

# Resolución del Consejo Nacional de la Magistratura

No. 114-2007-PCNM

Lima, 09 de noviembre de 2007

## VISTO:

El escrito del 3 de octubre del 2007, mediante el cual el doctor Malco Losza Méndez interpone Recurso Extraordinario contra la Resolución N° 085-2007-PCNM del 17 de agosto del 2007 que dispone no renovar la confianza y, en consecuencia, no ratificarlo en el cargo de Fiscal Provincial Mixto de Carhuaz del Distrito Judicial de Ancash; con el informe oído en audiencia pública.

Que, el doctor Malco Losza Méndez sustenta su recurso en los siguientes argumentos: **1)** que no se habría considerado que en el Informe de Evaluación Psicológica y Psicométrica ha sido calificado con 9 puntos de los 10 que es el máximo; **2)** que respecto a su conducta, desde el año 1994 hasta la fecha sólo tiene 2 medidas disciplinarias de amonestación consentidas y que las demás no debieron tomarse en cuenta por encontrarse en trámite, a lo que se debería aplicar también el principio de prohibición de revivir procesos fenecidos y el "non bis in idem"; además sostiene que desde el año 1994 a la fecha sólo tiene 2 licencias sin goce de haber por año, y que las demás son por capacitación y salud, y en cuanto a las ausencias sostiene que no le hicieron conocer o, en todo caso, ya habrían prescrito; **3)** que sobre la participación ciudadana sólo se habría considerado las denuncias en su contra, pero no los de 38 documentos presentados por autoridades y abogados que solicitan su ratificación, señalando respecto a los documentos que tenían el mismo formato, que sólo explicó a las comunidades campesinas, instituciones educativas y otros, en qué consistía el proceso de ratificación; **4)** que respecto al referéndum del Colegio de Abogados de Ancash, afirma que ha ido evolucionando y al año 2006 el balance es positivo, y que más de 8 abogados han solicitado su ratificación; **5)** que su producción fiscal desde el año 1994 hasta el 2000 y del 2006 a la fecha ha sido positiva y las quejas de derecho en un 78% fueron declaradas infundadas; **6)** que la calidad de sus dictámenes ha ido evolucionando en positivo, por ello los calificados como buenos y aceptables son de los últimos años; **7)** que en el rubro capacitación académica, se habría minimizado su participación en 39 eventos académicos, porque ha concluido estudios de Maestría en Derecho Penal así como diplomados y otros cursos; asimismo, señala que su publicación debió calificarse como buena, y que por una entrevista no se le puede descalificar y dejar sin efecto todos los cursos de capacitación, documentos de participación ciudadana y de felicitación, ya que la calificación de un magistrado debe ser integral y conforme a los parámetros establecidos; **8)** señala también que en los demás rubros como patrimonio, migraciones, entre otros, su calificación es positiva, por lo que considera que debe ser ratificado en el cargo.

## CONSIDERANDO:

**Primero:** Que, de conformidad con el artículo 34° del Reglamento del Proceso de Evaluación y Ratificación de Jueces del Poder Judicial y Fiscales del Ministerio Público, aprobado por Resolución N° 1019-2005-CNM y sus modificatorias, contra la resolución de no ratificación procede interponer recurso extraordinario por afectación al debido proceso, el cual tiene como fin esencial permitir que el Consejo Nacional de la Magistratura pueda revisar sus decisiones ante la posibilidad de haberse vulnerado derechos fundamentales del magistrado sujeto a evaluación; debiendo entenderse que la afectación al debido proceso comprende tanto su dimensión formal, cuando no se respeta el principio de supremacía constitucional o no se sigue el procedimiento preestablecido; como en su dimensión sustancial, cuando el contenido material de los actos de la administración se encuentran al margen de los valores consagrados en la Constitución Política del Perú.

**Segundo:** Que, es preciso anotar que la resolución que se impugna ha sido emitida atendiendo a lo dispuesto por el artículo 30° de la Ley Orgánica del Consejo Nacional de la Magistratura –Ley N° 26397-, según el cual, a efectos de la ratificación de jueces y fiscales el Consejo realiza una evaluación de la **conducta e idoneidad** en el desempeño del cargo, considerando, entre otros factores, los antecedentes sobre su comportamiento, producción fiscal, méritos, estudios y capacitación, informes de los Colegios y Asociaciones de Abogados, de manera tal que se trata de un proceso de evaluación integral, no aislado, respecto de todos y cada uno de los indicadores y parámetros que establece la Ley y el Reglamento, de allí que la decisión adoptada es producto de la apreciación personal que se forma cada Consejero respecto al conjunto de elementos objetivos que aparecen del proceso, a fin de expresar su voto de confianza o de retiro de confianza respecto al magistrado sujeto a evaluación. En tal sentido, el informe psicométrico y psicológico constituye uno de varios factores que forman parte de la evaluación, por tal razón no puede, por sí solo, ser un elemento determinante en el Consejo para adoptar en uno u otro sentido su decisión.

**Tercero:** Que, atendiendo a las alegaciones del recurrente, es preciso dejar establecido que las razones sustanciales por las que el Consejo Nacional de la Magistratura decidió, por unanimidad, no renovar la confianza al magistrado Malco Losza Méndez y, en consecuencia, no ratificarlo en el cargo que desempeña, son las que específicamente se hicieron constar en el *considerando décimo octavo* de la recurrida; debiéndose precisar, asimismo, que las demás informaciones consignadas en la resolución y las que obran en el expediente no enervan en modo alguno la decisión adoptada, puesto que existen razones suficientes que determinan que el magistrado no satisface las exigencias de conducta e idoneidad necesarias para su continuidad en el cargo.

**Cuarto:** Que, respecto a la afirmación del recurrente de registrar sólo dos amonestaciones, cabe señalar que éstas no se condicen con la información oficial remitida por el Ministerio Público, de la que aparece que fue sancionado con 19 medidas disciplinarias: 1 suspensión en el cargo, 10 multas y 8 amonestaciones, tal como está consignado detalladamente en la recurrida; por lo que, carece de veracidad lo alegado por el recurrente en este extremo.

Sobre este mismo aspecto, es necesario puntualizar que el hecho de que se tomen en cuenta las sanciones disciplinarias como un factor negativo en la conducta del evaluado, en nada afecta la prohibición de revivir procesos fenecidos (cosa juzgada) y menos aún el principio *Ne bis in idem*, toda vez que de acuerdo a ley la no ratificación no constituye una sanción. En efecto, de acuerdo con el artículo 30° *párrafo quinto* de la Ley N° 26397, Ley Orgánica del Consejo Nacional de la Magistratura, la no ratificación no conlleva sanción alguna, sino que expresa el voto de renovación o no renovación de confianza del Pleno del Consejo acerca de la manera como ha venido ejerciendo el magistrado la función jurisdiccional o fiscal, interpretación establecida por el Tribunal Constitucional en sendas y reiteradas sentencias sobre esta materia, la cual ha reiterado en el caso Álvarez Guillén (Expediente N° 3361-2004-AA/TC); en consecuencia, el principio *Ne bis in idem* no resulta aplicable en el presente proceso, puesto que la no ratificación no deriva de un proceso administrativo sancionador, no acarrea la imposición de una pena ni priva de los derechos adquiridos conforme a ley; por lo expuesto, tampoco significa imponer una nueva sanción ni hacer un nuevo juzgamiento sobre los mismo hechos, sino que se trata de una evaluación de los antecedentes acumulados en razón a lo determinado y sancionado por el Órgano de Control del Ministerio Público y responde a una apreciación objetiva de la forma como se ha venido desempeñando en la función fiscal que este Consejo debe valorar, en concordancia con los demás elementos objetivos que obran en el expediente de evaluación y ratificación, toda vez que dicho proceso implica una evaluación integral.



## Resolución del Consejo Nacional de la Magistratura

**Quinto:** Que, con relación a las ausencias del lugar donde el fiscal evaluado ejerce sus funciones sin contar con debida autorización de sus Superiores, es el caso establecer que esta situación anómala fue aceptada por el propio evaluado en su entrevista personal que ha quedado registrada en la grabación respectiva, inclusive por este motivo fue sancionado con multa del 20% de su haber mensual, tal como aparece del mismo considerando décimo primero de la resolución recurrida, motivo por el cual no puede alegar desconocimiento menos aún prescripción, puesto que este aspecto de la conducta del evaluado se ha producido dentro del periodo materia del presente proceso y como tal forma parte de la evaluación del desempeño en el cargo.

**Sexto:** Que, el recurrente sostiene también que no se habrían tomado en cuenta más de 38 documentos de participación ciudadana que lo respaldan; sin embargo, como aparece del considerando décimo primero de la resolución recurrida, este Colegio sí ha hecho referencia a dichos documentos, que son en número de 35, precisando que varios de ellos evidencian un mismo formato y contenido, que ha sido reconocido por el mismo evaluado en su entrevista personal, admitiendo haber orientado el sentido de tales escritos, lo cual genera dudas sobre la espontaneidad que debe caracterizar este tipo de manifestaciones; por lo demás, tal como lo dispone el artículo 14° del citado Reglamento, que toda participación ciudadana debe estar respaldada con el sustento probatorio respectivo; siendo así, no es suficiente la mera opinión de apoyo al evaluado, mas aún si la legitimación del magistrado se sustenta fundamentalmente en la calidad de sus decisiones y en el ejercicio diario de su función, que debe traducirse en una conducta ejemplar, así como en la idoneidad de sus actuaciones y desempeño.

**Sétimo:** Que, en cuanto a su calificación en los referéndum realizados por el Colegio de Abogados de Ancash, tal como está acreditado con la documentación que obra en el expediente, el magistrado fue desaprobado con un alto porcentaje en dos de los tres referéndum, siendo esta, como ya se ha establecido, una evaluación integral de todo el periodo de evaluación, no sólo de un año o de un referéndum, ya que si bien en el último referéndum aparece con porcentajes mas favorables de aprobación, ello obedece a que se ha considerado a su favor el voto "regular" que en sí es un punto neutro entre los rangos excelente-bueno y deficiente-muy deficiente, lo cual ha sido valorado en su real dimensión en función de los demás indicadores de la evaluación.

**Octavo:** Que, en lo referente a la producción fiscal y la calidad de los dictámenes, el Consejo Nacional de la Magistratura evalúa estos aspectos de manera integral, atendiendo como ha quedado establecido a todo el periodo de evaluación; en tal sentido, no es atendible que la calificación positiva de algunos de sus dictámenes desvirtúe la deficiente calidad de la mayoría de los pronunciamientos del magistrado, calificación que constituye un indicador de su falta de idoneidad para continuar en el ejercicio del cargo.

**Noveno:** Que, respecto a la capacitación académica, si bien el evaluado presentó documentos que acreditan su participación en diversos eventos académicos, ello no es suficiente para demostrar una adecuada capacitación, pues como se ha establecido en el considerando décimo séptimo de la recurrida, el magistrado no pudo absolver adecuadamente las diversas preguntas sobre aspectos básicos del Derecho, evidenciando falta de preparación y escasa actualización, por lo que el cuestionamiento del recurrente sobre este extremo también carece de sustento.

**Décimo:** Que, finalmente, es pertinente señalar que el recurso extraordinario no tiene por finalidad que el Pleno del Consejo efectúe una nueva evaluación del magistrado, sino que se circunscribe a determinar la existencia de posibles vicios de afectación al debido proceso, lo que no ha sido acreditado en este caso, por lo que la pretensión del recurrente para que se haga un nuevo examen de cada uno de los indicadores no puede ser estimada.

**Décimo Primero:** Que, no habiéndose acreditado afectación alguna al debido proceso, el recurso de extraordinario interpuesto por el doctor Malco Losza Méndez, deviene en infundado.

Que, estando a lo expuesto y a lo acordado por el Pleno del Consejo Nacional de la Magistratura, en sesión del 8 de noviembre del año en curso, y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 39° del Reglamento del Proceso de Evaluación y Ratificación de Jueces del Poder Judicial y Fiscales del Ministerio Público, aprobado por Resolución N° 1019-2005-CNM.

**SE RESUELVE:**

**Primero:** Declarar **INFUNDADO** el recurso extraordinario interpuesto por el doctor Malco Losza Méndez contra la Resolución N° 085-2007-PCNM, que dispone no renovar la confianza y, en consecuencia, no ratificarlo en el cargo de Fiscal Provincial Mixto de Carhuaz del Distrito Judicial de Ancash.

**Segundo:** Disponer la ejecución inmediata de la resolución de no ratificación citada en el numeral precedente, de conformidad con el artículo 41° del Reglamento de Proceso de Evaluación y Ratificación de Jueces del Poder Judicial y Fiscales del Ministerio Público.

Regístrese, comuníquese, publíquese y archívese.



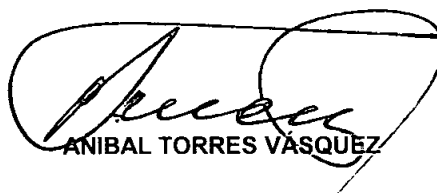
CARLOS MANSILLA GARDELLA



FRANCISCO DELGADO DE LA FLOR B.



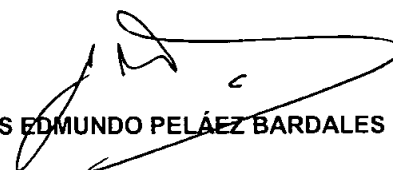
EDWIN VEGAS GALLO



ANIBAL TORRES VÁSQUEZ



EFRAÍN ANAYA CÁRDENAS



LUIS EDMUNDO PELÁEZ BARDALES