

Washington D.C., 28 de septiembre de 2020

**Referencia: Presenta aportes al Reglamento para la
Selección de Candidatas y Candidatos Aptos para la
Elección de Magistrados del Tribunal Constitucional**

Señor Congresista

Rolando Ruiz Pinedo

Presidente de la Comisión Especial de Selección de
Candidatos y Candidatas Aptos para Magistradas y
Magistrados del Tribunal Constitucional
Congreso de la República del Perú

Presente.-

Úrsula Indacochea Prevost, ciudadana peruana, identificada con DNI No. 40084263, a nombre propio y en mi calidad de Directora del Programa de Independencia Judicial de la **Fundación para el Debido Proceso (Due Process of Law Foundation, o DPLF por sus siglas en inglés)**, acudo a usted, en su calidad de Presidente de la Comisión Especial de Selección de Candidatos y Candidatas Aptos para Magistradas y Magistrados del Tribunal Constitucional, designada por el Congreso de la República del Perú, con base en el inciso 17 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú, 23.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y 2.1 y 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; con el propósito de alcanzarle información técnica relativa a los estándares internacionales aplicables a la selección de altas autoridades del sistema de justicia, así como aportes y observaciones concretas en relación al texto del citado Reglamento, que ha sido puesto en consideración de la ciudadanía por vuestra Comisión el pasado 24 de septiembre de 2020¹.

La Fundación para el Debido Proceso (DPLF, por sus siglas en inglés) es una organización no gubernamental con sede en Washington, D.C., dedicada a promover el Estado de Derecho y los derechos humanos en América Latina, desde el marco de referencia de las normas y los estándares del Derecho Internacional y el Derecho Comparado. Página web: <http://dplf.org/>

Desde hace más de veinte años, DPLF viene promoviendo activamente la difusión, el desarrollo

¹ Congreso de la República del Perú, *Comunicado de la Comisión Especial del TC*, 24 de septiembre de 2020, disponible en: <https://comunicaciones.congreso.gob.pe/noticias/comunicado-4/>

y la implementación de los estándares de Derecho Internacional sobre independencia judicial, con un énfasis especial en aquellos estándares aplicables a los procesos de selección de altas autoridades del sistema de justicia, debido al impacto de estas que designaciones de la alta magistratura tienen sobre la independencia de las instituciones de justicia en su conjunto. La independencia judicial es fundamental para garantizar el acceso a la justicia a través de mecanismos efectivos, para la protección de los demás derechos y libertades fundamentales, y para el respeto del estado de derecho y el fortalecimiento de la democracia en los países de la región.

En esa línea, DPLF ha producido numerosos documentos académicos y análisis técnicos de carácter general, en relación con los estándares internacionales aplicables a los procesos de selección de altas autoridades, entre los que se encuentran: *Lineamientos para una selección de integrantes de altas cortes de carácter transparente y basada en los méritos (2014)*², *La entrevista personal en la selección de autoridades judiciales (2014)*³, *Lineamientos para la selección de altas autoridades del sistema de procuración de justicia: Fiscal o Procurador General (2017)*⁴, *La designación de altas autoridades del sistema de justicia, desde la mirada del derecho de acceso a la información pública (2017)*⁵, *Estándares internacionales sobre la autonomía de los fiscales y las fiscalías (2017)*⁶, *Transparencia en los mecanismos de designación de altas autoridades del sistema de justicia en Centroamérica (2017)*⁷, entre otros.

Asimismo, DPLF ha producido análisis específicos y emitido recomendaciones respecto de procesos de selección de la alta magistratura de diversos países de la región, y ha monitoreado su desarrollo, como es el caso de Suprema Corte de Justicia de la Nación de **México**⁸, de las Salas y el Tribunal de la Jurisdicción Especial para la Paz en **Colombia**⁹, de la Corte de Constitucionalidad

² Disponible en: <http://www.dplf.org/es/resources/lineamientos-para-una-seleccion-de-integrantes-de-altas-cortes-de-caracter-transparente--0>

³ Disponible en: <http://www.dplf.org/es/resources/la-entrevista-personal-en-la-seleccion-de-autoridades-judiciales>

⁴ Disponible en: <http://www.dplf.org/es/resources/lineamientos-para-la-seleccion-de-altas-autoridades-del-sistema-de-procuracion-de-justicia>

⁵ Disponible en: <http://www.dplf.org/es/resources/la-designacion-de-altas-autoridades-del-sistema-de-justicia-desde-la-mirada-del-derecho-la>

⁶ Disponible en: <http://www.dplf.org/es/resources/estandares-internacionales-sobre-la-autonomia-de-los-fiscales-y-las-fiscalias>

⁷ Disponible en: <http://www.dplf.org/es/resources/transparencia-en-los-mecanismos-de-designacion-de-altas-autoridades-del-sistema-de>

⁸ DPLF, *Informe Final del Panel Internacional de Expertos para la elección de Ministra/o de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en México (2019)*, disponible en: <http://www.dplf.org/es/resources/informe-final-del-panel-internacional-de-expertos-para-la-eleccion-de-ministrao-de-la-0>; *El proceso de selección de ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en México (2016)*, disponible en: <http://www.dplf.org/es/resources/el-proceso-de-seleccion-de-ministros-de-la-scjn-de-mexico>

⁹ DPLF (2016), *Jurisdicción Especial para la Paz en Colombia: recomendaciones para la selección de los magistrados de las Salas y Secciones del Tribunal para la Paz (2016)*, disponible en: <http://www.dplf.org/es/resources/jurisdiccion-especial-para-la-paz-en-colombia-recomendaciones-para-la-seleccion-de-los>

de **Guatemala**¹⁰, y de la Corte Suprema de Justicia y Cortes de Apelaciones de ese mismo país¹¹; de la Corte Constitucional¹² y de la Corte Nacional de Justicia¹³ de **Ecuador**, del Tribunal Supremo de Justicia, Tribunal Constitucional Plurinacional¹⁴, Tribunal Agroambiental y Consejo de la Magistratura del **Estado Plurinacional de Bolivia**¹⁵, de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de **El Salvador**¹⁶, así como de la elección de los **Fiscales Generales** en **México**, **Guatemala**¹⁷, **Honduras**¹⁸, **El Salvador**¹⁹, **Colombia**²⁰ y **Bolivia**²¹.

¹⁰ DPLF, *Recomendaciones para la selección de los magistrados de la Corte de Constitucionalidad de Guatemala: el perfil ideal* (2016), disponible en: <http://www.dplf.org/es/resources/recomendaciones-para-la-seleccion-de-los-magistrados-de-la-corte-de-constitucionalidad-de>

¹¹ DPLF, *¿Cómo evaluar la idoneidad ética de las personas aspirantes a la Corte Suprema de Justicia y a las Cortes de Apelaciones en Guatemala? Recomendaciones para el Congreso de la República respecto del cumplimiento de la sentencia constitucional del 06 de mayo*” (2020), disponible en: <http://www.dplf.org/es/resources/como-evaluar-la-idoneidad-etica-de-las-personas-aspirantes-la-corte-suprema-de-justicia-y>

¹² DPLF y ODJ, *La elección de jueces de la Corte Constitucional en Ecuador: una designación clave para la transición democrática* (2018), disponible en: <http://www.dplf.org/es/resources/la-eleccion-de-jueces-de-la-corte-constitucional-en-ecuador-una-designacion-clave-para-la>

¹³ DPLF, *La justicia ecuatoriana en tiempos de cambio: la designación de jueces de la Corte Nacional* (2018), disponible en: <http://www.dplf.org/es/resources/la-justicia-ecuatoriana-en-tiempos-de-cambio-la-designacion-de-jueces-de-la-corte-nacional>

¹⁴ DPLF, *Perfil para candidatos de altas cortes en Bolivia* (2017), disponible en: <http://www.dplf.org/es/resources/perfil-para-candidatos-de-altas-cortes-en-bolivia>

¹⁵ DPLF, *Elecciones judiciales en Bolivia: ¿aprendimos la lección?* (2019), disponible en: <http://www.dplf.org/es/resources/elecciones-judiciales-en-bolivia-aprendimos-la-leccion> , *Elecciones judiciales en Bolivia: una experiencia inédita* (2015), disponible en: <http://www.dplf.org/es/resources/elecciones-judiciales-en-bolivia-una-experiencia-inedita-0>

¹⁶ DPLF, *Evaluando al evaluador: ¿Cómo entrevisto la Asamblea Legislativa a los candidatos/as finalistas a magistrados/as de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador?* (2018), disponible en: <http://www.dplf.org/es/resources/evaluando-al-evaluador-como-entrevisto-la-asamblea-legislativa-de-el-salvador-lasos> ; *Informe Final del Panel Independiente para la selección de magistrados/as de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador* (2018), disponible en: <http://www.dplf.org/es/resources/informe-final-del-panel-independiente-seleccion-de-magistrados-de-la-sala-de-lo-0> ; *La elección de autoridades de segundo grado por la Asamblea Legislativa de El Salvador* (2018), disponible en: <http://www.dplf.org/es/resources/la-eleccion-de-autoridades-de-segundo-grado-por-la-asamblea-legislativa-de-el-salvador> ; *El Manual de selección de magistrados/as y jueces/zas de El Salvador: reflexiones para la elección de magistrados de la Sala de lo Constitucional* (2018), disponible en: <http://www.dplf.org/es/resources/el-manual-de-seleccion-de-magistrados-y-jueces-zas-de-el-salvador-reflexiones-para-la> ; *El proceso de selección de magistrados de la Corte Suprema de El Salvador: recomendaciones para una reforma necesaria* (2017), disponible en: <http://www.dplf.org/es/resources/el-proceso-de-seleccion-de-magistrados-de-la-corte-suprema-de-el-salvador-recomendaciones>

¹⁷ DPLF, *“Lo bueno, lo malo y lo ausente en la fase de entrevistas del proceso de designación de Fiscal General de Guatemala”* (2018), disponible en: <http://www.dplf.org/es/resources/lo-bueno-lo-malo-y-lo-ausente-en-la-fase-de-entrevistas-del-proceso-de-designacion-de>

¹⁸ DPLF, *Se busca Fiscal General para Honduras: crónica de una reelección no anunciada* (2018), disponible en: <http://www.dplf.org/es/resources/se-busca-fiscal-general-para-honduras-la-cronica-de-una-reeleccion-no-anunciada>

¹⁹ DPLF, *La elección de Fiscal General en El Salvador. Recomendaciones para elevar el perfil de una designación clave* (2018) disponible en: <http://www.dplf.org/es/resources/la-eleccion-de-fiscal-general-en-el-salvador-recomendaciones-para-elevar-el-perfil-de-una>

²⁰ DPLF, *Estándares de derecho internacional aplicables a la elección del Fiscal General de la Nación* (2020), disponible en: <http://www.dplf.org/es/resources/estandares-derecho-internacional-aplicables-al-proceso-eleccion-fiscal-general>

²¹ *Iniciativa ciudadana de monitoreo a la justicia, Informe Final sobre el proceso de selección y designación del Fiscal General del Estado en Bolivia* (2018), disponible en: <http://www.dplf.org/es/resources/iniciativa-ciudadana-de-monitoreo-la-justicia-informe-final-sobre-el-proceso-de-seleccion>

Por otro lado, DPLF ha dado seguimiento a la situación de la independencia judicial en la región, y ha visibilizado dicha situación frente a los organismos internacionales de derechos humanos²², participando en diversas audiencias públicas sobre este tema ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) o remitiendo reportes ante el Relator Especial de Naciones Unidas sobre la Independencia de Jueces y Abogados²³.

Finalmente, DPLF ha emitido pronunciamientos públicos ante la evidencia de amenazas a operadores de justicia, o haciendo llamados a respetar las decisiones de las altas cortes²⁴, sea de manera individual o mediante comunicados conjuntos, alertando públicamente de los riesgos de afectación a su independencia²⁵. DPLF ha colaborado con la presentación de memoriales de *amicus curiae* ante cortes y tribunales latinoamericanos, alcanzando los estándares internacionales aplicables para mejor resolver²⁶.

Esperamos que los aportes y la información en este documento permitan fortalecer el procedimiento y los instrumentos de evaluación previstos en el Reglamento, y acompañen el desempeño de la Comisión Especial durante todo el desarrollo del proceso de selección, a fin de lograr identificar a los mejores candidatos y candidatas al más alto tribunal de justicia constitucional del país.

Sin otro particular, quedamos a su disposición para cualquier duda o ampliación de la información que se considere pertinente.

Cordialmente,



Úrsula Indacochea
Directora del Programa de Independencia Judicial
Fundación para el Debido Proceso (DPLF)

²² DPLF, *Independencia judicial en Las Américas: cuatro países bajo la lupa* (2016), disponible en: <http://www.dplf.org/es/resources/independencia-judicial-en-las-americas-cuatro-paises-bajo-la-lupa>

²³ DPLF, *Carta al Relator Especial de Naciones Unidas sobre Independencia de Jueces y Abogados, sobre medidas disciplinarias “encubiertas” contra operadores de justicia en América Latina, 06 de mayo de 2020*, disponible aquí: <http://www.dplf.org/es/news/carta-relator-especial-ONU-independencia-judicial-medidas-disciplinarias-encubiertas>

²⁴ DPLF, *Organizaciones internacionales llamamos a que se respeten las resoluciones de la Corte de Constitucionalidad*, disponible en: <http://www.dplf.org/es/news/organizaciones-internacionales-llamamos-que-se-respeten-las-resoluciones-de-la-corte-de>

²⁵ DPLF, *DPLF y organizaciones internacionales demandamos que Corte Suprema de Justicia de Guatemala garantice independencia judicial del juez Pablo Xitumul*, disponible en: <http://www.dplf.org/es/news/dplf-y-organizaciones-internacionales-demandamos-que-corte-suprema-de-justicia-de-guatemala>

²⁶ Véase, por ejemplo, DPLF, *Amicus curiae sobre el proceso de selección de magistrados de Corte Suprema de Justicia y Corte de Apelaciones*, 2014, disponible en: <http://www.dplf.org/es/resources/amicus-curiae-sobre-proceso-de-seleccion-judicial-en-guatemala>

Aportes y recomendaciones al texto del Reglamento para la selección de Candidatas y Candidatos Aptos para la Elección de Magistrados del Tribunal Constitucional

El pasado 24 de septiembre de 2020, la Comisión Especial de Selección de Candidatos y Candidatas Aptos para Magistradas y Magistrados del Tribunal Constitucional, puso a disposición del público el texto del documento denominado “Reglamento para la Selección de Candidatos y Candidatas Aptos para Magistradas y Magistrados del Tribunal Constitucional”²⁷ (en adelante, el Reglamento), a fin de recibir aportes y observaciones por parte de la ciudadanía.

Mediante el presente documento, **alcanzamos a la citada Comisión información relevante acerca de los estándares internacionales mínimos que deben ser observados en este proceso de selección, tanto en la elaboración de las reglas recogidas en su Reglamento, como en la aplicación práctica de las mismas.** Estos estándares se derivan de los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos suscritos por el Estado peruano, y, por lo tanto, constituyen lineamientos que deben ser observados por todos los poderes públicos, de acuerdo con la jurisprudencia interamericana y la jurisprudencia constitucional vigente que define el *bloque de constitucionalidad* a nivel interno.

Asimismo, en base a los citados estándares, respetuosamente alcanzamos comentarios, observaciones, y formulamos recomendaciones al texto de Reglamento, haciendo un énfasis especial sobre el **requisito de la idoneidad ética de las personas aspirantes**, que forma parte del perfil de magistrado o magistrada del Tribunal Constitucional de acuerdo a los estándares internacionales, y que ha sido recogido en el inciso 6 del Art. 6 del Reglamento, bajo la fórmula de “solvencia e idoneidad moral”. Al respecto, nos permitimos formular una propuesta basada en los estándares internacionales aplicables, en la experiencia comparada y en la opinión de paneles internacionales de expertos que se han pronunciado sobre la evaluación de este aspecto en distintos ámbitos.

1. Consideraciones generales sobre los estándares internacionales en materia de selección de altas autoridades del sistema de justicia

El Derecho Internacional se ha ocupado de la independencia de los operadores de justicia a través de diversos instrumentos y declaraciones, reconociéndola como un elemento esencial del sistema democrático, pero también **como un derecho humano**²⁸.

²⁷ Disponible en: <https://comunicaciones.congreso.gob.pe/noticias/comunicado-4/>

²⁸ El Sistema Interamericano de Derechos Humanos, ha reconocido la garantía de la independencia **como un derecho humano**, en el artículo 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante, la CADH) al establecer que toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, “*por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial*”. A nivel del sistema universal, este derecho está recogido en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en adelante, el PIDCP).

Los órganos de los sistemas universal e interamericano, a través de sus pronunciamientos y decisiones, han reconocido que una de las principales garantías de la independencia judicial, **es un adecuado proceso de selección y nombramiento de los operadores de justicia, pero especialmente, de las altas autoridades de las instituciones de justicia.**

Al respecto, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) ha reconocido que existe una multiplicidad de formas y mecanismos para elegir a estas autoridades, que, por lo tanto, no existe un estándar que imponga a los Estados una única manera de llevar a cabo estos procesos de selección. Sin embargo, ha aclarado que **no cualquier procedimiento satisface las exigencias de la Convención Americana para garantizar un tribunal u órgano independiente, pues para ello debe tratarse de un proceso de selección (i) transparente, (ii) basado en criterios objetivos y (iii) que garantice la igualdad entre los aspirantes**²⁹.

En esa línea, la CIDH ha indicado que los concursos públicos de méritos u oposición son un medio adecuado para la designación de operadores de justicia, ya que reducen la discrecionalidad en los nombramientos³⁰; y que los requisitos exigidos para desempeñar el cargo deben ser señalados de manera pública, clara y transparente, y deben asegurar la igualdad de oportunidades para acceder a éste, siendo inadmisibles las restricciones que impiden el acceso a quienes no forman parte de la Administración o de alguna entidad pública³¹. También ha remarcado la importancia de que **no solo en las leyes, sino también en la práctica**, los procesos de selección respeten los estándares internacionales sobre la materia³².

En su informe titulado *Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia. Hacia el Fortalecimiento del Acceso a la Justicia y el Estado de Derecho en las Américas*, emitido en el 2013, la CIDH ha sistematizado los pronunciamientos y estándares existentes a nivel interamericano en esta materia, que incluyen lo indicado tanto por la propia CIDH como por la Corte Interamericana³³. En este documento, la CIDH ha indicado que la apertura de los procedimientos de nombramiento al escrutinio de los sectores sociales puede reducir significativamente el grado de discrecionalidad de las autoridades encargadas de la selección y

²⁹ CIDH, *Segundo informe sobre la situación de las defensoras y defensores de derechos humanos en las Américas*. OEA/Ser.L/V/II. Doc.66, 31 de diciembre de 2011., párr. 361.

³⁰ CIDH, Informe Anual 2009. Capítulo IV- Venezuela, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 51 coor. 1, 30 de diciembre de 2009, /15 párr. 479.

³¹ CIDH, *Segundo Informe...*, párr. 362.

³² CIDH, *Situación de derechos humanos en Honduras*. OEA/Ser.L/V/II. Doc. 42/15, 31 de diciembre de 2015, párr. 286 a 288.

³³ A través de diversas sentencias, como en las emitidas en los casos *Tribunal Constitucional vs. Perú*, *Palamara Iribarne vs. Chile*, *Apitz Barbera vs. Venezuela*, *Reverón Trujillo vs. Venezuela*, y recientemente en el caso *López Lone y Otros vs. Honduras*, por citar algunos de los más relevantes, la Corte ha establecido claramente la obligación de los Estados de respetar y garantizar la independencia judicial. De manera particular, en el caso *Reverón Trujillo vs. Venezuela*, la Corte ha establecido que “se debe seleccionar a los jueces exclusivamente por el mérito personal y su capacidad profesional, a través de mecanismos objetivos de selección y permanencia que tengan en cuenta la singularidad y especificidad de las funciones que se va a desempeñar.”

nombramiento y la consecuente posibilidad de injerencia de otros poderes, facilitando la identificación de los méritos y capacidades profesionales de los candidatos³⁴.

Igualmente, ha considerado que los mecanismos dirigidos a una mayor publicidad, participación y transparencia contribuyen a tener mayor certeza sobre la integridad e idoneidad de las y los operadores designados y a brindar confianza a la ciudadanía sobre la objetividad del proceso.³⁵

2. Consideraciones específicas aplicables a los procesos de selección a cargo de órganos políticos: “salvaguardas reforzadas”

Antes de pasar a formular el contenido específico de los estándares aplicables, es importante advertir que tales estándares internacionales han contemplado previsiones específicas para los casos en que la elección de las altas autoridades del sistema de justicia está a cargo de poderes políticos, ya que estos representan riesgos mayores para la independencia de los órganos del sistema de justicia.

Al respecto, la CIDH ha considerado que este tipo de procesos “por la propia naturaleza de las autoridades que eligen, puede representar un riesgo para la independencia de las y los operadores electos”³⁶, que consisten en que el procedimiento “se politice”³⁷. LA CIDH ha señalado que este riesgo aumenta “cuando un poder político tiene atribuciones para elegirlos exclusivamente por razones de carácter discrecional”³⁸, y recientemente, en su informe sobre *Corrupción y derechos humanos*, la CIDH ha señalado que los nombramientos que dependen de los actores políticos, “están más expuestos a formas de control exógenos”³⁹.

Por tales razones, la CIDH ha considerado que estos procesos requieren “**salvaguardas reforzadas**” que buscan “**que resulte más evidente para el público que se elige a los candidatos con base al mérito y las capacidades**”, como, por ejemplo: la **máxima transparencia**, la exigencia de **mayorías calificadas**, la elaboración de “**listados**” o “**ternas**” por parte de órganos externos -como Consejos de la Judicatura - y que son entregadas a los poderes políticos para la elección final⁴⁰.

³⁴ CIDH, *Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia: Hacia el fortalecimiento del acceso a la justicia y el estado de derecho en las Américas*. OEA/Ser.L/V/II. Doc. 44, 5 diciembre 2013, párr. 80.

³⁵ *Ibidem* párr. 82, y Naciones Unidas. Consejo Económico y Social. Comisión de Derechos Humanos. *Informe del Relator Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados, Leandro Despouy*. Adición. *Informe preliminar sobre la misión al Ecuador*. E/CN.4/2005/60/Add.4, 29 de marzo de 2005, párr. 5; Naciones Unidas. Asamblea General. Consejo de Derechos Humanos. *Informe del Relator Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados, Leandro Despouy*, A/HRC/11/41, 24 de marzo de 2009, párr. 31. En el mismo sentido, Naciones Unidas. Asamblea General. Consejo de Derechos Humanos. *Informe de la Relatora Especial, Gabriela Knaul, Comunicaciones y respuestas*, A/HRC/14/26/Add.1, 18 de junio de 2010, Guatemala, párr. 379,

³⁶ CIDH, *Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia* ..., párr. 103.

³⁷ *Ibidem*, párr. 101.

³⁸ *Ibidem*, loc. cit.

³⁹ CIDH, *Corrupción y derechos humanos: estándares interamericanos*, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 236, 6 diciembre 2019, párr. 306.

⁴⁰ CIDH, *Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia*, párr. 104 -105.

Sin embargo, más allá de las salvaguardas concretas que se adopten, la CIDH considera que **lo más importante es que “desde una perspectiva sustancial, los Estados aseguren que estos [nombramientos] no sean realizados o puedan ser percibidos por la ciudadanía como decididos con base en razones de carácter político, afectando la convicción de los justiciables en su actuar independiente”**⁴¹ Para lograrlo anterior, la CIDH identifica algunas medidas como:

- (i) la difusión previa de las convocatorias, plazos y procedimientos;
- (ii) la garantía de acceso igualitario e incluyente de las y los candidatos;
- (iii) la participación de la sociedad civil;
- (iv) la calificación con base en el mérito y capacidades profesionales,
- (v) la especificación de criterios objetivos de selección que garanticen que los operadores de justicia sean personas íntegras, idóneas, y que cuenten con la formación y calificaciones jurídicas apropiadas de acuerdo con la singularidad y especificidad de la función que van a desempeñar;
- (vi) la celebración de audiencias o de entrevistas públicas, adecuadamente preparadas, en las que la ciudadanía, las organizaciones no gubernamentales y otros interesados tuvieran la posibilidad de conocer los criterios de selección, así como a las candidatas y candidatos y de expresar sus inquietudes en relación con candidaturas específicas, entre otros⁴²

3. Contenido de los estándares mínimos aplicables a la selección de magistrados y magistradas del Tribunal Constitucional peruano

Sobre la base de las consideraciones generales y específicas expuestas anteriormente, a continuación, pasamos a exponer los estándares mínimos que deben ser observados por el Reglamento del proceso de selección de magistradas y magistradas del Tribunal Constitucional del Perú.

b. Selección en base al mérito y las capacidades

De acuerdo con este estándar, los operadores del sistema de justicia deben ser seleccionadas en base a sus méritos y capacidades, y **“se debe elegir a personas que sean íntegras e idóneas, que cuenten con la formación o calificaciones jurídicas adecuadas”**⁴³ según la **“singularidad y especificidad de las funciones que se busca cumplir”**. La CIDH ha insistido en que, para que dichas capacidades sean adecuadamente valoradas, se deben establecer “criterios objetivos para determinar su contenido”, los cuales deben “estar consagrados en instrumentos normativos del Estado para asegurar su observancia y exigibilidad”⁴⁴. De esta manera, también se dificulta que las designaciones estén motivadas por razones distintas, por ejemplo, por cuestiones de carácter político.

⁴¹ *Ibidem*, párr. 106.

⁴² *Ibidem*, párr. 107.

⁴³ CIDH, *Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia*, párr. 75. También Artículo 9 del Estatuto Universal del Juez aprobado por unanimidad en la reunión del Consejo Central de la Unión Internacional de Magistrados de Taipei (Taiwan) el 17 de noviembre de 1999

⁴⁴ *Ibidem*, párr. 78.

El estándar del mérito no solamente permite cuestionar la designación de una persona en particular, sino también la forma en que está diseñado el proceso de selección, que para cumplir ese objetivo, la reglamentación **debe incluir herramientas para identificar y valorar el mérito de las personas candidatas**, y a la vez, incorporar salvaguardas que eviten que la decisión final sea adoptada por motivos distintos.

Entre estas herramientas, se encuentran, por ejemplo, un perfil ideal que describa las cualidades fundamentales para ejercer el cargo, así como los criterios objetivos que permiten determinar si una persona tiene o no dichas cualidades.

La existencia de “baremos” o “tablas de calificación” brindan mayor objetividad a la calificación, **pero también deben ser evaluadas en su contenido material, para evitar que en ellas se privilegien criterios formales**, pues podría ocurrir que, por su naturaleza, tales criterios no sean instrumentos idóneos para identificar el mérito. Por ejemplo, la cantidad de años de ejercicio profesional o la exhibición de títulos académicos son parámetros formales que puede indicar experiencia o conocimiento jurídico, pero deben complementarse con otras herramientas que permitan confirmar que esa experiencia y ese conocimiento son efectivos y sobresalientes.

La entrevista personal es también una herramienta sumamente útil para identificar el mérito, pero según la CIDH debe ser “adecuadamente preparada”; además, su peso relativo debe ser razonable y no excesivo respecto de las demás evaluaciones, debido a que las entrevistas permiten un mayor margen de discrecionalidad en la calificación.

b. Transparencia y publicidad

La transparencia y la publicidad dentro de los procesos de selección no solo contribuyen a dar mayor certeza sobre la integridad e idoneidad de las candidaturas y a brindar confianza sobre la objetividad del proceso, sino también a garantizar la igualdad de condiciones en el acceso al cargo. Constituyen estándares fundamentales cuando se trata de la elección de altas autoridades -como es el caso de los magistrados y magistradas del Tribunal Constitucional- y **son una salvaguarda fundamental cuando la elección está a cargo de órganos políticos, en cuyo caso debería adoptarse el estándar de *máxima transparencia***.

La máxima transparencia se deriva conjuntamente de los Arts. 13 y 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y exige que los órganos a cargo del proceso de selección proporcionen, de manera **proactiva**, toda la información que **reciban, recaben consigan o produzcan** con ocasión del proceso de selección, con excepción de aquella que pueda afectar la vida privada de las personas candidatas, y lo haga de manera **completa, sencilla, oportuna y accesible**.

c. Participación de la sociedad civil

La CIDH ha sido enfática en la necesidad de que los procesos de selección estén “abiertos al escrutinio de los sectores sociales”, especialmente cuando se trata de los cargos de más alta jerarquía del sistema de justicia que están a cargo de órganos políticos, pues ello reduce significativamente el grado de discrecionalidad de las autoridades competentes y por tanto, la posible injerencia indebida en la elección⁴⁵. En esa línea, la Comisión ha valorado positivamente los marcos normativos que recogen la posibilidad de una “objeción ciudadana”, que permita a cualquier ciudadano u organización civil impugnar candidaturas específicas, así como expresar sus inquietudes o su apoyo⁴⁶.

En su reciente informe sobre *Corrupción y Derechos Humanos*, la CIDH ha reiterado que los Estados deben garantizar la participación de los sectores sociales en los procesos de selección⁴⁷, y ha considerado a la participación ciudadana como uno de los principios básicos de cualquier política de lucha contra la corrupción, y también como un *derecho*, cuyo ejercicio es exigible por medio del derecho a reunirse, asociarse, expresarse, informarse y acceder a cargos públicos en condiciones de igualdad (Artículos 13, 15, 16 y 23.1 CADH) “Al considerar la participación como un derecho, se coloca el acento en la amplitud, profundidad y legitimidad del proceso participativo”⁴⁸

d. Igualdad de condiciones y no discriminación

A nivel interamericano, el derecho a acceder a los cargos públicos en condiciones de igualdad está garantizado por el Artículo 23.1 CADH, y es plenamente aplicable a los procesos de selección y nombramiento de operadores de justicia. Este estándar plantea diversas exigencias, entre ellas:

- (i) Que los criterios de selección sean **objetivos y no discriminatorios**. Las Directrices de Naciones Unidas sobre la función de los fiscales, establecen que estos criterios “contengan salvaguardias contra designaciones basadas en predilecciones o prejuicios y excluyan toda discriminación en contra de una persona por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, procedencia nacional, social o étnica, patrimonio, nacimiento, situación económica u otra condición, con la excepción que no se considerará discriminatorio el exigir que el candidato que se postule sea nacional del país”⁴⁹
- (ii) Asegurar **que todas las personas que cumplan con los requisitos estén en posibilidad de concursar en igualdad de condiciones**, incluso respecto de

⁴⁵ CIDH, *Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia*, párr. 80.

⁴⁶ *Ibidem*, párr. 81

⁴⁷ CIDH, *Corrupción y derechos humanos*, párr. 300.

⁴⁸ *Ibidem*, párr. 120.d.

⁴⁹ Naciones Unidas, *Directrices sobre la función de los fiscales*, adoptadas en el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en La Habana (Cuba), del 27 de agosto al 7 de septiembre de 1990, ONU Doc.A/CONF.144/28/Rev. 1 (1990), principio 2.a.

quienes ocupan los cargos en condición de provisionalidad, los que no pueden ser tratados con privilegios, ventajas o desventajas⁵⁰.

- (iii) Garantizar que se eliminen los requisitos y las normas claramente discriminatorias y aquellas que, por su **amplitud o ambigüedad, puedan traducirse en una discriminación de facto que afecte la igualdad de oportunidades**; por ejemplo, aquellos que se refieren a la “moralidad”, los cuales que pueden ser interpretados de manera subjetiva y discrecional. Para evitar que esto suceda, este tipo de requisitos debe ser claramente definido, tanto en su contenido, como en el mecanismo y criterios objetivos que se utilizará para valorarlo.
- (iv) Garantizar que **la integración de los órganos de los sistemas de justicia refleje la diversidad de las sociedades y especialmente lograr que los grupos minoritarios o insuficientemente representados, estén adecuadamente representados**, para garantizar su acceso a la justicia. Es el caso de las mujeres, con acceso limitado a los más altos cargos de los sistemas de justicia, así como los pueblos indígenas y las personas de origen afrodescendiente.

4. Comentarios, observaciones, y recomendaciones específicas al texto de Reglamento

a. Sobre los principios generales consignados en el Artículo Único del Título Preliminar:

Es recomendable que los **principios de transparencia y publicidad** sean formulados de manera conjunta, por su estrecha vinculación. Respecto del principio de publicidad (inciso c), es recomendable que no solo se mencione la **información producida** por la Comisión Especial, sino también toda **información recibida** (de las personas aspirantes, pero también de los miembros de la sociedad civil, por ejemplo, a través de la formulación de tachas) o **información recabada** por iniciativa de la propia Comisión Especial (por ejemplo, los oficios que se envíen a las diversas entidades de control para verificar la información contenida en las declaraciones juradas presentadas por las personas aspirantes, así como las respuestas a dichos oficios).

Es importante que también se mencione que la Secretaria Técnica de la Comisión Especial como el **órgano responsable** del cumplimiento de las obligaciones de transparencia y publicidad, y que se señale expresamente que la información debe estar disponible de forma **clara, completa, oportuna y accesible**, pues ello es esencial para que la ciudadanía pueda aportar información a la Comisión y ejercer su derecho de participación ciudadana. En concordancia con ello, los plazos para la interposición de tachas ciudadanas solo deben computarse desde que la información sobre las candidaturas se encuentra publicada de forma completa.

Respecto del principio de meritocracia (inciso f), es recomendable que su formulación haga una referencia clara a los méritos y capacidades, tanto profesionales como personales. El

⁵⁰ CIDH, *Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia*, párr. 62.

conocimiento jurídico *sobresaliente* también es un parámetro importante para incluir en la enumeración de méritos profesionales.

b. *Sobre el marco normativo general y específico (Art.2.2):*

La referencia a los estándares internacionales en materia de selección de altas autoridades del sistema de justicia es correcta, sin embargo, en la referencia al Informe “*Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia*” sería conveniente mencionar que se trata de un informe que ha sido emitido por la *Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH)*, y no por la *Corte*.

Por otro lado, la referencia a la sentencia del caso *Tribunal Constitucional vs. Perú* podría no ser la más adecuada, pues los estándares establecidos en dicha sentencia se refieren a los procesos de destitución y separación del cargo de operadores de justicia, y no a los procesos de selección y nombramiento. En todo caso, el informe de la CIDH mencionado en el párrafo anterior sistematiza e incluye todos los pronunciamientos relevantes derivados de sentencias de la Corte Interamericana.

c. *Sobre las etapas del proceso de selección (Art.5):*

En el numeral 5 del literal A (Primera Etapa), se establece que junto con la lista de personas postulantes que han cumplido los requisitos mínimos, deben publicarse sus hojas de vida. Esta restricción es incompatible con el principio de máxima transparencia, que es una de las salvaguardas reforzadas que deben introducirse en el proceso de selección, y que exige que se publique **la totalidad de la carpeta de inscripción** (lo que incluye la hoja de vida, pero también los documentos, títulos, constancias, declaraciones, publicaciones y cualquier otro documento que haya sido presentado por el postulante para acreditar sus méritos y capacidades, según se indica en el Art.14).

Si dicha información no es publicada de manera completa y oportuna, su veracidad no podrá ser materia de un debido “escrutinio por los sectores sociales” como lo exigen los estándares internacionales, es decir, no puede ser comprobada por la sociedad civil, quien tampoco puede ejercer su derecho a la participación en el proceso de selección.

Asimismo, siendo el mecanismo de las *tachas*, el único mecanismo formal de participación de la sociedad civil, mediante el cual puede aportarse información útil para la evaluación que debe realizar la Comisión Especial, es importante que sea ubicada **después de la etapa de calificación curricular**, y no antes, pues de ese modo la sociedad civil podrá tener los elementos suficientes para fundamentar sus objeciones.

Finalmente, no aparece prevista en las etapas del proceso, la evaluación de la idoneidad ética (solvencia e idoneidad moral). Al respecto, es preciso mencionar lo siguiente:

- **No puede sostenerse que la idoneidad moral debe evaluarse únicamente en la etapa de las tachas.** Si bien las tachas pueden brindar en algunos casos, elementos para evaluar la idoneidad moral del candidato o candidata tachados, la Comisión tiene la obligación de comprobar la idoneidad moral de **todas** las personas postulantes (no solo de aquellas que han sido tachadas), y dejar esta responsabilidad a la eventualidad de que se presente o no una tacha por parte de la sociedad civil, supondría un incumplimiento de dicha obligación por parte de la Comisión Especial.
- **En segundo lugar, debe tenerse en cuenta que la solvencia e idoneidad moral no puede ser *presumida*, sino que debe ser comprobada.** Ello, porque **el estándar ético que se exige a quienes van a ocupar la más alta magistratura**, es superior al que cabe exigir a cualquier otra persona, incluso más exigente al que aplicaría para cualquier profesional del derecho, o al que aplicaría para cualquier otro funcionario público. Esto significa que algunas situaciones que podrían no generar una incompatibilidad grave en una situación ordinaria sí podrían afectar la idoneidad ética que se exige a un futuro magistrado o magistrada del Tribunal Constitucional.

Es importante que la Comisión Especial defina previamente, aunque fuera de manera general, las situaciones que podrían generar esta incompatibilidad grave (por ejemplo, la verificación de una situación de plagio académico, las expresiones misóginas, racistas u ofensivas a algún grupo minoritario, las denuncias de maltrato laboral maltrato animal, entre otras). Esto servirá para brindar mayor objetividad para establecer una evaluación adecuada de la idoneidad moral. **Al respecto, ver la propuesta contenida en el punto 5 de este informe.**

- **En tercer término, la solvencia e idoneidad moral no puede ser “calificada” mediante puntajes**, pues se trata de una cualidad personal que no admite gradaciones, pues *se tiene o no se tiene*. Es por esa razón, que no puede ser evaluada ni en la calificación curricular, mediante un sistema de puntajes, ni mediante el puntaje que se otorga en la entrevista personal (y por lo tanto es recomendable eliminar dicha referencia del Art. 34).

Requiere de una etapa propia y específica dentro del proceso de selección, en donde a partir de una metodología preestablecida, sea discutida la evidencia disponible respecto de cada candidato o candidata, y donde se produzca una deliberación abierta y pública sobre su idoneidad moral, de manera que la decisión que se adopte respecto de este punto sea *motivada*.

Para contar con la mayor cantidad de información objetiva posible para adoptar una decisión, una opción recomendable sería ubicar esta etapa al final de la entrevista personal.

Finalmente, debe incluirse en el numeral 5 del inciso B (Segunda etapa), la referencia al informe final que se menciona en el Art. 37, el que también debe ser publicado para conocimiento de la ciudadanía.

- d. *Sobre los requisitos para la inscripción y postulación (Art.6), impedimentos para la inscripción y postulación (Art.7) y perfil (Art. 8):*

Es recomendable que se incluya, dentro de estos requisitos, el **conocimiento jurídico sobresaliente en materia de derecho constitucional**, pues según los estándares internacionales ya mencionados, se debe elegir a personas que sean íntegras e idóneas, que cuenten con la formación o calificaciones jurídicas adecuadas⁵¹ según la “singularidad y especificidad de las funciones que se busca cumplir”, que, en este caso, no es otra que la más alta magistratura constitucional. Esto debe ser adecuadamente concordado con el inciso 3 del Art. 8.

Por otro lado, dado que se trata de preservar la mayor independencia del más importante órgano de control -el Tribunal Constitucional-, es importante que se incluya en el listado de impedimentos del Art. 7, una previsión que impida postular a quienes tengan una **activa vinculación político-partidaria, sea esta formal, o material**, dado que se trata de relaciones que, por su naturaleza, son incompatibles con la función de juzgar.

Finalmente, el inciso 3 del Art. 8 debe incluir, además del Derecho Constitucional, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, pues los futuros magistrados e magistradas deben conocerlo y aplicarlo en sus sentencias, para evitar generar responsabilidad internacional del Estado peruano y posibles reclamos en instancias internacionales que podrían haber sido resueltas a nivel interno.

- e. *Sobre los documentos presentados para la inscripción (Art.12) y contenido de la carpeta de inscripción (Art. 14):*

Para que sea posible cumplir con publicar activamente la totalidad de la información entregada por los postulantes, en cumplimiento del estándar de máxima publicidad, es necesario que los postulantes presenten **la totalidad** de la información que contienen sus carpetas de inscripción, en formato digital. De acuerdo con la redacción actual, ello solo es exigible respecto de las publicaciones o investigaciones (Art. 14.1.b)

- f. *Sobre la forma de verificación de la idoneidad moral (Arts. 14.2 y 14.3):*

El Art. 14.3 consigna que las personas candidatas deben presentar una **declaración jurada** respecto de una serie de situaciones que servirían para la “verificación del cumplimiento del requisito de la idoneidad y solvencia moral”. Al respecto, debe mencionarse lo siguiente:

- En primer lugar, **la idoneidad moral no es una situación que pueda acreditarse o verificarse con documentos.**

⁵¹ CIDH, *Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia*, párr. 75. También Artículo 9 del Estatuto Universal del Juez aprobado por unanimidad en la reunión del Consejo Central de la Unión Internacional de Magistrados de Taipei (Taiwan) el 17 de noviembre de 1999

Los documentos y las situaciones jurídicas o fácticas que ellos constatan solo dan información *parcial* sobre algunos aspectos de la vida del postulante: aquellos que ha sido registrados por la institucionalidad estatal, y que tienen que ver con su contacto con el poder público (registros de sanciones inhabilitaciones, procesos judiciales, etc.). **Con ello, se esta dejando fuera del análisis de la idoneidad moral, todo un ámbito de relaciones que son igualmente importantes para evaluar este aspecto, y que se producen en el ámbito privado (relaciones de trabajo o negocios, relaciones profesionales o laborales del sector privado, académicas, relaciones de vecindad, relaciones familiares, entre otras).**

Pero esta limitación queda aun mas agravada, cuando se constata que la mayoría de los aspectos públicos se “acreditan” con una declaración jurada de la propia persona postulante, es decir, **se deja en manos del propio interesado/a, un aspecto tan central del proceso de selección, sin que exista un mecanismo de verificación de la información contenida en la declaración jurada, por parte de la Comisión Especial.**

Únicamente se ha previsto que, en el caso de los antecedentes penales, judiciales o policiales, la Comisión podrá acceder a las constancias físicas “si lo considera necesario” (Art. 14.3.a) cuando dicha verificación debería hacerse de oficio respecto de todas las situaciones previstas en el Art. 14.3

g. *Sobre las tachas (Capítulo VI):*

Sobre el contenido de la tacha (Art. 19), sería recomendable incluir la posibilidad de que este mecanismo incluya las denuncias sobre la ausencia del requisito de **“probada trayectoria democrática de respeto y defensa del orden constitucional”** (previsto en el Art. 6.6), ya que **no se ha previsto** un mecanismo para su identificación y evaluación.

Respecto a la formalidad de las tachas, sería recomendable **no limitar la evidencia admisible, únicamente a la prueba documental**, pues ello limitará excesivamente la posibilidad de recibir tachas relativas a la ausencia de idoneidad y solvencia moral, generando aún más dificultades a la Comisión Especial para verificar el cumplimiento de este requisito.

h. *Sobre la evaluación curricular (Capítulo VIII):*

- La Tabla de Puntaje (Art. 29) otorga una calificación puramente formal a la experiencia profesional, medida en *cantidad* de años, lo que no necesariamente brinda información acerca de la *calidad* del ejercicio profesional a lo largo del tiempo.
- La diferencia de puntaje que se otorga a un grado de Magister en Derecho Constitucional (12 puntos) **es solo ligeramente superior al que se asigna al Magister en otras ramas del derecho** (10 puntos).

Esa escasa diferencia no se condice con la identificación y valoración preferente del conocimiento especializado que se requiere para ejercer la magistratura constitucional, y podría generar que se nombre como magistrados a personas que no tienen los conocimientos jurídicos relevantes para la posición que deben ocupar. En ese sentido, la Tabla no se condice con lo establecido en el Art. 8.3 del Reglamento. Es recomendable ampliar esa diferencia de puntaje.

- En cuanto a la cátedra universitaria en materia jurídica, se hace una diferenciación de puntaje entre docentes principales, asociados y auxiliares, y no se reconoce con puntaje alguno la cátedra como profesor contratado, pese a que trata de la forma más extendida de ejercicio de la cátedra jurídica como actividad complementaria al ejercicio principal de la profesión en el sector público y privado, y pese a que el mecanismo de valoración también debe poder reconocer y valorar esa experiencia.

Es importante también destacar, que la diferenciación **podría tener efectos discriminatorios sobre las participantes mujeres**, habida cuenta de poca cantidad de mujeres que son admitidas o nombradas en posiciones académicas relevantes en el país, pese a contar con los méritos para ello.

- Debe establecerse claramente que la Experiencia Profesional de aquellos postulantes que provengan de la judicatura (jueces, juezas o fiscales especializados, por ejemplo), será calificada mediante la aplicación del puntaje que corresponde al rubro Abogados que laboran en “otras entidades públicas”, a efectos de no establecer diferencias discriminatorias respecto de quienes ejercen la profesión de forma privada.

i. Sobre la entrevista personal (Capítulo IX):

- En el Art. 34 del Reglamento, se establecen distintas calificaciones posibles a la entrevista, pero **no se han establecido cuales son los criterios objetivos** que deben presentarse para otorgar dichas calificaciones.
- Asimismo, existe una contradicción entre el Art. 34 y el Art. 26.1.b), pues la primera norma define como una “entrevista muy buena” a aquella que es calificada con puntaje de 9 a 11 puntos; mientras que la segunda norma señala que una persona postulante cuya entrevista con un puntaje de 10 debe ser descalificada. En ese sentido, **es recomendable que el puntaje mínimo de la entrevista sea rebajado.**

5. Sobre la evaluación de la idoneidad ética de las personas candidatas y candidatos a la magistratura del Tribunal Constitucional

a. A nivel normativo internacional

La idoneidad ética es uno de los principales aspectos abordados por el Derecho Internacional aplicable a los procesos de selección de jueces de altas cortes, tanto a nivel universal, como

interamericano. En esa línea, el Principio 10 de los *Principios Básicos de las Naciones Unidas relativos a la independencia de la Judicatura*⁵², establece:

“Las personas seleccionadas para ocupar cargos judiciales serán personas **íntegras e idóneas** y tendrán la formación o las calificaciones jurídicas apropiadas. Todo método utilizado para la selección de personal judicial garantizará que éste no sea nombrado por motivos indebidos. En la selección de los jueces, no se hará discriminación alguna por motivo de raza, color, sexo, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o condición; el requisito de que los postulantes a cargos judiciales sean nacionales del país de que se trate no se considerará discriminatorio”. (Énfasis agregado)

A nivel interamericano, tanto la Comisión⁵³ como la Corte Interamericanas⁵⁴ se han pronunciado reiteradamente resaltando que un adecuado proceso de selección y nombramiento de jueces, es un *presupuesto esencial* para garantizar la independencia del sistema de justicia. La CIDH se ha referido a los méritos éticos, indicando que todo proceso de selección “debe tener como función no sólo la escogencia según los méritos y calidades profesionales y *de integridad* del aspirante, sino también el aseguramiento de la igualdad de oportunidades”, y que los nombramientos deben “responder a criterios objetivos y conocidos, tales como idoneidad, capacidad, **probidad**, competencia y experiencia”⁵⁵

b. A nivel normativo interno

El texto del Reglamento ha previsto la idoneidad ética como uno de los elementos del perfil del magistrado o magistrada del Tribunal Constitucional en sus Arts. 6.6 y 8.2, bajo la fórmula de la “*solvencia e idoneidad moral*”

c. A nivel comparado

A fin de dotar de contenido a esta expresión, es útil acudir al Derecho Comparado, ya que la exigencia de idoneidad ética se encuentre presente en la mayoría de los países de la región, bajo distintas fórmulas, como la *moralidad notoria* (El Salvador), la *buena reputación* (México), o la reconocida *honorabilidad* (Guatemala).

En este último caso existe una experiencia relevante que merece la pena mencionar. La *reconocida honorabilidad* ha sido definida por la Corte de Constitucionalidad de Guatemala a partir de la

⁵² Adoptados en Milán, Italia, en el año 1985 por el Séptimo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, y confirmados por la Asamblea General de las Naciones Unidas en sus resoluciones 40/32 del 29 de noviembre de 1985 y 40/146 del 13 de diciembre de 1985.

⁵³ CIDH, *Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia: Hacia el fortalecimiento del acceso a la justicia y el estado de derecho en las Américas*, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 44, 5 diciembre 2013.

⁵⁴ Corte IDH. Caso Palamara Iribarne Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135, párr. 156; Caso Chocrón Chocrón Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de julio de 2011. Serie C No. 227, párr. 98; Caso Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de agosto de 2008. Serie C No. 182, párr. 138.

⁵⁵ CIDH, *Ibidem*, par. 62 y 122.

valoración de “los actos de los seres humanos, con relación al bien o a lo bueno”, y ha interpretado desde esa perspectiva, la finalidad de incluirla como un requisito para ocupar ciertos cargos públicos:

“[L]a finalidad de los miembros de la Asamblea Nacional Constituyente, al establecer dicho aspecto en la Constitución Política de la República de Guatemala, como un requisito indispensable que debían llenar los ciudadano que aspiraran ocupar los cargos públicos de alta jerarquía de ciertos órganos establecidos en la misma Constitución, es con el objeto de que los aspirantes a tal dignidad fueran **personas que, de acuerdo a su comportamiento personal y profesional, tuvieran una conducta (manifestada en la voluntad de sus actos) que buscara y procurara la correcta interpretación de las normas o leyes sociales y jurídicas y, con ello, evidenciaran su inclinación a la debida aplicación a lo justo o la justicia (o lo que es bueno)**, lo que podría darles un determinado estado de honor u honorable; por el contrario, excluir a aquellas personas que atraídos por una falsa apariencia de justicia (o de lo bueno), su actuación tratara de tergiversar o alterar las cosas para obtener un resultado contrario o prohibido por las leyes o normas sociales y jurídicas.”⁵⁶ (El resaltado es nuestro)

Asimismo, en un criterio que ha sido reiterado en varias sentencias, la Corte ha establecido que la **calificación de la honorabilidad no puede ser gradual:**

“[U]na persona es honorable o no lo es y por ende lógicamente no existen categorías en cuanto a honorabilidad se refiere: -menos honorable, mas honorable, o medio honorable- (...)”⁵⁷ (El énfasis es nuestro)

Finalmente, la Corte también se ha referido al valor de la *honradez* mencionado en el Art. 113 constitucional, y ha entendido que “una persona honrada es la que actúa en forma proba, justa, recta, con integridad, por lo que también puede ser evaluada dentro de los aspectos éticos, pero de igual manera que la honorabilidad, pronunciándose respecto de su existencia o inexistencia.”⁵⁸

d. Consideraciones generales en torno a la forma de evaluación de la idoneidad ética

Una primera consideración, como se ha mencionado anteriormente, es que la evaluación **no puede reducirse a la verificación de documentos:** al hacerlo, **se deja fuera de la valoración otro tipo de evidencia relevante** que puede aportar información muy valiosa respecto de la conducta del aspirante, como, por ejemplo, los testimonios de terceros o la propia declaración del/la candidato/a.

Si la *reconocida honorabilidad* de un/a aspirante hace referencia a una persona de conducta irreprochable desde el punto de vista ético, entonces el mecanismo para evaluarlo no puede restringirse únicamente a la presentación de declaraciones juradas o constancias documentales, pues como ha sido ya mencionado, aunque son elementos importantes, solo permiten valorar la

⁵⁶ Sentencia de fecha 24 de agosto de 2010, proferida dentro del Expediente 942-2010.

⁵⁷ Criterios reiterados en las sentencias de fecha 11 de febrero 2,010 y 19 de noviembre 2,014 proferidas dentro de los expedientes 3635-2009; y acumulados 4639-2014, 4645-2014, 4646-2014 y 4647-2014.

⁵⁸ Sentencia de fecha 13 de junio 2,014 proferida dentro del expediente 2143-2014.

conducta del/la aspirante desde un ángulo restringido: el de su contacto con entidades de la administración pública.

Existen otro tipo de relaciones y vinculaciones que aportan información sumamente valiosa sobre la conducta del/la aspirante. Nos referimos a aquellas relaciones que se entablan con otros particulares pero que se encuentran reguladas por el Derecho: las relaciones con subordinados en el ámbito laboral, las relaciones contractuales de diverso tipo, las relaciones familiares (en aquellos aspectos relevantes para el Derecho como por ejemplo el reconocimiento de paternidad, el cumplimiento de obligaciones alimenticias, la inexistencia de denuncias o señalamientos de abuso físico, psicológico o emocional en el ámbito doméstico). Existen también otro tipo de eventos que deben ser apreciados, tales como comportamientos o discursos discriminatorios, racistas, que desconozcan la igualdad de las mujeres, niños/as, personas LGBTI y en general, de personas o colectivos en situación de vulnerabilidad.

La conducta del/la aspirante en el marco de estas relaciones y vinculaciones, no se encuentra muchas veces plasmada en documentos, declaraciones juradas y constancias, pero pueden ser igualmente valoradas de forma objetiva a través de otro tipo de evidencias, como las contenidas en las tachas presentadas por la sociedad civil.

En **segundo lugar**, la forma de evaluación limitada a la evaluación de documentos le **otorga un protagonismo casi exclusivo a la inexistencia de procesos sancionatorios (penales o administrativos) ante ciertas entidades estatales**, frente a otro tipo de incumplimientos o ilícitos que también pueden revelar si la persona aspirante es respetuosa de valores de moralidad pública.

Por ejemplo, la existencia de denuncias por acoso laboral ante las entidades nacionales que supervisan la legislación del trabajo, las denuncias reiteradas por violencia doméstica que fueron posteriormente retiradas por la víctima denunciante, los procesos judiciales por incumplimiento de obligaciones civiles o laborales, las multas de tránsito, el pago de contribuciones de mancomunidad el edificios o viviendas de propiedad horizontal, entre otros, son ejemplos de incumplimientos que no se verían reflejados en los procesos sancionatorios actualmente previstos.

En **tercer término**, si bien estamos ante una cualidad que “se tiene o no se tiene”, debe advertirse que **sí es posible -y recomendable- establecer algunos lineamientos objetivos para evaluar la idoneidad ética de aspirantes a la alta magistratura, estableciendo un listado de supuestos genéricos que describan conductas radicalmente incompatibles con el perfil ético de un magistrado**, que pueden ser ordenadas en función de su mayor o menor gravedad, y evaluar las candidaturas ajustándose a estos consensos mínimos.

Los supuestos de suma gravedad, es decir, **aquellas situaciones que resultarían intolerables o claramente incompatibles con el nombramiento en el cargo deben tener como consecuencia la exclusión de las candidaturas del concurso**, de manera que la posibilidad de nombramiento ni siquiera deben ser sometida a votación en la sesión plenaria del Congreso.

Es importante mencionar que **la descripción de estas conductas debe hacerse de manera independiente de que, en el ordenamiento legal, hayan sido tipificadas como delitos o faltas administrativas, ya que los criterios rectores deben ser (i) la incompatibilidad radical de estas**

conductas con el ejercicio de la judicatura constitucional y con la confianza que este cargo debe inspirar en la ciudadanía. No es necesario que una determinada conducta sea un delito o una falta, para que sea incompatible con estos valores. Tal es el caso, por ejemplo, de una persona que incumple recurrentemente sus obligaciones civiles o comerciales de pago, o en otro extremo, una persona que consume alcohol de manera incontrolada, o que defiende una postura política activamente en las redes sociales, aun cuando tenga una militancia formal en un partido político.

e. Recomendaciones y propuesta

Sobre la base de lo expuesto anteriormente, alcanzamos a la Comisión Especial algunas sugerencias y recomendaciones para evaluar la idoneidad ética de las personas aspirantes al cargo de magistrado o magistrada del Tribunal Constitucional, a través de la valoración del requisito de la *solvencia e idoneidad moral*:

1. La evaluación de la *solvencia e idoneidad moral* requiere ser debatida expresamente. Por su importancia fundamental, debe ser deliberada de forma **separada e independiente** de otros requisitos como la experiencia profesional o la formación académica.
2. La Comisión Especial debe **procurar por todos los medios posibles, que la evaluación de la idoneidad ética no se reduzca únicamente al análisis de constancias y documentos.** Debe hacer un esfuerzo por considerar una variedad de fuentes de información, que incluya:
 - (i) Los documentos presentados por el/la aspirante.
 - (ii) Los documentos y constancias obtenidos por la Comisión Especial.
 - (iii) El informe emitido por la Contraloría General.
 - (iv) Las objeciones o señalamientos éticos presentados por la sociedad civil respecto de circunstancias o conductas que puedan afectar la idoneidad ética del/la candidato/a, y los argumentos y evidencia que los sustenta, a raves de las tachas.
 - (v) Cuando el caso lo amerite por la gravedad de los señalamientos, se debe convocar personalmente al aspirante afectado para que pueda ejercer sus descargos.
 - (vi) La información **recopilada activamente** por la Comisión Especial.
3. La Comisión debe advertir que la valoración de la *solvencia e idoneidad moral* es una **valoración de conductas**, y por lo tanto, que dicha valoración se realiza desde un *estándar ético*, por lo cual **no es necesario que la conducta se encuentre tipificada como un delito o una falta, para que sea incompatible con el perfil ético del cargo de magistrado o magistrada de una alta corte.**

Debe tenerse presente que **el debate sobre la idoneidad ética de un/a aspirante en un proceso de selección no es una discusión fundamentalmente probatoria, sino de tipo valorativo, sujeta a criterios de razonabilidad y donde se deben ponderar valores como la confianza ciudadana en las instituciones de justicia y la apariencia de imparcialidad.**

7. Recomendamos a la Comisión Especial que aplique una clasificación de las candidaturas bajo un esquema de **SATISFACE COMPLETAMENTE/SATISFACE /NO SATISFACE**.

Para realizar esta selección, **el Congreso debe aprobar un listado de supuestos genéricos que describan conductas radicalmente incompatibles con el perfil ético de un Magistrado/a de Tribunal Constitucional.**

Las candidaturas que sean asignadas al primer y al segundo grupo (SATISFACE COMPLETAMENTE y SATISFACE) deben ser sometidas a votación de la Comisión en ese orden, y dentro de cada grupo o subgrupo, en el orden de las calificaciones que hayan obtenido en las etapas anteriores, y respetando un estándar que procure la paridad en la conformación de las cortes.

Las candidaturas que sean asignadas al tercer grupo (NO SATISFACE) deben ser excluidas, por carecer de idoneidad ética para ocupar los cargos.

Bajo la categoría SATISFACE COMPLETAMENTE se deben incluir:

- Candidaturas que no hayan tenido señalamientos ni objeciones éticas, y respecto de las cuales haya evidencia objetiva y positiva del reconocimiento de la alta calidad ética de la persona postulante.
- Candidaturas que no hayan tenido señalamientos ni objeciones éticas, y que no hayan recibido manifestaciones ni de apoyo ni de rechazo de la sociedad civil.

Bajo la categoría SATISFACE se deben clasificar las candidaturas bajo un orden de prioridad:

Primer orden de prioridad:

- Candidaturas que hayan tenido señalamientos u objeciones éticas manifiestamente infundadas o espurias, o que no hayan presentado documentación u otro tipo de evidencia que las sustente, o que hayan tenido denuncias penales o administrativas manifiestamente espurias, a criterio del órgano evaluador.

Segundo orden de prioridad:

- Candidaturas que hayan tenido señalamientos u objeciones éticas que, a juicio del órgano evaluador y sobre la base del punto de vista de un observador razonable, hayan sido aclaradas o explicadas por el/la

candidato/a, o cuya gravedad no comprometa la solvencia e idoneidad moral del/la aspirante más allá de toda duda razonable.

Bajo la categoría NO SATISFACE, se deben ubicar:

- Candidaturas que hayan tenido señalamientos u objeciones referidas a **situaciones graves** que comprometen seriamente la solvencia e idoneidad moral del/la aspirante, de acuerdo con el listado de supuestos debe ser definido previamente por la Comisión y que independientemente de la presunción de inocencia, **la existencia y seriedad** de estas imputaciones puedan afectar la confianza ciudadana en la institución, en su independencia o en la apariencia de imparcialidad del futuro/a magistrado/a.

8. Para que el mecanismo de evaluación que proponemos cumpla con la exigencia de valoración **objetiva** del requisito de la *solvencia e idoneidad moral*, proponemos las siguientes medidas:

- (i) La Comisión Especial debe aprobar, de manera previa, un listado que describa las situaciones o circunstancias que, por su gravedad, resultan intolerables o incompatibles con el cargo de Magistrado o Magistrada del Tribunal Constitucional, el cual debe ser incorporado como un anexo al texto del Reglamento.
- (ii) Todo señalamiento u objeción a la *solvencia e idoneidad moral* de una candidatura por parte de la sociedad civil, para ser valorada, deba haber sido presentada por escrito a través de una tacha, expresando las razones que la sustentan y adjuntando u ofreciendo la evidencia que demuestre la seriedad del reclamo sobre los hechos o circunstancias alegadas.
- (iii) Que todo señalamiento u objeción a la *solvencia e idoneidad moral* que revista la gravedad suficiente para ameritar su exclusión debe ser puesta en conocimiento del/la candidato/a aludido, para que tenga la posibilidad de defenderse y responderla por escrito o mediante una entrevista personal.
- (iv) La asignación de una candidatura a un grupo SATISFACE COMPLETAMENTE/ SATISFACE/NO SATISFACE o a un orden de prioridad determinado dentro del grupo SATISFACE, debe ser motivada expresamente por la Comisión.
- (v) Las candidaturas deben ser sometidas a votación para integrar la lista definitiva que debe enviarse al Pleno del Congreso, a viva voz y motivando las razones de la elección, empezando por el grupo SATISFACE COMPLETAMENTE, seguido del grupo SATISFACE, en sus dos órdenes de prioridad.
- (vi) Al culminar la votación del grupo SATISFACE COMPLETAMENTE se debe verificar si la elección hasta el momento permite satisfacer la exigencia de paridad.

En caso positivo debe proseguirse con la votación en el mismo orden de méritos indicado. En caso negativo, debe proseguirse con la votación, alterando el orden de méritos para pasar a votar anticipadamente a las candidaturas de tantas candidatas mujeres como sean necesarias hasta culminar con la votación o alcanzar la paridad total.