



Consejo Ejecutivo del Poder Judicial

QUEJA ODICMA N° 1987-2008-CAJAMARCA

Lima, uno de julio de dos mil diez.-

VISTA: La Queja ODICMA número mil novecientos ochenta y siete guión dos mil ocho guión Cajamarca seguida contra el servidor Héctor Cholán Prado por su actuación como Secretario Judicial del Juzgado de Paz Letrado de San Miguel, Corte Superior de Justicia de Cajamarca, a mérito de la propuesta de destitución formulada por la Jefatura de la Oficina de Control de la Magistratura del Poder Judicial mediante resolución número treinta y uno expedida con fecha trece de noviembre de dos mil nueve, obrante de fojas cuatrocientos veintisiete a cuatrocientos cincuenta; asimismo, el recurso de apelación interpuesto contra la referida resolución en el extremo que le impone la medida cautelar de suspensión preventiva en el ejercicio de todo cargo judicial; y,

CONSIDERANDO: Primero: Que, se advierte de la resolución número uno, de fecha veintidós de octubre de dos mil siete, obrante de folios ciento setenta a ciento setenta y dos; y la resolución número treinta y uno, de fecha trece de noviembre de dos mil nueve, corriente de folios cuatrocientos veintisiete a cuatrocientos cincuenta, que se atribuye y se propone destitución del investigado Héctor Cholán Prado por no haber solicitado ninguna licencia o permiso para actuar en el cargo de Regidor de la Municipalidad Provincial de San Miguel, la misma que corresponde ser comunicada al Consejo Ejecutivo Distrital, lo cual no ocurrió; Segundo: Que, a manera de introducción y a efectos de establecer la norma aplicable, se debe precisar que el ordenamiento nacional ha establecido dos supuestos que rigen la potestad sancionadora de la administración y que operan a favor del administrado, en cuanto a la dimensión temporal de las normas. Los supuestos son los siguientes: i) El principio de irretroactividad, el cual garantiza que la atribución de la potestad sancionadora sólo será válida para la aplicación de disposiciones de tipificación de ilícitos y previsoras de sanciones, cuando hayan entrado en vigencia con anterioridad al hecho y estén vigentes al momento de su calificación por la autoridad; y, ii) La aplicación de las normas sancionadoras posteriores a la comisión del ilícito que benefician al administrado, esto es retroactividad de la norma; tipificado en el artículo doscientos treinta, inciso cinco, de la Ley del Procedimiento Administrativo



Consejo Ejecutivo del Poder Judicial

//Pág. 2, QUEJA ODICMA N° 1987-2008-CAJAMARCA

General que establece "Son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean favorables"; **Tercero:** Con fecha siete de mayo de dos mil nueve entró en vigencia la Ley N° 29277 -Ley de la Carrera Judicial-, donde en su disposición complementaria derogatoria establece derogar varios artículos del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial entre ellos los artículos doscientos uno y doscientos once, normas invocadas en la resolución materia de pronunciamiento al estar vigentes, pero que se encuentran derogadas al momento de resolver la presente investigación; **Cuarto:** Que, a merito de lo dispuesto en la Tercera Disposición Complementaria Transitoria de la acotada Ley de la Carrera Judicial, el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial mediante Resolución Administrativa N° 227-2009-CE-PJ, publicada el diecinueve de agosto de dos mil nueve, aprobó el Reglamento de Régimen Disciplinario de los Auxiliares Jurisdiccionales, donde no está contemplado específicamente como falta el cargo atribuido al servidor investigado; sin embargo, la Jefatura de la Oficina de Control de la Magistratura del Poder Judicial, aplica el inciso diez del artículo diez de la referida norma reglamentaria, el mismo que por ser genérica no es aplicable a este caso concreto, porque sería contravenir el principio de legalidad acogido por el inciso uno punto uno del artículo IV de la Ley del Procedimiento Administrativo General y por el numeral diez del artículo seis del Reglamento de Organización y Funciones de la Oficina de Control de la Magistratura del Poder Judicial, aprobado por Resolución Administrativa N° 129-2009-CE-PJ; en consecuencia, y de conformidad con el principio de retroactividad benigna antes descrito, se debe aplicar la norma reglamentaria posterior; esto es, el Reglamento de Régimen Disciplinario de los Auxiliares Jurisdiccionales; **Quinto:** Analizando el caso desde otra óptica, se tiene que si bien es cierto el secretario investigado asistió en horas de la tarde a las sesiones de Concejo de la Municipalidad Provincial de San Miguel, desde el dos de enero hasta el veintinueve de mayo de dos mil siete, según el listado consignado en el segundo párrafo del numeral seis punto uno punto uno del sexto considerando de la resolución impugnada, sin haber solicitado licencia al Poder Judicial; también es cierto que por disposición del tercer párrafo del artículo once de la Ley Orgánica de Municipalidades, que a la letra dice "Para



Consejo Ejecutivo del Poder Judicial

//Pág. 3, QUEJA ODICMA N° 1987-2008-CAJAMARCA

el ejercicio de una función edil, los regidores que trabajan como dependientes en el sector público o privado gozan de licencia con goce de haber hasta por 20 (veinte) horas semanales, tiempo que será dedicado exclusivamente a sus labores municipales. El empleador está obligado a conceder licencia y a preservar su nivel remunerativo, así como a no trasladarlos ni reasignarlos sin su expreso consentimiento mientras ejerzan función municipal, bajo responsabilidad"; por lo que la licencia por función edil le correspondía de pleno derecho al investigado al haber sido elegido regidor de la Municipalidad Provincial de San Miguel; siendo así, el hecho de que no lo haya solicitado formalmente no lo hace pasible de sanción disciplinaria, máxime si posteriormente la regularizó, conforme se advierte de la Resolución Administrativa N° 287-2007-P-CSJCA/PJ de fecha veintinueve de octubre de dos mil siete, obrante de folios trescientos treinta y cuatro a trescientos treinta y cinco; sin perder de vista además que las circunstancias que rodearon el accionar del mismo -asistencia pública a las sesiones de Concejo Municipal y con conocimiento del Juez de Paz Letrado de San Miguel, de quien dependía funcionalmente-, hacen presumir razonablemente que el investigado actuó con la idea de que no era necesario la solicitud formal de la licencia; **Sexto:** Es de considerarse también la Presunción de Licitud, por el cual se presume que los magistrados y auxiliares de justicia en el desempeño de sus funciones, actúan con arreglo a las normas legales y administrativas de su competencia, salvo prueba en contrario, conforme a lo establecido en el artículo sexto, inciso dieciséis, del nuevo Reglamento de Organización y Funciones de la Oficina de Control de la Magistratura del Poder Judicial; asimismo, resaltarse el principio fundamental de objetividad, efectuándose acción de control sobre la base de hechos concretos, respetándose los derechos fundamentales, apreciados con imparcialidad y objetividad, conforme lo prescrito en el numeral siete del artículo sexto del cuerpo normativo antes aludido; **Sétimo:** : En esa decisión, procede absolverse al investigado en razón a que el hecho que se le atribuye no está considerado como falta de orden jurisdiccional por el mencionado Reglamento que regula el Régimen Disciplinario de los Auxiliares Jurisdiccionales; carece de objeto pronunciarse sobre la apelación de la medida cautelar de suspensión preventiva ya que se está emitiendo pronunciamiento sobre el expediente principal; por tales fundamentos, el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, en

Consejo Ejecutivo del Poder Judicial

//Pág. 4, QUEJA ODICMA N° 1987-2008-CAJAMARCA

uso de sus atribuciones, de conformidad con el informe del señor Consejero Flaminio Vigo Saldaña, sin la intervención del señor Consejero Robinson Gonzáles Campos por encontrarse de licencia, en sesión ordinaria de la fecha, con el voto singular del señor Consejero Jorge Alfredo Solís Espinoza, por unanimidad; **RESUELVE: Primero: Desestimar** la propuesta de destitución contra el servidor Héctor Cholán Prado por su actuación como Secretario Judicial del Juzgado de Paz Letrado de San Miguel, Corte Superior de Justicia de Cajamarca, formulada por la Jefatura de la Oficina de Control de la Magistratura del Poder Judicial mediante resolución número treinta y uno expedida con fecha trece de noviembre de dos mil nueve, obrante de fojas cuatrocientos veintisiete a cuatrocientos cincuenta; absolviéndolo de los cargos atribuidos en su contra; **Segundo: Dejar sin efecto** la referida resolución, en el extremo que impone al mencionado servidor medida cautelar de suspensión preventiva; y los devolvieron. **Regístrese, comuníquese y cúmplase.**

SS.



JAVIER VILLA STEIN

JORGE ALFREDO SOLIS ESPINOZA

FLAMINIO VIGO SALDAÑA

DARIO PALACIOS DEXTRE

LUIS ALBERTO MERA CASAS
Secretario General

LAMC/wcc

El voto singular del señor Consejero Jorge Alfredo Solís Espinoza, es como sigue:

Consejo Ejecutivo del Poder Judicial

// Pág. 5 QUEJA ODICMA N° 1987-2008-CAJAMARCA

De acuerdo con la prerrogativa que me brinda el numeral tres del artículo noventa y siete de la Ley veintisiete mil cuatrocientos cuarenta y cuatro del Procedimiento Administrativo General, dejo constancia de mi voto singular en relación con la propuesta de destitución formulada por la Jefatura de la Oficina de Control de la Magistratura del Poder Judicial contra el señor Héctor Cholán Prado por su actuación como secretario judicial del Juzgado de Paz Letrado de San Miguel, Corte Superior de Justicia de Cajamarca; en mérito a las siguientes consideraciones: **PRIMERO**: Que, concuerdo con la decisión adoptada por el colegiado de absolver al servidor judicial de los cargos, pero discrepo de los fundamentos en que aquella se sostiene; **SEGUNDO**: Que, por resolución número siete de fecha veintidós de octubre del dos mil siete de fojas ciento setenta la Oficina Distrital de Control de la Magistratura de Cajamarca admitió a trámite la queja formulada por el señor Cesar Hernán Correa Malca contra el secretario judicial Héctor Cholán Prado por el cargo b) sustentado en el hecho que el servidor investigado no solicitó ninguna licencia o permiso para actuar en cargo público de regidor de la Municipalidad Provincia de San Miguel-Cajamarca, la misma que además no fue comunicada al Consejo Ejecutivo Distrital, infraccionando de este modo los artículos veinticinco y veintiséis del Reglamento Interno de Trabajo del Poder Judicial aprobado por Resolución Administrativa número cero diez guión dos mil cuatro guión CE guión PJ; **TERCERO**: Que, la Jefatura de la Oficina de Control de la Magistratura mediante la resolución número treinta y uno de fojas cuatrocientos veintisiete a cuatrocientos cincuenta propone la destitución del servidor Héctor Cholán Prado por hechos distintos a los que fueron materia de inicio del procedimiento disciplinario, como lo son, que el servidor judicial no permaneció en su lugar de trabajo en las fechas en que desarrollaba funciones de regidor y sin embargo firmó su entrada y salida durante esos días; y porque desde el dos de enero del dos mil siete en que juramentó al cargo de regidor del Concejo Provincial de San Miguel hasta el veintinueve de mayo del mismo año el servidor judicial acudió a la sede del palacio municipal a fin de participar en las sesiones de Concejo en horas en que tenía que estar laborando en el Poder Judicial en su condición de

Consejo Ejecutivo del Poder Judicial

// Pág. 6, QUEJA ODICMA N° 1987-2008-CAJAMARCA

secretario judicial, percibiendo por su participación (en dichas sesiones de Consejo) las dietas respectivas; añadiendo por otro lado que tales hechos configuran infracción a la prohibición establecida en el inciso h) del artículo cuarenta y tres, y a los deberes previstos en los artículos dieciocho y cuarenta y uno incisos a) y b) del Reglamento Interno de Trabajo; **CUARTO:** Que, el artículo doscientos treinta y siete numeral uno de la Ley veintisiete mil cuatrocientos cuarenta y cuatro señala que la resolución que ponga fin al procedimiento sancionador no podrá aceptar hechos distintos de los determinados en el curso del procedimiento, sin perjuicio de su diferente valoración jurídica. En tal sentido, los hechos considerados en la propuesta de la Oficina de Control de la Magistratura del Poder Judicial, distintos de los que justificaron la apertura del procedimiento disciplinario, no pueden ser aceptados por el colegiado para justificar el dictado de la decisión final; **QUINTO:** Que, en tales circunstancias solo queda la imputación del cargo b) fijado en la resolución número siete de fecha veintidós de octubre del dos mil siete de fojas ciento setenta. Al respecto el artículo veinticinco del Reglamento Interno de Trabajo regula el trámite administrativo de la licencia a conceder a los trabajadores de la institución, mientras que el artículo veintiséis señala que es condición para el ejercicio del derecho a la licencia el contar previamente con la Resolución Administrativa de autorización, de lo contrario los días no laborados serán sujetos del descuento respectivo y considerados como inasistencias injustificadas; **SEXTO:** Como puede advertirse sin dificultad, las disposiciones del Reglamento Interno de Trabajo glosadas no contemplan un deber o una prohibición funcional de la que puedan extraerse consecuencias disciplinarias, circunstancia que lleva a determinar que el hecho denunciado que justificó el inicio de la investigación, en puridad, no constituye irregularidad que sea susceptible de sanción disciplinaria; por las razones expuestas **Mi Voto** es porque se desestime la propuesta de destitución y en consecuencia se Absuelva al servidor judicial Héctor Cholán Prado del cargo que sustentó el procedimiento disciplinario

JORGE ALFREDO SOLIS ESPINOZA

Consejero


LUIS ALBERTO MERA CASAS
Secretario General