

## LA IDONEIDAD EN EL PROCESO DE ELECCIÓN DE MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PERUANO

### FITNESS IN THE PROCESS OF ELECTION OF JUDGES OF THE CONSTITUTIONAL COURT IN PERU

Jhomayra Nohemy, Bonilla Montalvo<sup>1</sup>  
Delis Medali, Gonzales Mego<sup>2</sup>.

#### Resumen

*La presente investigación identifica la existencia de las Discrepancias Teóricas en torno a los planteamientos que justifican el Órgano y Sistema de Elección de los Magistrados para el Tribunal Constitucional y así mismo, identifica los Empirismos Normativos, que se manifiestan en los vacíos Legales de la normatividad que regula dicho proceso; los cuales vienen generando controversias en la sociedad peruana y consecuentemente, afectando de manera insalvable la Seguridad Jurídica del país.*

*Por lo que el presente Estudio, busca establecer un adecuado sistema de elección de magistrados para el Tribunal Constitucional acorde con los principios de un Estado constitucional de Derecho, garantizando la Seguridad Jurídica del País; en consecuencia, se ha realizado un trabajo de campo que ha consistido en la aplicación de un cuestionario formulado con los criterios de la escala tipo Likert, dirigido a la Comunidad Jurídica y Operadores u Responsables del Derecho en el año 2015, para contrastar las variables de estudio en el marco de una metodología preminentemente descriptiva.*

*Sobre la base del análisis documental, Derecho Comparado y el resultado del trabajo de campo se han establecido conclusiones que nos permite afirmar fehacientemente que: "Si modificamos el actual sistema de elección de los miembros del Tribunal Constitucional en función a criterios unificados que eviten Empirismos Normativos y Discrepancias Teóricas, teniendo en cuenta el Derecho Comparado, los principio de idoneidad y probidad, lealtad al Estado Constitucional de Derecho; entonces se garantizará la Seguridad Jurídica del país.", recomendando un Proyecto de Ley para una posible Reforma Constitucional en torno al Órgano, Sistema y Proceso de Elección de Magistrados del tribunal Constitucional, que respondan al interés público nacional.*

#### Abstract

*This research identifies the existence of the theoretical differences over the approaches that justify the Authority and the system of electing judges of the Constitutional Court and paragraph It also identifies the Regulatory empiricism, manifested in the loopholes in the regulations that regulates the process; Generating Disputes which come in Peruvian society and consequently affecting the Legal Way insurmountable security.*

*So the present study, UN seeks to establish adequate system of election of judges Paragraph the Constitutional Court according to the UN Principles constitutional rule of law, ensuring legal certainty in the country; Consequently it has done field work consisted In the Application of the UN Questionnaire formulated with the criteria of the Likert scale, directed to the Legal Community and operators or responsible LAW IS THE YEAR 2015, para contrast variables study in the framework of a preeminently descriptive methodology.*

*On the basis of the documentary analysis, Comparative Law and the resultado field work conclusions have been established conclusively that allows us to affirm: "If we change the current system for electing Members of the Constitutional Court in a unified criteria function to avoid Regulatory empiricism and theoretical discrepancies, taking into account comparative law, the principle of fitness and probity, loyalty to constitutional rule of law;. Then Legal Homeland Security will be ensured", recommending the UN Bill paragraph A Possible Constitutional Reform Body around, system and process election of judges of the Constitutional Court, to respond to national public interest.*

#### Palabras clave (keywords)

*Estado, idoneidad, probidad, seguridad Jurídica y sistema de elección.  
State, suitability, probity, legal security and election system.*

<sup>1</sup> Jhomayra Nohemy Bonilla Montalvo, estudiante, Universidad Señor de Sipan, Chiclayo, Perú,  
[jbonillamontalvo@gmail.com](mailto:jbonillamontalvo@gmail.com)

<sup>2</sup> Delis Medali Gonzales Mego, estudiante, Universidad Señor de Sipan, Chiclayo, Perú,  
[delis\\_mego@hotmail.com](mailto:delis_mego@hotmail.com).

## 1. Introducción

La tesis titulada “**IDONEIDAD EN EL PROCESO DE ELECCIÓN DE MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PERUANO**” aborda un tema que viene generando controversias que debilitan el sistema democrático del país, convirtiéndole en un asunto de gran relevancia en la sociedad peruana. En este contexto el presente estudio hace un análisis prolijo de la situación jurídica y la normatividad que regula el proceso de elección de los magistrados para el Tribunal Constitucional, con el propósito de identificar los Empirismo Normativos que actualmente permiten la interpretación y aplicación suspicaz por parte del órgano responsable de llevar adelante dicho proceso eleccionario.

Así mismos, analiza el proceso de elección de magistrados del Tribunal Constitucional peruano con respecto a un Marco Referencial que integre: Planteamientos Teóricos, norma y Derecho Comparado; condiciones del entorno - ámbito ; mediante el tipo de investigación descriptiva de análisis: mixto, predominantemente cualitativo; pero complementariamente, con calificación e interpretaciones cuantitativo; con el propósito de identificar la existencia de Discrepancias Teóricas entorno a los planteamientos teóricos que sustentan el órgano y el sistema de elección y así también, identifica la existencia de Empirismos Normativo en las normas que regulan dicho proceso; de tal manera que se tenga base o fundamento para proponer recomendaciones que contribuyan a desarrollar un proceso transparente y garantizando la Seguridad Jurídica del país.

Esta investigación es necesaria para que el órgano encargado, facultado de la elección y selección de los magistrados del Tribunal Constitucional realice un trabajo eficiente y acorde con los principios de un Estado Constitucional de Derecho; es decir, garantice la seguridad jurídica del país.

Es también, necesario para los Operadores u Responsables del Derecho y Comunidad Jurídica, porque los aportes de la presente investigación pueden contribuir para un mejor desempeño y/o comprensión de las implicancias que genera la problemática y su posible solución.

Es conveniente para toda la nación, puesto que al contar con un Tribunal Constitucional, con magistrados probos, idóneos y lealtad al Estado Constitucional de Derecho, se estará garantizando fallos imparciales e inspirados exclusivamente en el respeto a los Derechos Fundamentales de la persona, el valor de la justicia, respeto a la Constitución y los principios deontológicos que caracterizan a los magistrados.

Es conveniente también para la Universidad Señor de Sipán del departamento de Lambayeque, dado que tiene como parte de sus fines la investigación científica y también la extensión universitaria en beneficio de la nación.

## 2. Material y métodos

### Identificación de las Variables

#### A = Variables de la Realidad

- A1 = Comunidad Jurídica
- A2 = Operadores u Responsables del Derecho

#### B = Variables del Marco Referencial

- B1 = Planteamientos teóricos
- B2 = Normas que regulan el proceso de elección de magistrados del Tribunal Constitucional Peruano.
- B3 = Legislación Comparada

#### X = Variables del Problema

- X1 = Discrepancias Teóricas
- X2 = Empirismos Normativos

### Universo

El universo de la presente investigación comprendió la sumatoria de todos los datos de los dominios de todas las variables que se han identificado en el anexo 4 sobre identificación de las variables las que son: Comunidad Jurídica, Operadores u Responsables del Derecho, conceptos básicos, normas, legislación comparada, Discrepancias Teóricas y Empirismos Normativos.

### Técnicas, Instrumentos e Informantes o Informantes o Fuentes.

En esta investigación, dadas las variables, que son cruzadas en las fórmulas de las sub-hipótesis, para obtener los datos de sus dominios, se requirió aplicar o recurrir, a las siguientes:

**a) la técnica del análisis documental;** utilizando, como instrumentos de recolección de datos, fichas textuales y de resumen, recurriendo como fuentes libros y documentos oficiales e internet, que aplicaremos para obtener los datos de dominio de las variables: Conceptos básicos, norma, legislación comparada.

**b) la técnica de la encuesta;** el instrumento utilizando, constituido en un cuestionario; que será resuelto por Jueces, Abogados, Docentes Universitarios especializados en materia Constitucional, Congresistas y estudiantes universitarios de la facultad de Derecho del XI ciclo de la Universidad Señor de Sipán periodo 2015-I, los datos obtenidos constituirán el dominio de las variables en las que corresponde.

El referido instrumento, consta de diez preguntas, cada una de las cuales con cinco alternativas que miden el nivel de aceptación de los informantes en un rango valorativo de 0 a 4, considerándose al valor 0 como el extremo negativo y el 4 como el extremo positivo, y siendo el valor 2 el punto central de la escala; cuya validez y confiabilidad de esta medida se justifica en lo que corresponde a la Escala tipo Likert, donde la ubicación de la puntuación sumativa determinara si los planteamientos hechos en el presente estudio tienen el respaldo de los informantes, las cinco primeras miden la existencia de las Discrepancias Teóricas en el proceso de elección de magistrados para el Tribunal Constitucional, donde las tres primeras se analizarán e interpretaran con la escala antes descrita y las dos siguientes (ítem 4 e ítem 5) se interpretara porcentualmente. Así mismo, las interrogantes del 6 al 10 miden las existencias de Empirismos Normativos que serán analizadas e interpretadas, según la ubicación de la puntuación sumativa, en la escala antes mencionada.

#### **Muestra**

La muestra de la presente investigación se ha calculado automáticamente haciendo uso de una tecnología informática denominado GMI aplicado a cada sector de la población de estudio con un nivel de confianza del 95%. Siendo la siguiente distribución: Operadores del Derecho: 80; Comunidad Jurídica: 21 y Responsables: 5; total 106 informantes.

#### **Forma de tratamiento de los datos**

Los datos obtenidos mediante la aplicación de las técnicas e instrumentos antes mencionados serán incorporados a programas computarizados, como los aplicativos de MS Office y GMI con precisiones porcentuales y prelaciones u ordenamientos de mayor a menor, los promedios o sumas serán presentados como informantes en forma de tablas y figuras estadísticas.

#### **Forma de Análisis de las Informaciones**

Con respecto a las informaciones presentadas como resúmenes, cuadros, gráficos, etc. Se formularán apreciaciones objetivas.

Las apreciaciones correspondientes a informaciones del dominio de variables que han sido cruzadas en una determinada sub-hipótesis, serán como premisas para contrastar esa sub-hipótesis.

El resultado de la contratación de cada sub-hipótesis dará base para formular una conclusión parcial (es decir que tendremos tantas conclusiones parciales como sub-hipótesis hayamos planteado).

Las conclusiones parciales, a su vez, se usarán como premisas para contrastar la hipótesis global.

El resultado de la contratación de la hipótesis global nos dará base para formular la conclusión general de la investigación.

Las apreciaciones y conclusiones resultantes del estudio fundamentaran cada parte de la propuesta de solución al problema nuevo que dio al inicio de la investigación.

### **3. Resultados**

#### **DISCREPANCIAS TEORICAS CON RESPECTO A LOS OPERADORES DEL DERECHO:**

**De la figura 3.1,** se aprecia que el 78.75% está totalmente de acuerdo; el 12.5% muy de acuerdo y el 8.75% de la población representativa de los Operadores del Derecho está de acuerdo que el Congreso de la República no es la instancia proba e idónea para elegir a los Magistrados para el Tribunal Constitucional.

**De la figura 3.2,** indica que los Operadores del Derecho en un 71.25% está totalmente de acuerdo, 15% está muy de acuerdo, 10% está de acuerdo y el 3.75% en desacuerdo con respecto a que el Congreso no debe elegir a los magistrados del Tribunal Constitucional.

**De la figura 3.3**, nos indica que el 75% está totalmente de acuerdo, el 12.5% está muy de acuerdo, el 6.25% está de acuerdo y el 6.25% está en desacuerdo con respecto que no existe criterios objetivos precisos y concisos para declarar apto a un candidato, por parte de la Comisión Especial del Congreso.

**De la figura 3.4**, nos indica que los Operadores del Derecho prefiere el 70% la elección meritocrática mientras que el 26.25% opta por la elección multisectorial y el 3.75% está a favor de la elección popular.

**De la figura 3.5**, se observa que la población representativa de los Operadores del Derecho opta un 66.25% por el Consejo Nacional de la Magistratura, el 18.75% prefiere una Comisión Multisectorial independiente, el 11.25% la ONPE y el 3.75% está a favor de una Comisión Especial Evaluadora integrada por Congresistas con respecto a la instancia que debería ser la encargada del proceso de elección de los Magistrados para el TC en el caso que se diera una reforma Constitucional.

#### **DISCREPANCIAS TEÓRICAS CON RESPECTO A LOS RESPONSABLES DEL DERECHO.**

**De la figura 3.6**, se observa de la población representativa de los Responsables que el 60% está en desacuerdo y el 40% está de acuerdo con respecto a que el Congreso de la República no es la instancia proba e idónea para elegir a los Magistrados para el tribunal Constitucional.

**De la figura 3.7**, se observa de la población representativa de los Responsables que el 80% está en desacuerdo y el 20% de acuerdo con respecto a que el Congreso no debe elegir a magistrados del Tribunal Constitucional.

**De la figura 3.8**, de la población representativa de los Responsables del Derecho se observa que el 60% está en desacuerdo, el 20% de acuerdo y el 20% totalmente de acuerdo con respecto a que no existen criterios objetivos precisos y concisos para declarar apto a un candidato por parte de la Comisión Especial del Congreso.

**De la figura 3.9**, nos indica que los Responsables del Derecho prefieren el 40% la elección meritocrática mientras que el 40% opta por la elección por el Congreso y el 20% está a favor de la elección multisectorial.

**De la figura 3.10**, se observa que la población representativa de los Responsables del Derecho opta un 40% por una Comisión Multisectorial Independiente, el 40% opta por una Comisión Especial Evaluadora integrada por congresistas y el 20% prefiere el Consejo Nacional de la Magistratura con respecto a la instancia que debería ser la encargada del proceso de elección de los Magistrados para el TC en el caso que se diera una reforma Constitucional.

#### **DESCRIPCIÓN DE LAS DISCREPANCIAS TEÓRICAS CON RESPECTO A LA COMUNIDAD JURIDICA:**

**De La figura 3.11**, se aprecia que la población representativa de la Comunidad Jurídica está a un 71.43% totalmente de acuerdo y el 28.57% está de acuerdo; con respecto a que el Congreso de la República no es la instancia proba e idónea para elegir a los Magistrados para el Tribunal Constitucional.

**La figura 3.12**, indica que la Comunidad Jurídica en un 85.72% está totalmente de acuerdo y un 14.28% está de acuerdo con respecto a que el Congreso no debe elegir a los magistrados del Tribunal Constitucional.

**De la figura 3.13**, de la población representativa de la Comunidad Jurídica, se observa que el 90,47% está de acuerdo y el 9.53% está totalmente de acuerdo con respecto a que no existen criterios objetivos precisos y concisos para declarar apto a un candidato por parte de la Comisión Especial del Congreso.

**De la figura 3.14**, nos indica que la Comunidad Jurídica prefieren el 76.19% la elección meritocrática mientras que el 14.29% opta por la elección multisectorial y el 9.52% opta por una elección popular.

**De la figura 3.15**, se observa que la población representativa de la Comunidad Jurídica opta un 52.38% por el Consejo Nacional de la Magistratura, mientras que el 38.1% prefiere una Comisión Multisectorial independiente y el 9.52% está de acuerdo que sea la ONPE; con respecto a la instancia que debería ser la encargada del proceso de elección de los Magistrados para el TC en el caso que se diera una reforma Constitucional.

#### **DESCRIPCIÓN DE LOS EMPIRISMOS NORMATIVOS con respecto a los OPERADORES DEL DERECHO:**

**De la figura 3.16**, se observa de la población representativa de los Operadores del Derecho que el 87.5% está totalmente de acuerdo, el 10% está de acuerdo y el 2.25% está poco de acuerdo con respecto a la actualización y adecuación del Reglamento N°031-95-CCD que regula el proceso de elección de magistrados del Tribunal Constitucional.

**De la figura 3.17**, de la población representativa de los Operadores del Derecho se observa que 87.5% está totalmente de acuerdo, mientras que el 10% está de acuerdo y el 2.25% poco de acuerdo con respecto a que los requisitos para el perfil de magistrado del Tribunal Constitucional no son suficientes para garantizar la idoneidad y probidad.

**De la figura 3.18**, se observa de la población representativa de los Operadores del Derecho que el 90% está totalmente de acuerdo y el 10% de acuerdo con respecto a la observación que se plantea a la disposición legal (Art.7 del Reglamento N°031-95-CCD), al fin de reformarla para evitar que la plaza de magistrado para el Tribunal Constitucional se cubra a como dé lugar, dejando de lado el perfil de magistrado y la meritocracia.

**De la figura 3.19**, se observa de la población representativa de los Operadores del Derecho que el 63.75% está totalmente de acuerdo, el 23.75% está de acuerdo, el 6.25% muy de acuerdo y el 6.25% está poco de acuerdo con respecto a la observación planteada al Artículo 6 del Reglamento N°031-95-CCD debido a que no establece mecanismos complementarios que aseguren el voto individual por cédula.

**De la figura 3.20**, de la población representativa de los Operadores del Derecho se observa que el 68.75% está totalmente de acuerdo, el 17.5% está de acuerdo, el 7.5% poco de acuerdo y el 6.25% está muy de acuerdo con respecto a la existencia de vacíos legales en las normas que regulan el proceso de elección de magistrados para el Tribunal Constitucional.

#### **EMPIRISMOS NORMATIVOS CON RESPECTO A LOS RESPONSABLES DEL DERECHO:**

**De la figura 3.21**, se observa de la población representativa de los Responsables del Derecho que el 40% está de acuerdo, el 40% poco de acuerdo y el 20% en desacuerdo con respecto a la actualización y adecuación del Reglamento N°031-95-CCD que regula el proceso de elección de magistrados del Tribunal Constitucional.

**De la figura 3.22**, de la población representativa de los Responsables del Derecho se observa que el 60% está de poco acuerdo, el 20% de acuerdo y el 20% en desacuerdo con respecto a que los requisitos para el perfil de magistrado del Tribunal Constitucional no son suficientes para garantizar la idoneidad y probidad.

**De la figura 3.23**, de la población representativa de los Responsables del Derecho se observa que el 60% está en desacuerdo, el 20% de acuerdo y el 20% poco de acuerdo con respecto a la observación que se plantea a la disposición legal (Art.7 del Reglamento N°031-95-CCD), al fin de reformarla para evitar que la plaza de magistrado para el Tribunal Constitucional se cubra a como dé lugar, dejando de lado el perfil de magistrado y la meritocracia.

**De la figura 3.24**, de la población representativa de los Responsables del Derecho se observa que el 40% está de acuerdo, mientras que el 40% en desacuerdo y el 20% poco de acuerdo con respecto a la observación planteada al Artículo 6 del Reglamento N°031-95-CCD debido a que no establece mecanismos complementarios que aseguren el voto individual por cédula.

**De la figura 3.25**, de la población representativa de los Responsables del Derecho se observa que el 40% está de acuerdo, el 40% en desacuerdo y el 20% poco de acuerdo con respecto a la existencia de vacíos legales en las normas que regulan el proceso de elección de magistrados para el Tribunal Constitucional.

#### **EMPIRISMOS NORMATIVOS CON RESPECTO A LA COMUNIDAD JURIDICA:**

**De la figura 3.26**, de la población representativa de la Comunidad Jurídica se observa que el 76.19% está totalmente de acuerdo, el 14.29% está de acuerdo y el 9.52% está poco de acuerdo con respecto a la actualización y adecuación del Reglamento N°031-95-CCD que regula el proceso de elección de magistrados del Tribunal Constitucional.

**De la figura 3.27**, de la población representativa de la Comunidad Jurídica se observa que el 71.43% está totalmente de acuerdo, mientras que el 19.05% está de acuerdo y el 9.52% está poco de acuerdo con respecto a que los requisitos para el perfil de magistrado del Tribunal Constitucional no son suficientes para garantizar la idoneidad y probidad.

**De la figura 3.28**, de la población representativa de la Comunidad Jurídica se observa que el 57.14% está de acuerdo mientras que el 38.10% poco de acuerdo y el 4.76% está totalmente de acuerdo con respecto a la observación que se plantea a la disposición legal (Art.7 del Reglamento N°031-95-CCD), al fin de reformarla para evitar que la plaza de magistrado para el Tribunal Constitucional se cubra a como dé lugar, dejando de lado el perfil de magistrado y la meritocracia.

**De la figura 3.29**, de la población representativa de la Comunidad Jurídica se observa que el 61.9% está de acuerdo, mientras que el 23.81% está totalmente de acuerdo y el 14.29% poco de acuerdo con respecto a la observación planteada al Artículo 6 del Reglamento N°031-95-CCD debido a que no establece mecanismos complementarios que aseguren el voto individual por cédula.

**De la figura 3.30**, de la población representativa de la Comunidad Jurídica se observa que el 76.19% está de acuerdo mientras que el 23.81% está totalmente de acuerdo con respecto a la existencia de vacíos legales en las normas que regulan el proceso de elección de magistrados para el Tribunal Constitucional.

#### 4. Discusión

##### Discrepancias Teóricas:

Con respecto a los planteamientos teóricos, que representa la variable materia de análisis, el presente estudio al analizar la opinión de la población representativa conformada por los Operadores del Derecho, Responsables del Derecho y la Comunidad Jurídica para demostrar la existencia de las Discrepancias Teóricas que se presentan en el proceso de elección de los magistrados para el Tribunal Constitucional; sea a obtenido los siguientes resultados:

a) Con respecto a que el Congreso de la República no es la instancia proba e idónea para elegir a los magistrados para el Tribunal Constitucional; se encontró que el 60% de los Responsables del Derecho, vale decir, la muestra representativa de la población congresal son los únicos que discrepan abiertamente con el planteamiento; es decir defiende la posición de que el Congreso de la Republica si reúne las condicione de idoneidad y probidad para elegir a los magistrados. Por lo que su opinión deviene en **negativo** en la valoración hecha en el presente indicador.

No obstante, al analizar la opinión de la muestra representativa de los Operadores del Derecho, representado por jueces y abogados, se ha encontrado en mayor o menor grado opinión **positiva** que lo interpretamos como **logros**, así: el 78.75% están totalmente de acuerdo; el 12.5% muy de acuerdo y el 8.75% de acuerdo; en este mismo sentido, el 71.43% de la Comunidad Jurídica, a través de su muestra representativa, manifiesta que totalmente de acuerdo con el presente planteamiento y así mismo el 28.57% está de acuerdo, lo que en suma es también una opinión positiva. Finalmente, un sector representativo, equivalente el 40% de la muestra de los Responsables del Derecho que representan al Congreso de la República manifiesta estar de acuerdo con este planteamiento teórico.

b) Con respecto a que el Congreso de la República elige a los magistrados del Tribunal Constitucional el presente trabajo plantea una observación a esta definición legal, en el sentido que no es posible que el congreso elija a los magistrados del Tribunal Constitucional porque son estos mismos magistrados los que resolverán en última ratio casos de inconstitucionalidad de una norma dada por el mismo Congreso, algo así como que imputado nombra a su propio juzgador, deviniendo en un claro acto de parcialidad. En este contexto se ha consultado a la población elegida a través de la muestra tanto de los Operadores del Derecho, Responsables del Derecho así como la Comunidad Jurídica. Obteniendo el siguiente resultado:

Como era de esperar en el lado **negativo** con respecto a la observación planteada, el 80% de los Responsables del Derecho opina que está en desacuerdo con la observación, así como el exiguo 3.75% de los Operadores Derecho coinciden con este parecer.

Por otro lado, a favor de la observación hecha al planteamiento descrito en el primer párrafo del presente acápite, se tiene que el 71.25% de los Operadores del Derecho manifiesta que está totalmente de acuerdo con dicha observación, así mismo, el 15% está muy de acuerdo y 10% está de acuerdo. En este mismo sentido se lee que el 85.72% de la Comunidad Jurídica, está totalmente de acuerdo y un 14.28% está de acuerdo; lo que en suma significa que dos sectores de la población encuestada opinan **positivamente** en relación a la observación planteada, que lo interpretamos como **logros**.

c) Con respecto a la observación planteada al Artículo 8° de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, Ley N°28301, por cuanto esta disposición no contempla criterios objetivos precisos y concisos para declarar apto a un candidato; no obstante, se le faculta a la Comisión Especial del Congreso para que “A SU JUICIO” declaran apto o no a un aspirante al Tribunal Constitucional, generando una controversia en todos los sectores de la sociedad. Consultada a la población de estudio al respecto, se ha determinado en lado **negativo** u opuesto a la observación planteada, la opinión del

60% de los Responsables del Derecho, sumado a la opinión del solo 6.25% de los Operadores del Derecho; quienes en conjunto están en desacuerdo con la observación.

En el lado **positivo** o favorable a la observación hecha, que lo interpretamos como **logros**; en donde el 75% de los Operadores del Derecho que opinan que están totalmente de acuerdo, el 12.5% está muy de acuerdo, el 6.25% está de acuerdo. A lo que se adiciona la opinión del 90.47% de la Comunidad Jurídica que está de acuerdo y el 9.53% está totalmente de acuerdo. Fortaleciendo a un más la opinión positiva con un significativo de 40% de los Responsables de Derecho, opinan también estar de acuerdo con la observación.

Resumiendo, haciendo un análisis de los cinco indicadores haciendo uso de la Escala tipo Likert a fin de unificar la opinión de los informantes se ha obtenido como mediana equivalente al 3.3 puntos que viene dado por el cociente de las puntuación acumulada igual a 1064 entre el número de ítems absueltos equivalente a 318. Observándose la ubicación de la opinión única a dos décimas a la derecha del valor **Muy de acuerdo**, por lo que se considera este resultado como muy favorable o **positivo** a favor de los planteamientos u observaciones hechas en el presente estudio con respecto al Empirismo Normativo, que lo interpretamos como **logros**.

Para mayor ilustración se presenta el siguiente cuadro:



La conclusión descrita en la figura 4.1, también es coincidente en términos porcentuales si tomamos en cuenta la puntuación sumativa del lado positivo se tiene que el 93.27% de los informantes están muy de acuerdo con los planteamientos y/o observaciones hechas en el presente estudio que demuestran la existencia de discrepancias teóricas y en contra se tiene que las suma de las puntuaciones del lado negativo representan el 6.73 %.

d) Respecto a la existencia de cuatro sistemas de elección de los magistrados para el Tribunal Constitucional en el contexto mundial, en el presente estudio se puso a consideración de los informantes para que determinen de acuerdo a sus preferencias, cuál debería ser el sistema de elección más pertinente para nuestro país. Obteniendo los siguientes resultados:

Elección de los magistrados por parte del Congreso de la república, el 2% de las preferencias; elección con el voto popular 5% de las preferencias; elección multisectorial 23% y siendo la más significativa la elección meritocrática que tiene el respaldo de 70% de las preferencias de los informantes.

Con respecto a las instancias que considera debería ser la encargada del proceso de elección de los magistrados para el Tribunal Constitucional en el caso que se diera una Reforma Constitucional; los

informantes se mostraron a favor en 6.28% sea la ONPE encargada de conducir el proceso electoral mediante voto universal y secreto; el 14.59% apoya el actual sistema; mientras que el 32.28% se muestra a favor de una Comisión Multisectorial independiente y finalmente el 46.85% de los encuestados respaldan que sea el Consejo Nacional de la Magistratura el órgano responsable de la elección de los Magistrados para el Tribunal Constitucional.

### **Empirismo Normativo**

a) Empirismos Normativos que se presentan en las normas que regulan el proceso de elección de los miembros del Tribunal Constitucional. Siendo así, la antigüedad del Reglamento especial para la elección de magistrados del Tribunal Constitucional Peruano N°031-95-CCD, que data desde el año de mil novecientos noventa y cinco y que se aplica actualmente para elegir a dichos magistrados, sin cambio alguno, por lo que se ha planteado su actualización y adecuación al actual contexto. Consultada a la población de estudio al respecto, se ha determinado en lado **negativo** u opuesto a la observación planteada, la opinión del 40% de los Responsables del Derecho está poco de acuerdo y el 20% está en desacuerdo, mientras que la Comunidad Jurídica el 9.52% está poco de acuerdo y el 2.25% de los Operadores del Derecho está de acuerdo.

En el lado **positivo** o favorable a la observación planteada, que lo interpretamos como **logros**, donde el 87.5% de los Operadores del Derecho están totalmente de acuerdo, el 10% de acuerdo; respaldando esta opinión está la Comunidad jurídica con el 76.19% totalmente de acuerdo, el 14.29% está de acuerdo. En este mismo sentido los Responsables del Derecho con un 40% está de acuerdo.

b) Empirismos Normativos que se presentan en el Artículo 11° de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, referido a los requisitos que no son suficientes para garantizar que el magistrado elegido sea idóneo, probo y leal al Estado Constitucional de Derecho. En la opinión de la población encuestada, se ha determinado en lado **negativo** u opuesto que los Responsables del Derecho están en un 60% poco de acuerdo y un 20% en desacuerdo con la observación planteada y el 2.25% de los Operadores del Derecho están poco de acuerdo, mientras que el 9.5% de la Comunidad Jurídica está poco de acuerdo. No obstante, al analizar la opinión de la muestra representativa de los Operadores del Derecho, representado por jueces y abogados, se ha encontrado en mayor o menor grado opinión **positiva** que lo interpretamos como **logros**, donde el 87.5% está totalmente de acuerdo, mientras que el 10% está de acuerdo; en ese mismo sentido, el 71.43% de la Comunidad jurídica está totalmente de acuerdo, mientras que el 19.05% está de acuerdo y el 20% de acuerdo con la observación planteada en el presente acápite.

c) Empirismos Normativos que se presentan en el Artículo 7° del Reglamento de Elección de los Magistrados para el Tribunal Constitucional que regula el proceso de elección en donde sí o sí se debe cubrir la plaza para el cargo de Magistrado Constitucional, se observa esta disposición al fin de reformarla para evitar que la plaza se cubra a como dé lugar, dejando en segundo plano el perfil del magistrado y la meritocracia. Consultada a la población de estudio al respecto, se ha determinado en lado **negativo** u opuesto a la observación planteada, la opinión del 60% de los Responsables del Derecho que están en desacuerdo mientras que el 20% está poco de acuerdo, respaldando esta posición el 38.10% de la Comunidad Jurídica manifiesta que esta poco de acuerdo.

Sin embargo, al analizar se determina que en mayor o menor la grado la opinión es **positiva** o favorable con la observación presentada, que lo interpretamos como **logros**; pues los Operadores del Derecho en un 90% está totalmente de acuerdo y el 10% de acuerdo, siguiendo esta posición está la Comunidad jurídica con un 57.14% está de acuerdo mientras que el 4.76% está totalmente de acuerdo y por último los Responsables del Derecho muestran que el 20% está acuerdo.

d) Se observa la disposición legal del Artículo 6° del Reglamento Especial para la elección de magistrados del Tribunal Constitucional N°031-95-CCD, por que no establece mecanismos complementarios que aseguren el voto individual por cédula. En la opinión de la población encuestada, se determina como opuesto o **negativo** a la observación planteada en el presente acápite por parte de los Responsables del Derecho el 40 % está en desacuerdo y el 20% poco de acuerdo, mientras que el 6.25% de los Operadores del Derecho están poco de acuerdo y el 6.25% de la Comunidad Jurídica está poco de acuerdo.

Sin embargo, los Operadores del Derecho han opinado de mayor a menor grado favorablemente o **positivo** a la observación que lo interpretamos como **logros**, por lo que el 63.75% está totalmente de acuerdo, el 23.75% está de acuerdo, el 6.25% muy de acuerdo; siguiendo la misma línea la Comunidad Jurídica con el 63.75% estando totalmente de acuerdo, el 23.75% de acuerdo, el 6.25% muy de acuerdo.



e) Empirismos Normativos que se presentan las normas que regulan el proceso de elección de los miembros del Tribunal Constitucional. En la opinión de la población encuestada, se determina como opuesto o **negativo** al planteamiento hecho en el presente estudio que el 7.5% de los Operadores del Derechos están poco de acuerdo y el 7.5% de los Responsables del Derecho están poco de acuerdo.

Es favorable o **positiva**, que lo interpretamos como **logros**, en donde la Comunidad Jurídica que el 76.19% está de acuerdo mientras que el 23.81% está totalmente de acuerdo, mientras que los Operadores del Derecho manifiestan que el 68.75% está totalmente de acuerdo, el 17.5% está de acuerdo y el 6.25% está muy de acuerdo. Así mismo, los Responsables del Derecho manifiesta que el 17.5% está de acuerdo y el 6.25% está muy de acuerdo.

Resumiendo, haciendo un análisis de los cinco indicadores haciendo uso de la Escala tipo Likert a fin de unificar la opinión de los informantes se ha obtenido como mediana equivalente al 3.2 puntos que viene dado por el cociente de las puntuación acumulada igual a 1733 entre el número de ítems absueltos equivalente a 529. Observándose la ubicación de la opinión única a dos décimas a la derecha del valor **Muy de acuerdo**, por lo que se considera este resultado como muy favorable o **positivo** a favor de los planteamientos u observaciones hechas en el presente estudio con respecto al Empirismo Normativo, que lo interpretamos como **logros**.

Para mayor ilustración se presenta el siguiente cuadro:



*Fuente: Investigación propia*

La conclusión descrita en la figura 4.4, también es coincidente en términos porcentuales si tomamos en cuenta la puntuación sumativa del lado positivo se tiene que el 88.94% de los informantes están muy de acuerdo con los planteamientos y/o observaciones hechas en el presente estudio que demuestran la existencia de discrepancias teóricas y en contra se tiene que las suma de las puntuaciones del lado negativo representan el 11.06 %.

## 5. Conclusiones

Ha quedado demostrado la existencia de Discrepancias Teóricas en torno al proceso de elección de los magistrados para el Tribunal Constitucional, por un lado y por otro lado también ha quedado demostrado la existencia de Empirismos Normativos en las normas legales que regulan el referido proceso; lo que en la práctica significa un insalvable perjuicio para la seguridad jurídica del país como principio esencial del Estado Constitucional de Derecho. Este sistema de elección, a cargo del Congreso de la República ha permitido la elección de magistrados sin la solvencia para evitar la corrupción, sino que dicha influencia llegó en el 2005 a niveles perjudiciales para la propia imagen e institucionalidad del Tribunal Constitucional. Tal fue el caso del ex magistrado José García Marcelo quien fue sentenciado por la Sala Penal Especial de la Corte Suprema, por recibir 3,500 dólares mensuales de Vladimiro Montesinos a cambio de que sus fallos siguieran los lineamientos del gobierno de Alberto Fujimori. Estas evidencias no han sido aisladas si no que ha sido una suerte de enquistamiento en pos de intereses particulares, donde los magistrados han mostrado una conducta antojadiza y caprichosa como el que ha quedado

demostrado en el caso Walter Chacón (Exp. Nº 3509-2009-PHC/TC), el TC excluyó del proceso al referido militar luego que en una sentencia anterior (Exp. Nº 03689-2008-PHC/TC), había dicho exactamente lo contrario. Hechos que corroen y socavan la legitimidad y la credibilidad ciudadana en el TC, tan necesarias e indispensables para su normal funcionamiento. Si siguen así las cosas, argumentos como la disolución del TC y la transferencia de sus funciones a la Corte Suprema, comenzarán a ganar espacio.

La existencia de sendos antecedentes como los descritos, desacreditan por completo al Congreso de la República para elegir a los magistrados del Tribunal Constitucional, por no ser la instancia proba e idónea para cumplir esta delicada misión, ni tampoco goza del principio de imparcialidad que implica la elección del alto Tribunal. No obstante, la existencia de los Empirismo Normativos le ha permitido a este poder del Estado, premeditadamente desnaturalizar la facultad especial que le ha dado la Constitución para lograr propósitos que responden a intereses políticos y de particulares por encima del interés nacional; así ha quedado demostrado con la divulgación de un audio de la Comisión Especial a cargo de seleccionar a los candidatos aptos para la elección por el pleno del Congreso fue el detonante para que la insatisfacción se tradujera en movilización, al dejar constancia que los candidatos se presentaban como parte de un acuerdo político con el que distintas facciones del Parlamento obtendrían cuotas de poder en cada órgano. En estas circunstancias la elección se llevó a cabo el miércoles 17 de julio de 2013, justo el último día del año legislativo y todos los propuestos fueron elegidos en una votación que se consideró realizada a espaldas de la población.

Las causas y razones expresadas en los párrafos precedentes han mancillado la Seguridad Jurídica del País por cuanto los fallos direccionados de estos magistrados, por venir de una máxima instancia jurisdiccional como el Tribunal Constitucional no cabe la posibilidad de un examen interior ya que la decisión tomada, deviene en cosa juzgada por lo que se considera invariable y en consecuencia significa perjuicio insalvable para la nación.

En estado de cosas, la solución a la problemática pasa por reformar el actual marco jurídico que se fundamente en la unificación de criterios para evitar las Discrepancias Teóricas; así mismo, hacer de este nuevo marco jurídico, un instrumento moderno, excepto de vacíos legales para evitar los Empirismos Normativos; y de esta manera garantizar un proceso transparente e imparcial, público y con un perfil definido que permita la selección de los candidatos requeridos para el cargo. Dicha normativa será enriquecida por los aportes del Derecho Comparado y que implique el establecimiento de un órgano que tenga la capacidad de elegir a magistrados que reúnan los requisitos sobre la base de un perfil acorde con alto cargo, vale decir magistrados probos, idóneos, con lealtad al Estado de Derecho, que evidencien una trayectoria de vida personal y profesional intachable; así mismo, muestren garantía de independencia e imparcialidad, compromiso y experiencia en la defensa de los derechos fundamentales, del estado de derecho y de la democracia. También cuenten con una formación jurídica especializada; espíritu analítico, crítico y creativo y finalmente muestren conocimiento del contexto socioeconómico, capacidad de adaptabilidad al cambio y espíritu de servicio.

El resultado de la contrastación de la Hipótesis Global nos da base o fundamento para formular la Conclusión General mediante el siguiente enunciado:

Si modificamos el actual sistema de elección de los miembros del Tribunal Constitucional en función a criterios unificados que eviten Empirismos Normativos y Discrepancias Teóricas, teniendo en cuenta el Derecho Comparado, los principio de idoneidad y probidad, lealtad al Estado Constitucional de Derecho; entonces se garantizará la Seguridad Jurídica del país, como principio consustancial del Estado Constitucional de Derecho.

## **6. Referencias**

Cabanellas, G. (2000) Diccionario Enciclopedia del Derecho. Tomo VI. Lima: Editorial Iux Lex.

Cabanellas, T. (2002) Diccionario jurídico. Lima: Editorial Iux Lex

Caballero, A. (2013) Guías metodológicas para los planes y tesis de maestría y Doctorado (Primera edición). Lima: Editorial UGRAPH SAC.

Echeverri, U. (2006) Teoría Constitucional y Ciencia Política. Lima: Editorial Pacifico Editores.

- Echandi, G. (2009) El concepto de Estado y los aportes de Maquiavelo a la Teoría del Estado. Costa Rica. Editora Universitaria. Recuperado de:  
<http://www.revistas.ucr.ac.cr/index.php/juridicas/article/viewFile/9777/9223>
- Fernández, S.F. (2004) La justicia Constitucional ante el Siglo XXI: La progresiva convergencia de los sistemas americano y europeo kelseniano. México: Editora Universitaria. Recuperado de:  
<http://www.organizacion.org/Publicaciones/40.html>
- García P. (2000) Derecho Constitucional Comparado. Madrid.
- García, D. (2004). Como Estudiar Derecho Constitucional. (3ra edición). Lima: Grijley.
- García, E. (2008) Teoría General del Derecho. Lima: Grijley
- García, T. (2010) Teoría del Estado y Derecho Constitucional. Arequipa: Editorial Adruss.
- Grández C. (2012) Tribunal Constitucional y argumentación jurídica, Lima: Editorial Palestra.
- Gonzales O. (2013) Derecho Constitucional General, Lima: Editorial Ricardo Palma.
- Gutiérrez C. (2012) El Congreso y la Elección de miembros del Tribunal Constitucional, Lima: Editorial Lex Iuris
- Haberle P. (2003) El Estado Constitucional. México: Editorial UNAM.
- Landa, C. (2007). Tribunal Constitucional y Estado Democrático. (3ra edición). Lima: Palestra Editores.
- Lorenzetti (2008) Teoría de la decisión judicial y fundamento de derecho. Argentina: Editorial Rubinzal Culzonui.
- Landa A. C (2009) Estudios de Derecho Procesal Constitucional, Lima: Editorial Porrúa.
- Landa, A. C. (2011). Organización y funcionamiento del Tribunal Constitucional, entre el derecho y la política. Lima: Palestra.
- Loaiza P. (2013) Los orígenes de la repartija, balance de la selección de magistrados del Tribunal Constitucional (3era edición). Lima: Revista de Crítica y análisis “Argumentos”
- Peter, C. (2003). El Estado Constitucional. México: Editorial UNAM. Consultado en:  
[http://www.derechocambiosocial.com/revista024/estado\\_constitucional.pdf](http://www.derechocambiosocial.com/revista024/estado_constitucional.pdf)
- Porrúa, P. (2005) Teoría del Estado. México: Editorial Porrúa. Consultado en:  
[http://catarina.udlap.mx/u\\_dl\\_a/tales/documentos/ledf/priego\\_s\\_g/capitulo2.pdf](http://catarina.udlap.mx/u_dl_a/tales/documentos/ledf/priego_s_g/capitulo2.pdf)
- Rubio Correa, M (1999). Estudio de la Constitución Política de 1993. Lima: Fondo Editorial de Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Rubio Correa M. (2006). El estado Peruano según el Tribunal Constitucional. Lima: Editorial PUCP.

