



*Oficina de Control de la Magistratura del Poder Judicial  
Jefatura Suprema*

**RESOLUCIÓN DE JEFATURA N° 081-2008-J-OCMA-PJ**

Lima, 06 de agosto de 2008.

**VISTO:**

El Oficio N° 275-2008-P-CNM, cursado por el señor Presidente del Consejo Nacional de la Magistratura, mediante el cual se expresa la preocupación sobre la situación de los Magistrados sujetos a la medida cautelar de abstención; estando a la necesidad de aclarar los alcances de ésta, conforme al criterio asumido por esta Jefatura Suprema de Control en los procesos disciplinarios; y,

**CONSIDERANDO:**

**1.- De la Oficina de Control de la Magistratura - OCMA**

La Oficina de Control de la Magistratura, es el órgano de control encargado de investigar regularmente la conducta, idoneidad y desempeño funcional de los Magistrados y auxiliares de justicia, velando por que cumplan con las normas legales y administrativas de su competencia, así como las que dicta la Sala Plena de la Corte Suprema y el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, de conformidad con el artículo 102° y 105° inciso 1) del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.



## 2.- Del Órgano de Dirección de Control

La Jefatura Suprema de la Oficina de Control de la Magistratura - OCMA, es el órgano rector del control disciplinario del Poder Judicial, que ejerce la dirección de su desarrollo institucional, encargada de planificar, organizar, dirigir y evaluar la OCMA a su cargo, conforme lo establece el artículo 103º de la mencionada Ley Orgánica del Poder Judicial concordante con el artículo 10º inciso a) del Reglamento de Organización y Funciones de la Oficina de Control de la Magistratura.

## 3.- De la Atribución de la Jefatura Suprema de Control

Dentro de las atribuciones de la Jefatura Suprema de Control, se encuentra la potestad de dictar medidas cautelares. Tales medidas encuentran amparo normativo en el artículo 76º inciso 8) del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, concordante con el artículo 34º -in fine- de la Ley Orgánica del Consejo Nacional de la Magistratura y con el artículo 236.1º y 46º de la Ley N° 27444 del Procedimiento Administrativo General, así como con el artículo 67º del Reglamento de Organización y Funciones de la Oficina de Control de la Magistratura.



## 4.- De la Medida Cautelar de Abstención

Bajo ese marco normativo, la medida cautelar de **ABSTENCIÓN** tiene por finalidad asegurar la eficacia de la decisión definitiva, cuando exista la verosimilitud que la sanción a imponer sea la destitución o separación, de conformidad con el artículo 76º inciso 8) del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial. La abstención consiste en suspender al Magistrado o servidor en el ejercicio de sus funciones en el Poder Judicial, en tanto se resuelva su situación laboral en el proceso disciplinario, de

conformidad con el artículo 67° del Reglamento de Organización y Funciones de la Oficina de Control de la Magistratura.

#### **5.- De la naturaleza de la Medida Cautelar de Abstención**

La medida cautelar de abstención es una de naturaleza excepcionalísima, consistente en una medida temporal sobre el fondo, pues se trata de la ejecución anticipada de lo que se va decidir, de conformidad con el artículo 674° del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria en atención al artículo 3° del citado Reglamento.

En este sentido, la abstención como medida cautelar produce una suspensión de carácter provisional de la relación laboral, pues ésta no se extingue. Dada su naturaleza temporal tiene por efecto suspender los deberes del Magistrado o servidor con el Poder Judicial, *-como el de prestar servicios-*, así como sus derechos laborales respecto de éste *-como el de la contraprestación económica o remuneración-*, manteniéndose mínimamente los deberes de fidelidad y buena fe. Asimismo, por su condición cautelar tiene vocación de permanencia, pues garantiza la eficacia de la decisión definitiva, esto es, sus efectos deben extenderse en el tiempo hasta la resolución definitiva del proceso disciplinario, con el que se ponga término a la relación laboral *-destitución o separación-*.



#### **6.- De los alcances de la Medida Cautelar**

La medida cautelar de abstención limita provisionalmente el derecho de trabajo *-interés particular-* (que comprende prestar servicios y percibir remuneración), buscando garantizar el Bien Jurídico *-interés general-* constituido por la "confianza ciudadana en la administración de justicia", sobre la que reposa la seguridad jurídica del país, de la cual depende la paz social y el desarrollo y bienestar del Estado, de conformidad con el artículo 44° de la

Carta Fundamental, fin mediato de la justicia y derecho fundamental de los ciudadanos, de conformidad con lo dispuesto en el inciso 22) del artículo 2º de la Constitución Política del Perú y artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Civil y el Principio de Independencia e Imparcialidad, consagrado en el inciso 2) del artículo 139º de la Constitución Política del Perú.

En esa orientación, la suspensión al deber de prestar el servicio y el derecho a percibir la contraprestación económica, debe entenderse en sentido limitado y restrictivo a la vinculación con el Poder Judicial (*relación trabajador – empleador*). Entre otros, tal alcance tiene amparo normativo en lo previsto por el artículo 611º -segundo párrafo- del Código Procesal Civil, cuando regula que la medida sólo afecta derechos de las partes vinculadas por la relación material (laboral).

Este sentido interpretativo, responde a una adecuada ponderación de los bienes jurídicos constitucionales que convergen en este supuesto, es decir, la confianza ciudadana en la Administración de Justicia de un lado y, de otro, el derecho fundamental al trabajo y la remuneración. Para ese equilibrado contrapeso de bienes constitucionales, en menoscabo de uno para el beneficio del otro, nos apoyamos en una interpretación pro homine, basada en la dignidad de la persona humana.



Si bien el artículo 146º -primer párrafo- de la Constitución Política del Perú, establece que la función jurisdiccional es incompatible con cualquier otra actividad pública o privada con excepción de la docencia universitaria, también lo es que al disponerse una medida cautelar de abstención de laborar en el Poder Judicial, ello supone también la suspensión de la función jurisdiccional y, por ende, de la exclusividad de su ejercicio. De ese modo, se viabiliza de manera excepcional la posibilidad que el magistrado o servidor sobre quien recae esa medida, pueda desarrollar otras actividades económicas necesarias para garantizar su derecho a la vida y subsistencia así como la de su familia.

Una interpretación contraria vaciaría de contenido el derecho fundamenta al trabajo y a la subsistencia del magistrado o servidor, puesto que al no ejercer la función jurisdiccional –*por efecto de la medida cautelar*- ni otra actividad que le permita una contraprestación económica –*por impedimento legal*-, salvo la docencia universitaria, lo cual sería una limitación casi absoluta, que resulta incompatible con otros derechos fundamentales, como el derecho a la vida y subsistencia.

En este contexto, la restricción del derecho al trabajo, previsto en el artículo 2º inciso 15), por el bien jurídico de la confianza ciudadana consagrado en los artículos 44º y 2º inc. 22), conlleva la suspensión de la exclusividad de la función jurisdiccional prevista en el artículo 146º, en salvaguarda del derecho a la vida y subsistencia del afectado y su familia previstos en el artículo 2º inc. 1) y artículo 24º, todos ellos de la Carta Fundamental.

#### 7.- En consecuencia

No obstante que las argumentaciones precedentes siempre fueron el sustento para la adopción de las medidas de abstención desde que esta Jefatura Suprema las dispuso, ante la preocupación expresada por el Consejo Nacional de la Magistratura en su Oficio N° 275-2008-P-CNM, sin perjuicio de las medidas que pudiera adoptar el Órgano de Gobierno respecto del mantenimiento del seguro de salud de los afectados, esta Jefatura, considera necesario explicitarlos, a fin de **ACLARAR** que cuando se dispone la medida cautelar de abstención de laborar en el Poder Judicial, se entiende que el magistrado o servidor judicial sujeto a tal medida, tienen derecho de ejercer sus actividades profesionales y económicas de carácter particular salvo la función jurisdiccional o auxiliar en el Poder Judicial, debiendo mantener los principios de fidelidad, buena fe y eticidad, en tanto no se extinga la relación laboral.



**SE RESUELVE:**

**Artículo Primero.- ACLARAR** que cuando la Jefatura Suprema dicta la medida cautelar de Abstención de laborar en el Poder Judicial, se entiende que el Magistrado y/o servidor judicial sujeto a tal medida, tienen derecho de manera extraordinaria a ejercer sus actividades profesionales y económicas de carácter particular salvo función jurisdiccional o auxiliar en el Poder, debiendo mantener los principios de fidelidad, buena fe y eticidad, en tanto no se extinga la relación laboral.

**Artículo Segundo.- PONGASE** la presente resolución en conocimiento del Consejo Nacional de la Magistratura, Presidencia del Poder Judicial, del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, así como de las Oficinas Distritales de Control de la Magistratura del país.

**REGÍSTRESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE.**



*Elcira Vásquez Cortez*  
**ELCIRA VÁSQUEZ CORTEZ**

VOCAL SUPREMO

JEFE DE LA OFICINA DE CONTROL DE LA MAGISTRATURA  
DEL PODER JUDICIAL