tribunal Constitucional se piden los mismos requisitos que para ser juez de la Corte Suprema. Por ende, son aplicables los requisitos señalados en su artículo 147: ser peruano de nacimiento, ciudadano en ejercicio, 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". Adicionalmente, el artículo 11 de la LOTC contempla que también brinda acceso al TC haber sido Juez o Fiscal Supremo; además de incorporar otros requisitos como no ser objeto de investigación preparatoria ni haber sido condenado por delito doloso, y gozar de "reconocida trayectoria profesional, solvencia e idoneidad moral, y probada trayectoria democrática de respeto y defensa del orden constitucional".

En suma, estos requisitos objetivos y subjetivos elevan la valla para que la lista de postulantes aptos se integre por los mejores profesionales posibles.

Respecto del punto (iv), como bien señala el artículo 201 de la Constitución reformada por la Ley 31988, "Los magistrados del Tribunal Constitucional gozan de la misma inmunidad y de las mismas prerrogativas que los senadores y diputados". En esa línea, el artículo 93 de la Constitución dispone como una prerrogativa parlamentaria aplicable a los magistrados la determinación de que ellos no responden por sus votos u opiniones emitidas en el ejercicio de su cargo.

¹⁴ Vid.: F. FERNÁNDEZ SEGADO, «Artículo 159. La composición del Tribunal Constitucional», cit., pp. 95, 127 y ss.

Las razones con las que la doctrina justifica esta garantía de "inviolabilidad de opinión"¹⁵ en sede parlamentaria son extensivas para el Tribunal Constitucional. *Mutatis mutandis*, esta cumple la finalidad de cautelar la libre formación de la voluntad del Tribunal, sin miedo a consecuencia alguna, protege la libertad de voto de los magistrados, así como sus opiniones por escrito y orales en el contexto de su quehacer jurisdiccional¹⁶.

En suma, responde a que como órgano contra mayoritario a menudo el Tribunal Constitucional debe fallar contra el poder político, social o económico. Por tanto, de no tener esta protección, los magistrados se verían constantemente enjuiciados por las partes vencidas en los procesos.

Sobre el punto (v), a los magistrados del Tribunal Constitucional les alcanzan las mismas incompatibilidades que a los senadores y diputados. Esto quiere decir que están impedidos del ejercicio de cualquier otro cargo público o privado, y de ejercer cualquier profesión u oficio, a excepción de la docencia universitaria. Asimismo, están prohibidos de afiliarse a partidos políticos. Tal es la importancia de dichas incompatibilidades que el incurrir en una de ellas puede ser causal de vacancia de acuerdo con lo establecido en el artículo 16, inciso 7 de la LOTC. Con este régimen se busca evitar que los magistrados establezcan vínculos que puedan mellar su imparcialidad, además de evitar que se distraigan del quehacer jurisdiccional¹⁷.

En lo tocante al punto (vi), la posibilidad de que los magistrados se abstengan del conocimiento y resolución de casos por causales previamente establecidas funge como garantía de la imparcialidad del Tribunal Constitucional. El artículo 5 de la LOTC prescribe que "(...) En ningún caso el Tribunal Constitucional deja de resolver. Los magistrados son irrecusables, pero pueden abstenerse de conocer algún asunto cuando tengan interés directo o indirecto o por causal de decoro (...)". En términos sustancialmente similares se regula la abstención en el artículo 8 del Reglamento Normativo del Tribunal (Res. Administrativa N° 095-2004-P-TC).

De esta manera, se aprecian tres causales de abstención: interés directo, interés indirecto y por decoro. Las dos primeras se relacionan con la imparcialidad subjetiva, es decir, cautelar que los magistrados no fallen en casos en donde tenían un interés en el resultado del proceso; mientras que la causal más amplia del decoro, se utiliza para excusarse de participar en casos en los que sea necesario salvaguardar la imparcialidad objetiva.

Acerca del punto (vii), a los magistrados del Tribunal Constitucional les asiste la prerrogativa del antejuicio político. Es decir, gozan de una protección especial que les brinda los artículos 99 y 100 de la Constitución frente a los presuntos delitos que

¹⁵ C. LANDA ARROYO, «Estatuto del juez constitucional en el Perú», *Pensamiento Constitucional*, 25, 2020, p. 115.

¹⁶ Cfr.: E. GÓMEZ CORONA, «Las prerrogativas parlamentarias: inviolabilidad, inmunidad y sus límites constitucionales», *Teoría & Derecho. Revista de pensamiento jurídico*, 31, 2021, p. 57.

¹⁷ Para un comentario sobre el régimen de incompatibilidades del extinto Tribunal de Garantías Constitucionales, Vid.: F. FERNÁNDEZ SEGADO, «El Tribunal de Garantías Constitucionales del Perú: una aproximación», *Ius et Praxis*, 14, 1989, pp. 21-22. Para lo propio sobre el régimen de incompatibilidades del Tribunal Constitucional, Vid.: C. LANDA ARROYO, «Estatuto del juez constitucional en el Perú», cit., p. 117.

pudieran cometer en el ejercicio de sus funciones. De esta manera, mientras ocupen el cargo y hasta cinco años después de haber cesado, el Congreso será el filtro encargado de analizar las acusaciones constitucionales contra los magistrados, a fin de determinar si hay lugar a la formación de causa, para autorizar o rechazar su juzgamiento ante la Corte Suprema¹⁸.

A decir de la doctrina, se trata de una regla excepcional de carácter procesal que protege a los altos funcionarios aforados en donde se persigue que el Congreso impida "las acusaciones maliciosas o destinadas a herir la autoridad, la respetabilidad o la dignidad del funcionario y no a perseguir la sanción de inconductas, legalmente punibles"¹⁹.

Por último, sobre el punto (viii), los magistrados deben guiar su conducta de conformidad con el "deber de ingratitud". El término fue acuñado por Robert Badinter, Ministro de Justicia del presidente francés Mitterrand, quien inmediatamente después de cesar en el cargo fue nombrado miembro y Presidente del Consejo Constitucional en 1986. Traducido al castellano, en su discurso de investidura proclamó, "*Señor François Mitterrand, amigo mío, gracias por nombrarme presidente del Consejo Constitucional, pero sepa que de ahora en adelante tengo hacia usted un deber de ingratitud*"²⁰.

Este deber hace referencia a que una vez electos los magistrados del Tribunal Constitucional deben ser neutrales respecto de quienes los eligieron debiéndose solamente a la Constitución y la ley. Luego, este principio ha sido comentado por la doctrina internacional²¹ y los magistrados del Tribunal Constitucional peruano²².

En razón de todo lo expuesto, la presente reforma sobre la ratificación de magistrados no presenta un menoscabo para la independencia e imparcialidad del Tribunal Constitucional.

2. BENEFICIOS DE LA PRESENTE PROPUESTA DE REFORMA CONSTITUCIONAL

2.1. Permitir mandatos más largos mejora la calidad de las sentencias

Una revisión del marco jurídico que gobierna los Tribunales Constitucionales en América Latina y los principales en Europa, revela que el Perú tiene a los magistrados con mandato más corto, solamente comparable con Guatemala.

¹⁸ Cfr.: STC 00003-2022-PCC/TC, fundamento 89.

¹⁹ V. PANIAGUA CORAZAO, «La justiciabilidad de los actos político-jurisdiccionales del Congreso», *Anuario iberoamericano de justicia constitucional*, 3, 1999, p. 187.

²⁰ La cita de dicha frase consta en: <https://www.assemblee-nationale.fr/14/cr-cloi/14-15/c1415034.asp>

²¹ Vid.: L. J. FAVOREU, «Justicia y jueces constitucionales», *Revista de Derecho Público*, 61, 1999, p. 13.

²² Vid.: Ó. URVIOLA HANI, «El deber de ingratitud», *Revista Peruana de Derecho Constitucional*, 7, 2014, pp. 187-194.

Tabla 1

Nº	PAÍS	ÓRGANO DE CONTROL DE LA CONSTITUCIÓN	DURACIÓN DEL MANDATO DE LOS MAGISTRADOS	BASE NORMATIVA
1	Perú	Tribunal Constitucional	5 años	Const., art. 201
2	Bolivia	Tribunal Constitucional Plurinacional	6 años	Ley N° 027 - Ley de 6 de julio de 2010, art. 14
3	Chile	Tribunal Constitucional	9 años con renovación por tercios y retiro a los 75 años de edad	Const., art. 92
4	Colombia	Corte Constitucional	8 años	Const., art. 239
5	Ecuador	Corte Constitucional	9 años con renovación por tercios	Const., art. 432
6	Guatemala	Corte de Constitucionalidad	5 años	Const., art. 269
7	República Dominicana	Tribunal Constitucional	9 años con renovación por tercios	Const., art. 187
8	Austria	Tribunal Constitucional	70 años de edad	Const., art. 147.6
9	Italiana	Corte Constitucional	9 años	Const., art. 135
10	Alemania	Tribunal Constitucional Federal	12 años con retiro a los 68 años de edad	Ley Orgánica del Tribunal Constitucional Federal, art. 4
11	Francia	Consejo Constitucional	9 años con renovación por tercios	Const., art. 56
12	España	Tribunal Constitucional	9 años con renovación por tercios	Const., art. 159

Elaboración propia.

La doctrina recoge que, a mayor duración de los mandatos, mayor la independencia de los magistrados, toda vez que así estos "sobreviven" a los órganos políticos que los eligieron y se fortalece el control del poder. Llevado al extremo esta es la razón por la cual los padres fundadores de Estados Unidos establecieron un mandato vitalicio para los jueces de su Corte Suprema²³.

En tal sentido, la habilitación de la ratificación de magistrados se presenta como un mecanismo que permite equiparar la duración de los mandatos de los miembros del TC

²³ Vid.: A. Hamilton, El Federalista N° 78.

peruano con las de los principales supremos intérpretes de la Constitución de América Latina y Europa.

Así, los mandatos más largos como consecuencia de la ratificación a la que podrían acceder sus miembros, incidirían de manera positiva en la calidad de la jurisprudencia. Debe recordarse que la mayoría de los magistrados del Tribunal Constitucional peruano provienen de la academia y el foro, al igual que sucede con sus pares europeos. Es decir, no son jueces de carrera²⁴.

Este dato obliga a tomar en cuenta que no es lo mismo impartir justicia constitucional con un año de experiencia que con cinco años o más. El Tribunal Constitucional define contiendas precedidas de una alta carga política por lo que resulta beneficioso que sus miembros combinen altas credenciales profesionales junto con dotes de estadista que solo se adquieren con el paso del tiempo. Cerrar la puerta a la ratificación desperdicia a magistrados competentes que podrían servir por un mandato adicional, por lo que esta se constituye como un mecanismo intermedio con una fórmula adecuada.

En el presente caso se plantea además que el periodo de evaluación sea para cinco años más, con lo cual se procura tomar en cuenta los cambios de composición del Senado y que se permita un trasvase de respaldo a los ratificados por colegiados diversos de la representación. De esta forma, se fortalecería la legitimidad democrática indirecta con la que cuenta el Tribunal Constitucional.

2.2. Permitir mandatos más largos refuerza la seguridad jurídica

La mayor duración de los mandatos refuerza la seguridad jurídica porque así se busca evitar los cambios bruscos en las líneas jurisprudenciales que se generan con ocasión de la renovación total (o casi total) de los magistrados al mismo tiempo. Alargar la continuidad de los mandatos vía ratificación incorporaría cierto factor de *estabilidad* en la composición del Pleno, con lo cual los justiciables y los poderes públicos se beneficiarían de una mayor predictibilidad de las sentencias del colegiado constitucional. Como ejemplo emblemático de giro abrupto en la jurisprudencia, se tiene el caso del control difuso de constitucionalidad en sede administrativa. En la sentencia recaída en el expediente 03741-2004-AA/TC (*precedente Salazar Yarlénque*), el Colegiado de esa oportunidad consideró que los tribunales administrativos se encontraban facultados para inaplicar leyes con base en una interpretación conjunta de los artículos 38, 51 y 138 de la Constitución. No obstante, ocho años después, en el expediente 04293-2012-PA/TC (*precedente Consorcio Requena*) otro Colegiado dejó sin efecto dicho criterio adoptando una interpretación contraria, estableciendo que sólo los entes jurisdiccionales como el Poder Judicial, Tribunal Constitucional y el Jurado Nacional de Elecciones tenían tal competencia.

A nivel doctrinal, resulta preciso lo señalado por Tusseau quien apunta que una corte constitucional estable será menos susceptible de modificar sus normas internas,

²⁴ Por ejemplo, en el actual Pleno del Tribunal Constitucional ningún magistrado ha tenido experiencia judicial previa. El colegiado lo conforman Francisco Morales Saravia, Gustavo Gutiérrez Ticse, Luz Pacheco Zerga, César Ochoa Cardich, Helder Domínguez Haro, Manuel Monteagudo Valdez y Pedro Hernández Chávez.

funcionará de manera relativamente eficaz para producir nuevos precedentes y formará bloques de votación más estables²⁵.

2.3. La posibilidad de la ratificación favorece los consensos parlamentarios para el nombramiento de magistrados

Como tercer beneficio de la reforma, se tiene que es razonable suponer que la habilitación de la evaluación y ratificación por un periodo de cinco años más facilitaría los consensos parlamentarios tendientes a lograr el nombramiento de magistrados.

De ser aprobada, llegado el momento de cubrir las vacantes, el Parlamento ya tendría conocimiento del desempeño individual de los magistrados tanto por sus líneas jurisprudenciales, calidad de sus ponencias y votos, así como de su temperamento personal y dotes de estadista. Es decir, tendría una serie de datos que le facilitarían la elección. Un magistrado en funciones suele ser más conocido que otros postulantes a través del trabajo jurisdiccional realizado, por medio de sus resoluciones, fundamentos y votos. La evaluación presumiblemente acortaría el tiempo que se toma el Congreso en nombrar a los magistrados, o al menos a algunos de ellos, lo cual seguiría siendo una mejora al sistema actual.

2.4. La preferencia por candidatos con especialidad en Derecho Constitucional

Dentro de la modificatoria propuesta, se establece la preferencia por aquellos candidatos que acrediten tener una especialidad en Derecho Constitucional. En primer lugar, esto debe entenderse en el sentido amplio, involucrando así no solo la experiencia acreditable con cursos, diplomados, maestrías u otras certificaciones académicas, sino que también deberán acreditarla respecto de su ejercicio profesional (experiencia laboral) y su producción académica en esta rama del Derecho.

Actualmente, la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional impone los siguientes requisitos para ser magistrado del supremo interprete de la Constitución Política:

Artículo 11.- Requisitos

Para ser Magistrado del Tribunal se requiere:

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 catedra universitaria en materia jurídica durante quince años.**

Es evidente que el numeral 4 del citado artículo no hace distinción entre la especialidad o rama del Derecho en la que deben haber ejercido la abogacía o la catedra universitaria los postulantes; no obstante, el no reconocer una preferencia por aquellos con especialidad en el Derecho Constitucional supone un escenario en el que se conforme un colegiado con magistrados carentes del razonamiento jurídico en materia constitucional adecuado. Esto puede entenderse a través de la reiterada jurisprudencia

²⁵ Cfr.: G. Tusseau, *Contentieux Constitutionnel Comparé*, cit., p. 558.

del Tribunal Constitucional en la que se ha indicado que este no supone ser una supra instancia, es decir, a realizar las funciones o desempeñar competencias pertenecientes a la judicatura ordinaria, en tanto el razonamiento y argumentación que se espera por parte del Tribunal Constitucional en sus sentencias es evidentemente una de nivel constitucional.

Lo anteriormente dicho no supone que un abogado con la cantidad de años mínima requerida conforme a la Constitución y a la ley de desarrollo constitucional citada previamente no podrá postular al cargo, pero que deberá tenerse una preferencia por aquel candidato que presente una mayor cantidad de años en ejercicio de profesión o docencia especializada en Derecho Constitucional.

Esto también se sustenta en la propia naturaleza que el Tribunal Constitucional tiene y el cómo ha sido reconocido por nuestra Constitución y su Ley Orgánica:

Artículo 201.- El Tribunal Constitucional es el órgano de control de la Constitución. Es autónomo e independiente. Se compone de siete magistrados elegidos por cinco años.

A su vez, la Ley Orgánica del mencionado señala que:

Artículo 1.- Definición

El Tribunal Constitucional es el órgano supremo de interpretación y control de la constitucionalidad. Es autónomo e independiente de los demás órganos constitucionales. Se encuentra sometido solo a la Constitución y a su Ley Orgánica. El Tribunal Constitucional tiene como sede la ciudad de Arequipa. Puede, por acuerdo mayoritario de sus miembros, tener sesiones descentralizadas en cualquier otro lugar de la República.

Es evidente que los candidatos que finalmente sean designados magistrados del Tribunal Constitucional tendrán que realizar una interpretación y un control de carácter constitucional, por lo que nuevamente se reafirma la necesidad de contar y preferir por aquellos con formación y con experiencia específica en la materia, atendiendo a la naturaleza de las funciones a desempeñar.

Esto se puede ver a nivel comparado en el caso boliviano, donde la Constitución exige que la experiencia acreditada corresponda a las disciplinas del Derecho Constitucional, Administrativo o Derechos Humanos. Es evidente que las otras dos materias guardan una relación con la primera.

Finalmente, tal y como sucede en el caso Español, en palabras de Chmielarz-Grochal, Laskowska y Sulkowski:

"La Constitución prevé también que los miembros del Tribunal Constitucional deberán ser nombrados entre magistrados y fiscales, profesores universitarios, funcionarios públicos y abogados, todos ellos deberán ser juristas de reconocida competencia con más de quince años de ejercicio profesional (artículo 159, apartado 2). La disposición enfatiza la profesionalización de la composición del Tribunal Constitucional, y aunque el hecho de tener una "competencia

reconocida" no garantiza por sí mismos un alto nivel de profesionalidad de los candidatos a magistrados constitucionales, sin embargo, la interpretación de la Constitución obliga a quienes toman las decisiones a elegir a las personas con capacidades legales extraordinarias".²⁶
(subrayado nuestro)

Por tanto, entendiendo que la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad, conforme a nuestra Constitución, son el fin supremo de la sociedad y del Estado, el Congreso de la República tiene el deber de designar a las personas más calificadas para desempeñar el cargo de Magistrados del Tribunal Constitucional, órgano autónomo que, conforme a sus competencias, impactan en una esfera de trascendencia constitucional tanto de las personas como individuos y como en sociedad.

3. A MANERA DE CONCLUSIÓN

Por todo lo expuesto en las líneas precedentes, se puede concluir lo siguiente:

1. La ratificación de magistrados del Tribunal Constitucional tiene antecedentes en el ordenamiento jurídico peruano.
2. La posibilidad de ratificación a los magistrados no menoscaba su independencia, toda vez que el Tribunal Constitucional seguiría contando con un robusto catálogo de garantías para proteger su independencia e imparcialidad. Por el contrario, la ratificación tiene más aspectos positivos que negativos.
3. El mandato de los magistrados del Tribunal Constitucional es excesivamente corto en comparación con otras Cortes o Tribunales Constitucionales de la región y del mundo, por lo que la posibilidad de la evaluación y ratificación por iniciativa del Senado permite solucionar en parte el problema.
4. Mandatos más largos mejorarían la calidad de la jurisprudencia porque las sentencias serían emitidas por magistrados con mayor experiencia.
5. Mandatos más largos reforzarían la seguridad jurídica porque evitarían que se renueve en bloque a los magistrados y que de esta manera se produzca un cambio abrupto en la jurisprudencia.
6. La posibilidad de ratificar a los magistrados del Tribunal Constitucional favorece los consensos parlamentarios porque es razonable suponer que será más fácil y rápido ponerse de acuerdo en nombrar a un magistrado que ya se conoce.

²⁶ Chmielarz-Grochal, A., Laskowska, M., & Sutkowski, J. (2018). Selección de magistrados constitucionales. Aspectos legales y políticos de la crisis de nombramiento en algunos países europeos. *Estudios constitucionales*, 16(2), 481-526.

II. INCIDENCIA DE LA NORMA SOBRE LA LEGISLACIÓN NACIONAL

El presente proyecto de Ley de Reforma Constitucional modifica el artículo 201 de la Constitución en los siguientes términos:

TEXTO ACTUAL CONSTITUCIÓN DE 1993 REFORMADA POR LA LEY 31988 (2024)	PROPUESTA
Artículo 201. El Tribunal Constitucional es el órgano de control de la Constitución. Es autónomo e independiente. Se compone de siete magistrados elegidos por cinco años. Para ser magistrado del Tribunal Constitucional se exigen los mismos requisitos que para ser juez de la Corte Suprema. Los magistrados del Tribunal Constitucional gozan de la misma inmunidad y de las mismas prerrogativas que los senadores y diputados. Les alcanzan las mismas incompatibilidades. <u>No hay reelección inmediata.</u> Los magistrados del Tribunal Constitucional son elegidos por el Senado con el voto favorable de los dos tercios del número legal de sus miembros. No pueden ser elegidos magistrados del Tribunal Constitucional los jueces o fiscales que no han dejado el cargo con un año de anticipación.	Artículo 201. El Tribunal Constitucional es el órgano de control de la Constitución. Es autónomo e independiente. Se compone de siete magistrados <u>designados</u> por cinco años. Para ser magistrado del Tribunal Constitucional se exigen los mismos requisitos que para ser juez de la Corte Suprema, <u>prefiriéndose un nivel de especialidad en Derecho Constitucional acreditable por parte de los postulantes.</u> Los magistrados del Tribunal Constitucional gozan de la misma inmunidad y de las mismas prerrogativas que los senadores y diputados. Les alcanzan las mismas incompatibilidades. Los magistrados del Tribunal Constitucional son designados por el Senado con el voto favorable de los dos tercios del número legal de sus miembros. No pueden ser <u>designados</u> magistrados del Tribunal Constitucional los jueces o fiscales que no han dejado el cargo con un año de anticipación. <u>Un mes antes de culminar su período, el Senado puede ratificarlos en el cargo, por un período adicional, salvo oposición o negativa expresa de los magistrados del Tribunal Constitucional involucrados.</u>

Por último, debe señalarse que este proyecto de reforma constitucional no modifica en sí mismo ninguna norma de rango legal. Sin embargo, como consecuencia de su aprobación deberá modificarse el Reglamento del Congreso y la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional a fin de regular el proceso de evaluación y ratificación de magistrados del Tribunal Constitucional.

III. ANÁLISIS COSTO BENEFICIO

La presente iniciativa de Ley de Reforma Constitucional no irroga mayor gasto al erario público. Con o sin la aprobación de esta reforma, los próximos magistrados del Tribunal Constitucional serán designados por el Senado con el voto favorable de los dos tercios del número legal de sus miembros de conformidad con el artículo 201 de la Constitución, que se complementa con el procedimiento establecido en el artículo 8 de la LOTC y el Reglamento Especial para la Selección de Magistrados del Tribunal Constitucional que apruebe el Senado en su oportunidad. Por tanto, el proyecto no tiene incidencia económica en el Presupuesto General de la República.

Por el contrario, como se ha sustentado, la iniciativa fortalece el diseño institucional del Tribunal Constitucional permitiendo que eventualmente los magistrados tengan mandatos con una duración más larga que se asemeje a la media de otras cortes constitucionales.

IV. RELACIÓN CON LA AGENDA LEGISLATIVA

La presente iniciativa legislativa es concordante con los siguientes objetivos de la Agenda Legislativa para el Periodo Anual de Sesiones 2023-2024 aprobada por Resolución Legislativa del Congreso 002-2023-2024-CR:

IV. ESTADO EFICIENTE, TRANSPARENTE Y DESCENTRALIZADO

28. PLENA VIGENCIA DE LA CONSTITUCIÓN Y DE LOS DERECHOS HUMANOS Y ACCESO A LA JUSTICIA E INDEPENDENCIA JUDICIAL

99. MODERNIZACIÓN EN EL SISTEMA DE JUSTICIA Y MODIFICACIONES A LOS PROCESOS Y TRÁMITES LEGALES

V. RELACIÓN CON LAS POLÍTICAS DE ESTADO DEL ACUERDO NACIONAL

La presente iniciativa legislativa guarda vinculación con las siguientes políticas del Acuerdo Nacional:

Políticas de Estado

IV. ESTADO EFICIENTE, TRANSPARENTE Y DESCENTRALIZADO

28. PLENA VIGENCIA DE LA CONSTITUCIÓN Y DE LOS DERECHOS HUMANOS Y ACCESO A LA JUSTICIA E INDEPENDENCIA JUDICIAL