

***EL RÉGIMEN JURÍDICO Y EL ESTATUS PROFESIONAL
Y LABORAL DE LOS MAGISTRADOS SUPLENTE
Y DE LOS JUECES SUSTITUTOS, MIEMBROS INTERINOS
DEL PODER JUDICIAL DEL ESTADO ESPAÑOL***

(AÑO JUDICIAL 2011/2012)

PRIMERA EDICIÓN

*

JAVIER SOTO ABELEDO

*

2012

ISBN 978-84-616-1614-5

***EL RÉGIMEN JURÍDICO Y EL ESTATUS PROFESIONAL
Y LABORAL DE LOS MAGISTRADOS SUPLENTE
Y DE LOS JUECES SUSTITUTOS, MIEMBROS INTERINOS
DEL PODER JUDICIAL DEL ESTADO ESPAÑOL***

(AÑO JUDICIAL 2011/2012)

PRIMERA EDICIÓN

JAVIER SOTO ABELEDO

2012

ISBN 978-84-616-1614-5

Primera edición, octubre de 2012

*El régimen jurídico y el estatus profesional
y laboral de los Magistrados Suplentes
y de los Jueces Sustitutos, miembros interinos
del Poder Judicial del Estado Español*

(Año Judicial 2011/2012)

©*Copyright* de la obra, de Javier Soto Abeledo, 2012.

©*Copyright* de la edición, de Javier Soto Abeledo, 2012.

Obra inscrita en el Registro de la Propiedad Intelectual de España.

Publicada en la página *Web* de Derecho Español de la mercantil *Pórtico Legal, S. L.* (<http://www.porticolegal.com/portada.html>), en las Áreas de Derecho Constitucional y de Derecho Administrativo de la Sección de obras doctrinales.

Edición preparada para impresión a doble cara, con márgenes simétricos y de encuadernación.

ISBN 978-84-616-1614-5

“Iustitia est constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi.”

[Domicio Ulpiano, *El Digesto de Justiniano*, Libro I, Título 1, 10 pr. (Ulp., 1, Reg.)]

A los Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos de España, que con su entrega contribuyen decisivamente al funcionamiento de la Administración de Justicia.

SUMARIO

	<u>Páginas</u>
<u>AGRADECIMIENTOS</u>	19
<u>INTRODUCCIÓN</u>	21
<u>CAPÍTULO 1. LA REGULACIÓN NORMATIVA DE LOS MAGISTRADOS SUPLENTE Y DE LOS JUECES SUSTITUTOS</u>	29
<u>1.1. LA PREVISIÓN LEGAL DE ESTAS FIGURAS</u>	33
<u>1.2. EL SISTEMA DE CONCURSO PARA PROVEER LAS PLAZAS DE MAGISTRADO SUPLENTE Y DE JUEZ SUSTITUTO</u>	36
<u>1.2.1. Los requisitos para acceder a estos Cargos</u>	36
<u>1.2.2. La evaluación de los méritos de los candidatos por las Comisiones <i>ad hoc</i> de las Salas de Gobierno de los Tribunales Superiores de Justicia</u> ...	45
<u>1.2.3. Las propuestas de nombramientos formuladas por las Salas de Gobierno de los Tribunales Superiores de Justicia</u>	47
<u>1.2.4. Los nombramientos efectuados por el Consejo General del Poder Judicial</u>	49
<u>1.2.5. Juramento o promesa y toma de posesión del Cargo</u>	53
<u>1.2.6. La provisión de vacantes</u>	55
<u>1.3. EL RÉGIMEN DE INCOMPATIBILIDADES Y PROHIBICIONES CON LOS CARGOS DE MAGISTRADO SUPLENTE Y DE JUEZ SUSTITUTO</u>	56
<u>1.4. LA OBLIGACIÓN DE RESIDENCIA, LAS LICENCIAS Y LOS PERMISOS</u>	71
<u>1.5. EL RÉGIMEN DE LLAMAMIENTOS Y LA ADSCRIPCIÓN A UN ÓRGANO JUDICIAL</u>	77
<u>1.5.1. Los llamamientos de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos</u>	78
<u>1.5.2. La adscripción de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos a un Tribunal o Juzgado como medida de apoyo o de refuerzo</u>	103

<u>1.6.</u> LA INTEGRACIÓN EN EL RÉGIMEN GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL: EL ARTÍCULO 1 DEL REAL DECRETO 960/1990, DE 13 DE JULIO, POR EL QUE SE INTEGRA EN EL RÉGIMEN GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL AL PERSONAL INTERINO AL SERVICIO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA, COMO ASIMILADO A LOS TRABAJADORES POR CUENTA AJENA, EN LA REDACCIÓN DADA AL MISMO POR EL REAL DECRETO 4/2006, DE 13 DE ENERO.....	113
<u>1.7.</u> EL SISTEMA RETRIBUTIVO.....	115
<u>1.7.1.</u> El artículo 9º. del Real Decreto 391/1989, de 21 de abril, por el que se establece la cuantía del complemento de destino de los miembros del Poder Judicial y del Ministerio Fiscal.....	115
<u>1.7.2.</u> El artículo 5 del Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, por el que se regulan las retribuciones previstas en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal.....	117
<u>1.8.</u> EL DERECHO A UN PERÍODO ANUAL DE VACACIONES RETRIBUIDAS.....	118
<u>1.9.</u> LA FORMACIÓN PERMANENTE.....	121
<u>1.10.</u> HONORES Y TRATAMIENTOS.....	125
<u>1.11.</u> LA REMOCIÓN Y EL CESE. RÉGIMEN DISCIPLINARIO.....	129
<u>CAPÍTULO 2.</u> EL ESTATUS PROFESIONAL DE LOS MAGISTRADOS SUPLENTE Y DE LOS JUECES SUSTITUTOS.....	133
<u>2.1.</u> EL DERECHO DE ASOCIACIÓN PROFESIONAL DE LOS MAGISTRADOS SUPLENTE Y DE LOS JUECES SUSTITUTOS.....	135
<u>2.1.1.</u> El artículo 127.1 de la Constitución Española y su desarrollo en cuanto a los Jueces y Magistrados por el artículo 401 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial	135
<u>2.1.2.</u> La Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 7 de marzo de 2003, por la que se declaró el derecho de la Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (AJSYMS) a ser	

inscrita en el <i>Registro de Asociaciones Profesionales de Jueces y Magistrados</i> , del Consejo General del Poder Judicial.....	141
<u>2.1.3.</u> La modificación del artículo 401 de la Ley Orgánica del Poder Judicial por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre.....	143
<u>2.1.4.</u> La Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 12 de mayo de 2008, que ordenó la cancelación de la inscripción de la <i>Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (AJSYMS)</i> en el <i>Registro de Asociaciones Profesionales de Jueces y Magistrados</i> , del Consejo General del Poder Judicial	148
<u>2.2.</u> <i>EL CUERPO DE MAGISTRADOS SUPLENTE Y JUECES SUSTITUTOS</i>	153
<u>2.2.1.</u> La finalidad de la Instrucción 1/2003, de 15 de enero, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre régimen de sustituciones, Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos.....	158
<u>2.2.1.1.</u> <i>El Voto Particular formulado el 24 de octubre de 2002, por distintos Vocales del Consejo General del Poder Judicial, en relación con el Proyecto de Instrucción del Pleno de dicho Consejo, sobre régimen de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, aprobado por la Comisión de Estudios e Informes el 17 de octubre de 2002, que daría lugar a la Instrucción 1/2003, de 15 de enero, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre régimen de sustituciones, Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos</i>	165
<u>2.2.1.2.</u> <i>Las alegaciones formuladas por la Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (AJSYMS) al Proyecto de Instrucción del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre régimen de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, aprobado por la Comisión de Estudios e Informes el 17 de octubre de 2002, que daría lugar a la Instrucción 1/2003, de 15 de enero, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre régimen de sustituciones, Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos</i>	172

<u>2.2.1.3.</u> <i>La valoración por el Defensor del Pueblo de la Instrucción 1/2003, de 15 de enero, Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre régimen de sustituciones, Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos</i>	174
<u>2.2.2.</u> <i>El propósito de las Instrucciones 1/2006, de 18 de octubre, y 1/2008, de 13 de febrero, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre Programa de actuación por objetivos para la retribución de las sustituciones por Magistrados y Jueces Titulares</i>	177
<u>2.2.2.1.</u> <i>La Instrucción 1/2006, de 18 de octubre, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre Programa de actuación por objetivos para la retribución de las sustituciones por Magistrados y Jueces Titulares</i>	177
<u>2.2.2.2.</u> <i>La instrucción 1/2008, de 13 de febrero, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre Programa de actuación por objetivos para la retribución de las sustituciones por Magistrados y Jueces Titulares</i>	180
<u>2.2.3.</u> <i>La plantilla de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos en el año judicial 2007/2008</i>	185
<u>2.2.4.</u> <i>La plantilla de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos en el año judicial 2008/2009</i>	192
<u>2.2.5.</u> <i>La plantilla de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos en el año judicial 2009/2010</i>	197
<u>2.2.6.</u> <i>La plantilla de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos en el año judicial 2010/2011</i>	205
<u>2.2.7.</u> <i>La plantilla de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos en el año judicial 2011/2012</i>	210
<u>2.2.8.</u> <i>La plantilla de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos para el año judicial 2012/2013</i>	211
<u>2.2.9.</u> <i>Los Jueces de Adscripción Territorial como medida para intentar reducir la interinidad en el ejercicio de las funciones jurisdiccionales</i>	215

2.2.10. El Proyecto de Ley Orgánica de medidas de eficiencia presupuestaria en la Administración de Justicia, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, aprobado por el Consejo de Ministros el 11 de octubre de 2012, como mecanismo para limitar la intervención de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos.....	229
2.3. <i>LA CONSTITUCIONALIDAD DE LAS FIGURAS DEL MAGISTRADO SUPLENTE Y DEL JUEZ SUSTITUTO: EL AUTO 465/2006, DE 19 DE DICIEMBRE, DEL PLENO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL</i>	251
2.4. <i>EL ACCESO A LA CARRERA JUDICIAL POR LOS LLAMADOS «TERCER Y CUARTO TURNOS»</i>	254
CAPÍTULO 3. LA SITUACIÓN LABORAL DE LOS MAGISTRADOS SUPLENTE Y DE LOS JUECES SUSTITUTOS.....	285
3.1. <i>LA AFILIACIÓN DE LOS MAGISTRADOS SUPLENTE Y DE LOS JUECES SUSTITUTOS AL RÉGIMEN GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL</i>	285
3.1.1. La Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 7, de 8 de noviembre de 2000 –confirmada por la Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 25 de mayo de 2001–, que declaró el derecho de los Jueces Sustitutos a ser dados de alta en el Régimen General de la Seguridad Social, y condenó al Ministerio de Justicia a cotizar a dicho Régimen por los días trabajados por los mencionados Jueces Sustitutos.....	291
3.1.2. La <i>Sugerencia</i> formulada por el Defensor del Pueblo en su Informe de 2001.....	293
3.1.3. La Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 2 de julio de 2001, que declaró la nulidad de pleno derecho del apartado 2 del artículo 1 del Real Decreto 960/1990, de 13 de julio, por el que se integró en el Régimen General de la Seguridad Social al personal interino al servicio de la Administración de Justicia, en cuanto que dicho	

precepto no comprendía en su ámbito a los Magistrados Suplentes.....	294
3.1.4. La Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 5, de 22 de abril de 2003 –confirmada por la Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 27 de noviembre de 2003–, que condenó al Ministerio de Justicia a cotizar al Régimen General de la Seguridad Social por los días trabajados por los Magistrados Suplentes, con el consiguiente derecho de éstos a ser dados de alta en dicho Régimen.....	295
3.1.5. La Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 21 de octubre de 2003, que declaró la nulidad de pleno derecho del apartado 2 del artículo 1 del Real Decreto 960/1990, de 13 de julio, por el que se integró en el Régimen General de la Seguridad Social al personal interino al servicio de la Administración de Justicia, en cuanto que dicho precepto no comprendía en su ámbito a los Jueces Sustitutos que no desempeñaban sus funciones ininterrumpidamente durante más de un mes.....	297
3.1.6. El Real Decreto 4/2006, de 13 de enero, por el que se modifica el Real Decreto 960/1990, de 13 de julio, por el que se integra en el Régimen General de la Seguridad Social al personal interino al servicio de la Administración de Justicia, como asimilado a los trabajadores por cuenta ajena.....	298
3.2. <i>LAS SUCESIVAS REGULACIONES DEL SISTEMA RETRIBUTIVO DE LOS MAGISTRADOS SUPLENTE Y DE LOS JUECES SUSTITUTOS, Y SU REPERCUSIÓN EN EL ALTA EN EL RÉGIMEN GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL Y EN LA COTIZACIÓN AL MISMO, ASÍ COMO EN EL ÁMBITO ASISTENCIAL.....</i>	299
3.2.1. Las discriminaciones resultantes de los distintos regímenes retributivos de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos, contenidos en el artículo 9º. del Real Decreto 391/1989, de 21 de abril, por	

el que se establece la cuantía del complemento de destino de los miembros del Poder Judicial y del Ministerio Fiscal.....	299
<u>3.2.2.</u> Los problemas que plantea el sistema retributivo de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos establecido en el artículo 5 del Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, por el que se regulan las retribuciones previstas en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal.....	313
<u>3.3.</u> <i>LAS FORMAS DE APLICACIÓN DEL RÉGIMEN DE LLAMAMIENTOS Y EL DERECHO A LAS RETRIBUCIONES Y AL ALTA EN EL RÉGIMEN GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL</i>	345
<u>3.3.1.</u> Los días consignados en los llamamientos.....	346
<u>3.3.2.</u> Los llamamientos efectuados sin el informe favorable sobre suficiencia presupuestaria exigido por el artículo 5.3 del Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, al no existir crédito suficiente para ello.....	359
<u>3.3.2.1.</u> <i>El dictamen del Jefe de la Abogacía del Estado del Ministerio de Justicia, de 19 de abril de 2006</i>	359
<u>3.3.2.2.</u> <i>El informe de la Secretaría de Estado de Justicia, por el que ésta rechaza la Sugerencia formulada por el Defensor del Pueblo en relación con el impago de los salarios referentes a sustituciones y suplencias</i>	360
<u>3.3.2.3.</u> <i>La Recomendación del Defensor del Pueblo a la Secretaría de Estado de Justicia de que se inicie, de oficio, un expediente de responsabilidad patrimonial del Ministerio de Justicia</i>	361
<u>3.3.2.4.</u> <i>Los informes de la Secretaría de Estado de Justicia por el que ésta rechaza la Recomendación del Defensor del Pueblo de que se inicie, de oficio, un expediente de responsabilidad patrimonial del Ministerio de Justicia</i>	363
<u>3.3.2.5.</u> <i>Las Sentencias del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 7, de 20 de julio de 2007, y de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de</i>	

<i>13 de octubre de 2010, que declararon la responsabilidad patrimonial del Ministerio de Justicia</i>	367
<u>3.3.3.</u> Los llamamientos efectuados sin el informe favorable sobre suficiencia presupuestaria exigido por el artículo 5.3 del Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, sin que conste la falta del pertinente crédito.....	371
<u>3.4.</u> <i>LA RETRIBUCIÓN DE LAS VACACIONES ANUALES, CON ANTERIORIDAD AL REAL DECRETO 431/2004, DE 12 DE MARZO</i>	374
<u>3.5.</u> <i>LAS RETRIBUCIONES CORRESPONDIENTES A LA ANTIGÜEDAD</i>	384
<u>3.5.1.</u> La Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público.....	384
<u>3.5.2.</u> El Proyecto de Real Decreto, de 17 de diciembre de 2007, por el que se modifica el Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, por el que se regulan las retribuciones previstas en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal.....	392
<u>3.5.3.</u> Las observaciones de la <i>Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (AJSYMS)</i> al Proyecto de Real Decreto, de 17 de diciembre de 2007, por el que se modifica el Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, por el que se regulan las retribuciones previstas en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal.....	396
<u>3.5.4.</u> El Dictamen del Consejo de Estado, de 12 de diciembre de 2009, al Proyecto de Real Decreto, de 7 de noviembre de 2008, por el que se modifica el Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, por el que se regulan las retribuciones previstas en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal.....	418

<u>CAPÍTULO 4.</u> LOS MAGISTRADOS SUPLENTE Y LOS JUECES SUSTITUTOS EN EL ESTUDIO MONOGRÁFICO DE 2003, DEL DEFENSOR DEL PUEBLO, «<i>FUNCIONARIOS INTERINOS Y PERSONAL EVENTUAL: LA PROVISIONALIDAD Y TEMPORALIDAD EN EL EMPLEO PÚBLICO</i>».....	437
<u>CAPÍTULO 5.</u> CONCLUSIONES.....	447
<u>ÍNDICES DE CITAS</u>.....	463
<u>I.</u> TEXTOS LEGALES.....	465
<u>II.</u> RESOLUCIONES DE TRIBUNALES Y JUZGADOS ESPAÑOLES....	473
<u>III.</u> SENTENCIAS DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA.....	485
<u>IV.</u> INSTRUCCIONES Y ACUERDOS DEL CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL.....	489
<u>V.</u> OTROS DOCUMENTOS.....	497
<u>VI.</u> BIBLIOGRAFÍA.....	503
<u>ANEXOS</u>.....	509
<u>PÁGINAS WEB DE INTERÉS</u>.....	511

AGRADECIMIENTOS

Mi reconocimiento, por la generosa valoración que han hecho de las obras que han precedido a ésta, y cuyo contenido es objeto de actualización en la misma, al Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Constitucional, D. Pascual Sala Sánchez; al que fuera Excmo. Sr. Presidente del Consejo General del Poder Judicial, D. José Carlos Dívar Blanco; al que fuera Excmo. Sr. Defensor del Pueblo, D. Enrique Múgica Herzog; y a la que fuera Excma. Sra. Defensora del Pueblo, Dña. María Luisa Cava de Llano y Carrió.

Mi agradecimiento más sentido, asimismo, a los Magistrados Dña. María del Carmen Martelo Pérez y D. Fernando de la Fuente Honrrubia, por su impulso y por sus contribuciones para la realización y publicación de estos trabajos.

Toda mi gratitud, también, a los Magistrados D. José Luis Cáceres Ruiz, D. Enrique García Pons y Dña. María Concepción Morales Vallez, al Fiscal D. Joaquín Brage Camazano, a los Jueces Dña. Cristina Balboa Dávila, D. José Luis Delgado Casado, D. Juan Félix Luque Gálvez y Dña. Purificación Pujol Capilla, al Fiscal D. Tomás Calvete Morán, y a los Letrados D. Guillermo Llago Navarro y D. Jaime Morón Gil, por sus aportaciones y por su reconocimiento al esfuerzo realizado.

Gracias, igualmente, a los Magistrados Dña. María del Mar Fernández Romo, Dña. María Amaya Martínez Álvarez, Dña. Araceli Monjo Monjo, D. Roberto Pérez Gallego y D. Agustín Prieto Moreira, a los Jueces D. Alfonso Allué Fuentes, Dña. María de la Concepción Cañas Pedrosa, Dña. María Estrella Cordón Rodríguez, D. José Luis Emiliano Naya, Dña. María de los Ángeles Filloy Rubio, D. Dalmacio Martín Castro, Dña. María Victoria Motos Rodríguez, D. Alfredo Muñoz Naranjo, Dña. María Virtudes Molina Palma, Dña. Antonia Torres Gámez y Dña. María Dolores Vilar Hortas, a la Fiscal Dña. María de la Paz Garcés Carbonell, y a la Secretaria Judicial Dña. Isabel Benito de los Mozos, por el valor que le han dado a estas páginas con sus palabras.

Además, es justo destacar la importante labor de los Jueces D. Juan Félix Luque Gálvez, Dña. María Dolores Martín Muñoz y D. Alfredo Muñoz Naranjo y de la ex Juez Dña. Adolfina Granero Marín –cuyas ponencias son objeto de cita en esta obra–, así como la de todos aquéllos que individual o colectivamente no han ahorrado esfuerzos –de los que aquí se viene a dejar constancia, a modo, de alguna manera, de tributo a sus protagonistas– para intentar conseguir que mejorasen las condiciones laborales y profesionales de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos.

Y, finalmente, quiero agradecer a mi familia su comprensión, ánimo y firme apoyo constantes, sin todo lo cual este empeño no habría sido posible.

INTRODUCCIÓN

El apartado 1 del artículo 298 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (LOPJ), establece que *“Las funciones jurisdiccionales en los Juzgados y Tribunales de todo Orden regulados en esta Ley se ejercerán únicamente por Jueces y Magistrados profesionales, que forman la Carrera Judicial”*; pero esta norma tiene excepciones, pues el apartado 2 del citado precepto dispone que *“También ejercen funciones jurisdiccionales sin pertenecer a la Carrera Judicial, con sujeción al régimen establecido en esta Ley, sin carácter de profesionalidad y con inamovilidad temporal, los Magistrados Suplentes, los que sirven plazas de Jueces como Sustitutos, los Jueces de Paz y sus Sustitutos”*.

Al Colectivo de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos se le ha dado en llamar en ocasiones «Justicia Interina», expresión con la que –con mejor o peor fortuna–, se ha querido significar la condición de interinos de una buena parte de los Magistrados y Jueces que (además de los Jueces de Paz y sus Sustitutos), juntamente con los que son titulares, supliendo y sustituyendo a éstos, y de conformidad con lo establecido en el artículo 117.1 de la Constitución Española (CE), administran la Justicia en nombre del Rey y constituyen el Poder Judicial del Estado Español.

En consecuencia, y por más que en el citado artículo 298.2 LOPJ se afirme lo contrario, ejercen las funciones jurisdiccionales con la misma profesionalidad que quienes tienen la condición de titulares, sin que ni la interinidad ni la falta de pertenencia a la Carrera Judicial sean óbices para ello. Y así lo entendió la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo en su Sentencia de 7 de marzo de 2003, en la que, a tenor de estos argumentos, y conforme a lo dispuesto en el artículo 127.1 CE y en el artículo 401 LOPJ, reconoció el carácter profesional de la actividad que desarrollan los Magistrados y los Jueces Interinos, y por ello declaró el derecho de la *Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (AJSYMS)* “a ser inscrita en el Registro de Asociaciones Profesionales de Jueces y Magistrados”: derecho desvirtuado por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, que dio nueva redacción al citado artículo 401 LOPJ, infringiendo lo establecido en el mencionado artículo 127.1 CE y vulnerando el artículo 14 CE.

Y el Informe de 2012 de la *Comisión Europea para la Eficacia de la Justicia (CEPEJ)* del Consejo de Europa, sobre la eficiencia y calidad de la Justicia en los Sistemas Judiciales Europeos, relativo a 2010, también considera como «profesionales» a los Jueces Interinos.

Por otra parte, dicha interinidad no deja de ser relativa, pues muchos de ellos llevan más de una década ejerciendo las referidas funciones jurisdiccionales.

En el año judicial 2009/2010, la plantilla de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos estaba integrada por 1.393 plazas, lo que suponía el 22,86% del Poder Judicial, que, sin contar con los Jueces de Paz y sus Sustitutos, estaba formado por 6.093 miembros, ya que, a fecha de 1 de enero de 2010, el total de Magistrados y Jueces Titulares ascendía a 4.700. Y para el año judicial 2010/2011, en uso de la facultad contenida en el artículo 134.1 *in fine* del Reglamento 1/1995, de 7 de junio, de la Carrera Judicial, aprobado por Acuerdo de 7 de junio de 1995, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, se prorrogaron los nombramientos del año judicial 2009/2010.

Para el año judicial 2011/2012, en virtud de lo previsto en el artículo 103.2 párrafo primero del nuevo Reglamento 2/2011, de la Carrera Judicial (RCJ), aprobado por Acuerdo de 28 de abril de 2011, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, se produjo igual prórroga de los nombramientos del año judicial 2010/2011. Aparte, se fueron convocando las plazas vacantes de Magistrados Suplentes y de Jueces Sustitutos, y se crearon otras nuevas que resultaban necesarias, hasta llegar a la convocatoria general para el año judicial 2012/2013, con arreglo a la cual la plantilla de estos profesionales está integrada por 1.556 plazas, lo que supone el 23,51% del Poder Judicial, que, sin contar con los Jueces de Paz y sus Sustitutos, está formado por 6.617 miembros, ya que, a fecha de 1 de enero de 2012, el total de Magistrados y Jueces Titulares ascendía a 5.061.

Por lo tanto, no parece aventurado entender que sin su intervención no sería posible el normal funcionamiento de la Administración de Justicia, a pesar de lo cual, el Consejo General del Poder Judicial ha intentado limitar sus intervenciones. La razón de ello, según se manifiesta

en la Exposición de Motivos de la Instrucción 1/2003, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre régimen de sustituciones, Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, con cita de lo expresado en el Acuerdo aprobado en su reunión de 24 de abril de 2002 –denominado «*Estudio global sobre la situación actual de los Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes, y sus diversas implicaciones*»–, es que, para dicho Consejo, “*la tradicional consideración excepcional y honorífica del Magistrado Suplente ha dado paso a la expansión de esta Figura y a la irrupción del Juez Sustituto. La proliferación de estas Figuras en la Administración de Justicia constituye una anomalía pues el estándar constitucional del Estatuto Judicial, exige una Justicia administrada por Jueces y Magistrados profesionales, integrados en un Cuerpo único, bajo la garantía del principio de inamovilidad (cfr. artículos 117.1 y 122.1 de la Constitución)*”. Eso sí, el propio Consejo aclara seguidamente que el objetivo de su política judicial de “*reconducir la presencia de los Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes en el ejercicio de la Jurisdicción a sus justos términos*”, no implica “*censura alguna hacia ellos, pues su trabajo y colaboración se reconocen*”.

No obstante, si bien en las Exposiciones de Motivos de las Instrucciones 1/2006, de 18 de octubre, y 1/2008, de 13 de febrero, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre Programas de actuación por objetivos para la retribución de las sustituciones por Magistrados y Jueces Titulares, se reitera lo dicho en la Instrucción 1/2003, de 15 de enero, también se reconoce que “*Lo cierto es que, pese a la excepcionalidad y subsidiariedad de la intervención de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos a que se refiere la citada Instrucción 1/2003, las cifras de intervención de estas Figuras en la realidad han ido en constante aumento*”; y en la Instrucción 1/2008, de 13 de febrero, se añade que “*A modo de ejemplo, según datos facilitados por el Ministerio de Justicia, en el año 2005 actuaban a diario en los Órganos Judiciales de todo el territorio nacional 528 Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes, elevándose a 551 en el año 2006 y a 620 en el año 2007*”.

Y es que, según el *Observatorio de la Actividad de la Justicia*, de la *Fundación Wolters Kluwer*, durante el año 2008, el 16,37% de los asuntos resueltos por Sentencia corrieron a cargo de Jueces Sustitutos y de Magistrados Suplentes, y “Un cálculo proporcional de este indicador

puesto en relación con la Planta Judicial pone de manifiesto la necesidad de incrementar en 738 el número de miembros de la Carrera Judicial, con el fin de alcanzar la deseable fórmula de que la totalidad de las Sentencias emitidas se dicten por profesionales pertenecientes a la Carrera”. En 2009, conforme a dicho Observatorio, el referido porcentaje ascendió al 18,13%; y en 2010, al 18,63%.

En cuanto a la constitucionalidad de las Figuras del Magistrado Suplente y del Juez Sustituto, que en las referidas Instrucciones del Pleno del Consejo General del Poder Judicial se cuestiona, vino a quedar confirmada por el Pleno del Tribunal Constitucional que, mediante el Auto 465/2006, de 19 de diciembre, inadmitió la cuestión de inconstitucionalidad planteada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja en su Auto de 25 de febrero de 2005, respecto de los artículos 298.2, 212.2 y concordantes de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por posible vulneración de los artículos 24, 117 y 122 de la Constitución Española, al considerarla “notoriamente infundada”.

Ahora bien, de la interpretación sistemática de las normas del *Título VI* de la Constitución, resultaría la obligación de que los Magistrados Suplentes y los Jueces Sustitutos estén integrados en la Carrera Judicial, de la que, a día de hoy, aún se encuentran excluidos –por más que formen parte del Poder Judicial–, sin que, además, exista una vía de acceso a la misma específica para ellos, como sería lógico y necesario, siendo inadecuado e insuficiente a tal efecto el denominado «Cuarto Turno» –creado para acceder a dicha Carrera por la categoría de Magistrado–; y ello a pesar de la reforma del baremo de méritos efectuada con motivo del Acuerdo de 29 de diciembre de 2009, de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, por el que se convoca un proceso selectivo, entre Juristas de reconocida competencia con más de diez años de ejercicio profesional en las materias propias de los Órganos del Orden Civil, del Orden Penal o de los Órganos con Jurisdicción compartida, para el acceso a la Carrera Judicial por la categoría de Magistrado, pues, en términos generales, este concurso-oposición incluso resulta más riguroso.

En la misma línea del Consejo General del Poder Judicial, la política del Ministerio de Justicia (*vide* el *Comunicado sobre la política*

del Ministerio de Justicia en materia de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, de 7 de junio de 2005), ha sido la de disminuir el crédito destinado a las suplencias y a las sustituciones, por considerar que el gasto de estas partidas es excesivo, lo que ha conducido a la reducción de los supuestos en que se permite llamarles a actuar –lo que puede contribuir al aumento de la dilación en la resolución de los pleitos y causas y al empeoramiento del servicio público a los ciudadanos–, a la limitación de las circunstancias en que se les certifican esos llamamientos, a la forma en que se efectúan éstos, al retraso en el pago de sus salarios, y con cierta frecuencia, al impago de los mismos, viéndose en estos últimos casos en la necesidad de seguir acudiendo a los Tribunales para intentar el reconocimiento del derecho a esas retribuciones y al alta consiguiente en el Régimen General de la Seguridad Social y la correspondiente cotización al mismo, o al menos un resarcimiento económico.

Se ha agravado de este modo para muchos Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos su ya de por sí precaria situación material, pues el artículo 5 del Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, por el que se regulan las retribuciones previstas en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal, no prevé la retribución de los días que dedican a estudiar los asuntos y a redactar las resoluciones, ni del tiempo que emplean en la deliberación de los recursos en los Tribunales que se prolongue más allá de los días inicialmente señalados a tal efecto, ni de la antigüedad, ni de los gastos por razón de servicio que, en su caso, les correspondan, ni de su disponibilidad permanente que, en general, tiene, además, carácter exclusivo, ya que, en virtud de lo dispuesto en los artículos 201.4 LOPJ y 101 RCJ, están sometidos al mismo régimen de incompatibilidades y prohibiciones establecido para los Titulares en los artículos 389 a 397 LOPJ, por lo que, de conformidad con el artículo 389.5º. LOPJ, las únicas actividades retribuidas a las que pueden dedicarse al margen del ejercicio de la función jurisdiccional son “*la docencia o investigación jurídica, así como la producción y creación literaria, artística, científica y técnica y las publicaciones derivadas de aquélla* [...]”.

Teniendo en consideración estas circunstancias y la dignidad inherente a la potestad jurisdiccional que ejercen, los Magistrados

Suplentes y los Jueces Sustitutos deberían tener un salario mensual justo durante todo el tiempo del nombramiento, que garantizase su independencia económica, lo que daría lugar al alta en el Régimen General de la Seguridad Social y a la consiguiente cotización al mismo por idéntico período (y no sólo por los días de llamamientos certificados que, además, dependiendo de la forma en que se realicen dichos llamamientos, ni siquiera son todos los que lógicamente corresponderían), evitándose así las penosas consecuencias del sistema retributivo expuesto –que se están dando de modo habitual tanto en el ámbito laboral como en el asistencial, llegando a carecer con mucha frecuencia del derecho a las prestaciones de dicho Régimen General, incluida la asistencia sanitaria–, que consideramos que no se acomoda a lo dispuesto en el artículo 402 LOPJ, y hasta pugna con lo dispuesto en el artículo 14 de la Constitución y con la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional respecto del mismo, con lo establecido en el artículo 23.2 de la *Declaración Universal de los Derechos Humanos*, adoptada y proclamada por la *Resolución 217 A (III)*, de 10 de diciembre de 1948, de la *Asamblea General de las Naciones Unidas* –conforme al cual “*Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual*”–, y en el artículo 7.a.i) del *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, adoptado por dicha *Asamblea General* en su *Resolución 2.200 A (XXI)*, de 16 de diciembre de 1966 –en cuya virtud los Estados Partes (entre ellos, el Español, desde el 27 de febrero de 1977) “*reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial [...] Un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor, sin distinciones de ninguna especie [...]*”–, y con lo preceptuado en el apartado cuarto de la cláusula cuarta de la Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, relativa al Acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada –según el cual “*Los criterios de antigüedad relativos a determinadas condiciones de trabajo serán los mismos para los trabajadores con contrato de duración determinada que para los trabajadores fijos, salvo que criterios de antigüedad diferentes vengan justificados por razones objetivas*”–, así como con la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea sobre el particular, por lo que es necesario reformarlo; y nos parece que lo más correcto sería retribuir a los Magistrados Suplentes y a los Jueces Sustitutos en la misma forma que a los Jueces de Adscripción Territorial –evitándose así discriminaciones

injustificadas–, que ejercen idénticas funciones que aquéllos, pero que tienen un sueldo mensual íntegro, con independencia del número de días de trabajo efectivo.

De éstas y otras cuestiones que estimamos de interés, venimos dando cuenta desde 2005 en distintas obras [*Consideraciones sobre la situación laboral de los Jueces Sustitutos y de los Magistrados Suplentes* –cuyas sucesivas ediciones se publicaron entre 2005 y 2008–; *La denominada “Justicia Interina”: los Magistrados Suplentes y los Jueces Sustitutos* –publicada en 2008–; *El régimen jurídico y la situación laboral y profesional de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos* –con ediciones en 2008 y 2009–; *El régimen jurídico y la situación laboral y profesional de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos en España (Año Judicial 2009/2010)* –editada en sendas ocasiones en 2010–; y *El régimen jurídico y el estatus profesional y laboral de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos, miembros interinos del Poder Judicial del Estado Español (Año Judicial 2010/2011)* –publicada en 2011–], cuyo contenido hemos ampliado y actualizado, tanto a nivel normativo como jurisprudencial, estadístico y bibliográfico, al tiempo que esperábamos que se abordase la ineludible solución de aquéllas, a fin de evitar que se produjeran situaciones que no fuesen acordes con los principios del Estado social y democrático de Derecho en que, según el artículo 1.1 de la Constitución, se constituye España.

Pero lo cierto es que, lamentablemente, los deseables cambios no se han producido –a pesar de la considerable litigiosidad que hace años que generan los numerosos y graves problemas que afectan a los Magistrados y Jueces Interinos–, y si bien queremos seguir confiando en que puedan tener lugar a medio plazo, lo cual es especialmente importante en la compleja coyuntura actual, de momento, parece que lo único que se plantea el Ministerio de Justicia es “*posibilitar que en la práctica totalidad de los casos las resoluciones judiciales sean dictadas por miembros integrantes de la Carrera Judicial y que la actuación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes sea excepcional, ante circunstancias de necesidad acreditada y motivada [...]*”, como se manifiesta en la Exposición de Motivos del Proyecto de Ley Orgánica de medidas de eficiencia presupuestaria en la Administración de Justicia, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial,

aprobado por el Consejo de Ministros el 11 de octubre de 2012 (*Boletín Oficial de las Cortes Generales*, Sección del Congreso de los Diputados, Serie A: Proyectos de Ley, X Legislatura, Número 30-1, 19 de octubre de 2012); a lo que hay que decir que la intervención de dichos profesionales interinos siempre ha obedecido a “*circunstancias de necesidad acreditada y motivada*”, que persisten, como se reitera en esta obra, por lo que no es previsible que la pretendida reforma –cuestionada duramente de forma prácticamente unánime por los miembros de las Carreras Judicial y Fiscal, por sus Asociaciones y por las Asociaciones de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos– alcance el fin propuesto.

CAPÍTULO 1. LA REGULACIÓN NORMATIVA DE LOS MAGISTRADOS SUPLENTE Y DE LOS JUECES SUSTITUTOS

El régimen jurídico de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos se contiene, fundamentalmente, en los artículos 199 a 202 y 212 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (LOPJ), y en el Título V (artículos 91 a 109) del Reglamento 2/2011, de la Carrera Judicial (RCJ), aprobado por Acuerdo de 28 de abril de 2011, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial (publicado en el BOE de 9 de mayo de 2011)¹, aunque esta materia fue regulada

¹ Este Reglamento sustituyó al Reglamento 1/1995, de 7 de junio, de la Carrera Judicial, aprobado por Acuerdo de 7 de junio de 1995, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial (publicado en el BOE de 13 de julio de 1995), que también se ocupaba en su Título V (artículos 130 a 147) de la regulación de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos.

En nuestra obra *El régimen jurídico y la situación profesional y laboral de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos en España (Año Judicial 2009/2010)*, Pórtico Legal, S. L., 2010, Segunda Edición, Anexo 1º., pp.323-358, se recogen unas consideraciones respecto de algunos extremos del Proyecto de reforma, de enero de 2005, del mencionado Reglamento 1/1995, de 7 de junio, de la Carrera Judicial, aunque la mayoría de las propuestas formuladas no han encontrado reflejo en el nuevo Reglamento de la Carrera Judicial, ya que exigían una reforma previa de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

La Plataforma Cívica por la Independencia Judicial interpuso un recurso contencioso-administrativo –admitido a trámite por el Tribunal Supremo– contra el Acuerdo de 28 de abril de 2011, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se aprueba el Reglamento 2/2011, de la Carrera Judicial, y contra este Reglamento, solicitando su anulación y, subsidiariamente, la nulidad de algunos de sus preceptos o partes de los mismos. Concretamente, y en cuanto a la regulación que en dicho Reglamento se hace de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos, pidió la nulidad de las siguientes normas:

- **El inciso primero del artículo 94.2 RCJ, según el cual** “*Las propuestas de nombramiento que formulen las Salas de Gobierno nos e notificarán a los interesados*”.
- **El inciso del artículo 96.1 RCJ,** “*estén o no incluidos en la relación de propuestos por la correspondiente Sala de Gobierno*”.
- **El artículo 102.2 RCJ, conforme al cual** “*Los Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos deberán disponer de facilidad para el desplazamiento al municipio en el que tenga su sede el Órgano Judicial en el que presten servicios*”.
- **El artículo 103.2 RCJ, que dispone que:**

“No obstante lo dispuesto en la letra a) del apartado anterior, los nombramientos podrán ser prorrogados anualmente hasta un máximo de dos prórrogas, previo informe de idoneidad emitido por la respectiva Sala de Gobierno y a propuesta de ésta.

Asimismo, el Consejo General del Poder Judicial podrá prorrogar el plazo para el que hubiesen sido nombrados los Magistrados Suplentes y los Jueces Sustitutos en aquellos casos en los que fuere necesario por no haberse concluido total o parcialmente el procedimiento de designación regulado en el presente Reglamento.”

- El artículo 105 RCJ, que establece que:

“1. Una vez efectuados los nombramientos por el Consejo General del Poder Judicial, las Salas de Gobierno dictarán las instrucciones oportunas para fijar los criterios determinantes del orden de llamamientos de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos, entre los que se tendrá en cuenta el grado de especialización jurídica, el tiempo efectivo de ejercicio de funciones judiciales positivamente valoradas, la situación del órgano en el que haya de efectuarse la suplencia o sustitución y la previsible duración de éstas.

2. El llamamiento de los Magistrados Suplentes será acordado por el Presidente del Tribunal Supremo, por el de la Audiencia Nacional, por los de los Tribunales Superiores de Justicia y por los de las Audiencias Provinciales en los supuestos previstos en el número uno del artículo anterior, con sujeción a los criterios a que se refiere el número anterior de este artículo, dando cuenta a la Sala de Gobierno a los efectos determinados en el número cuatro de este artículo.

3. El nombramiento de Jueces Sustitutos podrá realizarse para el desempeño de sus funciones en una o en varias demarcaciones judiciales. El llamamiento de los Jueces Sustitutos, dentro del Orden u Órdenes Jurisdiccionales para los que hubieran sido nombrados, especificará el Juzgado y demarcación judicial para el que fuera llamado. Dicho llamamiento será acordado por los Jueces Decanos, y donde no los hubiere, por el Presidente de la Audiencia Provincial, a petición de los Presidentes de Sección, en los casos previstos en el número dos del artículo anterior, con sujeción a los criterios previamente establecidos con carácter general a que se refiere el número uno de este artículo, dando cuenta a la Sala de Gobierno a los efectos determinados en el número cuatro del mismo. Cuando el Juez Sustituto haya sido nombrado para más de una demarcación judicial, el llamamiento se efectuará de acuerdo con los criterios establecidos a éste respecto por las Salas de Gobierno, oídos los Jueces Decanos.

4. Sin perjuicio del inicio del ejercicio de funciones judiciales por el Magistrado Suplente o Juez Sustituto llamado, la Sala de Gobierno ratificará el llamamiento cuando éste se haya efectuado en los supuestos y con sujeción a los criterios previstos en los apartados anteriores y, en otro caso, lo dejará sin efecto. En este último supuesto, el acuerdo de la Sala de Gobierno no tendrá eficacia hasta la fecha de su notificación al Magistrado Suplente o Juez Sustituto llamado.

5. La incomparecencia injustificada del Magistrado Suplente o Juez Sustituto supondrá la renuncia al cargo para el que fue nombrado.”

- El artículo 107 RCJ, que dispone que:

“1. Los Presidentes del Tribunal Supremo, de la Audiencia Nacional y de los Tribunales Superiores de Justicia ejercerán respecto de los Magistrados Suplentes y los Jueces Sustitutos las competencias previstas en los arts. 160.8 y 172 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, cuidando que la actuación de aquéllos se realice con la debida

también –no sin controversia, como expondremos en los apartados

atención y diligencia en el cumplimiento de los deberes del cargo, poniendo, en su caso, los hechos en conocimiento del Consejo General del Poder Judicial, a los efectos determinados en el art. 103.1.d).

2. *Los expresados Presidentes remitirán al Consejo General del Poder Judicial, dentro de los treinta primeros días de cada semestre del año natural, un informe sobre la actividad desarrollada por cada Magistrado Suplente o Juez Sustituto durante el semestre anterior. Con esta finalidad, los Presidentes de Sala del Tribunal Supremo, de la Audiencia Nacional y de los Tribunales Superiores de Justicia, los Presidentes de las Audiencias Provinciales y los Decanos, dentro de los quince primeros días de cada trimestre, enviarán al Presidente del correspondiente Tribunal un informe de la actividad desarrollada por cada Magistrado Suplente y cada Juez Sustituto del respectivo ámbito en el semestre anterior. Donde no hubiere Juez Decano, el informe lo emitirá el Presidente de la Audiencia Provincial correspondiente. Los Presidentes de Sala, los Presidentes de las Audiencias Provinciales y los Decanos podrán, a su vez, cuando lo estimen necesario para la elaboración de su informe, recabar la oportuna información de los Presidentes de Sección y Titulares de los Órganos Judiciales unipersonales correspondientes.*

3. *Antes de su remisión al Consejo General del Poder Judicial, los Presidentes pondrán en conocimiento de la Sala de Gobierno el informe previsto en el párrafo anterior, el cual podrá ser objeto de las adiciones o rectificaciones que se acuerden por aquélla. Los informes se incorporarán a los expedientes sobre propuesta de nombramiento de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos cuando alguno de los solicitantes o candidatos, sean o no los propuestos por la Sala de Gobierno, ya hubieran ejercido funciones judiciales en el respectivo territorio.*

4. *En los supuestos de adscripción, además de los informes semestrales a que se refieren los apartados anteriores, la Sala de Gobierno informará mensualmente al Consejo General del Poder Judicial, a través del Servicio de Inspección, de la evolución del Órgano Judicial afectado por la medida de refuerzo o apoyo, así como de la actividad desarrollada por el Magistrado Suplente o el Juez Sustituto adscrito.”*

- **El inciso segundo del artículo 109 RCJ, según el cual,** “*En los casos de urgencia, la Sala de Gobierno podrá proponer motivadamente al Consejo General del Poder Judicial y éste acordar el nombramiento, sin la previa convocatoria pública regulada en el presente Reglamento”.*

Aparte, frente al mencionado Acuerdo de 28 de abril de 2011, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se aprueba el Reglamento 2/2011, de la Carrera Judicial, también se alzaron los siguientes recursos:

- **De la Asociación de Jueces y Magistrados Francisco de Vitoria (AJFV),** contra los artículos 3.3, 3.5, 19.1, 24.4, 41 a 67, 84, 164, 192.1, 213.1, 213.2, 223.a), 272.6, 286, 289.1, 289.2, 292, 319, 326.1.h), 326.1.i) y 327 del RCJ.

- **De la Central Sindical Independiente de Funcionarios (CESIF),** contra todo el RCJ y, subsidiariamente, contra el artículo 126.2 RCJ.

- **De la Asociación Foro Judicial Independiente (FJI),** contra los artículos 24 a 43, 210.5, 210.6, 326.1.h) segundo inciso, 326.1.i) segundo inciso y 327.2 RCJ.

- **De la Administración General del Estado,** contra los artículos 106.2, 116, 122, 179.1, 182.2, 185, 186.3, 223, 224, 226.2, 228, 230, 248.2, 254.2, 255.2 y la Disposición Transitoria Sexta del RCJ.

2.2.1.1. y 2.2.1.2.— por la Instrucción 1/2003, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre régimen de sustituciones, Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos (publicada en el BOE de 25 de enero de 2003).

Aparte, la regulación del régimen retributivo de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos se contempla actualmente en el artículo 5 del Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo (publicado en el BOE de 23 de marzo de 2004), por el que se regulan las retribuciones previstas en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal (publicada en el BOE de 27 de mayo de 2003).

Además, en cuanto a la integración de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos en el Régimen General de la Seguridad Social, rige el artículo 1 del Real Decreto 960/1990, de 13 de julio, por el que se integra en el Régimen General de la Seguridad Social al personal interino al servicio de la Administración de Justicia (publicado en el BOE de 25 de julio de 1990), en la redacción dada al mismo por el Real Decreto 4/2006, de 13 de enero (publicado en el BOE de 21 de enero de 2006), en cumplimiento de lo ordenado en las Sentencias de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 2 de julio de 2001 y de 21 de octubre de 2003.

Y también les resultan aplicables el artículo 2.1.b) y 24.a) y b) del Reglamento 2/1995, de 7 de junio, de la Escuela Judicial (REJ), aprobado por Acuerdo de 7 de junio de 1995, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial (publicado en el BOE de 13 de julio de 1995), en lo referente al deber y el derecho de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos a recibir una formación permanente, y el Acuerdo de 23 de noviembre de 2005, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se aprueba el Reglamento 2/2005, de honores, tratamientos y protocolo en los actos judiciales solemnes (publicado en el BOE de 19 de diciembre de 2005), reformado por el Acuerdo de 19 de diciembre de 2007, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial (publicado en el BOE de 18 de enero de 2008).

1.1. LA PREVISIÓN LEGAL DE ESTAS FIGURAS

Según dispone el artículo 298 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (LOPJ):

“1. Las funciones jurisdiccionales en los Juzgados y Tribunales de todo Orden regulados en esta Ley se ejercerán únicamente por Jueces y Magistrados profesionales, que forman la Carrera Judicial.

2. También ejercen funciones jurisdiccionales sin pertenecer a la Carrera Judicial, con sujeción al régimen establecido en esta Ley, sin carácter de profesionalidad y con inamovilidad temporal, los Magistrados Suplentes, los que sirven plazas de Jueces como Sustitutos, los Jueces de Paz y sus Sustitutos.”

Y el artículo 91.1 del Reglamento 2/2011, de la Carrera Judicial (RCJ), aprobado por Acuerdo de 28 de abril de 2011, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial (publicado en el BOE de 9 de mayo de 2011), reitera lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 298 LOPJ.

El artículo 92 RCJ establece que:

“1. Corresponde a las Salas de Gobierno del Tribunal Supremo, Audiencia Nacional y Tribunales Superiores de Justicia proponer para su aprobación por el Consejo General del Poder Judicial la determinación del número de plazas de Magistrado Suplente y de Juez Sustituto que consideren de necesaria provisión para cada Órgano y año judicial.”

“2. Confeccionadas las propuestas correspondientes, éstas se remitirán, con anterioridad al uno de febrero de cada año, al Consejo General del Poder Judicial quien, una vez aprobadas, las remitirá para su convocatoria en el «Boletín Oficial del Estado» [...].”

Al respecto, los apartados 1 a 4 del punto segundo de la Instrucción 1/2003, sobre régimen de sustituciones, Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos (publicada en el BOE de 25 de enero de 2003), disponen que:

“1. Cada Sala de Gobierno, al determinar anualmente el número de plazas que se consideren necesarias para cada año judicial, aplicará el principio de excepcionalidad.

2. Se recuerda a las Salas de Gobierno la conveniencia de que hagan uso de la posibilidad, prevista en el artículo 143.5 del Reglamento 1/1995, de la Carrera Judicial, de fijar el número de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes no para concretos Órganos Judiciales, sino para un ámbito territorial provincial, supra provincial o autonómico.

3. Al hacer el juicio de necesidad del artículo 131.1 del Reglamento 1/1995, de la Carrera Judicial, las Salas de Gobierno deberán motivar el número finalmente propuesto; de no hacerse así, se devolverá la propuesta para subsanarla.

4. En la fijación de ese número, se tendrá en cuenta la presencia de Jueces Adjuntos de la Escuela Judicial a los efectos del artículo 8 del Reglamento 2/2000, de Jueces Adjuntos y, en su caso, de Jueces en expectativa de destino en la forma que se determine reglamentariamente (artículo 308. 2 Ley Orgánica del Poder Judicial).”

En relación con el apartado 2 del artículo 298 LOPJ es oportuno destacar que el Tribunal Supremo ha manifestado que la actuación de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos reviste carácter profesional. Así, en este sentido, en el inciso primero del apartado 2) del fundamento jurídico quinto de la Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 7 de marzo de 2003 (de la que fue Ponente el Excmo. Sr. D. Enrique Cacer Lalanne) –mediante la que se estimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de la Presidenta de la *Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (AJSYMS)*, contra el Acuerdo del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, de 2 de marzo de 2001, por el que, desestimando el recurso de alzada formulado contra el Acuerdo de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, de 12 de diciembre de 2000, se denegó la inscripción de dicha *Asociación* en el *Registro de Asociaciones de Jueces y Magistrados* y, en consecuencia, se declaró el derecho de la mencionada *Asociación* a ser inscrita en el mencionado *Registro*–, **al referirse a los**

Magistrados Suplentes y a los Jueces Sustitutos, se manifiesta que “La falta de profesionalidad, tampoco puede ser entendida en el sentido que se mantiene en el Acuerdo impugnado, pues tratándose de una actividad retribuida, por cuanto que en tanto que se ejerce se es titular de los mismos derechos que los Jueces y Magistrados Titulares –artículo 200.3 LOPJ–, es claro que la nota en cuestión se ostenta por los componentes de la Asociación reclamante [...]”.

Y, como ya hemos indicado en la introducción, **el Informe de 2012 de la Comisión Europea para la Eficacia de la Justicia (CEPEJ) del Consejo de Europa, sobre la eficiencia y calidad de la Justicia en los Sistemas Judiciales Europeos, relativo a 2010, también considera como «profesionales» a los Jueces Interinos².**

Con arreglo a lo dispuesto en el artículo 212.2 LOPJ, los Jueces Sustitutos están sometidos al mismo régimen jurídico que los Magistrados Suplentes, lo que debe tenerse presente al leer los apartados siguientes.

² *Vide, European Commission for the Efficiency of Justice (CEPEJ), Council of Europe, European Judicial Systems-Edition 2012 (2010 data)-Efficiency and Quality of Justice, CEPEJ Studies, nº. 18, pp. 144-154; particularmente, la p. 145, que contiene una tabla con los datos de las clases y números de Jueces en los distintos países europeos. En el caso de España, la cifra de 4.689 Jueces y Magistrados de Carrera en 2010 es errónea, pues eran 4.700; la de 1.357 Jueces y Magistrados Interinos se corresponde con el año judicial 2008/2009, pues en el año judicial 2009/2010 eran 1.393 (conferir, *infra*, los apartados **2.2.4.** y **2.2.5.**); y los 7.682 Jueces no profesionales españoles son los Jueces de Paz. En la fe de erratas de dicho Informe se dice que la cifra de 2.041 Jueces profesionales, que corresponde a Grecia, en realidad era de 3.313.*

1.2. EL SISTEMA DE CONCURSO PARA PROVEER LAS PLAZAS DE MAGISTRADO SUPLENTE Y DE JUEZ SUSTITUTO

1.2.1. Los requisitos para acceder a estos Cargos

De acuerdo con lo que establecen los apartados 2 y 3 del artículo 201 LOPJ, el Cargo de Magistrado Suplente:

“2. Sólo podrá recaer en quienes reúnan las condiciones necesarias para el ingreso en la Carrera Judicial, excepto las derivadas de la jubilación por edad. No podrá ser propuesto ni actuar como Suplente quien haya alcanzado la edad de setenta años y, para el Tribunal Supremo, quien no tenga, como mínimo, quince años de experiencia jurídica.

3. Tendrán preferencia los que hayan desempeñado funciones judiciales o de Secretarios Judiciales o de sustitución en la Carrera Fiscal, con aptitud demostrada o ejercido profesiones jurídicas o docentes, siempre que estas circunstancias no resulten desvirtuadas por otras que comporten su falta de idoneidad. En ningún caso recaerá el nombramiento en quienes ejerzan las profesiones de Abogado o Procurador.”

Con arreglo a lo dispuesto en los apartados 4 y 5 del artículo 200 LOPJ:

“4. Los miembros de la Carrera Judicial jubilados por edad que sean nombrados para ejercer dicha función (de Magistrados Suplentes) tendrán la consideración y tratamiento de Magistrados Eméritos. En dicha situación podrán permanecer hasta los setenta y cinco años, teniendo el tratamiento retributivo de los Magistrados Suplentes.

5. Los Magistrados del Tribunal Supremo, una vez jubilados, serán designados Magistrados Eméritos en el Tribunal Supremo cuando así lo

soliciten, siempre que reúnan los requisitos legalmente establecidos y de acuerdo con las necesidades de refuerzo en la Sala correspondiente.”

Conforme a las bases 1ª. a 3ª. del artículo 92.2 RCJ, que regula el concurso para acceder a las plazas de Magistrado Suplente y de Juez Sustituto:

“1ª. Sólo podrán tomar parte en el concurso quienes en la fecha de expiración del plazo de presentación de instancias reúnan los requisitos siguientes:

a) Ser español, mayor de edad y Licenciado en Derecho.

b) No estar incurso en ninguna de las causas de incapacidad previstas en el artículo 303 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

c) Disponer de facilidad de desplazamiento al municipio donde tenga su sede el Órgano Judicial para el que se pretende el nombramiento.

2ª. No podrán ser propuestos quienes hayan cumplido la edad de setenta años o la cumplan antes del comienzo del año judicial a que se refiere la convocatoria.

3ª. Quienes deseen tomar parte en el concurso dirigirán sus solicitudes, según la plaza que se pretenda, a los Presidentes del Tribunal Supremo, Audiencia Nacional o Tribunal Superior de Justicia correspondiente, lo que podrán efectuar directamente o en la forma establecida en el artículo 38 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, en el plazo de veinte días naturales a contar desde el día siguiente al de la publicación de la convocatoria en el «Boletín Oficial del Estado».”³

Por lo que se refiere a la edad máxima para acceder a los Cargos de Magistrado Suplente y de Juez Sustituto, había una contradicción entre lo establecido en el citado artículo 201.2 LOPJ –

³ Se ha suprimido el inciso final del artículo 131.2.3ª RCJ de 1995, según el cual *“Las solicitudes que se presenten a través de las Oficinas de Correos deberán ir en sobre abierto para ser fechadas por el funcionario de Correos antes de ser certificadas”.*

que debía prevalecer–, según el cual es de setenta años, y lo dispuesto en el artículo 131.2.ª. RCJ de 1995, conforme al que dicho límite era de setenta y dos años, problema que ahora se resuelve fijándolo también en setenta años el Reglamento de la Carrera Judicial. Por otra parte, el artículo 200.4 LOPJ establece una excepción para los miembros de la Carrera Judicial jubilados por edad que sean nombrados Magistrados Eméritos para ejercer funciones de Magistrados Suplentes, ya que podrán desempeñar el Cargo hasta los setenta y cinco años, opción que estimamos que debería contemplarse también para los demás Magistrados Suplentes y para los Jueces Sustitutos.

En cuanto a las solicitudes de los concursantes, según las bases 4.ª a 6.ª del artículo 92.2. RCJ, deberán contener inexcusablemente los datos siguientes:

“a) Nombre, apellidos, edad, número del documento nacional de identidad, domicilio, teléfono, y, en su caso, dirección de fax y de correo electrónico.

b) Manifestación formal de que el concursante dispondrá de facilidad de desplazamiento al municipio donde tiene su sede el Órgano Judicial para el que sea nombrado.

c) Declaración expresa de que el candidato reúne todos y cada uno de los requisitos exigidos en la convocatoria, a la fecha en que expire el plazo establecido para la presentación de solicitudes y del compromiso de prestar el juramento o promesa previsto en el artículo 318 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

d) Indicación, por orden de preferencia, de la plaza o plazas que pretenda cubrir de entre las convocadas.

e) Relación de méritos y, en su caso, grado de especialización en las disciplinas jurídicas propias de uno o varios Órdenes Jurisdiccionales, especificando, entre otros extremos, los siguientes:

1º.) *Acreditación de haber superado alguno de los ejercicios que integran las pruebas de acceso por el turno libre a la Carrera Judicial, Cuerpo de Secretarios Judiciales o cualesquiera otras vinculadas a las Administraciones Públicas para las que sea requisito necesario la Licenciatura en Derecho.*

2º.) *Acreditación del ejercicio, en su caso, de los Cargos de Magistrado Suplente, Juez, Fiscal o Secretario Sustituto, con indicación del Juzgado o Tribunal donde desempeñó tales Cargos y los años judiciales en tuvieron lugar.*

3º.) *Acreditación del ejercicio, en su caso, de la Abogacía o Procuraduría.*

4º.) *Acreditación, en su caso, del desempeño de actividad docente en alguna de las situaciones previstas en los artículos 47 y siguientes de la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades, en materias jurídicas en Centros Universitarios, con concreción de las asignaturas impartidas y el tiempo y lugares de ejercicio de dicha actividad.*

5º.) *Acreditación del conocimiento de los idiomas cooficiales reconocidos en los Estatutos de Autonomía y de idiomas extranjeros.*

f) *Declaración formal de no haber ejercido durante los dos últimos años la profesión de Abogado o Procurador ante el Tribunal, Audiencia o Juzgado para el que se pretenda el nombramiento de Magistrado Suplente o de Juez Sustituto.*

g) *Compromiso de darse de baja como ejerciente en los Colegios de Abogados o Procuradores correspondientes, en el plazo de ocho días, a contar desde el día siguiente al de publicación de su nombramiento en el «Boletín Oficial del Estado».*

h) *Compromiso de tomar posesión de la plaza para la que resultase nombrado en los plazos legalmente previstos y una vez prestado el juramento o promesa.*

A la solicitud se acompañarán fotocopias del documento nacional de identidad, título de licenciado en derecho o del justificante del pago del mismo, de la certificación literal del expediente académico de la indicada licenciatura, así como justificación de los méritos alegados por el concursante.

i) Los interesados que hubieran sido nombrados Magistrados Suplentes o Jueces Sustitutos dentro de los cuatro años judiciales precedentes, sólo estarán obligados a aportar aquella documentación que sea acreditativa de los nuevos méritos que hubieran contraído.

Si la solicitud se dirigiera a Sala de Gobierno de distinto Tribunal para el que fueron nombrados, será de aplicación la regla general contenida en el párrafo segundo de la letra anterior.

Asimismo, los interesados acompañarán a su solicitud un certificado de antecedentes penales, salvo los que ostenten la condición de funcionario público al servicio de las distintas Administraciones Públicas.

5ª. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 201.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, tendrán preferencia los concursantes que hubieran desempeñado funciones judiciales, de Secretarios Judiciales o de sustitución en la Carrera Fiscal, con aptitud demostrada, o que hayan ejercido profesiones jurídicas o docentes, siempre que estas circunstancias no resulten desvirtuadas por otras que comporten su falta de idoneidad.

6ª. Las solicitudes se entenderán subsistentes para todo el año judicial, salvo que en el curso del mismo se produzca el expreso desistimiento del interesado.”

Añade el apartado 3 del artículo 92 RCJ que “El Consejo General del Poder Judicial podrá establecer un modelo normalizado de solicitud.”

Estimamos desafortunada la supresión, como mérito, de la “preparación de oposiciones a la Carrera Judicial, Fiscalía, Secretario de la Administración de Justicia o cualesquiera otras vinculadas a las Administraciones Públicas para las que sea requisito necesario la

Licenciatura en Derecho, con mención, en su caso, del nombre de la Academia o del preparador o preparadores”, que recogía el artículo 131.2.4^a.1.e).1 RCJ de 1995, y que ha quedado sustituida por la superación de alguno de los ejercicios de dichas oposiciones.

Una circunstancia cuya consideración nos parece importante, aunque su exigencia no conste expresamente en esta relación de méritos de inexcusable alegación, es el conocimiento de los Derechos Civiles propios de las distintas Comunidades Autónomas, si bien estimamos que sólo tendría que valorarse como mérito, en relación con cada una de las plazas a las cuales se opte, el conocimiento de aquél que rija en el territorio donde radique esa plaza; de igual forma, sólo debería tenerse en cuenta el conocimiento de la lengua autonómica que sea cooficial en el territorio donde radique dicha plaza.

En cuanto a la exigencia de acompañar a la solicitud un certificado de antecedentes penales, hay que decir que, cuando menos, quienes desempeñen en años judiciales sucesivos funciones de Magistrado Suplente o de Juez Sustituto deberían gozar del mismo trato que cualquier otro funcionario público, con independencia de su carácter interino⁴, a

⁴ *Vide, al respecto, la Sentencia dictada por la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo el 2 de julio de 2001* (de la que fue Ponente el Excmo. Sr. D. Manuel Goded Miranda), en la cuestión de ilegalidad planteada por el Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 2, en relación con el apartado 2 del artículo 1 del Real Decreto 960/1990, de 13 de julio, por el que se integró en el Régimen General de la Seguridad Social al personal interino al servicio de la Administración de Justicia, en cuanto que dicho precepto no comprendía en su ámbito a los Magistrados Suplentes. Dicho Tribunal estimó la cuestión de ilegalidad y declaró la nulidad de pleno derecho del apartado en cuestión, manifestando en el fundamento jurídico tercero de su Sentencia que “los Magistrados Suplentes ejercen una función pública (la función jurisdiccional), sin pertenecer a la Carrera Judicial (artículo 298.2 de la LOPJ); que tienen los mismos derechos y deberes que los Magistrados Titulares de la Sala (artículo 130.1 del Reglamento 1/1995); que desempeñan un Cargo remunerado, dentro de las previsiones presupuestarias (artículo 201.1 de la Ley Orgánica); que su Cargo es eminentemente temporal (disfrutan de inamovilidad temporal, según el citado artículo 298.2) y se encuentra regulado por normas de Derecho Administrativo. Reúnen pues todos los requisitos para que el referido Cargo se califique como personal interino al servicio de la Administración de Justicia, ya que dicho personal es aquél que con carácter temporal, mediante una remuneración, ejerce las funciones propias del personal de Carrera que presta sus servicios a la Administración de Justicia (sean Jueces, Fiscales, Secretarios, Oficiales, Auxiliares o Agentes), sin formar parte de dicho personal de Carrera”.

efectos de la exención de tal requisito, que tampoco tendría que exigírseles.

En sendas Sentencias de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 24 de noviembre de 2008 (de las que fue Ponente el Excmo. Sr. D. José Díaz Delgado), **al referirse a los artículos 201.3 LOPJ y 131.2.5ª. RCJ de 1995 –coincidente con el artículo 92.2.5ª. RCJ–, se destaca que** “la preferencia concedida por las normas legales y reglamentarias transcritas, y por las bases de la convocatoria, convierten en rechazables la argumentación de la Abogacía del Estado, relativa al juego de la discrecionalidad técnica, o a la disminución de la relevancia de la experiencia judicial, frente a otros méritos formativos o académicos invocados”; y, en consecuencia, se reconoció el derecho de los recurrentes a haber sido nombrados como Jueces Sustitutos por el Consejo General del Poder Judicial, mediante el Acuerdo que resolvió el concurso de méritos convocado para la provisión de plazas correspondientes al año judicial 2005/2006, **lo que, al haber transcurrido dicho año judicial al**

Vide también, en idéntico sentido, la Sentencia dictada por la mencionada Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo el 21 de octubre de 2003 (de la que fue Ponente el Excmo. Sr. D. Juan José González Rivas), en la cuestión de ilegalidad planteada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, respecto del referido apartado 2 del artículo 1 del Real Decreto 960/1990, de 13 de julio, en cuanto que dicho precepto tampoco comprendía en su ámbito a los Jueces Sustitutos que no desempeñaban sus funciones ininterrumpidamente durante más de un mes. El Tribunal estimó igualmente esta cuestión de ilegalidad y declaró la nulidad de pleno derecho del apartado controvertido, y en el fundamento jurídico tercero de su Sentencia, con cita de lo manifestado en el de la Sentencia de 2 de julio de 2001, que se ha transcrito, afirma que aquellos Jueces Sustitutos son asimismo personal interino al servicio de la Administración de Justicia.

Con el fin de dar cumplimiento a lo establecido en las Sentencias citadas, el Consejo de Ministros aprobó el Real Decreto 4/2006, de 13 de enero (publicado en el BOE de 21 de enero de 2006), por el que se modifica el Real Decreto 960/1990, de 13 de julio (publicado en el BOE de 25 de julio de 1990), por el que se integra en el Régimen General de la Seguridad Social al personal interino al servicio de la Administración de Justicia, como asimilado a los trabajadores por cuenta ajena. De acuerdo con esa norma, se integró en dicho Régimen General a los Magistrados Suplentes (excluidos los Magistrados Eméritos), a los Jueces y Fiscales Sustitutos, así como a los funcionarios interinos al servicio de aquella Administración nombrados de conformidad con lo establecido en el artículo 472.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. La integración comprendió también a las personas que en el momento de entrada en vigor del mencionado Real Decreto 4/2006 se encontraban desempeñando funciones de Secretarios Judiciales en régimen de provisión temporal.

tiempo de dictarse las referidas Sentencias, se materializó –con cita de la Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 27 de abril de 2007 (de la que fue Ponente el Excmo. Sr. D. Nicolás Maurandi Guillén)– **en el reconocimiento del derecho a** “un importe equivalente al promedio de las retribuciones que fueron percibidas por quienes efectivamente desempeñaron dicho Cargo, en los Juzgados citados en el año judicial 2005/2006, como consecuencia de lo decidido por el Acuerdo aquí recurrido”, con la limitación de que si llegase a demostrarse que durante ese período los recurrentes hubiesen tenido “percepciones económicas por actividades que serían incompatibles con el Cargo Judicial, los derechos económicos anteriormente aludidos se limitarán a la diferencia existente entre esas percepciones y las retribuciones correspondientes al Cargo de Juez Sustituto, recayendo la carga de la prueba de esta última circunstancia en la parte recurrida”.

Al resolver de igual forma otro caso similar, en la Sentencia de la Sección Octava de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 16 de febrero de 2009 (de la que fue Ponente el Excmo. Sr. D. Pablo María Lucas Murillo de la Cueva) –**con cita de las Sentencias de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 27 de abril de 2007 y de 26 de marzo de 2008** (de las que fue Ponente el Excmo. Sr. D. Nicolás Maurandi Guillén)⁵, **se manifiesta en su fundamento jurídico cuarto que:**

«Ciertamente la principal consecuencia de la preferencia así dispuesta por la LOPJ es que, a los efectos de su valoración, no pueden ser colocados en un plano de igualdad el mérito consistente en la experiencia judicial y los méritos de naturaleza diferente que no tengan reconocida esa ventaja legal.

Pero hay una segunda consecuencia que es una derivación lógica de la singular importancia que la Ley otorga a esa experiencia de que se viene hablando: que cuando concurren varios aspirantes, si no existe un informe negativo sobre las actuaciones jurisdiccionales que hayan desarrollado, ni

⁵ Para una exposición de la línea jurisprudencial anterior, *vide* BONET NAVARRO, José: «Jurisprudencia sobre el acceso al cargo de Magistrado Suplente y Juez Sustituto (artículos 201.3 LOPJ y 131.5ª. del Reglamento 1/1995, de 7 de junio)», en *Revista General de Derecho*, mayo 1999, pp. 5.987-6.007.

tampoco concretos datos que permitan diferenciarlas en términos cualitativos, la mayor antigüedad deberá ser el criterio para decidir la prioridad entre ellos por ser el que más se acomoda a la voluntad del Legislador.»

Y se añada en el fundamento jurídico quinto (por error, aparece enumerado también como “cuarto”) **que:**

«Por lo que en concreto hace a esa "aptitud demostrada" a que el mismo texto legal condiciona la eficacia de la preferencia correspondiente al desempeño jurisdiccional, hay que decir que su reconocimiento procede en todas aquellas personas cuyo desempeño jurisdiccional no haya merecido una valoración negativa en los informes que han de ser emitidos por los Presidentes de las Audiencias y los Jueces Decanos.

Tampoco puede dejar de aludirse a la siguiente salvedad que el artículo 201.3 de la LOPJ incluye respecto de esa preferencia de que se viene hablando: "siempre que estas circunstancias no resulten desvirtuadas por otras que comporten su falta de idoneidad"; y hay que referirse a ella para declarar que dicha salvedad tampoco justifica esa amplitud de valoración preconizada por el Abogado del Estado.

La anterior expresión legal no quiere decir que la preferencia correspondiente al desempeño judicial puede ceder ante méritos de índole distinta que puedan acreditar otros aspirantes al cargo de Juez Sustituto que carezcan de experiencia judicial o la posean con menor duración temporal. Significa otra cosa. Significa que al titular de esa experiencia judicial le podrá ser denegada la preferencia cuando, respecto de él mismo, consten otras circunstancias que revelen su falta de idoneidad; es decir, la preferencia la neutralizan circunstancias del propio interesado, no méritos de otros aspirantes.»

1.2.2. La evaluación de los méritos de los candidatos por las Comisiones *ad hoc* de las Salas de Gobierno de los Tribunales Superiores de Justicia

El artículo 95 RCJ establece que:

“La evaluación de los méritos alegados por los candidatos, a fin de lograr la selección de los más idóneos, se realizará en la forma siguiente:

a) Se constituirá en la Sala de Gobierno de los Tribunales Superiores de Justicia una Comisión de Evaluación de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, que estará compuesta por tres Jueces y Magistrados, integrantes de la Sala de Gobierno, o, en su defecto, por Jueces y Magistrados del territorio que lo hubieran solicitado, elegidos por las Salas de Gobierno de los Tribunales Superiores de Justicia, resolviéndose las peticiones por las Salas de Gobierno, cuando existieran más de los puestos a ocupar.

El Consejo General del Poder Judicial concederá, en su caso, las necesarias comisiones de servicios, sin relevación de funciones jurisdiccionales.

b) La Comisión de Evaluación entrevistará a los solicitantes que no hubieran ejercido funciones como Magistrado Suplente o Juez Sustituto en años judiciales anteriores, realizando las comprobaciones que estime necesarias sobre los méritos alegados.

La ausencia injustificada de los solicitantes, debidamente citados, a la entrevista, tendrá la consideración de renuncia tácita a la solicitud formulada.

El Consejo General del Poder Judicial podrá elaborar un modelo de cuestionario, así como los criterios básicos conforme a los cuales se llevarán a cabo las entrevistas.

c) La Comisión Evaluadora, si lo estimara pertinente, para la mejor apreciación de los méritos alegados por los candidatos, podrá recabar

informe de las Entidades Públicas y Corporaciones Profesionales cuando se hubiera alegado el desempeño previo de funciones relacionadas con aquéllas.

d) La Comisión Evaluadora elevará la oportuna propuesta motivada a la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia, que adoptará la resolución que proceda en torno a la misma, elevándola al Consejo General del Poder Judicial para su aprobación definitiva, en su caso. En la resolución de la Sala de Gobierno se recogerá sintéticamente lo esencial del proceso de selección, sin que sea preciso que se envíe la documentación relativa al proceso de selección, salvo en aquéllos que se considere imprescindible para la comprobación de los candidatos propuestos por primera vez.”

Hay que decir que, conforme al tenor literal del inciso primero del párrafo primero del apartado b) de este artículo, la Comisión de Evaluación no debería entrevistar a los concursantes que hubiesen ejercido dichas funciones, aunque fuese en un Órgano Judicial con sede en el ámbito territorial de un Tribunal Superior de Justicia distinto de aquél en el que radique la plaza a la que se concursa.

Pero el Consejo General del Poder Judicial, al interpretar el artículo 133 bis b) párrafo primero inciso primero del RCJ de 1995 – coincidente con el artículo 95 b) párrafo primero inciso primero del RCJ de 2011–, vino entendiendo que los concursantes que tienen que ser entrevistados son todos aquéllos que no hubiesen ejercido funciones judiciales como Magistrado Suplente o como Juez Sustituto en un Órgano Judicial con sede en el territorio del Tribunal Superior de Justicia para el que pretendan la plaza, aunque hubieran desempeñado estos Cargos en un Órgano Judicial radicado en el ámbito territorial de otro Tribunal Superior de Justicia.

Consideramos que, en coherencia con su interpretación, el Pleno del Consejo General del Poder Judicial tendría que haber aprovechado para redactar en este sentido el apartado b) del citado artículo 95 RCJ de 2011.

1.2.3. Las propuestas de nombramientos formuladas por las Salas de Gobierno de los Tribunales Superiores de Justicia

Según lo establecido en el apartado 5 del artículo 152.1 LOPJ, a las Salas de Gobierno de los Tribunales Superiores de Justicia les corresponde:

“Proponer motivadamente al Consejo General del Poder Judicial a los Magistrados Suplentes expresando las circunstancias personales y profesionales que en ellos concurren, su idoneidad para el ejercicio del Cargo y para su actuación en uno o varios Órdenes Jurisdiccionales, las garantías de un desempeño eficaz de la función y la aptitud demostrada por quienes ya hubieran actuado en el ejercicio de funciones judiciales o de sustitución en la Carrera Fiscal, con razonada exposición del orden de preferencia propuesto y de las exclusiones de solicitantes. Las propuestas de adscripción de Magistrados Suplentes como medida de refuerzo estarán sujetas a idénticos requisitos de motivación de los nombres y del orden de preferencia propuestos y de las exclusiones de solicitantes.”

El artículo 93 RCJ dispone que:

“1. Antes del día uno de mayo de cada año, las Salas de Gobierno remitirán al Consejo General del Poder Judicial las propuestas de nombramiento de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos de su ámbito para el siguiente año judicial.

2. Se incluirá en la propuesta a los concursantes que hubieran sido nombrados en años judiciales precedentes, previa comprobación del número de resoluciones dictadas, del cumplimiento de los plazos procesales, de su adecuación a los índices de rendimiento establecidos y de la observancia de los principios procesales, incluido el trato correcto con Abogados, Procuradores y ciudadanos, a cuyo efecto habrán de tenerse en cuenta los informes previstos en el artículo 107.2.

3. En ningún caso, ni aun cuando sea reiterado en anualidades sucesivas, el nombramiento como Magistrado Suplente o Juez Sustituto implicará derecho o mérito de carácter preferente para el ingreso en la

Carrera Judicial, sin perjuicio de la consideración como mérito ordinario a valorar para el ingreso, con arreglo a las previsiones legales.

4. Junto con la propuesta, que especificará si el nombramiento se propone por primera vez o si es renovación de un nombramiento anterior, se remitirá una relación de todos los solicitantes, especificando la causa de su exclusión, en su caso.”

El antecedente del apartado 3 del artículo 93 RCJ de 2011 fue párrafo segundo del apartado 2 del artículo 132 RCJ de 1995, que se introdujo de manera asistemática en virtud de la reforma operada por el Acuerdo Reglamentario 4/2001, de 6 de noviembre, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se modifica el Reglamento 1/1995, de 7 de junio, de la Carrera Judicial, en lo relativo a Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos (publicado en el BOE de 21 de noviembre de 2001). **Estimamos que debería suprimirse, puesto que el ejercicio de funciones judiciales sí tendría que ser mérito preferente para acceder a la Carrera Judicial** [sobre esta cuestión, *vide, infra*, el apartado 2.4.], ya que supone haber demostrado la capacidad necesaria para desempeñar los Cargos en que ésta consiste.

Con arreglo al artículo 94 RCJ:

“1. Las propuestas de nombramiento que formulen las Salas de Gobierno se efectuarán con observancia de lo dispuesto en los artículos 152.1.5º., 200, 201 y 212.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, debiendo ser motivadas y expresar las circunstancias personales y profesionales de los propuestos, su idoneidad para el ejercicio del Cargo y para su actuación en uno o varios Órdenes Jurisdiccionales, la aptitud demostrada por quienes ya hubiesen ejercido funciones judiciales o de sustitución en la Carrera Fiscal, o en el Cuerpo de Secretarios Judiciales, las razones de la preferencia de los concursantes propuestos sobre los no propuestos y las causas de exclusión de solicitantes. A tales efectos, las Salas de Gobierno deberán acordar entrevistar a los concursantes, según lo dispuesto en el artículo 95.

2. *Las propuestas de nombramiento que formulen las Salas de Gobierno no se notificarán a los interesados ni tendrán carácter vinculante para el Consejo General del Poder Judicial.*

3. *Cuando un candidato fuese propuesto por dos o más Salas de Gobierno, el Consejo General del Poder Judicial atenderá, en su caso, en primer lugar al orden de preferencia manifestado por el interesado y, en defecto de tal manifestación, a las necesidades del servicio.”*

Ya en el apartado 5 del punto segundo de la Instrucción 1/2003, de 15 de enero, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre régimen de sustituciones, Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos (publicada en el BOE de 25 de enero de 2003), “*Se recuerda a las Salas de Gobierno el estricto cumplimiento del artículo 133.1 del Reglamento 1/1995, de la Carrera Judicial, en especial lo referente a la celebración de la entrevista del candidato y exposición motivada de los méritos y capacidad del propuesto”*.

Si bien consideramos que el apartado 2 del artículo 94 RCJ no impide que los candidatos puedan solicitar que se les informe de si están incluidos o no en la referidas propuestas, y que se les facilite dicha información, nos parece que para una mejor garantía de sus intereses esta posibilidad debería contemplarse expresamente.

1.2.4. Los nombramientos efectuados por el Consejo General del Poder Judicial

El artículo 96 RCJ establece que:

“1. El Consejo General del Poder Judicial, con anterioridad al día 30 de junio de cada año, efectuará los nombramientos para el siguiente año judicial en favor de aquellos candidatos en quienes, respecto de cada Orden Jurisdiccional, se aprecie la concurrencia de mejores condiciones de preferencia, mérito e idoneidad, estén o no incluidos en la relación de propuestos por la correspondiente Sala de Gobierno. Los nombramientos

se harán para el año judicial siguiente y, salvo prórroga, los nombrados cesarán en sus cargos conforme a lo dispuesto en los artículos 201.5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 103 de este Reglamento.

2. Asimismo, el Consejo General del Poder Judicial declarará vacantes las plazas para las que estime que no concurre candidato idóneo.

3. Serán motivados los Acuerdos que se aparten de la propuesta de la Sala de Gobierno.”

En el artículo 103.2 RCJ se añade que⁶:

⁶ La prórroga de los nombramientos puede entenderse como una consecuencia razonable de la regulación establecida en la LOPJ y en el RCJ, según lo que hemos visto. Así, el artículo 201.3 LOPJ dispone que para el Cargo de Magistrado Suplente “*Tendrán preferencia los que hayan desempeñado funciones judiciales o de Secretarios Judiciales o de sustitución en la Carrera Fiscal, con aptitud demostrada o ejercido profesiones jurídicas o docentes, siempre que estas circunstancias no resulten desvirtuadas por otras que comporten su falta de idoneidad. En ningún caso recaerá el nombramiento en quienes ejerzan las profesiones de Abogado o Procurador*” (precepto aplicable igualmente a los Jueces Sustitutos, conforme al artículo 212.2 LOPJ); lo que reitera el artículo 92.2.5ª. RCJ, refiriéndose tanto a los Magistrados Suplentes como a los Jueces Sustitutos. Y el artículo 93.2 RCJ añade que en las propuestas de nombramientos de Magistrados Suplentes y de Jueces Sustitutos que las Salas de Gobierno deben remitir al Consejo General del Poder Judicial antes del 1 de mayo de cada año, se incluirán “*los concursantes que hubieran sido nombrados en años judiciales precedentes, previa comprobación del número de resoluciones dictadas, del cumplimiento de los plazos procesales, de su adecuación a los índices de rendimiento establecidos y de la observancia de los principios procesales, incluido el trato correcto con Abogados, Procuradores y ciudadanos, a cuyo efecto habrán de tenerse en cuenta los informes previstos en el artículo 107.2*”.

No obstante, puesto que el artículo 201.5.a) LOPJ establece el cese por el transcurso del plazo del nombramiento, sería deseable que se modificase este precepto, para incluir en él la posibilidad de prórroga del mismo.

Cabe traer a colación en esta línea, las Órdenes del Ministerio de Justicia 1.297/2003, de 21 de mayo (publicada en el BOE de 27 de mayo de 2003), 833/2005, de 14 de marzo (publicada en el BOE de 4 de abril de 2005), y 515/2007, de 21 de febrero (publicada en el BOE de 9 de marzo de 2007), sobre prórroga de nombramientos de Abogados Fiscales Sustitutos para los años judiciales 2003/2004, 2005/2006 y 2007/2008, respectivamente, dictadas de conformidad con lo establecido en el artículo 6.1 del Real Decreto 326/2002, de 5 de abril, de sobre régimen de nombramiento de los miembros sustitutos del Ministerio Fiscal (publicado en el BOE de 6 de abril de 2002), que contempla la posibilidad de prórroga anual de dichos nombramientos.

“No obstante lo dispuesto en la letra a) del apartado anterior, los nombramientos podrán ser prorrogados anualmente hasta un máximo de dos prórrogas, previo informe de idoneidad emitido por la respectiva Sala de Gobierno y a propuesta de ésta.

Asimismo, el Consejo General del Poder Judicial podrá prorrogar el plazo para el que hubiesen sido nombrados los Magistrados Suplentes y los Jueces Sustitutos en aquellos casos en los que fuere necesario por no haberse concluido total o parcialmente el procedimiento de designación regulado en el presente Reglamento.”

Un aspecto importante que no contempla el artículo 96 RCJ, y que convendría tener en cuenta, es la idoneidad respecto del territorio en el que se van a ejercer las funciones jurisdiccionales (por acreditar el conocimiento del Derecho Civil propio y de la lengua autonómica constitucionalmente reconocida del mismo).

Conforme al artículo 97 RCJ:

“1. Los nombramientos de Magistrado Suplente y Juez Sustituto podrán efectuarse para todos, varios o un sólo Orden Jurisdiccional, entendiéndose que son nombrados para todos cuando no se efectúe ninguna especificación en su nombramiento.

2. Cuando se trate de localidades con un sólo Órgano Jurisdiccional, los nombramientos de Juez Sustituto se referirán a un Juzgado determinado. Cuando se trate de localidades con dos o más Órganos Jurisdiccionales no especializados, los nombramientos vendrán referidos a la localidad. En los supuestos de localidades con Órganos Jurisdiccionales especializados y no especializados, los nombramientos podrán venir referidos a la localidad o a Juzgado o Juzgados determinados, según que aquéllos se hayan efectuado para todos o para uno o varios Órdenes Jurisdiccionales.”

Hay que tener en cuenta que, con arreglo al inciso primero del artículo 105.3 RCJ, “El nombramiento de Jueces Sustitutos podrá realizarse para el desempeño de sus funciones en una o en varias

demarcaciones judiciales”, y en estos casos deberían pagarles los gastos por razón de servicio correspondientes. Como se expondrá [*vide, infra*, el apartado **2.2.7.**], la base decimocuarta de la Instrucción 1/2010, sobre los Jueces de Adscripción Territorial, aprobada mediante Acuerdo de 27 de julio de 2010, de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, en funciones de Pleno (publicado en el BOE de 30 de julio de 2010) así lo contempla para dichos Jueces de Adscripción Territorial –que ejercerán las mismas funciones que los Magistrados Suplentes y los Jueces Sustitutos– cuando “*sean destinados a prestar sus servicios en plazas distintas de la de su residencia habitual, radicada dentro del ámbito de la provincia para la cual han sido nombrados*”.

Y, por último, el artículo 98 RCJ dispone que:

“1. Los nombramientos de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos se publicarán en el «Boletín Oficial del Estado» y se comunicarán al Presidente del Tribunal Supremo, al de la Audiencia Nacional y a los de los Tribunales Superiores de Justicia, que, a su vez, los notificarán a quienes hubiesen resultado nombrados.

2. La inserción en el «Boletín Oficial del Estado» incluirá indicación expresa de los recursos posibles contra el Acuerdo de nombramiento.

3. Los Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos acreditarán su condición mediante los nombramientos que expida el Consejo General del Poder Judicial y que les serán entregados por los Presidentes mencionados en el apartado uno de este artículo.”

Con el fin de facilitar en su caso las posibles reclamaciones de los concursantes, podría ser oportuno añadir al artículo 98.1 RCJ que la publicación de los nombramientos de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos en el *Boletín Oficial del Estado* incluirá también las puntuaciones obtenidas por los candidatos propuestos.

Y conviene destacar que el correspondiente nombramiento que expide el Consejo General del Poder Judicial es muy poco práctico para acreditar la condición de Magistrado Suplente o de Juez

Sustituto, como establece el artículo 98.3 RCJ, y que lo más adecuado a tal fin sería un carné electrónico similar al que dicho Consejo facilita a los Magistrados y Jueces Titulares, en cumplimiento de lo establecido en el párrafo segundo del artículo 37 del Acuerdo de 23 de noviembre de 2005, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se aprueba el Reglamento 2/2005, de honores, tratamientos y protocolo en los actos judiciales solemnes (publicado en el BOE de 19 de diciembre de 2005), según el cual “Los miembros de la Carrera Judicial estarán provistos de un documento de identificación expedido por el Consejo General del Poder Judicial, al que se podrán incorporar los oportunos recursos tecnológicos”.

1.2.5. Juramento o promesa y toma de posesión del Cargo

El artículo 99 RCJ establece que:

“1. Quien resulte nombrado Magistrado Suplente o Juez Sustituto, antes de tomar posesión del Cargo, prestará juramento o promesa en los términos previstos en los artículos 318 y 321 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. El plazo posesorio será de tres días a contar desde el siguiente al del juramento o promesa y, en todo caso, el de veinte días naturales a contar desde el siguiente al de la publicación de su nombramiento en el «Boletín Oficial del Estado». Excepcionalmente, por causas debidamente justificadas el Consejo General del Poder Judicial el plazo antes indicado hasta un máximo de dos meses.

2. Están dispensados del requisito del juramento o promesa quienes lo hubiesen ya prestado por haber ocupado con anterioridad el Cargo de Magistrado Suplente o Juez Sustituto. En este caso deberán posesionarse del Cargo en el plazo de veinte días naturales a contar desde el siguiente al de publicación del nombramiento en el «Boletín Oficial del Estado».

3. Los Magistrados Suplentes tomarán posesión ante la respectiva Sala de Gobierno.

4. Los Jueces Sustitutos tomarán posesión en el Juzgado para el que hubiesen sido nombrados. Tratándose de demarcaciones con más de un Juzgado tomarán posesión en el Juzgado Decano, cualquiera que fuera el Juzgado y el Orden Jurisdiccional para el que hubiesen sido nombrados. Si hubiesen sido nombrados para más de una demarcación judicial, tomarán posesión en el Juzgado Decano de cualquiera de las demarcaciones o, en su defecto, en cualquiera de los Juzgados de las demarcaciones para las que hubieran sido nombrados. ”

El artículo 27 del citado Acuerdo de 23 de noviembre de 2005, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se aprueba el Reglamento 2/2005, de honores, tratamientos y protocolo en los actos judiciales solemnes, reitera que:

“Quien resulte nombrado Magistrado Emérito, Suplente o Juez Sustituto, antes de tomar posesión en el Cargo, prestará juramento o promesa con la fórmula prevista en el artículo 318 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. El acto se celebrará ante la respectiva Sala de Gobierno. Quedará(n) dispensado(s) quienes sean renovados en el Cargo.

Los/las Magistrados Eméritos y Suplentes tomarán posesión en el mismo acto de juramento. Los/las Jueces Sustitutos lo harán en el Decanato o Juzgado para el que hubiesen sido nombrados o en la Presidencia de la Audiencia Provincial para el supuesto de que hayan sido nombrados para actuar en todo su ámbito territorial.”

Y en el párrafo primero del artículo 28 del mencionado Reglamento 2/2005, se establece que *“Las fechas de los actos de juramento o promesa y, en su caso, de toma de posesión serán fijadas por quien ostente la Presidencia, dentro de los plazos legales o reglamentarios”.*

Por lo que respecta a la fórmula contenida en el artículo 318.1 LOPJ, es la siguiente:

“Juro (o prometo) guardar y hacer guardar fielmente y en todo tiempo la Constitución y el resto del Ordenamiento Jurídico, lealtad a la

Corona, administrar recta e imparcial justicia y cumplir mis deberes judiciales frente a todos.”

El artículo 100 RCJ dispone que:

“1. Se entenderá que renuncian al Cargo quienes se negaren a prestar el juramento o promesa o sin justa causa dejaren de comparecer para prestarlos o tomar posesión dentro de los plazos establecidos.

2. El Presidente del Tribunal o Audiencia dará cuenta al Consejo General del Poder Judicial de la prestación del juramento o promesa, o del transcurso del tiempo sin hacerlo.

3. El Presidente del Tribunal o Audiencia, el Juez Titular o, en su caso, el Juez Decano dará cuenta al Consejo General del Poder Judicial de la correspondiente toma de posesión, o del transcurso del tiempo sin hacerlo.”

1.2.6. La provisión de vacantes

Según lo establecido en el artículo 109 RCJ⁷:

“Las vacantes que por cualquier causa se produjeran en los puestos de Magistrado Suplente o de Juez Sustituto en el curso del año judicial o que no estuvieran cubiertas al comienzo del año judicial se proveerán

⁷ **El artículo 147 RCJ de 1995 disponía sobre el particular que:**

“1. Las vacantes que por cualquier causa se produjeran en las plazas de Magistrado Suplente o de Juez Sustituto en el curso del año judicial podrán ser cubiertas por el Consejo General del Poder Judicial, a propuesta motivada de las Salas de Gobierno, con los aspirantes que no resultaron seleccionados en el procedimiento de concurso público y que no hubiesen desistido de su solicitud.

2. Si se tratase de plazas que no estuvieran cubiertas al comienzo del año judicial, las vacantes se proveerán mediante convocatoria pública con sujeción a lo dispuesto en este Reglamento. Excepcionalmente, en los casos de urgencia, la Sala de Gobierno podrá proponer motivadamente al Consejo General del Poder Judicial y éste acordar el nombramiento sin la previa convocatoria pública regulada en el presente Reglamento.”

mediante convocatoria pública con sujeción a los dispuesto en este Reglamento. En los casos de urgencia, la Sala de Gobierno podrá proponer motivadamente al Consejo General del Poder Judicial y éste acordar el nombramiento, sin la previa convocatoria pública regulada en el presente Reglamento.”

Ahora bien, el punto octavo de la citada Instrucción 1/2003, de 15 de enero, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre régimen de sustituciones, Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, dispone que:

“El cese o renuncia de un Juez Sustituto o Magistrado Suplente no motivará por sí mismo la necesidad ineludible de cubrir ese puesto por este régimen si en la localidad, en función del número de Titulares, existen ya Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes suficientes para atender eventuales sustituciones; de no entenderlo así la Sala de Gobierno, deberá razonarlo. De omitirse este razonamiento o ser insuficiente, se devolverá para subsanarlo.”

1.3. EL RÉGIMEN DE INCOMPATIBILIDADES Y PROHIBICIONES CON LOS CARGOS DE MAGISTRADO SUPLENTE Y DE JUEZ SUSTITUTO

El artículo 201.4 LOPJ dispone que:

“4. El Cargo de Magistrado Suplente estará sujeto al régimen de incompatibilidades y prohibiciones regulado en los artículos 389 a 397 de esta Ley.

Se exceptúa:

a) Lo dispuesto en el artículo 394 [se refiere este precepto al destino y traslado forzosos], sin perjuicio de lo previsto en el apartado 5, letra d), del presente artículo.

b) La causa de incompatibilidad relativa a la docencia o investigación jurídica, que en ningún caso será aplicable, cualquiera que sea la situación administrativa de quienes las ejerzan.”

El artículo 101 RCJ establece que:

“1. De conformidad con lo previsto en el artículo 201.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, los Cargos de Magistrado Suplente y Juez Sustituto están sujetos al régimen de incompatibilidades y prohibiciones regulado en los artículos 389 a 397 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, con las excepciones siguientes:

a) Lo dispuesto en el artículo 394 será aplicable exclusivamente a los miembros de la Carrera Judicial, sin perjuicio de la causa de remoción, por incurrir en motivo de incompatibilidad, prevista en el apartado 5, letra d), del artículo 201 del citado texto legal y en el artículo 103.1.d) de este Reglamento.

b) La causa de incompatibilidad relativa a la docencia o investigación jurídica en ningún caso será aplicable a los Magistrados Suplentes o Jueces Sustitutos, cualquiera que sea la situación administrativa de quienes las ejerzan.

2. De conformidad con lo que dispone el artículo 390.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, los que ejerciendo cualquier empleo, cargo o profesión incompatible, fuesen nombrados Magistrados Suplentes o Jueces Sustitutos, deberán optar, en el plazo de ocho días naturales a contar desde el siguiente al de la publicación de su nombramiento en el «Boletín Oficial del Estado», por uno u otro cargo, o cesar en la actividad incompatible.

Quienes no hicieren uso de dicha opción en el indicado plazo se entenderá que renuncian al nombramiento judicial (artículo 390.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial).”

Y el artículo 389 LOPJ dispone que:

“El Cargo de Juez o Magistrado es incompatible:

1º.) Con el ejercicio de cualquier otra Jurisdicción ajena a la del Poder Judicial.

2º.) Con cualquier cargo de elección popular o designación política del Estado, Comunidades Autónomas, Provincias y demás Entidades Locales y Organismos dependientes de cualquiera de ellos.

3º.) Con los empleos o cargos dotados o retribuidos por la Administración del Estado, las Cortes Generales, la Casa Real, Comunidades Autónomas, Provincias, Municipios y cualesquiera Entidades, Organismos o Empresas dependientes de unos u otras.

4º.) Con los empleos de todas clases en los Tribunales y Juzgados de cualquier Orden Jurisdiccional.

5º.) Con todo empleo, cargo o profesión retribuida, salvo la docencia o investigación jurídica, así como la producción y creación literaria, artística, científica y técnica y las publicaciones derivadas de aquélla, de conformidad con lo dispuesto en la Legislación sobre incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones Públicas.

6º.) Con el ejercicio de la Abogacía y de la Procuraduría.

7º.) Con todo tipo de asesoramiento jurídico, sea o no retribuido.

8º.) Con el ejercicio de toda actividad mercantil, por sí o por otro.

9º.) Con las funciones de Director, Gerente, Administrador, Consejero, Socio Colectivo o cualquier otra que implique intervención directa, administrativa o económica en Sociedades o Empresas Mercantiles, públicas o privadas, de cualquier género.”

El artículo 326.1 RCJ repite lo establecido en el artículo 389 LOPJ, pero con las salvedades de que en el apartado h) se añade un segundo inciso, conforme al cual “La administración del patrimonio personal o familiar a que se refiere la letra a) del artículo 19 de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, bajo forma de sociedad o cualquier otro tipo de persona jurídica, así como de comunidades de bienes, estará sujeta a la previa concesión de compatibilidad”; y en el apartado i) se añaden dos incisos, según los cuales, “El desempeño de cargos directivos en fundaciones, públicas o privadas, o asociaciones de cualquier naturaleza exigirá la previa obtención de la compatibilidad. El desempeño de los cargos indicados en asociaciones judiciales se regirá por lo dispuesto en su normativa específica”⁸.

Pero el artículo 19.a) de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas (publicada en el BOE de 4 de enero de 1985), lo que establece es que quedan exceptuadas del régimen de incompatibilidades de dicha Ley las actividades “derivadas de la administración del patrimonio personal o familiar, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 12”.

Y el artículo 12 de dicha Ley 53/1984, de 26 de diciembre, dispone que:

“1. En todo caso, el personal comprendido en el ámbito de aplicación de esta Ley no podrá ejercer las actividades siguientes:

a) El desempeño de actividades privadas, incluidas las de carácter profesional, sea por cuenta propia o bajo la dependencia o al servicio de Entidades o particulares, o en los asuntos en los que esté interviniendo, haya intervenido en los dos últimos años o tenga que intervenir por razón del puesto público.

⁸ Tanto el inciso segundo del apartado h) del artículo 326.1 RCJ, como el inciso segundo del apartado i) de dicho artículo, fueron impugnados en los recursos contencioso-administrativos interpuestos por la *Plataforma Cívica por la Independencia Judicial*, por la *Asociación de Jueces y Magistrados Francisco de Vitoria (AJFV)* y por la *Asociación Foro Judicial Independiente (FJI)*, contra el Acuerdo de 28 de abril de 2011, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se aprueba el Reglamento 2/2011, de la Carrera Judicial, y contra este Reglamento, de los que antes se ha hecho mención (conferir, *supra*, la nota nº. 1).

Se incluyen en especial en esta incompatibilidad las actividades profesionales prestadas a personas a quienes se esté obligado a atender en el desempeño del puesto público.

b) La pertenencia a Consejos de Administración u órganos rectores de Empresas o Entidades privadas, siempre que la actividad de las mismas esté directamente relacionada con las que gestione el Departamento, Organismo o Entidad en que preste sus servicios el personal afectado.

c) El desempeño, por sí o por persona interpuesta, de cargos de todo orden en Empresas o Sociedades concesionarias, contratistas de obras, servicios o suministros, arrendatarias o administradoras de monopolios, o con participación o aval del sector público, cualquiera que sea la configuración jurídica de aquéllas.

d) La participación superior al 10 por 100 en el capital de las Empresas o Sociedades a que se refiere el párrafo anterior.

2. Las actividades privadas que correspondan a puestos de trabajo que requieran la presencia efectiva del interesado durante un horario igual o superior a la mitad de la jornada semanal ordinaria de trabajo en las Administraciones Públicas sólo podrán autorizarse cuando la actividad pública sea una de las enunciadas en esta Ley como de prestación a tiempo parcial.”

De modo que el inciso segundo del apartado h) del artículo 326.1 RCJ no sólo exige algo más de lo que establece el artículo 389.8º. LOPJ, sino que lo hace en sentido distinto al de la norma que invoca, por todo lo cual su legalidad queda en entredicho.

Y tampoco parece correcta la limitación que añade el inciso segundo del apartado i) del artículo 326.1 RCJ a lo dispuesto en el artículo 389.9º. LOPJ, restringiendo el derecho de asociación respecto del modo en que se regula en la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo (publicada en el BOE de 26 de marzo).

En relación con la incompatibilidad del Cargo de Juez o de Magistrado con el ejercicio de la Abogacía, es conveniente mencionar la Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 18 de noviembre de 1997 (de la que fue Ponente el Excmo. Sr. D. Gustavo Lescure Martín), mediante la que se desestimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Magistrado recurrente, contra la Resolución del Pleno del Consejo General del Poder Judicial por la que se desestimó, a su vez, el recurso ordinario formulado contra la Resolución de la Comisión Disciplinaria de dicho Consejo, que impuso a la recurrente una sanción de un mes de suspensión, por cometer una falta muy grave, al haber asumido como Letrado la acusación en unas diligencias previas, en representación de su padre, así como la defensa de éste en un juicio de faltas, para lo que la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial le había denegado la autorización en su día solicitada.

En el fundamento jurídico sexto de la cita Sentencia se manifiesta que:

“Igual suerte desestimatoria debe seguir la objeción que se formula a la calificación jurídica de los hechos, por entender la recurrente que no existió por su parte ejercicio de la Abogacía, ya que se trató de una actuación aislada para salvaguardar los intereses de su padre, que llevó a cabo, además, sin reunir los requisitos necesarios para ser considerada como Abogado a tenor de lo dispuesto en el Estatuto General de la Abogacía, pues, frente a lo que se afirma en la demanda, debe señalarse que la norma disciplinaria aplicada no exige la reiteración de la conducta sancionada y, por otra parte, las actuaciones practicadas evidencian que la demandante actuó como Abogado, realizando actos propios de una dirección letrada, en los dos procedimientos penales en que intervino, para lo que solicitó y obtuvo la oportuna habilitación colegial, infringiendo así el régimen de incompatibilidades previsto en la Ley Orgánica del Poder Judicial, que difiere en este punto del señalado en el Estatuto del Ministerio Fiscal, por lo que ha de concluirse que los hechos fueron correctamente calificados como constitutivos de la falta muy grave del artículo 417.1º. (*actualmente, es el artículo 417.6 LOPJ*), en relación con el artículo 389.6º. de dicha Ley Orgánica, si bien con la aplicación de la sanción correspondiente en su cuantía mínima en consideración, como

declara la resolución recurrida, a las circunstancias concurrentes, especialmente las de carácter humano y familiar.”

Como normas de cierre en materia de incompatibilidades, el artículo 330 RCJ añade a lo establecido en la LOPJ que:

“1. Se denegará cualquier petición de compatibilidad de una actividad, tanto de carácter público como privado, cuando su ejercicio pueda impedir o menoscabar el estricto cumplimiento de los deberes judiciales o comprometer la imparcialidad o independencia del Juez o Magistrado afectado.

2. También podrá denegarse la petición de compatibilidad indicada en el número anterior, cuando el Juez o Magistrado interesado deba dedicar una preferente atención al desempeño de sus funciones, atendida la carga de trabajo, siempre que el retraso existente en el Órgano Judicial en el que desarrolla en su función le sea imputable.”

Consideramos que ambas normas son reprochables: la primera, porque su indeterminación viene a dejar al arbitrio de la discrecionalidad del propio Consejo General del Poder Judicial la concesión de la compatibilidad; y la segunda, porque permite sancionar al Juez o Magistrado responsable del retraso del Órgano Judicial en el que ejerce sus funciones, con la denegación de la compatibilidad, yendo en ambos casos más allá de la propia Ley Orgánica del Poder Judicial⁹.

Del régimen de prohibiciones destacamos dos artículos de la LOPJ: el 393 y el 395.

Según el primero de estos preceptos:

⁹ Por estos motivos, este artículo también fue impugnado específicamente por la *Plataforma Cívica por la Independencia Judicial*, en el recurso contencioso-administrativo que interpuso contra el Acuerdo de 28 de abril de 2011, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se aprueba el Reglamento 2/2011, de la Carrera Judicial, y contra este Reglamento, al que antes nos hemos referido (conferir, *supra*, las notas nº. 1 y nº. 8). Aparte, como indicamos, la *Central Sindical Independiente de Funcionarios (CESIF)*, pidió de forma principal en su recurso la nulidad de todo el RCJ.

“No podrán los Jueces y Magistrados desempeñar su Cargo:

1. En las Salas de Tribunales y Juzgados donde ejerzan habitualmente, como Abogado o Procurador, su cónyuge o un pariente dentro del segundo grado de consanguinidad o afinidad. Esta incompatibilidad no será aplicable en las poblaciones donde existan diez o más Juzgados de Primera Instancia e Instrucción o Salas con tres o más Secciones.

2. En una Audiencia Provincial o Juzgado que comprenda dentro de su circunscripción territorial una población en la que, por poseer él mismo, su cónyuge o parientes de segundo grado de consanguinidad intereses económicos, tengan arraigo que pueda obstaculizarles el imparcial ejercicio de la función jurisdiccional. Se exceptúan las poblaciones superiores a cien mil habitantes en las que radique la sede del Órgano Jurisdiccional.

3. En una Audiencia o Juzgado en que hayan ejercido la Abogacía o el cargo de Procurador en los 2 años anteriores, a su nombramiento.”

En relación con esta última prohibición, el artículo 92.2.4^a.f) RCJ exige que en las solicitudes para tomar parte en el concurso para acceder a las plazas de Magistrado Suplente y de Juez Sustituto conste la “Declaración formal de no haber ejercido durante los dos últimos años la profesión de Abogado o Procurador ante el Tribunal, Audiencia o Juzgado para el que se pretenda el nombramiento de Magistrado Suplente o de Juez Sustituto”.

Y conforme al artículo 395 LOPJ:

“No podrán los Jueces o Magistrados pertenecer a partidos políticos o sindicatos o tener empleo al servicio de los mismos, y les estará prohibido:

1º.) Dirigir a los Poderes, Autoridades y funcionarios públicos o Corporaciones Oficiales felicitaciones o censuras por sus actos, ni concurrir, en su calidad de miembros del Poder Judicial, a cualesquiera actos o reuniones públicas que no tengan carácter judicial, excepto

aquéllas que tengan por objeto cumplimentar al Rey o para las que hubieran sido convocados o autorizados a asistir por el Consejo General del Poder Judicial.

2.º.) Tomar en las elecciones legislativas o locales más parte que la de emitir su voto personal. Esto no obstante, ejercerán las funciones y cumplimentarán los deberes inherentes a sus Cargos.”

Es importante resaltar dos cuestiones en relación con este régimen de incompatibilidades y prohibiciones: la primera, que el mismo se aplica durante todo el período de nombramiento de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos (generalmente, un año judicial completo), y no sólo respecto de los días de llamamientos o durante el tiempo en que estén adscritos a un Juzgado o Tribunal; y la segunda, que, a tenor de lo establecido en el artículo 201.5.d) LOPJ, para los Magistrados Suplentes y los Jueces Sustitutos incurrir en cualquier causa de incompatibilidad o infringir cualquier prohibición comporta siempre su destitución, a diferencia de lo que ocurre con los Magistrados y Jueces Titulares [vide, *infra*, el apartado 1.11.].

Por otra parte, aunque el artículo 101.1.b) RCJ disponga que “La causa de incompatibilidad relativa a la docencia o investigación jurídica en ningún caso será aplicable a los Magistrados Suplentes o Jueces Sustitutos, cualquiera que sea la situación administrativa de quienes las ejerzan”, esto no es óbice para que, en caso de llevarse a cabo ambas actividades –docencia y ejercicio de funciones judiciales–, en la segunda, por imperativo de lo establecido en el artículo 7.1 de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas (publicada en el BOE de 4 de enero de 1985), no puedan recibir unas retribuciones, en cómputo anual, que excedan del 30% del importe de las que devenguen en la primera, y “que la cantidad total percibida por ambos puestos o actividades no supere la remuneración prevista en los Presupuestos Generales del Estado para el cargo de Director General”. Y así se manifiesta en la Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 10, de 8 de mayo de 2008, mediante la que se desestima el recurso contencioso-administrativo interpuesto por un Magistrado Suplente de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la

Audiencia Nacional, contra la Resolución del Ilmo. Sr. Secretario de Estado de Justicia, de 24 de noviembre de 2006 –que se confirma–, que, a su vez, desestimaba la solicitud del pago de las retribuciones correspondientes a 80 de los 150 días trabajados en 2006, ya que sólo le había satisfecho las relativas a 71 días, al ser Profesor de Universidad y habersele aplicado el límite retributivo fijado en el citado artículo 7.1 de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre.

El citado artículo 7.1 de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, establece en su párrafo último que la superación de los límites fijados en el mismo, “en cómputo anual, requiere en cada caso acuerdo expreso del Gobierno, órgano competente de las Comunidades Autónomas o Pleno de las Corporaciones Locales en base a razones de especial interés para el servicio”.

En cuanto a “*la remuneración prevista en los Presupuestos Generales del Estado para el cargo de Director General*”, se establece en el artículo 24.Dos de la Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para 2012, y **en dicha remuneración está incluido el complemento de productividad** que se menciona en el mismo artículo 24.Dos en relación con el artículo 26.Uno.E) de esa Ley, “*que les asigne el titular del Departamento, dentro de los créditos previstos para tal fin*”, con una reducción del 10% “*respecto a la destinada a este mismo fin en el ejercicio 2011*”.

Conforme a los mencionados preceptos, la remuneración anual de un Director General en 2012 es de 54.637,69 euros (13.117,44 de sueldo; 13.814,76 de complemento de destino, 23.900,13 de complemento específico; y 3.805,36 de las dos pagas extraordinarias –de 1.902,68 euros cada una–), más el importe correspondiente del referido complemento de productividad.

Por lo que respecta a las retribuciones del Profesorado Universitario para 2012, pueden servir de referencia las tablas que se encuentran en el siguiente documento: <http://sgp.ua.es/es/nominas-accion-social/nominas/documentos/tablas-pdi-2012.pdf>.

Igualmente, resulta de interés la Instrucción de la Subdirección General de Recursos Económicos del Ministerio de Justicia, de 27 de septiembre de 2011, en relación con los Jueces y Fiscales Sustitutos, Magistrados Suplentes, así como cualquier otro personal que se encuentre en situación similar, en el caso de compatibilizar más de una actividad pública, o se encuentren percibiendo pensión de la Seguridad Social, conforme a la cual:

«OBJETO

La presente Instrucción pretende unificar criterios de actuación a la hora de solicitar compatibilidad para el desempeño de más de una actividad pública para los Jueces y Fiscales Sustitutos, Magistrados Suplentes o de cualquier otro personal que se encuentre en situación similar, así como establecer la forma de calcular el tope que establece la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de incompatibilidades del personal al servicio de la Administración Pública.

RÉGIMEN JURÍDICO:

La Ley Orgánica del Poder judicial contempla la figura de Magistrados Suplentes, así como la de los Jueces Sustitutos.

El Acuerdo de 28 de abril de 2011, del Pleno del Consejo General del poder Judicial, aprueba el reglamento 2/2011 de la Carrera Judicial, estableciendo en su título V la figura de los Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos.

Así, en su artículo 101 establece que:

“De conformidad con lo previsto en el artículo 201.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, los cargos de Magistrado Suplente y Juez Sustituto están sujetos al régimen de incompatibilidades y prohibiciones reguladas en los artículos 389 a 397 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, con las excepciones siguientes:

.....

b) La causa de incompatibilidad relativa a la docencia o investigación jurídica en ningún caso será aplicable a los Magistrados Suplentes o Jueces Sustitutos, cualquiera que sea la situación administrativa de quienes la ejerzan.”

Además en su artículo 102.1 indica “*Los Magistrados Suplentes y los Jueces Sustitutos serán retribuidos en la forma que reglamentariamente determine el Gobierno dentro de las previsiones presupuestarias”.*

El Real Decreto 431/2004, por el que se regulan las retribuciones previstas en la disposición transitoria tercera de la Ley 15/2003, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal, establece en el artículo 7:

“Incompatibilidades retributivas.

1. Las remuneraciones a que se refieren los artículos 5 y 6, cuando se apliquen a funcionarios de la Administración General del Estado, se sujetarán a lo establecido en la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones públicas, cuando correspondan al personal incluido en el ámbito de aplicación de dicha Ley.

2. De acuerdo con lo establecido en el primer párrafo del artículo 3. 2 de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, y en el artículo 33 del Texto Refundido de la Ley de Clases Pasivas del Estado, aprobado por el Real Decreto Legislativo 670/1987, de 30 de abril, la remuneración a que se refieren los artículos 5 y 6 de este Real Decreto será incompatible con la percepción de pensión de jubilación o retiro por derechos pasivos o por cualquier régimen de la Seguridad Social público y obligatorio, y deberá suspenderse, de conformidad con las citadas normas, la percepción de las pensiones por el tiempo que dure el desempeño de las referidas actividades de suplencia o sustitución.”

Por otro lado la Ley 53/1984, establece en su artículo 7 (que) “*Será requisito necesario para autorizar la compatibilidad de actividades públicas el que la cantidad total percibida por ambos puestos o*

actividades no supere la remuneración prevista en los PGE para el cargo de Director General, ni supere la correspondiente al principal estimada en régimen de dedicación ordinaria incrementada en un 30% para los funcionarios del grupo A...”

En base a lo anterior, y teniendo en cuenta las diferentes casuísticas que nos podemos encontrar, se dicta lo siguiente:

Primero.- PROFESORES UNIVERSIDAD:

MUFACE: Siempre se solicitará la compatibilidad, y certificado de previsión de retribuciones, a fin de aplicar el tope. Este personal, de momento, ni cotiza ni se les da de alta en Seguridad Social.

Se les aplicará el tope del 30% según establece la Ley de 53/1984 de 26 de diciembre de incompatibilidades del personal al servicio de la Administración Pública.

SEGURIDAD SOCIAL

a) Su puesto principal es la Universidad, Titulares y a tiempo completo:

Siempre se solicitará la compatibilidad, y certificado de previsión de retribuciones, a fin de aplicar el tope.

Estarán sujetos a pluriempleo, con lo que deberán solicitar el mismo en la Seguridad Social.

Se les aplicará el tope del 30% según establece la Ley de 53/1984 de 26 de diciembre de incompatibilidades del personal al servicio de la Administración Pública.

En el momento en el que llegan a dicho tope dejan de percibir retribuciones, si bien, para el personal que quiera seguir ejerciendo sus funciones sin retribución alguna, se grabará el absentismo “9992 Cotizar por bases mínimas”, para que la empresa cotice y el trabajador esté

protegido, por lo tanto, habrá que seguir manteniendo el alta en Seguridad Social.

b) Asociados con Seguridad Social que trabajan en la Universidad a tiempo parcial:

El interesado deberá presentar la autorización de la compatibilidad concedida por el organismo correspondiente, en función de su puesto de trabajo principal (la determinación de cual es el puesto de trabajo principal corresponderá al interesado).

En el supuesto de considerar la docencia como actividad principal, la autorización de compatibilidad se mantiene mientras el importe de lo abonado no supere el límite anual establecido en el artículo 7.1 de la Ley 53/1984. Este límite se informará en los respectivos recibos de nómina.

Siempre se solicitará la compatibilidad, y certificado de previsión de retribuciones, a fin de aplicar el tope. Estarán sujetos a pluriempleo, con lo que deberán solicitar el mismo en la Seguridad Social.

En el momento en el que llegan a dicho tope dejan de percibir retribuciones, si bien, para el personal que quiera seguir ejerciendo sus funciones sin retribución alguna, se grabará el absentismo “9992 Cotizar por bases mínimas”, para que la empresa cotice y el trabajador esté protegido, por lo tanto, habrá que seguir manteniendo el alta en Seguridad Social.

En el caso de que el interesado considere como actividad principal la desarrollada en el ámbito de la Administración de Justicia, la autorización de compatibilidad se concederá por el órgano competente, dependiendo del cuerpo al que pertenezca. En caso de obtener dicha autorización, la Gerencia Territorial en la que este encuadrado, emitirá un certificado indicando las retribuciones que percibiría en caso de ejercer la actividad de una forma continuada, siendo la Universidad la encargada de aplicar el tope establecido legalmente.

Segundo.- MAGISTRADOS CON PENSIÓN SEGURIDAD SOCIAL:

Deberá suspenderse la percepción de las pensiones por el tiempo que dure el desempeño de las referidas actividades de suplencia o sustitución.

Para este colectivo, se crearán nuevas cuentas de cotización desde servicios centrales, con el fin de que coticen solamente a las contingencias establecidas legalmente. Estas nuevas cuentas de cotización, se irán dando de alta a medida que nos encontremos en la necesidad de su creación.

Tercero.- MAGISTRADOS EMÉRITOS

Recordamos que de acuerdo con la Disposición Adicional 21 de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2009, todos los Magistrados y Fiscales Eméritos deberán permanecer de alta en *Mugeju* y Derechos Pasivos.

Deben renunciar a la pensión que estén cobrando, por mensualidades completas, cuando exista un llamamiento, independientemente de su duración.

Cuarto.- TOPE MÁXIMO POR AMBOS PUESTOS

Como ya se ha indicado, la cantidad total percibida por ambos puestos o actividades no puede superar la remuneración prevista en los PGE para el cargo de Director General. Una vez informado el 30% de las retribuciones del puesto principal, tal y como se realiza en la actualidad, la aplicación informática calculará de forma automática la cantidad que puede abonarse para no superar dicha remuneración. Así, en el supuesto de que se supere dicha cantidad, el sistema propondrá la cantidad máxima que se puede abonar.»

1.4. LA OBLIGACIÓN DE RESIDENCIA, LAS LICENCIAS Y LOS PERMISOS

En virtud de lo establecido en el artículo 141.1 RCJ de 1995, *“Los Magistrados Suplentes y los Jueces Sustitutos estarán obligados durante el ejercicio efectivo de su función a residir habitualmente en el municipio donde tenga su sede el Órgano Judicial en el que presten servicios. La concesión de autorizaciones para ausencias se sujetará al régimen de licencias y permisos establecido para los miembros de la Carrera Judicial en cuanto les sea aplicable”.*

En consonancia con esta norma, el apartado c) de la base 1ª. del artículo 131.2 RCJ de 1995 exigía a quienes desearan tomar parte en el concurso para acceder a plazas de Magistrado Suplente y de Juez Sustituto, *“Tener residencia habitual o comprometerse a adquirirla y mantenerla durante el ejercicio efectivo de la función en el municipio donde tenga su sede el Órgano Judicial para el que se pretende el nombramiento”;* **y el apartado b) de la base 4ª. del citado precepto requería que en cada solicitud constase la** *“Manifestación formal de que el concursante mantendrá la residencia durante el ejercicio efectivo de la función en el municipio donde tiene su sede el Órgano Judicial para el que sea nombrado”.*

El artículo 229 RCJ de 1995 disponía que:

“1. Los Jueces y Magistrados residirán en la población donde tenga su sede el Juzgado o Tribunal que sirvan. Las Salas de Gobierno de los respectivos Tribunales podrán autorizar por causas justificadas la residencia en lugar distinto, siempre que sea compatible con el exacto cumplimiento de las tareas propias del Cargo.

2. El otorgamiento de estas autorizaciones se pondrá en conocimiento, en cada caso, del Consejo General del Poder Judicial.”

Y los apartados 1 y 2 del artículo 230 RCJ establecían que:

“1. Los Jueces y Magistrados no podrán ausentarse de la circunscripción en que ejerzan sus funciones, excepto cuando lo exija el cumplimiento de sus deberes judiciales o de funciones gubernativas, o usen de licencia o permiso.

2. No se considerarán ausencias a los efectos de este artículo los desplazamientos fuera de su sede que efectúen los Magistrados o Jueces que no sean únicos o no se encuentren de guardia, desde el final de las horas de audiencia del sábado o víspera de fiesta, hasta el comienzo de la audiencia del primer día hábil siguiente.”

Así, los artículos 229 y 230 apartados 1 y 2 RCJ venían a reproducir lo establecido en el artículo 370 LOPJ, pero este precepto fue suprimido por el apartado once de la Disposición Adicional Tercera de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres (publicada en el BOE de 23 de marzo de 2007), por lo que, desde el 24 de marzo de 2007, fecha de entrada en vigor de esta Ley Orgánica, los Jueces y Magistrados Titulares no tienen la obligación de residir en la población en la que tenga su sede el Juzgado o Tribunal en el que desempeñen sus funciones.

Y cabía plantearse la cuestión de si, a tenor de esta derogación del artículo 370 LOPJ, los Magistrados Suplentes y los Jueces Sustitutos seguían teniendo la obligación, establecida en el artículo 141.1 RCJ de 1995, de residir habitualmente, durante el ejercicio efectivo de su función, en el municipio donde tuviera su sede el Órgano Judicial en el que prestasen sus servicios. Teniendo en cuenta que según el artículo 200.3 LOPJ los Magistrados Suplentes “actuarán, como miembros de la Sala que sean llamados a formar, con los mismos derechos y deberes que los Magistrados Titulares”, y que conforme al artículo 212.2 LOPJ el Juez Sustituto “ejercerá la Jurisdicción con idéntica amplitud que si fuese Titular del Órgano”, y sometido al mismo régimen jurídico que los Magistrados Suplentes, parece coherente que –al igual que a los Titulares–, tampoco se les exigiera a unos y otros el referido deber de residencia.

Sin embargo, en la base segunda del Acuerdo del Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 30 de enero de 2008 (publicado en el BOE de 2 de febrero de 2008; con corrección de erratas publicada en el BOE de 6 de febrero de 2008) **y del Acuerdo del Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 29 de enero de 2009** (publicado en el BOE de 6 de febrero de 2009), **por los que, respectivamente, se convocan plazas de Magistrado Suplente y de Juez Sustituto para los años judiciales 2008/2009 y 2009/2010, en el ámbito de cada Tribunal Superior de Justicia, se reiteró lo dispuesto en el apartado c) de la base 1ª. del artículo 131.2 RCJ de 1995, y se continuó exigiendo a los concursantes “Tener residencia habitual o comprometerse a adquirirla y mantenerla durante el ejercicio efectivo de la función en el municipio donde tenga su sede el Órgano Judicial para el que se pretende el nombramiento”, debiendo manifestarlo así formalmente en las solicitudes que presentasen, según consta en el modelo del anexo II del referido Acuerdo.**

Un problema añadido era que, con arreglo a lo establecido en el inciso primero del artículo 143.5 RCJ de 1995, “El nombramiento de Jueces Sustitutos podrá realizarse para el desempeño de sus funciones en uno o en varios partidos judiciales”, y no parecía razonable que se pudiese exigir que cambiaran de residencia habitual para acomodarla al concreto municipio sede del Órgano Judicial donde sucesivamente ejerciesen sus funciones, sino que lo lógico es que, en todo caso, resultase suficiente que tuviesen dicha residencia habitual en cualquiera de los municipios comprendidos en el ámbito territorial de sus respectivos nombramientos (o, como segunda alternativa, en cualquiera de los municipios en que tuviesen su sede los distintos Órganos Judiciales en que pueden ejercer sus funciones).

El nuevo Reglamento de la Carrera Judicial, de 28 de abril de 2011, ha resuelto la cuestión, y ya no exige dicho deber de residencia a los Magistrados Suplentes y a los Jueces Sustitutos, pues el artículo 102.2 RCJ se limita a establecer que “Los Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos deberán disponer de facilidad para el desplazamiento al municipio en el que tenga su sede el Órgano Judicial en el que presten sus servicios”; requisito que, como vimos (conferir, *supra*, el apartado 1.2.1.), también se recoge en el artículo 92.2.1ª.c) RCJ.

En cuanto al mencionado régimen de licencias y permisos, se recogía en los artículos 231 a 261 RCJ de 1995, y fue reformado mediante el Acuerdo de 23 de diciembre de 2008, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se modifica el Reglamento 1/1995, de 7 de junio, de la Carrera Judicial, en lo relativo a permisos y licencias a los efectos de su equiparación legal con los funcionarios públicos (publicado en el BOE de 5 de enero de 2009), que dio nueva redacción a la rúbrica del Capítulo IV del Título XII de dicho Reglamento (“*Las licencias en caso de parto y adopción*”), que pasó a denominarse “*Licencias, permisos y reducciones de jornada para la conciliación de la vida personal, familiar y laboral, y por razón de violencia de género*”, y a los artículos 241 a 243, al tiempo que introdujo los artículos 241 bis, 242 bis, 243 bis y 243 ter.

El Reglamento de la Carrera Judicial de 28 de abril de 2001 dedica a esta materia el Título XII (artículos 209 a 245)¹⁰, que también hay que entender que regirá para los Magistrados Suplentes y los Jueces Sustitutos en cuanto les sea aplicable, como disponía el artículo 141.1 RCJ de 1995.

El Proyecto de Ley Orgánica de medidas de eficiencia presupuestaria en la Administración de Justicia, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial,

¹⁰ Este Título se ve afectado del siguiente modo por los recursos contencioso-administrativos interpuestos contra el Acuerdo de 28 de abril de 2011, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se aprueba el Reglamento 2/2011, de la Carrera Judicial, y contra este Reglamento, de los que antes se ha hecho mención (conferir, *supra*, la nota n.º 1):

- La Asociación de Jueces y Magistrados Francisco de Vitoria (AJFV), impugnó los artículos 213.1, 213.2 y 223.a) del RCJ.

- La Central Sindical Independiente de Funcionarios (CESIF), impugnó todo el RCJ.

- La Asociación Foro Judicial Independiente (FJI), impugnó los artículos 210.5 y 210.6 RCJ.

- La Plataforma Cívica por la Independencia Judicial, impugnó específicamente el inciso final del artículo 213.3 RCJ, según el cual “*el peticionario concretará a quién le correspondería hacerse cargo del Órgano durante la ausencia del solicitante*”, norma cuando menos extraña.

- La Administración General del Estado, impugnó los artículos 223, 224, 226.2, 228, 230 y la Disposición Transitoria Sexta del RCJ.

aprobado por el Consejo de Ministros el 11 de octubre de 2012 (*Boletín Oficial de las Cortes Generales*, Sección del Congreso de los Diputados, Serie A: Proyectos de Ley, X Legislatura, Número 30-1, 19 de octubre de 2012), **prevé la modificación del artículo 371.1, de los apartados 3 y 4 del artículo 373 –al que se añade un apartado 8– y de los artículos 374 y 375.2 LOPJ, así como la supresión del apartado 3 de este último artículo, reforma que supondría una limitación del número de días de permiso anual a disfrutar por los Jueces y Magistrados¹¹.**

¹¹ **Concretamente, el Proyecto de Ley Orgánica de medidas de eficiencia presupuestaria en la Administración de Justicia, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, aprobado por el Consejo de Ministros el 11 de octubre de 2012** (*Boletín Oficial de las Cortes Generales*, Sección del Congreso de los Diputados, Serie A: Proyectos de Ley, X Legislatura, Número 30-1, 19 de octubre de 2012), **dispone al respecto lo siguiente:**

Apartado 1 del artículo 371

“1. Los Jueces y Magistrados tendrán derecho a disfrutar, durante cada año natural, de unas vacaciones retribuidas de veintidós días hábiles, o de los días que correspondan proporcionalmente si el tiempo de servicio durante el año fue menor.

A los efectos de lo previsto en el presente artículo, no se considerarán como días hábiles los sábados.”

Apartados 3 y 4 del artículo 373

“3. Tendrán también derecho a licencia para realizar estudios relacionados con la función judicial, previo informe favorable del Presidente del Tribunal correspondiente, que tendrá en cuenta las necesidades del servicio.

Finalizada la licencia, se elevará al Consejo General del Poder Judicial memoria de los trabajos realizados, y si su contenido no fuera bastante para justificarla, se compensará la licencia con el tiempo que se determine de las vacaciones del interesado.

4. También podrán disfrutar de hasta tres días de permiso en el año natural, separada o acumuladamente. Los superiores respectivos solo podrán denegarlos por necesidad del servicio.”

Nuevo apartado 8 del artículo 373

“8. Los Jueces y Magistrados podrán interesar del Presidente del que dependan, ausentarse de la sede del Órgano Judicial en el que estuviesen destinados hasta un máximo de tres días al mes y no más de nueve al año, para el estudio o resolución de causas de especial complejidad, hacer frente a situaciones de acumulación de asuntos cuando ello no fuere atribuible al rendimiento del solicitante, o cuando otras circunstancias así lo aconsejaren, debiendo comunicarlo con, al menos, tres días de antelación. Dicha autorización solo se denegará, motivadamente, cuando coincida con señalamientos, vistas o deliberaciones o no queden cubiertas las necesidades del servicio.

Para la concesión de estas autorizaciones no será obstáculo el disfrute en el mismo mes de los permisos a los que se refiere el número 4 de este precepto.”

En cuestión de licencias y permisos de Magistrados Suplentes y de Jueces Sustitutos, es importante destacar que la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, en su reunión del día 28 de septiembre de 2004, adoptó un Acuerdo según el cual:

«En relación con la consulta formulada por el **Presidente del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco** por escrito de 14 de septiembre de 2004, recibido en este Consejo General del Poder Judicial el posterior día 21, procede informar que no resulta necesaria la concesión de licencia por enfermedad a los Jueces Sustitutos o Magistrados Suplentes que, previo llamamiento, no se hallen ejerciendo funciones jurisdiccionales en Órgano Unipersonal o Colegiado determinado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 143.1 (*sic*, 141.1), inciso último, del Reglamento nº 1/1995, de 7 de junio, de la Carrera Judicial, en relación con los artículos 374 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 244.1 y 245.1 del mismo citado Reglamento, así como en el informe de la Comisión de Estudios e Informes del Consejo General del Poder Judicial aprobado por Acuerdo del Pleno de 3 de mayo de de 1990, conforme al

Artículo 374

“El que por hallarse enfermo no pudiera asistir al despacho, lo comunicará al Presidente del que inmediatamente dependa y solicitará la licencia acreditando la enfermedad y la previsión médica sobre el tiempo preciso para su restablecimiento.”

Apartado 2 del artículo 375

“2. Las licencias para realizar estudios en general darán derecho a percibir las retribuciones básicas y por razón de familia. Las licencias para realizar estudios relacionados con la función jurisdiccional lo serán sin limitación de haberes.

No obstante lo anterior, los días de licencia para realizar estudios, relacionados o no con la función jurisdiccional, por tiempo superior a 20 días anuales no darán derecho a retribución alguna, salvo aquéllas que tengan por objeto actividades formativas obligatorias por cambio de orden o especialidad, que lo serán sin limitación de haberes en todo caso.”

Derogación del apartado 3 del artículo 375

“Queda derogado el apartado 3 del artículo 375 en lo que se refiere a las licencias por enfermedad hasta el sexto mes, resultando de aplicación las previsiones contenidas en el Real Decreto Ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad.”

La Disposición Transitoria Cuarta del Proyecto establece que *“Lo previsto con respecto al apartado 3 del artículo 375 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, entrará en vigor cuando por el órgano competente se determinen los supuestos previstos en el apartado 5 del artículo 9 del Real Decreto Ley 20/2012, de 13 de julio de medidas para garantizar la estabilidad y en todo caso en el plazo máximo de seis meses.”*

cual este tipo de licencias (al igual que las por matrimonio, parto y adopción) no pueden ser denegadas, si bien varía su régimen según que el Juez Sustituto o Magistrado Suplente esté ejerciendo Jurisdicción o a la espera de ser llamado; en el primer caso, el régimen de concesión y disfrute de este tipo de licencias debe ser idéntico en lo que sea aplicable al establecido para los miembros de la Carrera Judicial; en el segundo, bastará con que los Jueces Sustitutos o Magistrados Suplentes no actuantes sino en situación de espera de llamamiento comuniquen al Presidente del Tribunal Superior de Justicia correspondiente el hecho de la enfermedad, a fin de que durante el tiempo por el que se establezcan las licencias por tal causa no puedan ser llamados para el ejercicio de la función jurisdiccional.»

1.5. EL RÉGIMEN DE LLAMAMIENTOS Y LA ADSCRIPCIÓN A UN ÓRGANO JUDICIAL

Hay que partir de que la intervención de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos tiene carácter excepcional y subsidiario, como se reitera en el punto primero de la Instrucción 1/2003, de 15 de enero, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre régimen de sustituciones, Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos (publicada en el BOE de 25 de enero de 2003), según el cual:

“1. Se recuerda a todos los Órganos de Gobierno del Poder Judicial el principio de excepcionalidad y subsidiariedad de la(s) Figura(s) del Magistrado Suplente y del Juez Sustituto (artículo 200.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial en relación con su artículo 212.2 y artículo 143.1 del Reglamento 1/1995, de la Carrera Judicial).

2. Esta excepcionalidad debe plasmarse en el ejercicio que hagan esos Órganos en lo relativo a la determinación del número de plazas ofertadas anualmente, el régimen de llamamiento y elaboración de planes de refuerzo (artículo 131 del Reglamento 1/1995, de la Carrera Judicial).

3. La regla general es, por tanto, que debe procurarse que las sustituciones se efectúen preferentemente entre Magistrados y Jueces Titulares de conformidad con los artículos 200, 207 y 216 bis 1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y sólo (se) acudirá al llamamiento de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes una vez agotadas las diversas posibilidades de intervención de Titulares.”

1.5.1. Los llamamientos de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos

En la LOPJ, el régimen de llamamientos de los Magistrados Suplentes se contempla en los apartados 1 a 3 del artículo 200, con arreglo a los cuales¹²:

¹² **El Proyecto de Ley Orgánica de medidas de eficiencia presupuestaria en la Administración de Justicia, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, aprobado por el Consejo de Ministros el 11 de octubre de 2012 (Boletín Oficial de las Cortes Generales, Sección del Congreso de los Diputados, Serie A: Proyectos de Ley, X Legislatura, Número 30-1, 19 de octubre de 2012), da nueva redacción a los apartados 1 a 3 del artículo 200 LOPJ, según los cuales:**

“1. En los Tribunales Superiores de Justicia y Audiencias Provinciales se elaborará anualmente una relación de miembros de la Carrera Judicial que voluntariamente quieran participar para ser llamados a completar Sala. La relación comprenderá, para cada Orden Jurisdiccional, la prelación con la que deban hacerse los llamamientos.

2.- A los efectos de lo previsto en el artículo anterior podrá haber en el Tribunal Supremo, en la Audiencia Nacional, en los Tribunales Superiores de Justicia y en las Audiencias Provinciales una relación de Magistrados Suplentes no integrantes de la Carrera Judicial, que serán llamados a formar Sala según la prelación que se establezca dentro cada Orden u Órdenes Jurisdiccionales para el que hubieren sido nombrados.

Para su llamamiento habrá de respetarse la disponibilidad presupuestaria y la prioridad establecida en el artículo anterior, sin que nunca pueda concurrir a formar Sala más de un Magistrado Suplente.

3. Corresponde a los Presidentes de las Audiencias Provinciales y Tribunales Superiores de Justicia elaborar ambas relaciones, tanto de titulares como de suplentes no profesionales, que contemplarán la prelación de llamamientos y las remitirá a la Sala de Gobierno respectiva para su aprobación provisional. Verificada ésta se elevará al Consejo General del Poder Judicial para su aprobación definitiva en los términos que procedan.”

“1. Podrá haber en el Tribunal Supremo, en la Audiencia Nacional, en los Tribunales Superiores de Justicia y en las Audiencias Provinciales una relación de Magistrados Suplentes que serán llamados, por su orden dentro del Orden u Órdenes Jurisdiccionales para los que hubieren sido nombrados, a formar las Salas en los casos en que por circunstancias imprevistas y excepcionales no puedan constituirse aquéllas, salvo cuando actúen en régimen de adscripción como medida de refuerzo conforme a lo previsto en esta Ley. Nunca podrá concurrir a formar Sala más de un Magistrado Suplente.

2. El Consejo General del Poder Judicial al iniciarse el año judicial deberá tener confeccionada la relación a que se refiere el apartado anterior, a propuesta de las Salas de Gobierno correspondientes y con arreglo a lo dispuesto en el artículo 152 de la presente Ley.

3. Dentro de los límites del llamamiento o adscripción, los Magistrados Suplentes actuarán, como miembros de la Sala que sean llamados a formar, con los mismos derechos y deberes que los Magistrados Titulares.”

Hay que señalar que la redacción del apartado 3 del artículo 200 LOPJ (coincidente con la del inciso segundo del artículo 91.1 RCJ, que añade la mención de los Jueces Sustitutos) resulta inexacta y contradictoria con lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Civil y en otras Leyes procesales, al darse a entender que el ejercicio de las funciones jurisdiccionales queda restringido a los períodos de llamamiento o adscripción, cuando dicha normativa obliga a seguir realizando tales funciones una vez concluidos los referidos períodos¹³,

¹³ De este modo lo ha entendido la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial en distintos Acuerdos, mediante los que desestimaba las peticiones efectuadas por Jueces Sustitutos de que se les prorrogasen los Acuerdos de llamamientos efectuados por las Salas de Gobierno de los respectivos Tribunales Superiores de Justicia, a fin de dictar las resoluciones correspondientes a los juicios celebrados. Así, en el Acuerdo de la Comisión Permanente de 23 de octubre de 2012 se manifiesta que, “de conformidad con el reiterado criterio adoptado en asuntos similares por Acuerdos de esta Comisión de 26 de julio, 14 de agosto y 17 de septiembre de 2012 [...] es criterio consolidado de este Consejo general del Poder Judicial –como ya se ha puesto de manifiesto con ocasión de peticiones similares–, el de que la obligación de un Juez o Magistrado jubilado o trasladado, así como la del Juez Sustituto o Magistrado

aparte de que, en el caso de los llamamientos efectuados para suplir o sustituir a un Titular durante unos días, los asuntos se estudian con anterioridad¹⁴. Además, el régimen de incompatibilidades y

Suplente que ha concluido el período de sustitución o agotado la suplencia, de realizar los actos procesales a que se refiere el artículo (*sic*) 256 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial y 194 de la LEC deviene del mandato legal contenido en estos preceptos y no necesita nueva designación o nombramiento o habilitación [...]”.

¹⁴ **No obstante, resulta oportuno traer a colación la importante Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, de 10 de julio de 2012** (de la que fue Ponente el Excmo. Sr. D. Vicente Conde Martín de Hijas) –a la que nos referiremos también en el apartado **3.3.1.**, al tratar de la forma de efectuar los llamamientos–, **mediante la que se estimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de una Juez Sustituta**, contra el Acuerdo del Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 30 de junio de 2011, que desestimó el Recurso de Alzada interpuesto contra los Acuerdos de la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de fechas 14 y 21 de enero, 11 de febrero, 6 de mayo y 3 de junio de 2011, por los que se ratificaban sendos Acuerdos del Ilmo. Sr. Decano de los Juzgados de Vitoria-Gasteiz de 21 de diciembre de 2010, 11 de enero, 3 de febrero, 19 de abril, 23 y 24 de mayo de 2011, por los que se procedía a los llamamientos de la recurrente para prestar servicios en distintos Juzgados para los que había sido nombrada como Juez Sustituta, pero únicamente para los días en que se habían señalado juicios, Acuerdos que se anulan por no ajustarse al Ordenamiento Jurídico, **declarando el derecho de la mencionada Juez Sustituta** “a percibir la retribución que le hubiera correspondido, de haber sido llamada para realizar las sustituciones durante todos los días en que los Jueces Titulares sustituidos disfrutaron de los permisos o licencias, y el consiguiente derecho a que se cotice a la Seguridad Social por los días que no le fueron retribuidos [...]”.

Teniendo en cuenta lo dispuesto en los artículos 212 LOPJ y 143 RCJ de 1995, así como en la Instrucción 1/2003, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre régimen de sustituciones, Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, en el fundamento jurídico quinto de la citada Sentencia se manifiesta que:

«La cuestión que se suscita en el actual proceso es la de si, planteada la necesidad de sustitución de un Juez Titular de un determinado Juzgado, por concurrir alguno de los supuestos del artículo 207 de la LOPJ, la necesidad originada por el supuesto de que se trate; esto es, el vacío ocasionado por la ausencia del Juez Titular, puede, en principio, no ser considerada en su unidad, sino descomponerse en días: unos de posible sustitución por un Juez Titular de otro Juzgado, conforme a lo dispuesto en los artículos 210 y 211 de LOPJ; y otros mediante el llamamiento de un Juez Sustituto, conforme a lo dispuesto en el artículo 212 LOPJ, limitando en este caso el llamamiento del Juez Sustituto exclusivamente a los días en que existan señalamientos hechos por el Juez Titular del Juzgado ausente.

Si se acepta tal posibilidad, y habida cuenta que la función jurisdiccional del Juez sustituido, según lo dispuesto en el artículo 212.1 LOPJ, se refiere a “*las funciones inherentes a su Juzgado*”, resultará que la de dictar las Sentencias y demás resoluciones correspondientes a los referidos señalamientos (que es precisamente la función jurisdiccional más genuina, y para cuyo cometido las Leyes procesales establecen unos

plazos posteriores a la vistas, de diferente duración según los casos) o bien quedará fuera del límite temporal de los días de los señalamientos y por tanto la sustitución no cubriría tal función; o bien las resoluciones, para estar cubiertas por la sustitución por el Juez Sustituto, deberán dictarse en el mismo día de los señalamientos; o bien deberán ser dictadas en el plazo que corresponda por quien, pese a haber intervenido en las vistas de los procesos objeto de los señalamientos, carece ya en ese tiempo de potestad jurisdiccional.

En el primer caso, si la sustitución no cubre la función de dictar las correspondientes sentencias y resoluciones, carecería de sentido la sustitución y además no sería conforme a lo dispuesto en el artículo 212.1, pues el Sustituto no desempeñaría “*las funciones inherentes a su Juzgado*”, sino exclusivamente una de ellas. Ello aparte de que la función no atendida por el Sustituto deberá serlo por otro Juez, que no podrá dictar Sentencia en asuntos que no ha visto, por lo que será necesario proceder a nuevo señalamiento. Lo que pone de manifiesto la absoluta inutilidad de la sustitución, y la inadecuación a derecho de una interpretación de la Ley con arreglo a la cual el fin legal para el que se establece la sustitución no se alcanza. Estaríamos, pues, ante una interpretación contraria a la finalidad de la Ley, que no se ajustaría a la pauta interpretativa que fija el artículo 3.1 del Código Civil.

En el segundo caso; esto es, en el de que las resoluciones debieran dictarse por el Juez Sustituto en los mismos días de los señalamientos, se impondría al Sustituto un deber de celeridad para el dictado de las resoluciones, sin la más mínima base legal para ello, y una alteración directamente ilegal del plazo para dictar dichas resoluciones, solución que, por contraria a la Ley, debe rechazarse.

Finalmente en el tercer caso el hecho de que quien dictase la resolución careciera de potestad jurisdiccional haría contraria a derecho la resolución dictada por él, por lo que la alternativa referida, que es precisamente la que en este caso está en cuestión, resulta rechazable. En modo alguno podría pretenderse cubrir esta alternativa, en una especie de forzada analogía, por lo dispuesto en el artículo 256 de la LOPJ, pues está claro que tal previsión, alusiva a los supuestos de Jueces o Magistrados que pierdan su jurisdicción en el Órgano Jurisdiccional en el que hubieran participado en la vista de un pleito, se refiere a miembros de la Carrera Judicial, que no es el caso de los Jueces Sustitutos.

Esta tercera solución, aparte de por el vicio radical que se ha señalado, resultaría además contraria a la equidad, pauta de obligada consideración en la aplicación de las normas, conforme a lo ordenado por el artículo 3.2 del CC, pues no es admisible que quien es llamado para prestar un servicio jurisdiccional, que con arreglo a la Ley debe ser remunerado (artículo 212.3 LOPJ), resulte no serlo por el cometido más comprometido del mismo, tanto en cuanto al esfuerzo laboral que conlleva, como a las responsabilidades que en él pueden contraerse.

El análisis de las consecuencias que conllevan cada una de las alternativas a que conduce el hecho de que se llame a los Jueces Sustitutos exclusivamente para los días de los señalamientos, cuando surge la necesidad de sustituir a un Juez, en vez de para la cobertura de todo el tiempo que abarca la necesidad de sustitución, con arreglo a la interpretación sistemática de los preceptos legales referidos en relación con la finalidad legal de la sustitución y con el principio de equidad (artículos 3.1 y 2 CC) lleva a la conclusión de que tal limitado llamamiento es contrario a derecho, y a la de que el llamamiento debe extenderse a todo el período de la ausencia del Juez Titular.

prohibiciones al que están sujetos los Magistrados Suplentes y los Jueces Sustitutos –que es el establecido para los Magistrados y Jueces Titulares en los artículos 389 a 397 LOPJ– no sólo comprende dichos períodos de llamamiento o adscripción, sino que **abarca todo el tiempo del nombramiento** (así resulta de lo dispuesto en los artículos 201.4 LOPJ y 101 RCJ), **que generalmente se extiende a un año judicial completo** [*vide, supra*, el apartado **1.3.**].

Los artículos 208 a 211 LOPJ regulan el régimen de sustituciones entre Jueces y Magistrados Titulares, en los casos de vacante, licencia, servicios especiales u otras causas que lo justifiquen; y a las sustituciones llevadas a cabo por Jueces Sustitutos se refiere el apartado 2 del artículo 212 LOPJ, conforme al cual¹⁵:

La aplicación de esas consideraciones al caso actual conduce a la anulación del llamamiento limitado de la recurrente y al reconocimiento del derecho a que la sustitución a la que fue llamada se extendiese a todo el período que reclama, con el consecuente reconocimiento al derecho retributivo que reclama y a la cobertura de la Seguridad Social.»

¹⁵ **El Proyecto de Ley Orgánica de medidas de eficiencia presupuestaria en la Administración de Justicia, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, aprobado por el Consejo de Ministros el 11 de octubre de 2012 (Boletín Oficial de las Cortes Generales, Sección del Congreso de los Diputados, Serie A: Proyectos de Ley, X Legislatura, Número 30-1, 19 de octubre de 2012), da nueva redacción a los artículos 210 a 214 de la LOPJ, que pasarían a disponer lo siguiente:**

Artículo 210

“1. Las sustituciones de Jueces y Magistrados en Órganos judiciales unipersonales se regirán por las siguientes reglas y orden de prelación:

a) Por su orden, quienes participen voluntariamente en los planes anuales de sustitución.

b) De existir compatibilidad en los señalamientos, será llamado el correspondiente sustituto ordinario o natural del sustituido, según lo propuesto por la Junta de Jueces y aprobado por la Sala de Gobierno respectiva.

c) A continuación, serán llamados por el siguiente orden: los Jueces de Adscripción Territorial a los que se refiere el artículo 347 bis que se encuentren disponibles, comenzando por el más antiguo en el escalafón; los Jueces en expectativa de destino que regula el artículo 308.2 por idéntica prelación; y los Jueces que estén desarrollando prácticas conforme al artículo 307.2 de esta Ley por el orden que al efecto haya establecido la Escuela Judicial.

d) En cuarto lugar, se estará al régimen de sustituciones previsto en el artículo siguiente con respecto al resto de miembros de la Carrera Judicial del mismo Partido Judicial.

e) En todo caso y sin sujeción al orden referido a los anteriores apartados de este número, podrá prorrogarse la jurisdicción de otro Juzgado, conforme a lo previsto en esta Ley.

f) En último término y agotadas las anteriores posibilidades, se procederá al llamamiento de un sustituto no profesional de conformidad con lo previsto en el artículo siguiente.

2. Los planes anuales de sustitución a los que se refiere el número anterior consistirán en la elaboración de calendarios en los que se fijarán turnos rotatorios de sustitución y se coordinarán los señalamientos y las funciones de guardia, de forma que quede asegurada la disponibilidad de aquellos Jueces y Magistrados Titulares que voluntariamente participen en los mismos para cubrir de forma inmediata las ausencias que puedan producirse. La previsión de las sustituciones se hará, en todo caso, conforme a las preferencias que establece el artículo siguiente.

3. Los planes anuales de sustitución se elaborarán a propuesta de las correspondientes Juntas de Jueces y serán remitidos a la respectiva Sala de Gobierno para su aprobación provisional, que se llevará a cabo, en su caso, previa audiencia de la Fiscalía correspondiente a fin de coordinar en lo posible los señalamientos que afecten a procedimientos en los que las Leyes prevean su intervención. Verificada tal aprobación provisional, se elevará al Consejo General del Poder Judicial para su aprobación definitiva en los términos que procedan.

4. Los Jueces Decanos, Presidentes de Audiencias Provinciales, Tribunales Superiores de Justicia y Audiencia Nacional velarán, en el ámbito de sus respectivas competencias, por la exacta ejecución del régimen de sustituciones previsto en este precepto y, especialmente, de los planes anuales de sustitución.

5. El Consejo, de oficio o a instancia de cualquiera de los anteriores, procederá a adoptar las medidas correspondientes en caso de incumplimiento del régimen de sustituciones previsto en este precepto. También adoptará las medidas que sean precisas para corregir cualquier disfunción que pudiera acaecer en la ejecución de los planes anuales de sustitución.”

Artículo 211

“A los efectos de lo previsto en los apartados 1) b y 1 d) del artículo anterior, se observarán las siguientes reglas:

1ª. Los Jueces de Primera Instancia y de Instrucción, de lo Mercantil, de lo Penal, de Violencia sobre la Mujer, de lo Contencioso-Administrativo, de Menores y de lo Social se sustituirán entre sí en las poblaciones donde existan varios del mismo orden jurisdiccional en la forma que acuerde la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia, a propuesta de la Junta de Jueces.

Si fuere el Decano el que deba ser sustituido sus funciones se ejercerán por el Juez que le sustituya en el Juzgado de que aquél sea titular, conforme a lo dispuesto en el párrafo anterior, o, en su caso, por el más antiguo en el cargo.

2ª. Cuando en una población no hubiere otro Juez de la misma clase la sustitución corresponderá a Juez de clase distinta.

3ª. También sustituirán los de distinto orden jurisdiccional, aun existiendo varios Jueces pertenecientes al mismo, cuando se agotaren las posibilidades de sustitución entre ellos.

4ª. *Corresponderá a los Jueces de Primera Instancia e Instrucción la sustitución de los Jueces de los demás Órdenes Jurisdiccionales y de los Jueces de Menores, cuando no haya posibilidad de que la sustitución se efectúe entre los del mismo Orden.*

5ª. *La sustitución de los Jueces de lo Penal corresponderá, en el caso del artículo 89, a los de Primera Instancia. En los demás casos, los Jueces de lo Penal e, igualmente, los de Primera Instancia e Instrucción serán sustituidos por los Jueces de lo Mercantil, de Menores, de lo Contencioso-Administrativo y de lo Social, según el orden que establezca la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia.*

6ª. *Los Jueces de Violencia sobre la Mujer serán sustituidos por los Jueces de Instrucción o de Primera Instancia e Instrucción, según el orden que acuerde la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia respectivo.”*

Artículo 212

“1. *Cuando resultare aconsejable para un mejor despacho de los asuntos, atendida la escasa carga de trabajo de un Juzgado de otra localidad del mismo grado y Orden del que deba ser sustituido, el Presidente del Tribunal Superior de Justicia prorrogará, previa audiencia, la jurisdicción del titular de aquél, quien desempeñará ambos cargos con derecho a la retribución correspondiente dentro de las previsiones presupuestarias en los términos que se establezcan reglamentariamente.*

En todo caso, cualquier titular de un Juzgado del mismo grado y Orden del que deba ser sustituido podrá interesar del Presidente del Tribunal Superior de Justicia que se le prorrogue su jurisdicción a fin de desempeñar ambos cargos, con idéntico derecho a la retribución prevista en el párrafo anterior.

2. *Las prórrogas de jurisdicción se comunicarán, por conducto de la Sala de Gobierno respectiva, al Consejo General del Poder Judicial para su aprobación, sin perjuicio de empezar a desempeñarlas, si así lo acordase motivadamente el Presidente.”*

Artículo 213

“1. *Sólo en casos excepcionales, cuando no resulte posible la sustitución por un miembro de la Carrera Judicial o por un Juez en prácticas conforme a lo previsto en los artículos precedentes, ejercerá la jurisdicción con idéntica amplitud que si fuese titular del Órgano un Juez Sustituto.*

2. *Los Jueces Sustitutos serán nombrados en la misma forma que los Magistrados Suplentes y sometidos a su mismo régimen jurídico.*

3. *En el caso de ser varios los Sustitutos nombrados para la localidad y orden jurisdiccional correspondiente, serán llamados por el orden de prelación establecida en el nombramiento.*

4. *En ningún caso procederá efectuar llamamiento a Jueces Sustitutos sin constatar previamente la existencia de disponibilidad presupuestaria.*

5. *Reglamentariamente se determinará por el Gobierno la remuneración de los Jueces Sustitutos dentro de las previsiones presupuestarias.”*

Artículo 214

“Los Jueces desempeñarán las funciones inherentes a su Juzgado, tanto en calidad de titulares como en expectativa de destino o de apoyo, y al cargo que sustituyan.

Las sustituciones profesionales, cuando se produzcan, serán retribuidas en los casos y cuantía que se determinen reglamentariamente.”

Aparte, las Disposiciones Adicionales Primera a Sexta y las Disposiciones Transitorias Primera a Tercera establecen lo siguiente:

“Disposición Adicional Primera. *Límite a los llamamientos.*

En ningún caso procederá llamamiento alguno si no hubiese disponibilidad presupuestaria a la vista de las comunicaciones que periódicamente realiza el Ministerio de Justicia de conformidad con lo previsto en el Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, por el que se regulan las retribuciones previstas en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal.

Disposición Adicional Segunda. *Presentación de los planes anuales de sustitución y de las listas del artículo 200.*

Los Presidentes de los Órganos Colegiados correspondientes, en el marco de sus respectivas competencias y, en su caso, a través de los Decanos, velarán porque los planes anuales de sustitución y las listas a las que se refiere el artículo 200 de esta Ley obren en el Consejo General del Poder Judicial al menos dos meses antes del uno de enero de cada año.

En todo caso, el Consejo General del Poder Judicial podrá adecuar los planes anuales aprobados cuando como consecuencia de un concurso de traslado o cualquier otra circunstancia, fuese necesario.

Disposición Adicional Tercera. *Previsiones de los planes anuales de sustitución.*

Los planes anuales de sustitución preverán aquellos supuestos en los que el posible sustituto participe en medidas de apoyo o refuerzo, o quede adscrito con relevación de funciones a otro órgano, a fin de relevarle de la sustitución que pudiese corresponderle, salvo que expresamente manifestase lo contrario. Del mismo modo preverán la solución que deba adoptarse ante cualquier otra situación de posible duplicidad de señalamientos.

Disposición Adicional Cuarta. *Planes de sustitución correspondientes de partidos judiciales.*

De considerarse oportuno, a iniciativa de los decanos, Juntas de Jueces de los partidos afectados, Presidente de la Audiencia Provincial, Presidente del Tribunal Superior de Justicia o del propio Consejo General del Poder Judicial, se podrán aprobar planes de sustitución que incluyan varios partidos judiciales, asumiendo el Decano del partido judicial con más habitantes las labores propias que le encomienda la presente Ley.

Disposición Adicional Quinta. *Delegación de atribuciones en materia de sustituciones.*

Los Presidentes de los Tribunales Superiores de Justicia podrán delegar las atribuciones que les reconoce la presente Ley en materia de sustituciones en aquellos Presidentes de las Audiencias Provinciales de su territorio que considere oportuno.

Disposición Adicional Sexta. *Medidas de reordenación y racionalización de las Administraciones Públicas.*

El Consejo General del Poder Judicial adoptará, en el ámbito de su competencia, las medidas de reordenación y racionalización de las Administraciones Públicas con contenido y alcance similar a las previstas en el Real Decreto Legislativo 20/2012, de 13 de julio, que fueren precisas.

Disposición Transitoria Primera. *Planes anuales de sustitución y listas del artículo 200.*

Tras la entrada en vigor de la presente Ley y en tanto no se aprueben los planes anuales de sustitución y las listas a las que se refiere el artículo 200, el Consejo General

“2. En los casos en que para suplir la falta de Titular del Juzgado, cualquiera que sea el Orden Jurisdiccional al que pertenezca, no sea posible la aplicación de lo dispuesto en los artículos precedentes por existir un único Juzgado en la localidad, incompatibilidad de señalamientos, por la existencia de vacantes numerosas o por otras circunstancias análogas, ejercerá la Jurisdicción con idéntica amplitud que si fuese Titular del Órgano un Juez Sustituto, que será nombrado en la misma forma que los Magistrados Suplentes y sometido a su mismo régimen jurídico. Estos nombramientos tendrán carácter excepcional y su necesidad deberá ser debidamente acreditada o motivada. En todo caso tendrán preferencia para las tareas de sustitución los Jueces Adjuntos conforme al artículo 308.2 y los Jueces que estén desarrollando prácticas tuteladas conforme al artículo 307.1.”

En el segundo inciso del apartado 3 del artículo 212 LOPJ se dispone en cuanto a los Jueces Sustitutos que *“En el caso de ser varios los Sustitutos nombrados para la localidad y el Orden Jurisdiccional correspondiente, serán llamados por el orden de puntuación obtenida en el nombramiento”*.

En el RCJ, el régimen de llamamientos de Magistrados Suplentes y de Jueces Sustitutos se regula en los artículos 104 y 105.

del Poder Judicial velará para que las sustituciones y llamamientos que fuesen necesarios realizar se ajusten a los criterios establecidos en esta Ley en cuanto sea posible.

Disposición Transitoria Segunda. *La aprobación de los planes anuales de sustitución y de las listas del artículo 200.*

El Consejo aprobará antes del 15 de marzo de 2013 los planes anuales de sustitución y las listas a que se refiere el artículo 200 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, a los efectos de su aprobación en los quince días subsiguientes.

Disposición Transitoria Tercera. *Actualización de las retribuciones previstas en el Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo.*

Tras la entrada en vigor de esta Ley, el Gobierno procederá a la actualización del régimen y cuantías de las retribuciones previstas en el RD 431/2004, de 12 de marzo, para el pago de sustituciones, servicios extraordinarios y participaciones en programas de actuación por objetivos.

En todo caso, la cuantía de la retribución por sustitución, en los casos que reglamentariamente se establezca su procedencia, será igual al 80% del complemento de destino previsto para el desempeño profesional en el Órgano que se sustituya.”

Establece el artículo 104 RCJ que:

“1. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 200.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, el llamamiento de los Magistrados Suplentes tendrá lugar en los casos en que por circunstancias imprevistas y excepcionales no puedan constituirse las Salas o Secciones de los Tribunales. Tal llamamiento se efectuará para una u otra Sala según el Orden u Órdenes Jurisdiccionales para los que hubiese sido nombrado el Magistrado Suplente y de conformidad con los criterios de preferencia dentro de cada Orden Jurisdiccional aprobados por la Sala de Gobierno. Nunca podrá concurrir a formar Sala más de un Magistrado Suplente.

2. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 212.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, el llamamiento de los Jueces Sustitutos tendrá lugar en los supuestos en que no sea posible la sustitución ordinaria entre Titulares prevista en los artículos 210 y 211 de dicha Ley, por existir un único Juzgado en la localidad, por incompatibilidad de señalamientos, por la existencia de vacantes numerosas o por otras circunstancias análogas tales como la ausencia prolongada del Titular por causa de licencia por enfermedad o por maternidad, siempre que, en todos estos casos, no fuera posible la intervención de los Jueces de Adscripción Territorial o de los Jueces en prácticas. Tal llamamiento se efectuará según el Orden u Órdenes Jurisdiccionales para los que hubiese sido nombrado el Juez Sustituto y de conformidad con los criterios de preferencia dentro de cada Orden Jurisdiccional aprobados por la Sala de Gobierno.

3. No obstante lo dispuesto en el número anterior, de conformidad con lo establecido en el artículo 214 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, el llamamiento de los Jueces Sustitutos tendrá carácter preferente a la concesión de prórroga de Jurisdicción, que, en ningún caso, será aplicable a dichos Jueces. Únicamente, en los casos en los que el llamamiento de los primeros no fuera posible por no existir Jueces Sustitutos nombrados como idóneos para la demarcación y Orden correspondiente, o por resultar aconsejable para un mejor despacho de los asuntos, atendida la escasa carga de trabajo de un Juzgado de otra localidad del mismo grado y Orden del que deba ser sustituido, la Sala de

Gobierno prorrogará, previa audiencia, la Jurisdicción del Titular de aquél, que desempeñará ambos Cargos.”

Y el artículo 105 RCJ dispone que:

“1. Una vez efectuados los nombramientos por el Consejo General del Poder Judicial, las Salas de Gobierno dictarán las instrucciones oportunas para fijar los criterios determinantes del orden de llamamientos de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos, entre los que se tendrá en cuenta el grado de especialización jurídica, el tiempo efectivo de ejercicio de funciones judiciales positivamente valoradas, la situación del Órgano en el que haya de efectuarse la suplencia o sustitución y la previsible duración de éstas.

2. El llamamiento de los Magistrados Suplentes será acordado por el Presidente del Tribunal Supremo, por el de la Audiencia Nacional, por los de los Tribunales Superiores de Justicia y por los de las Audiencias Provinciales en los supuestos previstos en el número uno del artículo anterior, con sujeción a los criterios a que se refiere el apartado 3 anterior y dando cuenta a la Sala de Gobierno a los efectos determinados en el número cuatro de este artículo.

3. El nombramiento de Jueces Sustitutos podrá realizarse para el desempeño de sus funciones en uno o en varias demarcaciones judiciales. El llamamiento de los Jueces Sustitutos, que se realizará por su orden dentro del Orden u Órdenes Jurisdiccionales para los que hubieran sido nombrados, especificará el Juzgado y demarcación judicial para la que fuera(n) llamado(s). Dicho llamamiento será acordado por los Jueces Decanos, y donde no los hubiere, por el Presidente de la Audiencia Provincial, a petición de los Presidentes de Sección, en los casos previstos en el número dos artículo anterior, con sujeción a los criterios previamente establecidos con carácter general a que se refiere el número uno de este artículo, dando cuenta a la Sala de Gobierno a los efectos determinados en el número cuatro del mismo. Cuando el Juez Sustituto haya sido nombrado para más de una demarcación judicial, el llamamiento se efectuará de acuerdo con los criterios establecidos a este respecto por las Salas de Gobierno, oídos los Jueces Decanos.

4. Sin perjuicio del inicio del ejercicio de funciones judiciales por el Magistrado Suplente o Juez Sustituto llamado, la Sala de Gobierno ratificará el llamamiento cuando éste se haya efectuado en los supuestos y con sujeción a los criterios previstos en los apartados anteriores y, en otro caso, lo dejará sin efecto. En este último supuesto, el acuerdo de la Sala de Gobierno no tendrá eficacia hasta la fecha de su notificación al Magistrado Suplente o Juez Sustituto llamado.

5. La incomparecencia injustificada del Magistrado Suplente o Juez Sustituto supondrá la renuncia al Cargo para el que fue nombrado.”

Así pues, mientras que de la regulación que la LOPJ hace del régimen de llamamientos de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos resulta que unos y otros deben ser llamados “*por su orden*” (artículos 200.1 y 212.2 LOPJ), que hay que entender que será el de nombramiento por el Consejo General del Poder Judicial (el “*de puntuación obtenida en el nombramiento*”, se especifica en el artículo 212.3 LOPJ al referirse a los Jueces Sustitutos), y que generalmente será el orden propuesto a tal efecto a dicho Consejo por las Salas de Gobierno de los respectivos Tribunales Superiores de Justicia, **el artículo 105.1 RCJ atribuye a estas Salas de Gobierno la facultad de fijar los “criterios determinantes” del referido “orden de llamamientos”, teniendo en cuenta para ello “el grado de especialización jurídica, el tiempo efectivo de ejercicio de funciones judiciales positivamente valoradas, la situación del Órgano en el que haya de efectuarse la suplencia o sustitución y la previsible duración de éstas”, lo que podría dar lugar a resultados distintos de los inicialmente previstos en aquella Ley –cuya regulación entendemos que debería prevalecer–, y a situaciones de conflicto entre los interesados.**

Precisamente, la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, mediante su Sentencia de 30 de diciembre de 2008 (de la que fue Ponente el Excmo. Sr. D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva), estimó parcialmente el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de un Juez Sustituto, contra el Acuerdo del Pleno del Consejo general del Poder Judicial de de 12 de enero de 2006, desestimatorio de su recurso de alzada contra el Acuerdo sexto de los adoptados por la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de

Justicia del País Vasco el 9 de septiembre de 2005, por el que se determinaban los criterios para el llamamiento de los Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, anulando dichos Acuerdos por cuanto entendió que vulneraban lo dispuesto en el artículo 212.3 LOPJ, al omitir como criterio de llamamiento el relativo al “orden de puntuación obtenida en el nombramiento”, establecido en dicho precepto.

Ahora bien, establecidos unos criterios válidos para efectuar el orden de llamamientos, tal orden debe ser rotatorio, como lo entendió la mencionada Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, en su Sentencia de 7 de noviembre de 2011 (de la que fue Ponente el Excmo. Sr. D. José Díaz Delgado), mediante la que desestimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por un Juez Sustituto contra el Acuerdo del Pleno del Consejo General del Poder Judicial de fecha 25 de febrero de 2010, que desestimó el recurso formulado contra los distintos Acuerdos adoptados desde el 26 de abril de 2009 por los Ilmos. Sres. Decanos de los partidos judiciales de la provincia de Vizcaya, sobre llamamientos de Jueces Sustitutos, así como contra los Acuerdos de ratificación de tales llamamientos adoptados por la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco. **Concretamente, en el fundamento jurídico quinto de la referida Sentencia se manifiesta que** “el sistema de llamamientos de Jueces sustitutos por lista [...] lleva insita la idea de rotación o turno rotatorio de manera que, si bien los llamamientos deberán tener en cuenta, en principio, dicho criterio –sin perjuicio de otras instrucciones o criterios que puedan dictar las Salas de Gobierno– recayendo así en el Sustituto que mayor puntuación presente, dicha preferencia habrá de desplegar sus efectos sobre la primera de las sustituciones que se produzca, quedando inoperante en las sucesivas, hasta tanto no hubieran entrado en el turno de llamamientos el resto de los sustitutos relacionados en la lista, momento en el cual volverá a entrar en juego”.

Por lo que respecta a quiénes deben efectuar los llamamientos de los Jueces Sustitutos, en el punto séptimo de la Instrucción 1/2003, de 15 de enero, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre régimen de sustituciones, Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, se dispone que:

“En el supuesto de que se haya acudido a la posibilidad prevista en el artículo 143.5 del Reglamento 1/1995, de la Carrera Judicial, en los criterios de llamamiento de Jueces Sustitutos que establezcan las Salas de Gobierno se aconseja que el llamamiento lo efectúe el Presidente de la Audiencia Provincial a propuesta del respectivo Juez Decano, si el nombramiento ha sido para más de un partido judicial, y por el Presidente del Tribunal Superior de Justicia también a propuesta del respectivo Juez Decano o, en su defecto, del Presidente de la Audiencia Provincial, si el nombramiento ha sido para un ámbito superior a una provincia”.

Por lo tanto, únicamente “se aconseja” que los llamamientos los realicen los Presidentes de la Audiencia Provincial o del Tribunal Superior de Justicia, y con arreglo a lo establecido en el artículo 143.5 RCJ de 1995 –prácticamente coincidente con el artículo 105.3 RCJ de 2011– los mencionados llamamientos seguían –y siguen– siendo competencia de los Jueces Decanos, allí donde los hubiere.

El apartado 8 del artículo 143 RCJ de 1995 establecía que “La incomparecencia injustificada del Magistrado Suplente o Juez Sustituto, si fuera por primera vez, implicará el llamamiento del siguiente que le corresponde por turno. La incomparecencia injustificada del Magistrado Suplente o Juez Sustituto, por segunda vez, supondrá la renuncia al Cargo para el que fue nombrado”; y si ya nos parecía una consecuencia demasiado rigurosa, que podía resultar injusta, el que la segunda incomparecencia injustificada del Magistrado Suplente o del Juez Sustituto implicase la renuncia al cargo, con mayor motivo estimamos que lo es el que, conforme al citado artículo 105.5 RCJ de 2011, tal consecuencia se produzca tras la primera incomparecencia injustificada del interesado.

Este sería el caso de los llamamientos efectuados por los Presidentes de los Tribunales Superiores de Justicia y de las Audiencias Provinciales y por los Jueces Decanos, autorizados por las Salas de Gobierno de los correspondientes Tribunales Superiores de Justicia sin los informes favorables de suficiencia presupuestaria exigidos por el artículo 5.3 del Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo (publicado en el BOE de 23 de marzo de 2004), por el que se regulan las retribuciones previstas en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley

15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal (publicada en el BOE de 27 de mayo de 2003), **que los Magistrados Suplentes y los Jueces Sustitutos se verían obligados a aceptar para evitar su destitución, aunque llegasen a tener conocimiento de tal circunstancia, pero sin que el Ministerio de Justicia les reconozca el derecho a percibir el salario correspondiente a pesar de haber trabajado** [sobre el particular, conferir, *infra*, el apartado **3.3.2.**].

Por todo ello, consideramos que podría resultar oportuno modificar el artículo 105.5 RCJ en el sentido de que la primera incomparecencia injustificada vuelva a implicar el llamamiento del siguiente al que le corresponda por turno, y que la segunda incomparecencia injustificada únicamente suponga la pérdida de todas las preferencias, pasando el interesado al último lugar del orden de llamamientos.

En la citada Instrucción 1/2003, de 15 de enero, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre régimen de sustituciones, Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, las “reglas generales de sustitución” se exponen en el punto tercero, en el que se dispone que:

“1. En caso de que sea precisa una sustitución en un Juzgado, se respetará el Orden previsto en los artículos 207 a 211 y 216 de la Ley Orgánica del Poder Judicial en relación con su artículo 308 y, tanto se trate de Juzgados como de Órganos Colegiados, sólo se efectuará el llamamiento de Jueces Sustitutos o Magistrados Suplentes en los casos de los artículos 200.1 y 212.2.

2. Por tanto, a los efectos del artículo 212.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, para apreciar como circunstancia de llamamiento de Jueces Sustitutos o Magistrados Suplentes las previstas en ese precepto, se estará a los criterios de los puntos cuarto y quinto de esta Instrucción.

3. Se acudirá a la prórroga de Jurisdicción como sistema de sustitución de tercer grado, integrándose conforme a esta Instrucción las causas previstas en el artículo 214 de la Ley Orgánica del Poder Judicial en relación con el artículo 143.7 del Reglamento 1/1995, de la Carrera

Judicial, y que permiten anteponer la prórroga de Jurisdicción al llamamiento de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes cuando no existan Jueces Sustitutos nombrados idóneos para la localidad y el Orden Jurisdiccional correspondiente o por resultar aconsejable para el mejor despacho de los asuntos en función de la carga de trabajo del Juzgado que deba ser sustituido.

4. Al margen de esos tres sistemas de sustitución, se acudirá a la comisión de servicios en la forma prevista en la Instrucción.”

En el punto cuarto de la referida Instrucción 1/2003, de 15 de enero, se regulan muy prolijamente las “sustituciones de corta duración” de la siguiente forma:

«1. Se consideran sustituciones de corta duración las motivadas por los siguientes permisos y licencias:

Permisos de tres días.

Permisos extraordinarios para deberes públicos inexcusables.

Permisos de vacación anual durante el mes de agosto.

Permiso de vacación anual que no se disfrute de forma continuada.

Licencia extraordinaria y retribuida de hasta quince días.

Licencia de quince días naturales por matrimonio.

Licencias para estudios de hasta quince días.

Licencia para asistencia a cursos.

Licencia para actividades asociativas, tanto de afiliados como de directivos.

Bajas por enfermedad de hasta cinco días.

También se considera causa que motiva una sustitución de corta duración la suspensión no superior a quince días y la asistencia a reuniones a Salas de Gobierno.

2. En los Partidos Judiciales donde todos los Juzgados estén servidos por Jueces Titulares y hubiere más de un Órgano Judicial, se recuerda que deberán agotarse las posibilidades de sustitución entre Titulares como primera forma de sustitución.

3. En los Partidos Judiciales con Juzgados servidos por Jueces con un solo Órgano Judicial servido por Titular se acudirá al llamamiento de Jueces Sustitutos conforme al artículo 212.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, sin perjuicio de lo dispuesto en el siguiente apartado 6.1.

4. En las localidades con Juzgados servidos por Magistrados Titulares, deberán agotarse las posibilidades de sustitución entre Titulares conforme a las reglas de los artículos 210 y 211 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

5. En los Tribunales formados por más de tres Magistrados, no será preciso el llamamiento de otro Titular o de Magistrado Suplente siempre que pueda formarse Sala con tres Magistrados. Este criterio se exceptuará en los siguientes casos:

Que exista ya una ausencia que motive que el Tribunal cuente con menos de tres Magistrados para la vista, señalamiento, comparecencia o deliberación.

Que provoque la suspensión de la vista, señalamiento, comparecencia o deliberación por estar prevista la intervención del sustituido como ponente.

Que no haya otro Magistrado Titular disponible de acuerdo con los turnos previstos en el artículo 199 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

6. El artículo 212.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial se interpretará de la siguiente manera:

6.1. *En el caso del anterior apartado 3 antes de que la existencia de un solo Órgano Judicial en la localidad sea causa de llamamiento de Jueces Sustitutos, las Salas de Gobierno al programar el régimen de sustituciones, procurarán agotar la posibilidad de acudir a la prórroga de Jurisdicción integrando el supuesto de que “resultare aconsejable para el mejor despacho de los asuntos, atendida la escasa carga de trabajo de un Juzgado de otra localidad del mismo grado y Orden del que deba ser sustituido” del artículo 214, conforme a los módulos de entrada de los Juzgados llamados a sustituirse por vía de prórroga de Jurisdicción.*

A tal fin se acudirá a esta posibilidad cuando los módulos de ambos Órganos Judiciales no excedan de los aprobados por el Consejo General del Poder Judicial, de forma que presuma que se podrá asumir la sustitución por el espacio de tiempo de la licencia o permiso a que se refiere el anterior apartado 1.

6.2. *Con carácter general, para evitar que la incompatibilidad de señalamientos sea causa de llamamiento de Jueces Sustitutos o Magistrados Suplentes, los Titulares que hayan de sustituirse entre sí procurarán coordinarse al fijar el calendario de vistas, señalamientos o días de deliberación, atendiendo en su caso a la disponibilidad de salas de vistas, para evitar situaciones predeterminadas de incompatibilidad, salvo que medien circunstancias excepcionales, imprevistas o de urgencia, de conformidad con el siguiente apartado 10 de esta regla cuarta.*

6.3. *En el caso de asistencia a cursos de formación cuya convocatoria corresponda al Consejo General del Poder Judicial, una vez que el interesado sepa que ha sido seleccionado procurará ordenar su actividad jurisdiccional con la suficiente antelación para hacer posible la sustitución por el Juez o Magistrado previsto conforme a los turnos antes citados, lo que comunicará a la Sala de Gobierno a los efectos del anterior apartado.*

Si se le comunicare la asignación de un curso con una antelación que impida esa ordenación de señalamientos, se tendrá como un supuesto del apartado 10 de esta regla cuarta.

6.4. *Los Jueces y Magistrados Titulares evitarán hacer señalamientos, asumir ponencias, celebrar vistas, comparecencias o diligencias de prueba en los días en que soliciten permisos o licencias que se puedan prever con antelación. Por lo tanto, durante el disfrute de los permisos o licencias de corta duración podrá exceptuarse que en el Órgano Jurisdiccional del peticionario se celebren señalamientos, vistas o se asignen ponencias; en definitiva, se procurará que los permisos y licencias se planifiquen con la suficiente antelación.*

6.5. *En el caso de vacantes numerosas, sin perjuicio de lo dispuesto en la siguiente regla quinta, si el Juzgado con el que se prevea que se hagan las sustituciones estuviere vacante, antes de efectuarse el llamamiento de Jueces Sustitutos o Magistrados Suplentes, el Órgano Gubernativo competente procurará que la sustitución se efectúe por otros Titulares libres de señalamientos y que no estuvieren asumiendo sustitución alguna.*

6.6. *El supuesto de concurrencia de otras circunstancias análogas comprenderá, por ejemplo:*

En los casos de vacante de larga duración, el tiempo que medie entre que se produce la vacante y se resuelve la solicitud de comisión de servicios sin relevación de funciones prevista en la regla quinta.3.

Cuando el Titular llamado a hacerse cargo de la sustitución esté asumiendo tareas de autorefuerzo (sic) o esté desarrollando funciones de refuerzo sin relevación de funciones en otro Órgano Jurisdiccional.

En caso de Órganos Colegiados, aun cuando haya coordinación de señalamientos y deliberaciones entre Salas y Secciones para posibilitar la sustitución entre Titulares, si al Titular que deba sustituir le coincide el llamamiento con una vista o deliberación imprevista en su Tribunal o que se prolongue de forma también imprevista, siempre y cuando no haya disponibilidad de otro Titular.

7. *Los Presidentes de Sala y Audiencia garantizarán la composición de los Tribunales acudiendo ante todo a los Magistrados de la Sala o Audiencia, con independencia de su adscripción orgánica o*

funcional a las Secciones (artículo 160.10 en relación con el artículo 198 de la Ley Orgánica del Poder Judicial).

8. *En todos los casos se aplicarán los siguientes criterios:*

8.1. *Se procurará que un Titular no asuma más de una sustitución, salvo en el mes de agosto.*

8.2. *Cuando no sea posible la sustitución entre Titulares ni acudir a la prórroga de Jurisdicción en la forma expuesta en la Instrucción, el Órgano de Gobierno que haga el llamamiento excepcional del Juez Sustituto o Magistrado Suplente dictará acuerdo gubernativo razonando la causa que impide acudir al régimen ordinario de sustituciones entre Titulares o, en su caso, a la prórroga de Jurisdicción.*

9. *Al solicitarse permisos o licencias de tres días, para estudios, vacaciones anuales o matrimonio y para actividades asociativas de afiliados, el Órgano competente para su otorgamiento:*

9.1. *Deberá examinar la actividad Jurisdiccional del peticionario prevista durante el permiso, en especial señalamientos, debiendo aportar el interesado esta última información al interesar la licencia o permiso e indicará quién se hace cargo del Órgano Jurisdiccional. Si faltase esa información se devolverá la solicitud de permiso o licencia para su subsanación.*

9.2. *A los efectos del artículo 238 del Reglamento 1/1995, de la Carrera Judicial, los Órganos de Gobierno allí relacionados, competentes para otorgar permisos o licencias, en casos de permisos de tres días en los que hubiera podido preverse su disfrute con anticipación y estudios o asistencia a cursos cuya selección conozca el peticionario con suficiente antelación, podrán invocar como motivo denegatorio que el servicio no queda debidamente atendido cuando en el Juzgado o Tribunal del peticionario haya hecho para esos días señalamientos, vistas o la asignación de ponencias.*

10. *En los permisos antes citados podrá exceptuarse lo previsto en el anterior apartado 9 si la causa es imprevista o de urgencia y siempre*

posterior al señalamiento, lo que deberá motivar el interesado de conformidad con el deber de justificación previsto en el artículo 236 del Reglamento 1/1995, de la Carrera Judicial.

11. Las Salas de Gobierno al organizar los turnos de vacación anual tendrán en cuenta los criterios de esta Instrucción y procurarán que los servicios de guardia estén atendidos por Jueces de Carrera, cuidado que se extremará en zonas que experimenten un incremento de trabajo en período vacacional.

12. Las Salas de Gobierno procurarán elaborar un calendario de reuniones para que sus miembros puedan planificar su actividad Jurisdiccional para hacer posible la sustitución entre Titulares.»

En cuanto a la norma contenida en el apartado 6.2 del punto cuarto de la Instrucción, conforme a la cual “para evitar que la incompatibilidad de señalamientos sea causa de llamamiento de Jueces Sustitutos o Magistrados Suplentes, los Titulares que hayan de sustituirse entre sí procurarán coordinarse al fijar el calendario de vistas, señalamientos o días de deliberación, atendiendo en su caso a la disponibilidad de salas de vistas, para evitar situaciones predeterminadas de incompatibilidad, salvo que medien circunstancias excepcionales, imprevistas o de urgencia [...]”, para que fuera viable habría que prescindir de señalar actuaciones jurisdiccionales en la mitad de los días hábiles a tal efecto¹⁶.

¹⁶ **Consideración que cabe hacer, igualmente, respecto de los planes anuales de sustitución entre Magistrados y Jueces Titulares que pretende introducir el Proyecto de Ley Orgánica de medidas de eficiencia presupuestaria en la Administración de Justicia, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, aprobado por el Consejo de Ministros el 11 de octubre de 2012 (Boletín Oficial de las Cortes Generales, Sección del Congreso de los Diputados, Serie A: Proyectos de Ley, X Legislatura, Número 30-1, 19 de octubre de 2012), conforme al cual los apartados 2 a 4 del artículo 210 LOPJ –ya citado– pasarían a disponer lo siguiente:**

“2. Los planes anuales de sustitución a los que se refiere el número anterior consistirán en la elaboración de calendarios en los que se fijarán turnos rotatorios de sustitución y se coordinarán los señalamientos y las funciones de guardia, de forma que quede asegurada la disponibilidad de aquellos Jueces y Magistrados Titulares que voluntariamente participen en los mismos para cubrir de forma inmediata las ausencias que puedan producirse. La previsión de las sustituciones se hará, en todo caso, conforme a las preferencias que establece el artículo siguiente.

Por lo que se refiere a la regla del apartado 6.3 del citado punto cuarto de la Instrucción, con arreglo a la cual “En el caso de asistencia a cursos de formación cuya convocatoria corresponda al Consejo General del Poder Judicial, una vez que el interesado sepa que ha sido seleccionado procurará ordenar su actividad jurisdiccional con la suficiente antelación para hacer posible la sustitución por el Juez o Magistrado previsto conforme a los turnos antes citados, lo que comunicará a la Sala de Gobierno a los efectos del anterior apartado”, es preciso tener en cuenta que, con mucha frecuencia, cuando se le comunica al interesado que ha sido seleccionado para asistir a un curso de formación convocado por el Consejo General del Poder Judicial, ya están hechos los señalamientos de actuaciones jurisdiccionales para los días en que tendrá lugar el referido curso, por lo que difícilmente será posible la sustitución o suplencia por un Juez o Magistrado Titular, y habrá que acudir a un Juez Sustituto o a un Magistrado Suplente.

Y por lo que respecta a lo dispuesto en el inciso primero del apartado 6.4 de dicho punto cuarto de la Instrucción, según el cual “Los Jueces y Magistrados Titulares evitarán hacer señalamientos, asumir ponencias, celebrar vistas, comparecencias o diligencias de prueba en los días en que soliciten permisos o licencias que se puedan prever con antelación”, hay que decir que los respectivos señalamientos para esas

3. Los planes anuales de sustitución se elaborarán a propuesta de las correspondientes Juntas de Jueces y serán remitidos a la respectiva Sala de Gobierno para su aprobación provisional, que se llevará a cabo, en su caso, previa audiencia de la Fiscalía correspondiente a fin de coordinar en lo posible los señalamientos que afecten a procedimientos en los que las Leyes prevean su intervención. Verificada tal aprobación provisional, se elevará al Consejo General del Poder Judicial para su aprobación definitiva en los términos que procedan.

4. Los Jueces Decanos, Presidentes de Audiencias Provinciales, Tribunales Superiores de Justicia y Audiencia Nacional velarán, en el ámbito de sus respectivas competencias, por la exacta ejecución del régimen de sustituciones previsto en este precepto y, especialmente, de los planes anuales de sustitución.

5. El Consejo, de oficio o a instancia de cualquiera de los anteriores, procederá a adoptar las medidas correspondientes en caso de incumplimiento del régimen de sustituciones previsto en este precepto. También adoptará las medidas que sean precisas para corregir cualquier disfunción que pudiera acaecer en la ejecución de los planes anuales de sustitución.”

actuaciones jurisdiccionales generalmente se efectúan con una antelación tal que imposibilita el cumplimiento de esta norma.

Con el fin de paliar en alguna medida los problemas apuntados, mediante Acuerdo de 1 de diciembre de 2009, de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, por el que se interpreta la Instrucción 1/2003, de 15 de enero, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre régimen de sustituciones, Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, se fijaron los siguientes criterios:

“1º.- Los Órganos de Gobierno competentes para otorgar permisos o licencias en caso de permisos de tres días, o bien para asistencia a cursos de formación, que hubieran sido pedidos y concedidos con posterioridad a señalamientos realizados con amplia antelación, por la sobrecarga de trabajo del Órgano Jurisdiccional, otorgarán los mismos, salvo razones excepcionales debidamente motivadas, procediendo al llamamiento de Jueces Sustitutos o Magistrados Suplentes.

2º.- Se procederá, del mismo modo, y con la finalidad de facilitar al máximo la conciliación de la vida laboral y familiar, cuando se soliciten permisos de tres días, por razones de tal índole, que no hubieran podido preverse en el momento de realizarse los señalamientos.”

Además, la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, en su reunión del día 15 de diciembre de 2009, a instancias de la Comisión de Igualdad, adoptó el siguiente Acuerdo, complementario del anterior:

“51.- Complementar el acuerdo de la Comisión Permanente de fecha 1 de diciembre, interpretativo en materia de permisos y licencias de la Instrucción 1/2003, de 15 de enero, declarando que pese a la prohibición de disfrute de más de un permiso ordinario de tres días al mes, si un mismo permiso abarcase días de dos meses diferentes, se entenderá concedido para y disfrutado en el primero de dichos meses, y no obstará a la concesión y disfrute de un nuevo permiso durante el mes siguiente.”

El régimen de las “sustituciones de larga duración” se contiene en el punto quinto de la Instrucción 1/2003, de 15 de enero, de reiterada mención, en el que se establece que:

“1. Se consideran sustituciones de larga duración las motivadas por los siguientes permisos y licencias y otras circunstancias como:

Vacantes generadas por creación de la plaza, cambio de situación administrativa y cese de Titular por traslado o ascenso.

Pase a situación administrativa de suspenso, bien sea por suspensión definitiva o cautelar de más de un mes.

Permisos de vacación anual de un mes fuera del mes de agosto.

Permisos de vacación anual acumulados para destinados en las Islas Canarias.

Licencias por parto y asimiladas.

Licencias por adopción y semejantes.

Licencias por enfermedad a partir del sexto día.

Licencias de estudios superiores a quince días.

2. Para estas sustituciones se estará ante todo a la preferencia otorgada a los Jueces en expectativa de destino de conformidad con el artículo 308 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

3. Fuera de los casos en que se aplique el artículo 118 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, las Salas de Gobierno propondrán al Consejo que la plaza afectada se oferte en comisión de servicios sin relevación de funciones, si lo permite el tiempo previsible en que la plaza vaya a estar sin Titular y la carga de trabajo añadida que se asumirá.

A tal efecto las Salas de Gobierno, antes del inicio del año judicial, se dirigirán a todos los Jueces y Magistrados del territorio para ofrecerles

estas comisiones de servicio sin relevación de funciones. Quienes manifestasen su disposición se incluirán en una lista que se organizará por Órdenes Jurisdiccionales.

4. Para cumplir el principio de excepcionalidad, las Salas de Gobierno al aprobar los cuadros de sustitución entre Titulares y los Presidentes de Salas y Audiencias y las Juntas de Jueces al proponerlas, cuando el número de Titulares lo permita podrán establecer turnos de sustitución por Titulares siempre que la suma de los módulos de entrada de ambos Juzgados o Tribunales no excedan del 20% del módulo de entrada aprobado por el Consejo General del Poder Judicial y el calendario de señalamientos lo permita.

5. Sólo cuando las anteriores reglas no fueran posibles, se acudirá a la sustitución mediante Jueces Sustitutos o Magistrados Suplentes. A tal efecto, quien haga el llamamiento excepcional del Juez Sustituto o Magistrado Suplente elevará al Presidente de la Audiencia Nacional o Tribunal Superior exposición razonada de la causa que impide acudir a las anteriores formas de sustitución.”

Pero lo cierto es que, pese a las previsiones del citado punto quinto de la Instrucción 1/2003, de 15 de enero, el exceso de carga de trabajo que sufren la mayor parte de los Órganos Jurisdiccionales impide que las “sustituciones de larga duración” puedan ser asumidas por Magistrados o Jueces Titulares, lo que, como expondremos, se pretendió solventar con la creación de los “Jueces de Adscripción Territorial” [vide, *infra*, el apartado 2.2.7].

Ahora bien, el ritmo previsto de creación y cobertura de las mencionadas plazas de “Jueces de Adscripción Territorial” ha obligado a que la mayor parte de las suplencias y sustituciones de larga duración también las hayan tenido que seguir realizando los Magistrados Suplentes y los Jueces Sustitutos.

Por otra parte, conforme a lo dispuesto en el punto noveno de la mencionada Instrucción 1/2003, de 15 de enero, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial sobre régimen de sustituciones, Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, “Para las sustituciones de

larga duración y planes de refuerzo, cuando no sea posible acudir a los integrantes de la Carrera Judicial en las formas legalmente previstas, se procurará ante todo que, por razón de su experiencia, el llamamiento recaiga en Magistrados Eméritos”, aunque su número es insuficiente a tal efecto.

1.5.2. La adscripción de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos a un Tribunal o Juzgado como medida de apoyo o de refuerzo

En el párrafo primero del artículo 216 bis 1 LOPJ se concretan las circunstancias en las que el Consejo General del Poder Judicial puede acordar la adscripción a un concreto Órgano Judicial de Jueces Sustitutos o de Magistrados Suplentes, pues según dicho precepto¹⁷:

¹⁷ El Proyecto de Ley Orgánica de medidas de eficiencia presupuestaria en la Administración de Justicia, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, aprobado por el Consejo de Ministros el 11 de octubre de 2012 (*Boletín Oficial de las Cortes Generales*, Sección del Congreso de los Diputados, Serie A: Proyectos de Ley, X Legislatura, Número 30-1, 19 de octubre de 2012), **da nueva redacción a los artículos 216 bis 307 y 308.2 LOPJ, que pasarían a disponer que:**

Artículo 216 bis

“1. Cuando el excepcional retraso o la acumulación de asuntos en un determinado Juzgado o Tribunal no puedan ser corregidos mediante el reforzamiento de la plantilla de la Oficina Judicial o la exención temporal de reparto prevista en el artículo 167.1, el Consejo General del Poder Judicial podrá acordar excepcionales medidas de apoyo judicial consistentes en la adscripción de Jueces y Magistrados Titulares de otros Órganos Judiciales mediante el otorgamiento de comisiones de servicio.

2.- Los Presidentes de los Tribunales Superiores de Justicia podrán proponer como medida de apoyo la adscripción obligatoria, en régimen de comisión sin relevación de funciones, de aquellos Jueces y Magistrados Titulares de Órganos que tuviesen escasa carga de trabajo de conformidad con los criterios técnicos establecidos por el Consejo General del Poder Judicial. Dicha comisión no será retribuida, aun siendo aprobada, si la carga de trabajo asumida por el adscrito, computada junto con la de su Órgano de procedencia, no alcanza el mínimo establecido en los referidos criterios técnicos.

3.- También se podrá acordar la adscripción en calidad de Jueces de apoyo, por este orden, a los Jueces de Adscripción Territorial a que se refiere el artículo 347 bis, a los Jueces en expectativa de destino conforme al artículo 308.2, a los Jueces que estén

desarrollando prácticas conforme al artículo 307.2 y excepcionalmente a Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes.

4. Quien participase en una medida de apoyo en régimen de comisión de servicio sin relevación de funciones quedarán exentos, salvo petición voluntaria, de realizar las sustituciones que le pudiesen corresponder en el Órgano del que sea titular, conforme al plan anual de sustitución.

5. La aprobación por parte del Consejo General del Poder Judicial de cualquier medida de apoyo precisará la previa aprobación del Ministerio de Justicia quien únicamente podrá oponerse por razones de disponibilidad presupuestaria, todo ello dentro del marco que establezca el Protocolo que anualmente suscribirán ambos a los efectos de planificar las medidas de este tipo que sea posible adoptar.

6. Si la causa del retraso tuviera carácter estructural, el Consejo General del Poder Judicial, junto con la adopción de las referidas medidas provisionales, formulará las oportunas propuestas al Ministerio de Justicia o a las comunidades autónomas con competencias en la materia, en orden a la adecuación de la plantilla del Juzgado o Tribunal afectado o a la corrección de la demarcación o planta que proceda.”

Artículo 307

“1. La Escuela Judicial, configurada como centro de selección y formación de Jueces y Magistrados dependiente del Consejo General del Poder Judicial, tendrá como objeto proporcionar una preparación integral, especializada y de alta calidad a los miembros de la Carrera Judicial, así como a los aspirantes a ingresar en ella.

La Escuela Judicial llevará a cabo la coordinación e impartición de la enseñanza inicial, así como de la formación continua, en los términos establecidos en el artículo 433 bis.

2. El curso de selección incluirá necesariamente: un programa teórico de formación multidisciplinar, un período de prácticas tuteladas en diferentes Órganos de todos los Órdenes Jurisdiccionales y un período en el que los Jueces en prácticas desempeñarán funciones de sustitución y refuerzo. Solamente la superación de cada uno de ellos anterior posibilitará el acceso al siguiente.

3.- Superada la fase teórica de formación multidisciplinar, se iniciará el período de prácticas. En su primera fase, los Jueces en prácticas tuteladas, que se denominarán Jueces Adjuntos, ejercerán funciones de auxilio y colaboración con sus Titulares. En este período sus funciones no podrán exceder de la redacción de borradores o proyectos de resolución que el Juez o Ponente podrá, en su caso, asumir con las modificaciones que estime pertinentes. También podrán dirigir vistas o actuaciones bajo la supervisión y dirección del Juez Titular.

4. Superada asimismo esta fase de prácticas tuteladas, existirá un periodo obligatorio en el que los Jueces en prácticas desempeñarán labores de sustitución y refuerzo conforme a lo previsto en los artículos 212.2 y 216 bis, teniendo preferencia sobre los Jueces Sustitutos en cualquier llamamiento para el ejercicio de tales funciones.

En esta última fase ejercerán la jurisdicción con idéntica amplitud a la de los Titulares del Órgano Judicial y quedarán a disposición del Presidente del Tribunal Superior de Justicia correspondiente, quien deberá elaborar un informe sobre la dedicación y rendimiento en el desempeño de sus funciones, para su valoración por la Escuela Judicial.

“Cuando el excepcional retraso o la acumulación de asuntos en determinado Juzgado o Tribunal no puedan ser corregidos mediante el reforzamiento de la plantilla de la Oficina Judicial o la exención temporal de reparto prevista en el artículo 167.1, podrá el Consejo General del Poder Judicial acordar excepcionales medidas de apoyo judicial consistentes en la adscripción, en calidad de Jueces Sustitutos o Jueces de Apoyo, de los Jueces en Prácticas a que se refiere el artículo 307.1, en el otorgamiento de comisiones de servicio a Jueces y Magistrados o en la adscripción de Jueces Sustitutos o Magistrados Suplentes, para que participen con los Titulares de dichos Órganos en la tramitación y resolución de asuntos que no estuvieran pendientes.”

Y a la adscripción de Magistrados Suplentes y de Jueces Sustitutos a un Tribunal o Juzgado se refiere también el artículo 106 RCJ, con arreglo al cual:

“1. El Consejo General del Poder Judicial podrá acordar, a propuesta motivada de la Sala de Gobierno correspondiente, la adscripción de Magistrados Suplentes o de Jueces Sustitutos a un

5. La duración del período de prácticas, sus circunstancias, el destino y las funciones de los jueces en prácticas serán regulados por el Consejo General del Poder Judicial a la vista del programa elaborado por la Escuela Judicial.

En ningún caso la duración del curso teórico de formación será inferior a nueve meses. Las prácticas tuteladas tendrán una duración mínima de cuatro meses; idéntica duración mínima tendrá la destinada a realizar funciones de sustitución o apoyo.

6.- Los que superen el curso teórico y práctico serán nombrados Jueces por el orden de la propuesta hecha por la Escuela Judicial.

7. El nombramiento se extenderá por el Consejo General del Poder Judicial, mediante orden, y con la toma de posesión quedarán investidos de la condición de Juez.”

Artículo 308.2

“2. Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 301.4, aquellos aspirantes aprobados que no pudieran ser nombrados Jueces Titulares de Órganos Judiciales ingresarán en la Carrera Judicial en calidad de Jueces en expectativa de destino, tomando posesión ante el Presidente del Consejo General del Poder Judicial, al que quedarán adscritos a los efectos previstos en los artículos 212.2, 216, 216 bis 1, 216 bis 2, 216 bis 3 y 216 bis 4.

Los Jueces en expectativa de destino tendrán preferencia sobre los Jueces Sustitutos en cualquier llamamiento para el ejercicio de las funciones a las que se refieren los artículos indicados en el párrafo anterior y cesarán en su cometido en el momento en el que sean nombrados Jueces Titulares y destinados a las vacantes que se vayan produciendo, según el orden numérico que ocupen en la lista de aspirantes aprobados.”

determinado Tribunal o Juzgado, como medida de apoyo o refuerzo, cuando el excepcional retraso o la acumulación de asuntos en los mismos no puedan ser corregidos mediante el reforzamiento de la plantilla de Secretaría o la exención temporal de reparto prevista en el artículo 167.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. El nombramiento de los Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos solamente tendrá lugar cuando no resultase posible la el otorgamiento de comisiones de servicio a Jueces y Magistrados o la actuación, cuando proceda, de los Jueces de Adscripción Territorial o de los Jueces en prácticas tuteladas.

2. La medida de apoyo o refuerzo prevista en el número anterior, también podrá ser aplicada en los supuestos de reducción de la jornada de audiencia pública que contempla el artículo 223.

3. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 152.1.5.º de la Ley Orgánica del Poder Judicial, las propuestas que formulen las Salas de Gobierno sobre adscripción de Magistrados Suplentes o de Jueces Sustitutos estarán sujetas a los mismos requisitos de motivación que los exigidos para su nombramiento.

4. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 216 bis 2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, las propuestas para la aplicación de medidas de apoyo judicial deberán contener los siguientes extremos:

1º.) Explicación sucinta de la situación por la que atraviesa el Órgano Jurisdiccional de que se trate.

2º.) Expresión razonada de las causas que hayan originado el retraso o la acumulación de asuntos.

3º.) Reseña del volumen de trabajo del Órgano Judicial y del número y clase de asuntos pendientes.

4º.) Plan de actualización del Juzgado o Tribunal con indicación de su extensión temporal y del proyecto de ordenación de la concreta función del Juez o equipo de apoyo, cuyo cometido, con plena Jurisdicción, se proyectará en el trámite y resolución de los asuntos de nuevo ingreso o pendientes de señalamiento, quedando reservados al Titular o Titulares

del Órgano los asuntos en tramitación que no hubiesen alcanzado aquel estado procesal.

5. Cuando el apoyo o refuerzo haya sido acordado para garantizar la efectividad de las reducciones de la jornada de audiencia pública a los miembros de la Carrera Judicial, se estará al contenido de las medidas aprobadas por el Consejo General del Poder Judicial previstas en los arts. 224.1 y 226.2.

6. Salvo que la medida de apoyo o refuerzo traiga causa de la reducción de la jornada de audiencia pública a los miembros de la Carrera Judicial, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 216 bis 4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, la adscripción de los Magistrados Suplentes o de los Jueces Sustitutos se acordará por un plazo máximo de seis meses, a contar desde la fecha de incorporación de los adscritos a los Tribunales o Juzgados objeto de esta medida de refuerzo o apoyo. No obstante, si durante dicho plazo no se hubiera logrado la actualización pretendida, podrá proponerse la aplicación de la medida por otro plazo igual o inferior si ello bastase a los fines de la normalización perseguida. Las propuestas de renovación quedarán sujetas a las mismas exigencias que las previstas para las medidas de apoyo originarias.”

La referida Instrucción 1/2003, de 15 de enero, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial sobre régimen de sustituciones, Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, dedica a los “planes de refuerzo” su punto sexto, conforme al cual:

“1. Fuera de los supuestos de permiso, licencia o vacante la actuación continuada o permanente de un Juez Sustituto o Magistrado Suplente sólo lo será al amparo de un plan de refuerzo vigente y aprobado conforme al artículo 216 bis LOPJ.

2. De conformidad con el principio de excepcionalidad, al interesarse la aprobación de un plan de refuerzo se seguirá el orden del artículo 216 bis en relación con el artículo 308.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y sólo excepcionalmente se acudirá al refuerzo mediante Magistrados Suplentes o Jueces Sustitutos. Igualmente se procurará acudir a las posibilidades que ofrece el artículo 12.2 del Real Decreto

391/1989, de 21 de abril, tras la modificación efectuada por el Real Decreto 1.163/2001, de 26 de octubre.

3. Si se propone un refuerzo mediante la actuación de Magistrados Suplentes o Jueces Sustitutos, deberán exponerse las razones por las que no se proponen las otras opciones.

4. Toda propuesta de plan de refuerzo y, en su caso, de renovación, deberá contener:

Objetivos que se pretenden cumplir.

Determinación individualizada de asuntos que son objeto del refuerzo.

Plazo para su ejecución, fijándose ya el número máximo de prórrogas que se propondrán.

Necesidad de creación de «Secciones bis» en Órganos Colegiados y modificación objetiva de las normas de reparto y reasignación de ponencias.

Momento a partir del cual el retraso se considera estructural y debe procederse a la propuesta de refuerzo de plantilla o creación de nuevo Órgano Judicial.

5. Desde la publicación de esta Instrucción, la propuesta de renovación de cada plan de urgencia en vigor deberá recoger los extremos del anterior punto.

6. Cada Sala de Gobierno deberá hacer una relación de los planes en vigor, contenido del refuerzo, duración, número de prórrogas y previsión de mantenimiento.

7. La falta de los anteriores requisitos de razonamiento motivará la devolución de las propuestas de planes de refuerzo para su subsanación.”

Y el artículo 12 del Real Decreto 391/1989, de 21 de abril, por el que se establece la cuantía del complemento de destino de los miembros del Poder Judicial y del Ministerio Fiscal (publicado en el BOE de 22 de abril de 1989), añadido por el Real Decreto 1.163/2001, de 26 de octubre, por el que se modifica el Real Decreto 391/1989, de 21 de abril, para regular los programas concretos de actuación en Órganos Judiciales (publicado en el BOE de 27 de octubre de 2001), y derogado, junto con los artículos 8.º a 11 de dicho Real Decreto 391/1989, por la Disposición Derogatoria Única del Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo (publicado en el BOE de 23 de marzo de 2004), por el que se regulan las retribuciones previstas en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal (publicada en el BOE de 27 de mayo de 2003), establecía que:

“Al objeto de atender situaciones especiales por razón de sobrecarga de trabajo o con el fin de reducir el volumen de asuntos pendientes en Órganos Judiciales y Fiscalías, así como de impulsar la celebración de juicios rápidos en ámbitos donde sean necesarios por razones coyunturales o estacionales, el Ministerio de Justicia podrá autorizar programas concretos de actuación. Dichos programas establecerán una serie de objetivos y se realizarán dentro de las disponibilidades presupuestarias previstas en cada ejercicio.

El Ministerio de Justicia o el Consejo General del Poder Judicial podrán proponer, en el seno del órgano de coordinación entre ambos, la elaboración de programas concretos de actuación para los que exista dotación presupuestaria.

Los Magistrados, Jueces, Fiscales y Abogados Fiscales que participen en los programas concretos de actuación que se autoricen por el Ministerio de Justicia en cada momento, podrán percibir hasta un máximo de 600 puntos anuales por el cumplimiento de objetivos señalados en los plazos establecidos en los mismos.

La remuneración se periodificará por el Ministerio de Justicia atendiendo a la duración de cada programa, sus objetivos, responsabilidades y compromisos asumidos en cada momento,

determinándose las cuantías en la resolución que autorice el programa. Dicha remuneración no será periódica en su cuantía ni fija en su devengo, no consolidándose de uno a otro ejercicio presupuestario.”

Esta materia de las retribuciones especiales de las sustituciones entre Titulares, aparte de por lo establecido en los apartados a) y b) del artículo 2.2 del mencionado Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, por el que se regulan las retribuciones previstas en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal, fue regulada sucesivamente por la Instrucción 1/2006, de 18 de octubre (publicada en el BOE de 10 de noviembre de 2006), y por la Instrucción 1/2008, de 13 de febrero (publicada en el BOE de 25 de febrero de 2008), del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre Programa de actuación por objetivos para la retribución de las sustituciones por Magistrados y Jueces Titulares –a las que nos referiremos en los apartados 2.2.2.1. y 2.2.2.2., respectivamente–, si bien hay que destacar que dicho Programa fracasó en ambas ocasiones, ya que su acogida entre los Magistrados y Jueces Titulares fue mínima (en el caso de la Instrucción 1/2006, de 18 de octubre, sólo 46 de ellos pasaron a integrar la “bolsa de disponibilidad” aprobada por el Consejo General del Poder Judicial para llevar a cabo las suplencias y sustituciones necesarias en los Órganos Jurisdiccionales del ámbito territorial de los diferentes Tribunales Superiores de Justicia), por lo que habitualmente los “planes de refuerzo” también se llevan a cabo con Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos.

Por otra parte, como ya señalamos, conforme a lo dispuesto en el punto noveno de la mencionada Instrucción 1/2003, de 15 de enero, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial sobre régimen de sustituciones, Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, “Para las sustituciones de larga duración y planes de refuerzo, cuando no sea posible acudir a los integrantes de la Carrera Judicial en las formas legalmente previstas, se procurará ante todo que, por razón de su experiencia, el llamamiento recaiga en Magistrados Eméritos”, aunque su número no es suficiente para cubrir dichos “planes de refuerzo”.

Finalmente, el artículo 107 RCJ dispone que:

“1. Los Presidentes del Tribunal Supremo de la Audiencia Nacional y de los Tribunales Superiores de Justicia ejercerán respecto de los Magistrados Suplentes y los Jueces Sustitutos las competencias previstas en los artículos 160.8 y 172 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, cuidando que la actuación de aquéllos se realice con la debida atención y diligencia en el cumplimiento de los deberes del Cargo, poniendo, en su caso, los hechos en conocimiento del Consejo General del Poder Judicial, a los efectos determinados en el artículo 103.1.d).

2. Los expresados Presidentes remitirán al Consejo General del Poder Judicial, dentro de los treinta primeros días de cada semestre del año natural, un informe sobre la actividad desarrollada por cada Magistrado Suplente o Juez Sustituto durante el semestre anterior. Con esta finalidad, los Presidentes de Sala del Tribunal Supremo de la Audiencia Nacional y de los Tribunales Superiores de Justicia, los Presidentes de las Audiencias Provinciales y los Decanos, dentro de los quince primeros días de cada trimestre, enviarán al Presidente del correspondiente Tribunal un informe de la actividad desarrollada por cada Magistrado Suplente y cada Juez Sustituto del respectivo ámbito en el semestre anterior. Donde no hubiere Juez Decano, el informe lo emitirá el Presidente de la Audiencia Provincial correspondiente. Los Presidentes de Sala, los Presidentes de las Audiencias Provinciales y los Decanos podrán, a su vez, cuando lo estimen necesario para la elaboración de su informe, recabar la oportuna información de los Presidentes de Sección y titulares de los Órganos Judiciales unipersonales correspondientes.

3. Antes de su remisión al Consejo General del Poder Judicial, los Presidentes pondrán en conocimiento de la Sala de Gobierno el informe previsto en el párrafo anterior, el cual podrá ser objeto de las adiciones o rectificaciones que se acuerden por aquélla. Los informes se incorporarán a los expedientes sobre propuesta de nombramiento de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos cuando alguno de los solicitantes o candidatos, sean o no los propuestos por la Sala de Gobierno, ya hubieran ejercido funciones judiciales en el respectivo territorio.

4. *En los supuestos de adscripción, además de los informes semestrales a que se refieren los apartados anteriores, la Sala de Gobierno informará mensualmente al Consejo General del Poder Judicial, a través del Servicio de Inspección, de la evolución del Órgano Judicial afectado por la medida de refuerzo o apoyo, así como de la actividad desarrollada por el Magistrado Suplente o el Juez Sustituto adscrito.*¹⁸

En realidad, el artículo 160.8 LOPJ se limita a atribuir a los Presidentes de los Tribunales y Audiencias la función de “Dirigir la inspección de los Juzgados y Tribunales en los términos establecidos en esta Ley”; y el artículo 172 LOPJ concreta que:

“1. El Presidente del Tribunal Supremo dirige la inspección ordinaria y vigila el funcionamiento de las Salas y Secciones de este Tribunal.

2. Los Presidentes de los Tribunales Superiores de Justicia ejercen las mismas funciones en sus respectivos ámbitos territoriales.

3. El Presidente de la Audiencia Nacional tiene las facultades de los apartados anteriores, respecto a las Salas de la misma y los Juzgados Centrales.”

Por ello nos parece que los apartados 2 a 4 del artículo 107 RCJ van más allá de lo previsto en los citados preceptos de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y amplían las mencionadas funciones de inspección de Órganos Judiciales a un seguimiento de la actividad profesional de los Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, que no parece conforme con el principio de independencia judicial.

¹⁸ El artículo 145 RCJ de 1995, al regular esta materia, establecía informes trimestrales, en lugar de semestrales.

1.6. LA INTEGRACIÓN EN EL RÉGIMEN GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL: EL ARTÍCULO 1 DEL REAL DECRETO 960/1990, DE 13 DE JULIO, POR EL QUE SE INTEGRA EN EL RÉGIMEN GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL AL PERSONAL INTERINO AL SERVICIO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA, COMO ASIMILADO A LOS TRABAJADORES POR CUENTA AJENA, EN LA REDACCIÓN DADA AL MISMO POR EL REAL DECRETO 4/2006, DE 13 DE ENERO

De forma genérica, el artículo 402.2 LOPJ dispone que el Estado “garantizará un régimen de Seguridad Social que proteja a los Jueces y Magistrados y a sus familiares durante el servicio activo y la jubilación”.

Según lo dispuesto en el artículo 1 del Real Decreto 960/1990, de 13 de julio, por el que se integra en el Régimen General de la Seguridad Social al personal interino al servicio de la Administración de Justicia (publicado en el BOE de 25 de julio de 1990) –como asimilado a los trabajadores por cuenta ajena–, en su redacción original:

“1. En la fecha de entrada en vigor del presente Real Decreto, quedan integrados en el Régimen General de la Seguridad Social quienes ostenten la condición de personal interino al servicio de la Administración de Justicia.

2. A efectos de dicha integración, se entenderá por personal interino al servicio de la Administración de Justicia:

a) Los Jueces, Fiscales y Secretarios en régimen de provisión temporal.

b) Los Jueces y Fiscales Sustitutos que desempeñen ininterrumpidamente la función durante más de un mes.”

Por lo tanto, los Magistrados Suplentes en todo caso, así como los Jueces Sustitutos que desempeñaban sus funciones durante menos de un mes ininterrumpido, no estaban incluidos en el Régimen General de la Seguridad Social, y tal derecho no se les reconoció expresamente hasta que, en cumplimiento de lo ordenado en las Sentencias de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 2 de julio de 2001 y de 21 de octubre de 2003, el Real Decreto 4/2006, de 13 de enero (publicado en el BOE de 21 de enero de 2006), dio nueva redacción al citado artículo 1 del Real Decreto 960/1990, de 13 de julio, según el cual, y en cuanto aquí interesa, los Magistrados Suplentes –excluidos los Magistrados Eméritos– y los Jueces Sustitutos pasaron a tener, en todo caso, “la consideración de personal interino al servicio de la Administración de Justicia”, a efectos de su integración “en el Régimen General de la Seguridad Social, como asimilados a trabajadores por cuenta ajena”.

Además, también hay que tener en cuenta que la Disposición Adicional Vigésima Primera de la Ley 2/2008, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2009 (publicada en el BOE de 24 de diciembre de 2008), bajo el título “Personal al servicio de la Administración de Justicia que pase a desempeñar destino o ejercer funciones como Suplente, Sustituto o interino en las Carreras Judicial y Fiscal, en el Cuerpo de Secretarios Judiciales o en los demás Cuerpos al Servicio de la Administración de Justicia”, establece que:

“El personal al Servicio de la Administración de Justicia incluido en el Régimen de Clases Pasivas del Estado y en el Mutualismo Judicial, que pase a desempeñar destino o (a) ejercer funciones como Suplente, Sustituto o interino en las Carreras Judicial y Fiscal, en el Cuerpo de Secretarios Judiciales o en los demás Cuerpos al Servicio de la Administración de Justicia, mantendrá su inclusión obligatoria tanto en el Régimen de Clases Pasivas del Estado como en el Mutualismo Judicial.”

En consecuencia, coexistirán dos Regímenes de cobertura: el General de la Seguridad Social, y sus Pensionistas, para la mayor parte de los Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, y el del Mutualismo Judicial y el de Clases Pasivas del Estado, para la minoría que se encuentre en la situación descrita por la Disposición Adicional citada (será

el caso, por ejemplo, de los Magistrados Eméritos), que, a diferencia de los primeros, podrán acceder, en su caso, a las prestaciones propias de la Mutua General Judicial, como son las ayudas económicas para adquisición de nueva vivienda financiada mediante préstamo hipotecario (*vide*, respecto de esta última prestación, la Resolución de 22 de diciembre de 2008, de la Mutualidad General Judicial, publicada en el BOE de 3 de enero de 2009).

1.7. EL SISTEMA RETRIBUTIVO

Con carácter general, el artículo 402.1 LOPJ establece que *“El Estado garantizará la independencia de los Jueces y Magistrados mediante una retribución adecuada a la dignidad de la función jurisdiccional”*.

El artículo 201.1 LOPJ dispone que *“El Cargo de Magistrado Suplente será remunerado en la forma que reglamentariamente se determine por el Gobierno, dentro de las previsiones presupuestarias”*.

Y el inciso primero del artículo 212.3 LOPJ establece que *“Reglamentariamente se determinará por el Gobierno la remuneración de los Jueces Sustitutos, dentro de las previsiones presupuestarias”*.

1.7.1. El artículo 9º. del Real Decreto 391/1989, de 21 de abril, por el que se establece la cuantía del complemento de destino de los miembros del Poder Judicial y del Ministerio Fiscal

El artículo 9º. del Real Decreto 391/1989, de 21 de abril, por el que se establece la cuantía del complemento de destino de los miembros del Poder Judicial y del Ministerio Fiscal (publicado en el BOE de 22 de abril de 1989), en la redacción dada al mismo por el Real

Decreto 1.378/1991, de 13 de septiembre (publicado en el BOE de 26 de septiembre de 1991), **disponía que:**

“1. La actuación accidental o esporádica en Cargo retribuido de la Carrera Judicial, de conformidad con las disposiciones orgánicas, por quienes no pertenezcan a la misma, será remunerada mediante asistencias devengadas por días, de acuerdo con las siguientes normas:

a) Los Magistrados Suplentes que actúen en Órgano Colegiado percibirán por cada asistencia una cantidad equivalente a 7 puntos, sin perjuicio de las modificaciones que puedan establecerse en virtud de lo dispuesto en el apartado a) de la Disposición Adicional Novena del Real Decreto 236/1988, de 4 de marzo.

b) Los Jueces y Fiscales Sustitutos acreditarán por cada asistencia el 100 por 100 del sueldo que correspondería al sustituido.

2. Los Jueces y Fiscales en régimen de provisión temporal, así como los Jueces y Fiscales Sustitutos que desempeñen ininterrumpidamente la función durante más de un mes, serán remunerados con el 100 por 100 de las retribuciones básicas correspondientes a los Jueces Titulares del puesto de trabajo que desempeñen, excluidos trienios, y el 100 por 100 del complemento de destino que correspondería a éstos.

Asimismo, acreditarán las retribuciones correspondientes a pagas extraordinarias y vacaciones en las mismas proporciones que fija el párrafo anterior.”

Como veremos en el apartado 3.2.1., este sistema retributivo motivó varias reclamaciones, que dieron lugar a su derogación que, junto con la de los artículos 8º. y 10 a 12 de dicho Real Decreto 391/1989, tuvo lugar por la Disposición Derogatoria Única del Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo (publicado en el BOE de 23 de marzo de 2004), **por el que se regulan las retribuciones previstas en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal** (publicada en el BOE de 27 de mayo de 2003).

1.7.2. El artículo 5 del Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, por el que se regulan las retribuciones previstas en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal

La regulación del régimen retributivo de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos se contempla actualmente en el artículo 5 del Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo (publicado en el BOE de 23 de marzo de 2004), por el que se regulan las retribuciones previstas en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal (publicada en el BOE de 27 de mayo de 2003), cuya Disposición Derogatoria derogó el citado artículo 9º. del Real Decreto 391/1989, de 21 de abril.

Conforme al mencionado artículo 5 del Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo:

“1. El Ministerio de Justicia comunicará al inicio de cada ejercicio presupuestario a las Salas de Gobierno la cantidad máxima que podrá destinarse, en su respectivo ámbito, al pago de las retribuciones de los Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos que sean llamados al ejercicio de funciones jurisdiccionales.

El Órgano de Gobierno comunicará a los Presidentes de Audiencia Provincial y Jueces Decanos el crédito asignado.

2. Periódicamente, el Ministerio de Justicia comunicará a las Salas de Gobierno la evolución de las suplencias y sustituciones acordadas y el gasto correspondiente a éstas, a los efectos de que no se supere al final del ejercicio el límite presupuestario asignado.

3. Para la efectividad de la retribución de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos, el llamamiento deberá ir acompañado de informe favorable sobre suficiencia presupuestaria, que se emitirá mensualmente.

4. *Los Magistrados Suplentes y los Jueces Sustitutos, cuyo llamamiento haya sido autorizado en las condiciones previstas en los apartados anteriores, devengarán las siguientes retribuciones correspondientes a los puestos de trabajo que desempeñen:*

a) *Las retribuciones básicas, incluidas las pagas extraordinarias y con la única excepción de las remuneraciones correspondientes a la antigüedad.*

b) *Las retribuciones complementarias.*

c) *Las retribuciones especiales que, en su caso, les correspondan.*

Dichas retribuciones se devengarán en la parte proporcional al tiempo de sustitución o suplencia.

También tendrán derecho a las retribuciones variables previstas en el artículo 9 de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, que en su caso correspondan, siempre que hubiesen realizado sustituciones durante todo el semestre inmediatamente anterior.”

En la Disposición Adicional Única se añade que “Las cuantías establecidas en este Real Decreto se actualizarán de acuerdo con las previsiones contenidas en las sucesivas Leyes de Presupuestos Generales del Estado”.

No obstante, según indicaremos en el apartado 3.2.2., este sistema retributivo también plantea diversos problemas.

1.8. EL DERECHO A UN PERÍODO ANUAL DE VACACIONES RETRIBUIDAS

Como se expone en el apartado 1.7.1., con arreglo a lo establecido en el artículo 9º. del Real Decreto 391/1989, de 21 de abril, por el que se establece la cuantía del complemento de destino de los

miembros del Poder Judicial y del Ministerio Fiscal (*vide* el BOE de 22 de abril de 1989 y el BOE de 26 de septiembre de 1991), **los Jueces Sustitutos que desempeñaban sus funciones ininterrumpidamente durante más de un mes, tenían derecho a la retribución de las vacaciones; no así, en todo caso, los Magistrados Suplentes, y podía entenderse que tampoco los Jueces Sustitutos que trabajasen por períodos de duración inferior al mes.**

En cambio, los apartados 2 y 3 del artículo 141 del Reglamento 1/1995, de 7 de junio, de la Carrera Judicial (RCJ), dispusieron que:

“2. Los Magistrados Suplentes y los Jueces Sustitutos tienen derecho, salvo que lo impidan las necesidades del servicio, a disfrutar de un período anual de vacaciones proporcional al tiempo servido, que les será concedido por el Presidente del Tribunal Supremo, por el de la Audiencia Nacional o por el del Tribunal Superior de Justicia respectivo, con sujeción a lo dispuesto en los artículos 371 y 372 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

3. Cuando, por necesidades del servicio, los Magistrados Suplentes o los Jueces Sustitutos no hubiesen podido disfrutar el período de vacaciones a que se refiere el apartado anterior dentro del año judicial para el que fueron nombrados, el Consejo General del Poder Judicial les compensará mediante el reconocimiento del derecho a la retribución correspondiente a los días de vacación no disfrutada.”

El artículo 371 LOPJ establecía que:

“1. Los Jueces y Magistrados tendrán derecho a un permiso anual de un mes de vacaciones, excepto los destinados en las Islas Canarias, que podrán acumular en un sólo período las vacaciones correspondientes a dos años.

2. Los Presidentes de Sala y Magistrados del Tribunal Supremo y del resto de los Tribunales disfrutarán de este permiso durante el mes de agosto; se exceptúa aquéllos a quienes corresponda formar la Sala prevista en el artículo 180.”

La Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre, complementaria de la Ley de Reforma de la Legislación Procesal para la implantación de la Nueva Oficina Judicial, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (publicada en el BOE de 4 de noviembre de 2009, dio nueva redacción a este precepto, que ha pasado a disponer que¹⁹:

“1. Los Jueces y Magistrados tendrán derecho a disfrutar como mínimo, durante cada año natural, de unas vacaciones retribuidas de veintidós días hábiles, o de los días que correspondan proporcionalmente si el tiempo de servicio durante el año fue menor.

A los efectos de lo previsto en el presente artículo, no se considerarán como días hábiles los sábados.

Asimismo, tendrán derecho a un día hábil adicional al cumplir quince años de servicio, añadiéndose un día hábil más al cumplir los veinte, veinticinco y treinta años de servicio, respectivamente, hasta un total de veintiséis días hábiles por año natural.

2. Los Presidentes de Sala y Magistrados del Tribunal Supremo y del resto de los Tribunales disfrutarán del permiso de vacaciones durante el mes de agosto; se exceptúan aquellos a quienes corresponda formar la Sala prevista en los artículos 61 y 180 de esta Ley.”

Y, por último, el artículo 372 LOPJ establece que “El permiso anual de vacaciones podrá denegarse para el tiempo en que se solicite

¹⁹ **El Proyecto de Ley Orgánica de medidas de eficiencia presupuestaria en la Administración de Justicia, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, aprobado por el Consejo de Ministros el 11 de octubre de 2012 (Boletín Oficial de las Cortes Generales, Sección del Congreso de los Diputados, Serie A: Proyectos de Ley, X Legislatura, Número 30-1, 19 de octubre de 2012), da nueva redacción al apartado 1 del artículo 371 LOPJ, según el cual:**

“1. Los Jueces y Magistrados tendrán derecho a disfrutar, durante cada año natural, de unas vacaciones retribuidas de veintidós días hábiles, o de los días que correspondan proporcionalmente si el tiempo de servicio durante el año fue menor.

A los efectos de lo previsto en el presente artículo, no se considerarán como días hábiles los sábados.”

cuando por los asuntos pendientes en un Juzgado o Tribunal, por la acumulación de peticiones de licencias en el territorio o por otras circunstancias excepcionales, pudiera perjudicarse el regular funcionamiento de la Administración de Justicia”.

Hasta que la Disposición Derogatoria del Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, derogó el artículo 9º. del Real Decreto 391/1989, de 21 de abril, el conflicto existente entre este precepto y los apartados 2 y 3 del artículo 141 RCJ de 1995, así como la diferente interpretación de estos últimos a lo largo del tiempo por el Consejo General del Poder Judicial y por el Ministerio de Justicia, dieron lugar a numerosos pleitos, según expondremos en el apartado 3.4.

El Reglamento de la Carrera Judicial de 22 de abril de 2011 se ocupa de esta cuestión en el artículo 102.3, conforme al cual “Los Magistrados Suplentes y los Jueces Sustitutos tienen derecho a disfrutar de un período anual de vacaciones proporcional al tiempo servido, que les será concedido por el Presidente del Tribunal Supremo, el de la Audiencia Nacional o del Tribunal Superior de Justicia respectivo, con sujeción a lo dispuesto en los arts. 371 y 372 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y a las previsiones de este Reglamento”.

Desaparece así la referencia a que las necesidades del servicio impidan el disfrute de las vacaciones, aunque tal circunstancia seguirá siendo habitual. Y si bien ya no se dice expresamente, en tales casos los interesados tendrán derecho a que les retribuyan las vacaciones no disfrutadas.

1.9. LA FORMACIÓN PERMANENTE

El artículo 1 del Reglamento 2/1995, de 7 de junio, de la Escuela Judicial (REJ), aprobado por Acuerdo de 7 de junio de 1995, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial (publicado en el BOE de 13 de julio de 1995), disponía que “El centro de selección y formación de Jueces y Magistrados a que se refiere el artículo 110.2.a) de la Ley

Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, se denomina Escuela Judicial y es el servicio técnico del Consejo General del Poder Judicial que, con arreglo a las atribuciones que le confiere el presente Reglamento, desarrolla y ejecuta las competencias del Consejo en materia de selección y formación de Jueces y Magistrados”.

El artículo 2.1.b) REJ, establece que:

“1. Son funciones de la Escuela Judicial:

[...]

b) La formación permanente de todos los integrantes de la Carrera Judicial y de todos los que, sin pertenecer a la misma, hayan de desempeñar funciones jurisdiccionales. A tal fin, la Escuela promoverá la realización de estudios, investigaciones, publicaciones, seminarios, cursos, sesiones jurídicas y otras actividades análogas.”

Según el artículo 22 REJ, *“La Dirección de Formación Continuada desarrollará los programas y actividades que procuren la formación permanente y el adecuado perfeccionamiento profesional de todos los integrantes de la Carrera Judicial”.*

Y con arreglo a lo dispuesto en los apartados a) y b) del artículo 24 REJ:

“La Dirección de Formación Continuada desarrollará las siguientes funciones:

a) La planificación, organización y ejecución de las actividades y los programas de formación permanente de los integrantes de la Carrera Judicial y demás personas que, sin pertenecer a la misma, desarrollan funciones jurisdiccionales. Igualmente, le corresponderá la realización de actividades destinadas a otros profesionales relacionados con la Administración de Justicia.

b) La preparación de convenios de colaboración en materia de formación continuada de Jueces y Magistrados con Comunidades Autónomas e Instituciones Públicas y Privadas.”

Por lo tanto, teniendo en cuenta que de conformidad con el artículo 298.2 LOPJ, “También ejercen funciones jurisdiccionales sin pertenecer a la Carrera Judicial, con sujeción al régimen establecido en esta Ley, sin carácter de profesionalidad y con inamovilidad temporal, los Magistrados Suplentes, los que sirven plazas de Jueces como Sustitutos, los Jueces de Paz y sus Sustitutos”, todas las personas que desempeñen estos Cargos tienen el derecho de acceder a las actividades de formación continuada que organice la Dirección de Formación Continuada de la Escuela Judicial, aunque la realidad es que dicho acceso, por lo general, no se reconoce a los Jueces Sustitutos y a los Magistrados Suplentes, que si quieren completar su formación se ven en la necesidad de hacerlo por su cuenta.

De estas cuestiones se ha ocupado Alfredo MUÑOZ NARANJO²⁰, quien destaca acertadamente el carácter de deber que también ha de tener la formación para quienes ejercen funciones jurisdiccionales, habida cuenta de la trascendencia de éstas.

Por todo ello, estimamos que resulta imprescindible que el Consejo General del Poder Judicial incluya a los Magistrados Suplentes y a los Jueces Sustitutos en los referidos planes de formación continuada.

Y así resulta con mayor claridad aún de lo establecido en el artículo 102.4 RCJ de 2011, conforme al cual “El Consejo general del Poder Judicial promoverá y facilitará la formación continuada de Los Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos”.

²⁰ MUÑOZ NARANJO, Alfredo: «El deber y el derecho a la formación del Juez Sustituto y del Magistrado Suplente», *II Congreso de la Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (AJSYMS)*, Barcelona, 23 de febrero de 2002. Este trabajo se publicó en la anterior página Web de la Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (www.ajsyms.org).

Al margen de esto, cabía que las Asociaciones de Magistrados Suplentes y de Jueces Sustitutos obtuviesen ayudas y subvenciones para realizar cursos, con cargo al concepto del presupuesto del Consejo General del Poder Judicial destinado a “Asociaciones y Fundaciones sin ánimo de lucro relacionadas con la Administración de Justicia”, con arreglo a las bases que establezcan los Acuerdos del mencionado Consejo por los que, en su caso, se convoquen dichas ayudas y subvenciones.

En este sentido, resulta oportuno traer a colación la Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 19 de enero de 2005 (de la que fue Ponente el Excmo. Sr. D. Nicolás Maurandi Guillén), mediante la que se estimó parcialmente el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la *Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (AJSYMS)*, contra el Acuerdo del Pleno del Consejo General del Poder Judicial que denegó la subvención solicitada por la mencionada *Asociación* con cargo al referido concepto presupuestario, y en consecuencia, se anuló parcialmente dicho Acuerdo y se reconoció el derecho de la *Asociación* recurrente a que se le concedieran tres subvenciones, para realizar sendos cursos sobre la Ley de Enjuiciamiento Civil, al entender la Sala que de las bases de la convocatoria no resultaba la limitación sostenida en el Acuerdo impugnado, de que el importe de las subvenciones solicitadas tuviese que ser inferior al coste de los cursos que con ellas se pretendía financiar.

Actualmente, el sistema de subvenciones de las Asociaciones Judiciales está regulado en el Capítulo V (“Régimen económico”) del Acuerdo de 28 de febrero de 2011, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se aprueba el Reglamento 1/2011, de Asociaciones Judiciales Profesionales (publicado en el BOE de 18 de marzo de 2011), y en el Acuerdo de 28 de abril de 2011, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se aprueban las bases reguladoras de la concesión de subvenciones a las Asociaciones Judiciales Profesionales (publicado en el BOE de 12 de mayo de 2011), de conformidad con el cual se dictaron el Acuerdo de 30 de junio de 2011, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se aprueba la convocatoria de concesión de subvenciones a las Asociaciones Judiciales Profesionales (publicado en el BOE de 15 de julio de 2011), y el Acuerdo

de 19 de abril de 2012, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se convocan subvenciones a las Asociaciones Judiciales Profesionales para el año 2012 (publicado en el BOE de 10 de mayo de 2012); **Acuerdos de los que están excluidas –entendemos que inadecuadamente– las Asociaciones de Magistrados Suplentes y de Jueces Sustitutos.**

1.10. HONORES Y TRATAMIENTOS

Conviene recordar que, según el artículo 200.3 LOPJ, “Dentro de los límites del llamamiento o adscripción, los Magistrados Suplentes actuarán, como miembros de la Sala que sean llamados a formar, con los mismos derechos y deberes que los Magistrados Titulares” (el inciso segundo del artículo 90.1 RCJ dispone lo mismo, y añade la mención de los Jueces Sustitutos), **y que, conforme al artículo 212.2 LOPJ, el Juez Sustituto “ejercerá la Jurisdicción con idéntica amplitud que si fuese Titular del Órgano”, y sometido al mismo régimen jurídico que los Magistrados Suplentes.**

Hay que reiterar que la redacción del apartado 3 del artículo 200 LOPJ y del inciso segundo del artículo 90.1 RCJ, resulta inexacta y contradictoria con lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Civil y en otras Leyes procesales, al darse a entender que el ejercicio de las funciones jurisdiccionales queda restringido a los períodos de llamamiento o adscripción, cuando dicha normativa obliga a seguir realizando tales funciones una vez concluidos los referidos períodos²¹,

²¹ De este modo lo ha entendido la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial en distintos Acuerdos, mediante los que desestimaba las peticiones efectuadas por Jueces Sustitutos de que se les prorrogasen los Acuerdos de llamamientos efectuados por las Salas de Gobierno de los respectivos Tribunales Superiores de Justicia, a fin de dictar las resoluciones correspondientes a los juicios celebrados. Así, en el Acuerdo de la Comisión Permanente de 23 de octubre de 2012 se manifiesta que, “de conformidad con el reiterado criterio adoptado en asuntos similares por Acuerdos de esta Comisión de 26 de julio, 14 de agosto y 17 de septiembre de 2012 [...] es criterio consolidado de este Consejo general del Poder Judicial –como ya se ha puesto de manifiesto con ocasión de peticiones similares–, el de que la obligación de un

aparte de que en el caso de los llamamientos efectuados para suplir o sustituir a un Titular durante unos días, los asuntos se estudian con anterioridad²². Además, el régimen de incompatibilidades y

Juez o Magistrado jubilado o trasladado, así como la del Juez Sustituto o Magistrado Suplente que ha concluido el período de sustitución o agotado la suplencia, de realizar los actos procesales a que se refiere el artículo (*sic*) 256 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial y 194 de la LEC deviene del mandato legal contenido en estos preceptos y no necesita nueva designación o nombramiento o habilitación [...]”.

²² **No obstante, resulta oportuno traer de nuevo a colación la importante Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, de 10 de julio de 2012** (de la que fue Ponente el Excmo. Sr. D. Vicente Conde Martín de Hijas) –a la que nos referiremos también en el apartado **3.3.1.**, al tratar de la forma de efectuar los llamamientos–, **mediante la que se estimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de una Juez Sustituta**, contra el Acuerdo del Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 30 de junio de 2011, que desestimó el Recurso de Alzada interpuesto contra los Acuerdos de la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de fechas 14 y 21 de enero, 11 de febrero, 6 de mayo y 3 de junio de 2011, por los que se ratificaban sendos Acuerdos del Ilmo. Sr. Decano de los Juzgados de Vitoria-Gasteiz de 21 de diciembre de 2010, 11 de enero, 3 de febrero, 19 de abril, 23 y 24 de mayo de 2011, por los que se procedía a los llamamientos de la recurrente para prestar servicios en distintos Juzgados para los que había sido nombrada como Juez Sustituta, pero únicamente para los días en que se habían señalado juicios, Acuerdos que se anulan por no ajustarse al Ordenamiento Jurídico, **declarando el derecho de la mencionada Juez Sustituta** “a percibir la retribución que le hubiera correspondido, de haber sido llamada para realizar las sustituciones durante todos los días en que los Jueces Titulares sustituidos disfrutaron de los permisos o licencias, y el consiguiente derecho a que se cotice a la Seguridad Social por los días que no le fueron retribuidos [...]”.

Teniendo en cuenta lo dispuesto en los artículos 212 LOPJ y 143 RCJ de 1995, así como en la Instrucción 1/2003, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre régimen de sustituciones, Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, en el fundamento jurídico quinto de la citada Sentencia se manifiesta que:

«La cuestión que se suscita en el actual proceso es la de si, planteada la necesidad de sustitución de un Juez Titular de un determinado Juzgado, por concurrir alguno de los supuestos del artículo 207 de la LOPJ, la necesidad originada por el supuesto de que se trate; esto es, el vacío ocasionado por la ausencia del Juez Titular, puede, en principio, no ser considerada en su unidad, sino descomponerse en días: unos de posible sustitución por un Juez Titular de otro Juzgado, conforme a lo dispuesto en los artículos 210 y 211 de LOPJ; y otros mediante el llamamiento de un Juez Sustituto, conforme a lo dispuesto en el artículo 212 LOPJ, limitando en este caso el llamamiento del Juez Sustituto exclusivamente a los días en que existan señalamientos hechos por el Juez Titular del Juzgado ausente.

Si se acepta tal posibilidad, y habida cuenta que la función jurisdiccional del Juez sustituido, según lo dispuesto en el artículo 212.1 LOPJ, se refiere a “*las funciones inherentes a su Juzgado*”, resultará que la de dictar las Sentencias y demás resoluciones correspondientes a los referidos señalamientos (que es precisamente la función

jurisdiccional más genuina, y para cuyo cometido las Leyes procesales establecen unos plazos posteriores a la vistas, de diferente duración según los casos) o bien quedará fuera del límite temporal de los días de los señalamientos y por tanto la sustitución no cubriría tal función; o bien las resoluciones, para estar cubiertas por la sustitución por el Juez Sustituto, deberán dictarse en el mismo día de los señalamientos; o bien deberán ser dictadas en el plazo que corresponda por quien, pese a haber intervenido en las vistas de los procesos objeto de los señalamientos, carece ya en ese tiempo de potestad jurisdiccional.

En el primer caso, si la sustitución no cubre la función de dictar las correspondientes sentencias y resoluciones, carecería de sentido la sustitución y además no sería conforme a lo dispuesto en el artículo 212.1, pues el Sustituto no desempeñaría “*las funciones inherentes a su Juzgado*”, sino exclusivamente una de ellas. Ello aparte de que la función no atendida por el Sustituto deberá serlo por otro Juez, que no podrá dictar Sentencia en asuntos que no ha visto, por lo que será necesario proceder a nuevo señalamiento. Lo que pone de manifiesto la absoluta inutilidad de la sustitución, y la inadecuación a derecho de una interpretación de la Ley con arreglo a la cual el fin legal para el que se establece la sustitución no se alcanza. Estaríamos, pues, ante una interpretación contraria a la finalidad de la Ley, que no se ajustaría a la pauta interpretativa que fija el artículo 3.1 del Código Civil.

En el segundo caso; esto es, en el de que las resoluciones debieran dictarse por el Juez Sustituto en los mismos días de los señalamientos, se impondría al Sustituto un deber de celeridad para el dictado de las resoluciones, sin la más mínima base legal para ello, y una alteración directamente ilegal del plazo para dictar dichas resoluciones, solución que, por contraria a la Ley, debe rechazarse.

Finalmente en el tercer caso el hecho de que quien dictase la resolución careciera de potestad jurisdiccional haría contraria a derecho la resolución dictada por él, por lo que la alternativa referida, que es precisamente la que en este caso está en cuestión, resulta rechazable. En modo alguno podría pretenderse cubrir esta alternativa, en una especie de forzada analogía, por lo dispuesto en el artículo 256 de la LOPJ, pues está claro que tal previsión, alusiva a los supuestos de Jueces o Magistrados que pierdan su jurisdicción en el Órgano Jurisdiccional en el que hubieran participado en la vista de un pleito, se refiere a miembros de la Carrera Judicial, que no es el caso de los Jueces Sustitutos.

Esta tercera solución, aparte de por el vicio radical que se ha señalado, resultaría además contraria a la equidad, pauta de obligada consideración en la aplicación de las normas, conforme a lo ordenado por el artículo 3.2 del CC, pues no es admisible que quien es llamado para prestar un servicio jurisdiccional, que con arreglo a la Ley debe ser remunerado (artículo 212.3 LOPJ), resulte no serlo por el cometido más comprometido del mismo, tanto en cuanto al esfuerzo laboral que conlleva, como a las responsabilidades que en él pueden contraerse.

El análisis de las consecuencias que conllevan cada una de las alternativas a que conduce el hecho de que se llame a los Jueces Sustitutos exclusivamente para los días de los señalamientos, cuando surge la necesidad de sustituir a un Juez, en vez de para la cobertura de todo el tiempo que abarca la necesidad de sustitución, con arreglo a la interpretación sistemática de los preceptos legales referidos en relación con la finalidad legal de la sustitución y con el principio de equidad (artículos 3.1 y 2 CC) lleva a la conclusión de que tal limitado llamamiento es contrario a derecho, y a la de que el llamamiento debe extenderse a todo el período de la ausencia del Juez Titular.

prohibiciones al que están sujetos los Magistrados Suplentes y los Jueces Sustitutos –que es el establecido para los Magistrados y Jueces Titulares en los artículos 389 a 397 LOPJ– no sólo comprende dichos períodos de llamamiento o adscripción, sino que **abarca todo el tiempo del nombramiento** (así resulta de lo dispuesto en los artículos 201.4 LOPJ y 101 RCJ), **que generalmente se extiende a un año judicial completo** [*vide, supra*, el apartado **1.3.**].

Por lo tanto, estimamos que los Magistrados Suplentes y los Jueces Sustitutos, como integrantes del Poder Judicial, no sólo deben recibir el tratamiento que corresponde a sus Cargos durante el tiempo en que ejerzan las funciones jurisdiccionales inherentes a ellos, ya sea con ocasión de las mismas o en los actos judiciales solemnes a los que asistan en ese tiempo, sino también en estos últimos actos cuando acontezcan en otros momentos, pero dentro del período del nombramiento.

A “*los honores y tratamientos de los Jueces y Magistrados*”, se dedica el Capítulo IV del Título I del Libro IV LOPJ²³.

Concretamente, el artículo 324 LOPJ establece que “*El Presidente y los Magistrados del Tribunal Supremo, el Presidente de la Audiencia Nacional y los de los Tribunales Superiores de Justicia tienen el tratamiento de excelencia. Los Presidentes de las Audiencias Provinciales y demás Magistrados, de señoría ilustrísima. Los Jueces, el de señoría*”.

Y el artículo 325 LOPJ dispone que “*En los actos de oficio, los Jueces y Magistrados no podrán recibir mayor tratamiento que el que*

La aplicación de esas consideraciones al caso actual conduce a la anulación del llamamiento limitado de la recurrente y al reconocimiento del derecho a que la sustitución a la que fue llamada se extendiese a todo el período que reclama, con el consecuente reconocimiento al derecho retributivo que reclama y a la cobertura de la Seguridad Social.»

²³ **En relación con esta materia, conferir** PUJOL CAPILLA, Purificación: *Guía de comportamiento en las actuaciones judiciales. Modos y formas ante los Tribunales*, La Ley Temas, 1ª. Edición: noviembre de 2007, pp. 102-104; **trabajo al que, por otra parte, nos remitimos en su integridad, por el interés del contenido que constituye su objeto, y por la amplitud y la forma en que es tratado por la Autora.**

corresponda a su empleo efectivo en la Carrera Judicial, aunque lo tuvieren superior en diferente Carrera o por otros títulos”.

También resulta aplicable el Acuerdo de 23 de noviembre de 2005, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se aprueba el Reglamento 2/2005, de honores, tratamientos y protocolo en los actos judiciales solemnes (publicado en el BOE de 19 de diciembre de 2005), reformado por el Acuerdo de 19 de diciembre de 2007, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial (publicado en el BOE de 18 de enero de 2008), **pero consideramos que sería deseable que dicho Reglamento regulase expresamente al tratamiento de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos**, a los que, como vimos [conferir, *supra*, el apartado **1.2.5.**] sólo se les menciona en el artículo 27 del mismo, al referirse a la toma de posesión de sus Cargos.

1.11. LA REMOCIÓN Y EL CESE. RÉGIMEN DISCIPLINARIO

El artículo 201.5 LOPJ establece (y del mismo tenor es el artículo 103.1 RCJ) **que:**

“5. Los Magistrados Suplentes estarán sujetos a las mismas causas de remoción que los Jueces y Magistrados, en cuanto les fueren aplicables.

Cesarán, además:

- a) Por el transcurso del plazo para el que fueron nombrados.*
- b) Por renuncia, aceptada por el Consejo General del Poder Judicial.*
- c) Por cumplir la edad de setenta y dos años. [Con arreglo a lo previsto en el artículo 201.2 LOPJ, antes mencionado, y en el artículo 103.1.c) RCJ, dicha edad es la de setenta años, salvo para los Magistrados*

Eméritos, en que, conforme al citado artículo 200.4 LOPJ, será de setenta y cinco años –*vide, supra*, el apartado **1.2.1.**–].

d) Por Acuerdo del Consejo General del Poder Judicial, previa una sumaria información con audiencia del interesado y del Ministerio Fiscal, cuando se advirtiere en ellos falta de aptitud o idoneidad para el ejercicio del Cargo, incurrieren en causa de incapacidad o de incompatibilidad o en la infracción de una prohibición, o dejaren de atender diligentemente los deberes del Cargo.”

De los términos en que está redactado este último apartado, resulta que para los Magistrados Suplentes y los Jueces Sustitutos incurrir en cualquier causa de incompatibilidad, o infringir cualquier prohibición, o dejar de atender diligentemente cualquiera de los deberes inherentes a sus respectivos Cargos, conlleva siempre su destitución –lo cual nos parece de un rigor excesivo–, **por lo que en realidad no se les aplica el régimen de responsabilidad disciplinaria previsto respecto de los Magistrados y Jueces Titulares en el Capítulo III del Título III del Libro IV de la LOPJ** (artículos 414 a 427), en el que se distingue entre faltas leves, graves y muy graves, y según lo previsto en el artículo 420.2 LOPJ sólo estas últimas pueden sancionarse, en su caso, con la separación del Cargo. **Por otra parte, tampoco les resulta aplicable el procedimiento disciplinario previsto en los artículos 423 a 425 LOPJ para la imposición de sanciones por faltas graves y muy graves** –como sería deseable en pro de una más adecuada defensa de sus intereses–, **ya que la sanción de todas las infracciones que puedan cometer los Magistrados Suplentes y los Jueces Sustitutos se debe llevar a cabo a través del procedimiento establecido en el citado artículo 201.5.d) LOPJ, que consiste sólo en “una sumaria información con audiencia del interesado y del Ministerio Fiscal”.**

Por todo ello, estimamos que deberían suprimirse los referidos incisos del apartado d) del artículo 201.5 LOPJ y del artículo 103.1 RCJ, con lo cual la responsabilidad disciplinaria de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos se regiría por lo establecido en el mencionado Capítulo III del Título III del Libro IV de la LOPJ (artículos 414 a 427) para los Magistrados y Jueces Titulares, si bien sería conveniente que en sendos artículos aparte, tanto en la LOPJ

como en el RCJ, se hiciera remisión expresa a esta regulación, en cuanto les resultase aplicable.

Además, para la destitución por “falta de aptitud o idoneidad para el ejercicio del Cargo”, o por incurrir “en causa de incapacidad”, nos parece que sería más adecuado un expediente (así se prevé en el artículo 379.2 LOPJ al tratar de la pérdida de la condición de Juez o de Magistrado) **que “una sumaria información”.**

CAPÍTULO 2. EL ESTATUS PROFESIONAL DE LOS MAGISTRADOS SUPLENTE Y DE LOS JUECES SUSTITUTOS

Como hemos visto [conferir, *supra*, el apartado **1.1.**], según el artículo 298.2. LOPJ, los Magistrados Suplentes y los Jueces Sustitutos “*ejercen funciones jurisdiccionales sin pertenecer a la Carrera Judicial, con sujeción al régimen establecido en esta Ley, sin carácter de profesionalidad y con inamovilidad temporal*”.

Por lo tanto, con arreglo a este precepto, se niega el carácter profesional del ejercicio de funciones jurisdiccionales por parte de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos, por ser Interinos y no pertenecer a la Carrera Judicial, identificando así titularidad con profesionalidad.

Como veremos a lo largo de este Capítulo, para el Consejo General del Poder Judicial la segunda consecuencia de esa falta de pertenencia de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos a la Carrera Judicial es que no tienen el derecho de asociación profesional que el artículo 127.1 de la Constitución Española reconoce a los Magistrados y Jueces, derecho que, por lo tanto, sólo correspondería a los Titulares.

Sin embargo, según ya anticipamos, no fue éste el sentir del Tribunal Supremo, cuya Sección Séptima de la Sala Tercera, en su Sentencia de 7 de marzo de 2003, sí reconoció la condición de profesionales de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos, su derecho de asociación profesional y, consiguientemente, el de la *Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (AJSYMS)* recurrente a ser inscrita en el *Registro de Asociaciones Profesionales de Jueces y Magistrados* del Consejo General del Poder Judicial. Profesionalidad que también reconoce el Informe de 2012 de la *Comisión Europea para la Eficacia de la Justicia (CEPEJ)* del Consejo de Europa, sobre la eficiencia y calidad de la Justicia en los Sistemas Judiciales Europeos, relativo a 2010.

Fue preciso que la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, modificase el artículo 401 LOPJ –estimamos que con infracción de lo dispuesto en los artículos 127.1 y 14 CE– en el sentido de limitar el cuestionado derecho de asociación profesional de los Jueces y Magistrados a los integrantes de la Carrera Judicial, para que la mencionada Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, mediante la Sentencia de 12 de mayo de 2008, modificase su criterio anterior y no reconociese el derecho de la *Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (AJSYMS)* a continuar inscrita en el referido *Registro de Asociaciones Profesionales de Jueces y Magistrados* del Consejo General del Poder Judicial.

Y para dicho Consejo, la tercera consecuencia de la no pertenencia de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos a la Carrera Judicial y de su consiguiente “*inamovilidad temporal*”, es la inconstitucionalidad de esas Figuras, según se destaca en la Instrucción 1/2003, de 15 de enero, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre régimen de sustituciones, Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, y con cita de ésta, en las Instrucciones 1/2006, de 18 de octubre, y 1/2008, de 13 de febrero, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre Programa de actuación por objetivos para la retribución de las sustituciones por Magistrados y Jueces Titulares, por más que el Pleno del Tribunal Constitucional confirmase la constitucionalidad de las Figuras controvertidas mediante el Auto 465/2006, de 19 de diciembre.

Por todo ello, para el Consejo General del Poder Judicial lo deseable sería la reducción de las intervenciones de los Jueces Sustitutos y de los Magistrados Suplentes y la paulatina supresión de estas Figuras –y a ese doble propósito obedecen las citadas Instrucciones–, pero lo cierto es que tanto unas como otras han ido en aumento a lo largo de los últimos años judiciales.

Una solución para estos problemas sería la progresiva integración en la Carrera Judicial de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos, pero a tal efecto no sólo no existe un sistema de acceso a la misma específico para ellos –como sería razonable, puesto que desempeñan idénticas funciones que los Magistrados y Jueces Titulares integrantes de aquélla, y forman parte, junto con éstos, del Poder Judicial–,

sino que la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, de modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, suprimió el sistema de acceso a dicha Carrera Judicial por la categoría de Juez a través del denominado «Tercer Turno», y modificó el procedimiento de acceso por la categoría de Magistrado mediante el llamado «Cuarto Turno», de tal manera que se han limitado considerablemente las opciones de superarlo para los Magistrados Suplentes y los Jueces Sustitutos.

En definitiva, nos encontramos con un Cuerpo de Jueces y Magistrados Interinos que materialmente ejercen funciones jurisdiccionales profesionalmente –y, como expondremos en el Capítulo 3, en unas condiciones laborables que, en muchos casos, no son las deseables–, pero a quienes formalmente no se les reconoce este carácter y los derechos inherentes al mismo, ni se prevé que en el futuro puedan llegar a formar parte de la Carrera Judicial.

2.1. EL DERECHO DE ASOCIACIÓN PROFESIONAL DE LOS MAGISTRADOS SUPLENTES Y DE LOS JUECES SUSTITUTOS

2.1.1. El artículo 127.1 de la Constitución Española y su desarrollo en cuanto a los Jueces y Magistrados por el artículo 401 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial

El artículo 127.1 de la Constitución Española (CE) establece que “*Los Jueces y Magistrados así como los Fiscales, mientras se hallen en activo, no podrán desempeñar otros cargos públicos, ni pertenecer a partidos políticos o sindicatos. La Ley establecerá el sistema y modalidades de asociación profesional de los Jueces, Magistrados y Fiscales*”.

La Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, desarrolló el precepto citado, respecto de los Jueces y Magistrados, en el artículo 401, que, en su redacción original, disponía que:

“De acuerdo con lo establecido en el artículo 127 de la Constitución, se reconoce el derecho de libre asociación profesional de Jueces y Magistrados, que se ejercerá de acuerdo con las reglas siguientes:

1ª. Las Asociaciones de Jueces y Magistrados tendrán personalidad jurídica y plena capacidad para el cumplimiento de sus fines.

2ª. Podrán tener como fines lícitos la defensa de los intereses profesionales de sus miembros en todos los aspectos y la realización de actividades encaminadas al servicio de la Justicia en general. No podrán llevar a cabo actividades políticas ni tener vinculaciones con partidos políticos o sindicatos.

3ª. Las Asociaciones de Jueces y Magistrados deberán tener ámbito nacional, sin perjuicio de la existencia de secciones cuyo ámbito coincida con el de un Tribunal Superior de Justicia.

4ª. Los Jueces y Magistrados podrán libremente asociarse o no a Asociaciones Profesionales.

5ª. Sólo podrán formar parte de las mismas quienes ostenten la condición de Jueces y Magistrados en servicio activo. Ningún Juez o Magistrado podrá estar afiliado a más de una Asociación Profesional.

6ª. Las Asociaciones Profesionales quedarán válidamente constituidas desde que se inscriban en el Registro que será llevado al efecto por el Consejo General del Poder Judicial. La inscripción se practicará a solicitud de cualquiera de los promotores, a la que se acompañará el texto de los Estatutos y una relación de afiliados.

Sólo podrá denegarse la inscripción cuando la Asociación o sus Estatutos no se ajustaren a los requisitos legalmente exigidos.

7ª. *Los Estatutos deberán expresar, como mínimo, las siguientes menciones:*

a) *Nombre de la Asociación.*

b) *Fines específicos.*

c) *Organización y representación de la Asociación. Su estructura interna y funcionamiento deberán ser democráticos.*

d) *Régimen de afiliación.*

e) *Medios económicos y régimen de cuotas.*

f) *Formas de elegirse los cargos directivos de la Asociación.*

8ª. *La suspensión o disolución de las Asociaciones Profesionales quedará sometida al régimen establecido para el derecho de asociación en general.*

9ª. *Serán de aplicación supletoria las normas reguladoras del derecho de asociación en general.”*

Quedaba así configurado el derecho constitucional de asociación profesional de los Jueces y Magistrados como el correlato del derecho fundamental de sindicación reconocido con carácter general en los artículos 7 y 28.1 CE que, en aras de la independencia y de la imparcialidad, les está prohibido²⁴, sin que ni la Constitución distinga ni la Ley Orgánica del Poder Judicial diferenciase –ni respecto del mencionado derecho de asociación profesional, ni en

²⁴ Sobre el particular, *vide* SERRA CRISTÓBAL, Rosario: «El derecho de asociación de los Jueces: asociacionismo profesional y asociación del Juez a asociaciones no profesionales», *VI Jornadas Ítalo-Españolas de Justicia Constitucional*, Pazo de Mariñán, A Coruña, 27 y 28 de septiembre de 2007, pp. 6-11; también publicado en *Revista Española de Derecho Constitucional*, Año n.º. 28, N.º. 83, 2008, pp. 115-145.

relación con la prohibición de sindicación– entre Interinos y Titulares, como no podía ser de otro modo²⁵.

Especialmente importante es la función que el artículo 112 LOPJ, redactado por la Ley Orgánica 2/2001, de 28 de junio, sobre composición del Consejo General del Poder Judicial, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (publicada en el BOE de 29 de junio de 2001), atribuye a las *Asociaciones Profesionales de Jueces y Magistrados* al establecer que:

“Los doce miembros que conforme a lo dispuesto en el artículo 122 de la Constitución han de integrar el Consejo entre Jueces y Magistrados de todas las categorías judiciales serán propuestos para su nombramiento por el Rey de acuerdo con el siguiente procedimiento:

1. Podrán ser propuestos los Jueces y Magistrados de todas las categorías judiciales que se hallen en servicio activo y no sean miembros del Consejo saliente o presten servicios en los órganos técnicos del mismo.

2. La propuesta será formulada al Rey por el Congreso de los Diputados y el Senado, correspondiendo a cada Cámara proponer seis Vocales, por mayoría de tres quintos de sus respectivos miembros, entre los presentados a las Cámaras por los Jueces y Magistrados conforme a lo previsto en el número siguiente.

3. Los candidatos serán presentados, hasta un máximo del triple de los doce puestos a proponer, por las Asociaciones Profesionales de Jueces y Magistrados o por un número de Jueces y Magistrados que represente, al menos, el 2 por 100 de todos los que se encuentren en servicio activo. La determinación del número máximo de candidatos que corresponde presentar a cada Asociación y del número máximo de candidatos que

²⁵ En esta línea, conferir LUQUE GÁLVEZ, Juan Félix: «Los derechos «laborales» de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes: su retribución, protección social y negociación colectiva», *II Congreso de la Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (AJSYMS)*, pp. 19-20, Barcelona, 23 de febrero de 2002. Este trabajo se publicó en la anterior página Web de la Asociación Judicial de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (www.ajsyms.org).

pueden presentarse con las firmas de Jueces y Magistrados se ajustará a criterios estrictos de proporcionalidad, de acuerdo con las siguientes reglas:

a) Los treinta y seis candidatos se distribuirán en proporción al número de afiliados de cada Asociación y al número de no afiliados a Asociación alguna, determinando este último el número máximo de candidatos que pueden ser presentados mediante firmas de otros Jueces y Magistrados no asociados; todo ello, de acuerdo con los datos obrantes en el Registro constituido en el Consejo General del Poder Judicial conforme a lo previsto en el artículo 401 de la presente Ley Orgánica y sin que ningún Juez o Magistrado pueda avalar con su firma (a) más de un candidato.

b) En el caso de que el número de Jueces y Magistrados presentados con el aval de firmas suficientes supere el máximo al que se refiere la letra a), sólo tendrán la consideración de candidatos los que, hasta dicho número máximo, vengan avalados por el mayor número de firmas. En el supuesto contrario de que el número de candidatos avalados mediante firmas no baste para cubrir el número total de treinta y seis, los restantes se proveerán por las Asociaciones, en proporción al número de afiliados; a tal efecto y para evitar dilaciones, las Asociaciones incluirán en su propuesta inicial, de forma diferenciada, una lista complementaria de candidatos.

c) Cada Asociación determinará, de acuerdo con lo que dispongan sus Estatutos, el sistema de elección de los candidatos que le corresponda presentar.

4. Entre los treinta y seis candidatos presentados, conforme a lo dispuesto en el número anterior, se elegirán en primer lugar seis Vocales por el Pleno del Congreso de los Diputados, y una vez elegidos estos seis Vocales, el Senado elegirá los otros seis entre los treinta candidatos restantes.

Todo ello sin perjuicio de lo dispuesto en el número 2 del artículo siguiente.”

Además, conforme a la regla primera del artículo 151.1 LOPJ, las Asociaciones Profesionales de Jueces y Magistrados pueden avalar candidaturas para la elección de miembros de las Salas de Gobierno de los Tribunales Superiores de Justicia.

También es significativo que el artículo 110.3 LOPJ disponga que los Proyectos de los Reglamentos de desarrollo de la Ley Orgánica del Poder Judicial dictados por el Consejo General del Poder Judicial en el ámbito de su competencia “para establecer regulaciones de carácter secundario y auxiliar”, se sometan “a informe de las Asociaciones Profesionales de Jueces y Magistrados”, y que conforme al artículo 110.2.a) LOPJ en el Consejo Rector de la Escuela Judicial deban estar representadas dichas Asociaciones Profesionales.

Por otra parte, las mencionadas Asociaciones Profesionales de Jueces y Magistrados también tienen derecho a subvenciones para financiar las actividades propias de sus fines, con cargo al presupuesto del Consejo General del Poder Judicial: presupuesto que, conforme a lo dispuesto en el artículo 127.10 LOPJ, le compete elaborar al Pleno de dicho Consejo, y que “se integrará en los Generales del Estado, en una sección independiente”.

El artículo 401 LOPJ se ha desarrollado mediante el Reglamento 1/2011, de Asociaciones Judiciales Profesionales, aprobado por el Acuerdo de 28 de febrero de 2011, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial (publicado en el BOE de 18 de marzo de 2011).

2.1.2. La Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 7 de marzo de 2003, por la que se declaró el derecho de la *Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (AJSYMS)* a ser inscrita en el *Registro de Asociaciones Profesionales de Jueces y Magistrados*, del Consejo General del Poder Judicial

La Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, mediante Sentencia de 7 de marzo de 2003 (de la que fue Ponente el Excmo. Sr. D. Enrique Caceres Lalanne), **estimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de la Presidenta de la *Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (AJSYMS)*, contra el Acuerdo del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, de 2 de marzo de 2001, por el que, desestimando el recurso de alzada formulado contra el Acuerdo de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, de 12 de diciembre de 2000, se denegó la inscripción de dicha *Asociación* en el *Registro de Asociaciones Profesionales de Jueces y Magistrados* y, en consecuencia, declaró el derecho de la referida *Asociación* a ser inscrita en el mencionado *Registro*.**

En la línea antes apuntada, en el fundamento jurídico tercero de la Sentencia se afirma que el artículo 127.1 CE “se presenta como una excepción a la regla general de libre sindicación para defensa y promoción de intereses profesionales que le son propios, que enuncia el artículo 28.1, en relación con el artículo 7 de la Constitución, al describir el contenido del derecho fundamental de la libertad sindical, que en principio sería aplicable a los Jueces y Magistrados en su consideración funcional [...]. Lo que lógicamente permite inferir que para medir el alcance del derecho constitucional al asociacionismo profesional judicial, no pueda perderse de vista la regulación constitucional de la libertad sindical”.

En el fundamento jurídico cuarto se añade que “También ha de considerarse que en la regulación de ese derecho de asociación profesional contenida en el artículo 401 LOPJ que recoge en esencia la estructura del

mismo, en su literalidad en ningún caso limita la aplicación del régimen asociativo a los Magistrados y Jueces de Carrera, sino que en todo momento se refiere a Asociaciones Profesionales de Jueces y Magistrados, sin más adjetivación, al igual que lo había hecho el artículo 127.1 de la Constitución, en el que tampoco se contiene limitación alguna respecto a los Jueces y Magistrados cuya vida asociativa ahora se cuestiona. Siendo de destacar que la nota que se reitera es la de la profesionalidad de los intereses que se pretendan defender”.

Y, finalmente, en el fundamento jurídico quinto se manifiesta que:

«1) La nota de temporalidad en el desempeño de la función jurisdiccional, no es un requisito que resulte ni de la Constitución, ni de la regulación del artículo 401, LOPJ, que únicamente alude en su regla 5ª., a la condición genérica de Jueces y Magistrados en activo, que es condición que cumplen los que han de integrar la Asociación en constitución que actúa como actora por cuanto que en los Estatutos que dicha Asociación presenta, para formar parte de la misma, se exige la condición de Juez Sustituto o Magistrado Suplente, que es calidad que sólo se tiene en virtud de nombramiento en vigor del Consejo General del Poder Judicial – artículos 200 y concordantes de la LOPJ–.

2) La falta de profesionalidad, tampoco puede ser entendida en el sentido que se mantiene en el Acuerdo impugnado, pues tratándose de una actividad retribuida, por cuanto que en tanto que se ejerce se es titular de los mismos derechos que los Jueces y Magistrados Titulares –artículo 200.3 LOPJ–, es claro que la nota en cuestión se ostenta por los componentes de la Asociación reclamante, al menos en los términos literales de la expresión utilizada por el artículo 401 de la LOPJ; expresión que, por otro lado, siempre viene referida a la Asociación, y no a los Jueces y Magistrados que la integran. Es decir, ni la Constitución ni la Ley hablan de Asociaciones de Jueces o Magistrados Profesionales, sino de Asociaciones Profesionales de Jueces o Magistrados. Siendo a estos efectos de destacar, que la negativa de la nota de profesionalidad, a los efectos ahora cuestionados de inscripción en el Registro de Asociaciones de Jueces y Magistrados, no debe extraerse de los términos del artículo 298.2 LOPJ, en que el Acuerdo impugnado pone el mayor énfasis de su

fundamentación, si se tiene en cuenta que, por la localización sistemática del precepto, dentro del Título I, relativo a la Carrera Judicial y a la provisión de destino, la declaración legal, de carencia de profesionalidad de los Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, no tiene otra finalidad, que resaltar que tales componentes del Poder Judicial, no pertenecen a la Carrera Judicial, sistema funcionarial el de Carrera que, por esencia, implica pertenencia a un Cuerpo o Colectivo, al que se pasa a ingresar en su conjunto, con posibilidad de ocupar sucesivamente puestos de mayor responsabilidad y remuneración, mediante un sistema previsible de traslados y ascensos, que son facultades que no están al alcance de esos Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, por el carácter temporal de su designación. O sea que lo que en el precepto se resalta, es simplemente su no pertenencia a la Carrera Judicial, a la que se identifica con desempeño profesional de la función de Juez, pero sin otros fines o consecuencias en relación con otros intereses que, que aun fuera de los inmediatamente derivados de la pertenencia al Cuerpo o Carrera Judicial, puedan afectar a esos otros componentes del Poder Judicial, cual son los Jueces Sustitutos o Magistrados Suplentes, que indudablemente, mientras permanecen en activo, por tener un nombramiento en vigor, siguen pudiendo ostentar otros intereses tales como los afectantes a la retribución y anejos, formación profesional, mejoras de sus condiciones de empleo etc., calificables de profesionales, o encuadrables entre los económicos y sociales a que alude el artículo 7 de la Constitución, que en último lugar delimita el ámbito objetivo del asociacionismo profesional judicial, según antes se razonó.»

2.1.3. La modificación del artículo 401 de la Ley Orgánica del Poder Judicial por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre

Mediante la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, de modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (publicada en el BOE de 26 de diciembre de 2003), se dio nueva redacción al artículo 401 LOPJ, con lo cual el párrafo primero de este precepto pasó a disponer que “De acuerdo con lo establecido en el

artículo 127 de la Constitución, se reconoce el derecho de libre asociación profesional de Jueces y Magistrados integrantes de la Carrera Judicial, que se ejercerá de acuerdo con las reglas siguientes [...]; **y el inciso primero de la regla 6ª. estableció que** “*Las Asociaciones Profesionales de Jueces y Magistrados integrantes de la Carrera Judicial quedarán válidamente constituidas desde que se inscriban en el Registro que será llevado al efecto por el Consejo General del Poder Judicial*”.

De esta manera, esa reforma legislativa dejó sin efecto lo declarado por el Tribunal Supremo –a tenor de los sólidos argumentos expuestos– **en la citada Sentencia de la Sección Séptima de la Sección Tercera, de 7 de marzo de 2003**, pasando a exigir el artículo 401 LOPJ que los Jueces y Magistrados estén integrados en la Carrera Judicial para tener el derecho constitucional de asociación profesional y, en consecuencia, sólo las *Asociaciones* de dichos Jueces y Magistrados podrán tener acceso al *Registro* del Consejo General del Poder Judicial, **con lo cual, los Magistrados Suplentes y los Jueces Sustitutos han sido desposeídos del mencionado derecho.**

Con dicha reforma, estimamos que la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, fue más allá de lo autorizado por el artículo 127.1 inciso segundo de la Constitución, según el cual dicha Ley Orgánica lo único que podía hacer –como en su momento llevó a cabo la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de Julio, del Poder Judicial– **era establecer** “*el sistema y modalidades de asociación profesional*” **de los Jueces y Magistrados, pero nunca determinar cuáles de éstos tienen ese derecho constitucional de asociación profesional** (que, en cuanto que correlato del derecho de sindicación reconocido con carácter general en los artículos 7 y 28.1 CE, cabe calificar también de “fundamental”), **vulnerando así el referido precepto** –y, en consecuencia, **el artículo 14 de la Constitución**– **que, hay que insistir, no establece ninguna distinción a tal efecto, por lo que puede concluirse que el párrafo primero del artículo 401 LOPJ y el inciso primero de su regla 6ª., en la redacción dada por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, son inconstitucionales.** Y esta inconstitucionalidad alcanzaría al Acuerdo de 28 de febrero de 2011, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se aprueba el Reglamento 1/2011, de Asociaciones Judiciales Profesionales (publicado en el BOE de 18 de marzo de 2011), al Acuerdo

de 28 de abril de 2011, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se aprueban las bases reguladoras de la concesión de subvenciones a las Asociaciones Judiciales Profesionales (publicado en el BOE de 12 de mayo de 2011), y al Acuerdo de 30 de junio de 2011, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se aprueba la convocatoria de concesión de subvenciones a las Asociaciones Judiciales Profesionales (publicado en el BOE de 15 de julio de 2011), ya que sólo contemplan la posibilidad de asociacionismo profesional de los Jueces y Magistrados integrantes de la Carrera Judicial.

En esta línea de razonamiento, resulta oportuno traer a colación las tres enmiendas siguientes –dos de ellas de idéntico tenor–, formuladas en esta materia al Proyecto de Ley Orgánica de modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, que dio lugar a la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre (vide el *Boletín Oficial de las Cortes Generales*, Senado, VII Legislatura, Serie II: Proyectos de Ley, Número 146 (d), 14 de octubre de 2003, pp. 161, 187 y 218, respectivamente):

“ENMIENDA NÚM. 243

Del Grupo Parlamentario de Senadores de Coalición Canaria (GPCC)

El *Grupo Parlamentario de Senadores de Coalición Canaria (GPCC)*, al amparo de lo previsto en el artículo 107 del Reglamento del Senado, formula la siguiente enmienda al **artículo Único. Noventa y tres.**

ENMIENDA

De supresión.

Se propone la permanencia del **artículo vigente 401 de la LOPJ** sin atender a la nueva redacción que pretende el proyecto.

JUSTIFICACIÓN

La actual redacción parece pretender anular los efectos de la Sentencia del Tribunal Supremo del 7 de marzo del 2003. En esta Sentencia el Tribunal Supremo reconoce la sindicación de Jueces para todos los Jueces y Magistrados en general. En consecuencia al proponer el proyecto que las Asociaciones Judiciales lo sean únicamente de «Jueces y Magistrados integrantes de la Carrera Judicial» se recorta este derecho fundamental para los Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes.”

“ENMIENDA NÚM. 321

Del Grupo Parlamentario Entesa Catalana de Progrés (GPECP)

El *Grupo Parlamentario Entesa Catalana de Progrés (GPECP)*, al amparo de lo previsto en el artículo 107 del Reglamento del Senado, formula la siguiente enmienda al **artículo único, apartado noventa y tres, artículo 401, regla 6ª**.

ENMIENDA

De supresión.

Se propone la supresión en la regla 6ª. de la expresión siguiente:

«(...) integrantes de la Carrera Judicial, ...»

JUSTIFICACIÓN

Con los términos introducidos respecto de la regulación actual, se deja sin efecto el derecho de asociación de los miembros del Poder Judicial que actualmente no forman parte de la Carrera Judicial, aunque están sometidos, esencialmente, a su mismo régimen estatutario y disciplinario.

Al proponer que las Asociaciones Judiciales lo sean sólo de «Jueces y Magistrados integrantes de la Carrera Judicial», se cercena el derecho fundamental al asociacionismo judicial que tienen los Jueces Sustitutos y

Magistrados Suplentes, como ha reconocido el Tribunal Supremo en la Sentencia de 7 de marzo de 2003, pues dicho derecho de asociación profesional es contrapartida a la prohibición de sindicación que también afecta a los Jueces Sustitutos, y ni siquiera una Ley Orgánica puede restringir un derecho constitucionalmente reconocido a todos los Jueces sin distinciones.”

“ENMIENDA NÚM. 417

Del Grupo Parlamentario Socialista (GPS)

El *Grupo Parlamentario Socialista (GPS)*, al amparo de lo previsto en el artículo 107 del Reglamento del Senado, formula la siguiente enmienda al **artículo único, apartado noventa y tres, artículo 401, regla 6ª**.

ENMIENDA

De supresión.

Se propone la supresión en la regla 6ª. de la expresión siguiente:

«(...) integrantes de la Carrera Judicial, ...»

JUSTIFICACIÓN

Con los términos introducidos respecto de la regulación actual, se deja sin efecto el derecho de asociación de los miembros del Poder Judicial que actualmente no forman parte de la Carrera Judicial, aunque están sometidos, esencialmente, a su mismo régimen estatutario y disciplinario.

Al proponer que las Asociaciones Judiciales lo sean sólo de «Jueces y Magistrados integrantes de la Carrera Judicial», se cercena el derecho fundamental al asociacionismo judicial que tienen los Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes, como ha reconocido el Tribunal Supremo en la Sentencia de 7 de marzo de 2003, pues dicho derecho de asociación profesional es contrapartida a la prohibición de sindicación que también

afecta a los Jueces Sustitutos, y ni siquiera una Ley Orgánica puede restringir un derecho constitucionalmente reconocido a todos los Jueces sin distinciones.”

2.1.4. La Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 12 de mayo de 2008, que ordenó la cancelación de la inscripción de la *Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (AJSYMS)* en el *Registro de Asociaciones Profesionales de Jueces y Magistrados*, del Consejo General del Poder Judicial

La Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, mediante Sentencia de 12 de mayo de 2008 (de la que fue Ponente el Excmo. Sr. D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva), **desestimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de la *Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (AJSYMS)***, contra el Acuerdo del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, de 23 de febrero de 2005, por el que, desestimando el recurso de alzada formulado contra el Acuerdo de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, de 1 de junio de 2004, denegó la inscripción de la modificación de los Estatutos de dicha *Asociación* en el *Registro de Asociaciones Profesionales de Jueces y Magistrados* y ordenó la cancelación de la inscripción de la referida *Asociación* en su día practicada en el mencionado *Registro*, en ejecución de la Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 7 de marzo de 2003, antes citada.

Justifica el Tribunal su radical cambio de criterio manifestando en el fundamento de derecho cuarto que:

«[...] el reconocimiento judicial del derecho de la Asociación recurrente a ser inscrita en el Registro de Asociaciones Profesionales no puede extenderse una vez vigente la Ley Orgánica 19/2003. La innovación experimentada por el Ordenamiento impide prolongar los efectos de la

Sentencia de 7 de marzo de 2003, dictada bajo unas normas distintas a las que ahora están en vigor. Y no parece necesario insistir ahora en que en esta materia el Legislador no está vinculado por la disciplina anterior y que en la medida en que la posición de los Jueces Sustitutos y de los Magistrados Suplentes es la definida por la Ley Orgánica, está al alcance de ésta modificarla.

Así, pues, debemos rechazar las alegaciones relativas a la infracción de los principios de irretroactividad de las normas restrictivas de derechos y de desconocimiento de la cosa juzgada.»

Y concluye afirmando en el fundamento de derecho quinto que:

«Tampoco hay vulneración del principio de igualdad porque, como hemos dicho, es diferente la posición de los miembros de la Asociación recurrente a la de los Jueces y Magistrados de Carrera. Y esa disparidad ha sido valorada por el Legislador a la hora de configurar el derecho de asociación profesional. Ha querido conectarlo a la pertenencia a la Carrera Judicial. A la noción de profesionalidad que ha plasmado en el artículo 298. Así, el derecho del artículo 127 de la Constitución es el derecho de los Jueces y Magistrados de Carrera, aquéllos a los que se refiere su artículo 122.1, de asociarse para defender sus intereses en cuanto miembros del Cuerpo único que, siempre según el artículo 122.1 de la Constitución, forman.

No es irrazonable que haya optado por acotarla de este modo porque la solución que ha establecido responde fielmente al planteamiento constitucional. Por otro lado, parece evidente que la modificación legislativa se ha debido a que el texto anterior del artículo 401 permitía también el ejercicio de este derecho a los Jueces Sustitutos y a los Magistrados Suplentes. Pero eso no priva de sentido a la reforma. Se trata simplemente de una nueva configuración de un derecho necesitado de precisión legal que ahora se orienta hacia la vertiente funcional de los Jueces y Magistrados de Carrera. Tampoco es desproporcionado el cambio ya que no deja a los Sustitutos y Suplentes desprovistos de medios para hacer valer sus intereses.

Por último, hemos de decir que no apreciamos la vulneración del derecho de asociación que aduce la demanda. El que reconoce el artículo 22 de la Constitución ha sido plenamente respetado, incluso el Consejo General del Poder Judicial indica que es el que la Asociación ha de utilizar para defender los intereses de sus miembros. Y el derecho reconocido en el artículo 28.1 de la Constitución no viene al caso ya que los Jueces y Magistrados no pueden pertenecer a sindicatos. Por su parte, el artículo 127 del Texto Fundamental remite a la Ley la regulación de su derecho de asociación profesional.

A cuanto se ha dicho, que excluye el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad e impone la desestimación del recurso, es menester añadir que los Jueces Sustitutos y los Magistrados Suplentes cuentan con medios para hacer valer colectivamente sus intereses y preocupaciones ante el Consejo General del Poder Judicial y ante otras instancias, asociándose al amparo del artículo 22 de la Constitución de conformidad con la Ley Orgánica 1/2002. Todo ello sin olvidar que, en tanto se vean afectados los derechos e intereses legítimos de sus miembros, podrá servirse de las facultades que a los interesados confieren las normas que regulan el procedimiento administrativo.»

Por lo tanto, desde una postura contraria a la sostenida en la Sentencia de 7 de marzo de 2003, en el fundamento de derecho quinto de la Sentencia de 12 de mayo de 2008 se afirma que “[...] el derecho del artículo 127 de la Constitución es el derecho de los Jueces y Magistrados de Carrera, aquéllos a los que se refiere su artículo 122.1, de asociarse para defender sus intereses en cuanto miembros del Cuerpo único que, siempre según el artículo 122.1 de la Constitución, forman”: cosa que, como se puede observar con la simple lectura del mencionado artículo 127.1 de la Constitución, ni se expresa en su texto ni nos parece que pueda deducirse del mismo.

Y tampoco se puede considerar que el referido derecho constitucional de asociación profesional de los Jueces y Magistrados quede suficientemente garantizado (como parece resultar del mismo fundamento de Derecho quinto de la Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de mayo de 2008, en el que se afirma que “[...] los Jueces Sustitutos y los Magistrados Suplentes cuentan con medios para hacer valer

colectivamente sus intereses y preocupaciones ante el Consejo General del Poder Judicial y ante otras instancias, asociándose al amparo del artículo 22 de la Constitución de conformidad con la Ley Orgánica 1/2002.”), **por el de asociación que con carácter general se regula en la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, cuyo artículo 3.d) precisamente dispone que “Los Jueces, Magistrados y Fiscales habrán de atenerse a lo que dispongan sus normas específicas para el ejercicio del derecho de asociación en lo que se refiere a asociaciones profesionales”.** Se trata, obviamente, de derechos diferentes: el primero, garantizado por el artículo 127.1 inciso segundo de la Constitución, y el segundo, por el artículo 22 de la misma²⁶; y, como queda dicho, es el citado artículo 127.1 CE (que, es preciso reiterar, no distingue entre Jueces y Magistrados Titulares o Interinos a la hora de reconocerles el derecho de asociación profesional) el que consideramos que infringen el párrafo primero del artículo 401 LOPJ y el inciso primero de su regla 6ª., con la consiguiente vulneración del artículo 14 CE.

Estimamos, en definitiva, que hay argumentos jurídicos sobrados que justifican la interposición en su día por parte de la *Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (AJSYMS)* del correspondiente recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional –según lo establecido en los artículos 41 y siguientes LOTC–, frente a la referida Sentencia de 12 de mayo de 2008 de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo. Por ello, pensamos que cabía esperar fundadamente la admisión a trámite de dicho recurso, que posteriormente la Sala o Sección considerase, como entendemos, que debía ser estimado porque el referido artículo 401 LOPJ –en la redacción dada al mismo por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre– lesiona el mencionado derecho de asociación profesional de Jueces y Magistrados (que, como hemos dicho, en cuanto que correlato del derecho de sindicación reconocido con carácter general en los artículos 7 y 28.1 CE, cabe calificar también de «fundamental»), **con infracción de lo establecido en el artículo 14 CE, y que, en consecuencia, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 55.2 LOTC,**

²⁶ Conferir, al respecto, SERRA CRISTÓBAL, *op. cit.*, «El derecho de asociación de los Jueces: asociacionismo profesional y asociación del Juez a asociaciones no profesionales», *VI Jornadas Ítalo-Españolas de Justicia Constitucional*, pp. 18-21.

elevase la cuestión al Pleno, para su tramitación conforme a lo previsto en los artículos 35 y siguientes LOTC.

Sin embargo, la Sección Primera de la Sala Primera del Tribunal Constitucional, mediante Providencia de 18 de febrero de 2009, con cita del artículo 50.1.a) LOTC, acordó inadmitir el mencionado recurso, “[...] toda vez que la recurrente no ha satisfecho la carga consistente en justificar la especial trascendencia constitucional del recurso (art. 49.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo), que es algo más y distinto a la mera afirmación –sobre cuya verosimilitud nada cabe decir– de que el propio derecho fundamental ha sido violado [...]”.

Ahora bien, esto no es óbice para que los Jueces Sustitutos y los Magistrados Suplentes en servicio activo que en un futuro deseen ejercer el discutido derecho de asociación profesional, acudan finalmente con más éxito ante el Tribunal Constitucional.

Y, aun partiendo de la constitucionalidad de la norma controvertida, cabría plantear la cuestión de si habría lugar a la responsabilidad patrimonial del Estado por los perjuicios que el mencionado cambio legislativo haya causado a los interesados, pues según se manifiesta en el fundamento de derecho segundo de la Sentencia de la Sección Sexta de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 18 de mayo de 2000 (de la que fue Ponente el Excmo. Sr. D. José Manuel Sieira Míguez), “Conviene recordar aquí la más reciente Jurisprudencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, en el sentido de que no cabe descartar que pueda existir responsabilidad, aun tratándose de actos legislativos, cuando la producción del daño revista caracteres suficientemente singularizados e imprevisibles, como para que aquéllos puedan considerarse intermediados o relacionados con la actividad de la Administración llamada a aplicar la Ley”.

2.2. EL CUERPO DE MAGISTRADOS SUPLENTE Y JUECES SUSTITUTOS

Como se verá en el apartado **2.2.1.3.** y en el **Capítulo 4** de este trabajo, bajo la rúbrica “*Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes*”, el Defensor del Pueblo se ocupó en el apartado **7.1.1.** –páginas 305 a 318– del **Capítulo 7** (“*Administración de Justicia e Instituciones Penitenciarias*”) del **Estudio Monográfico de 2003**, «*Funcionarios interinos y personal eventual: la provisionalidad y temporalidad en el empleo público*», del marco jurídico de dichos Cargos y de la situación de quienes los ejercen, y en el análisis pormenorizado de su apartado **7.1.1.2.** –páginas 310 a 314–, que precede a las conclusiones y Recomendaciones, entre otros extremos, se manifiesta que:

«En relación a las previsiones a las que se ha hecho mención, y aun siendo conscientes de que la extinción de la Figura del Juez de provisión temporal ha provocado un aumento del número de Jueces Sustitutos, la realidad actual no parece adecuarse a las intenciones pretendidas, dado que, una vez que se han recabado a la Administración de Justicia los datos relativos a la interinidad durante los últimos cinco años, se aprecia que no sólo no se ha reducido el número de personal interino, sino que el período 2001/2002 reflejaba el mayor índice de empleo interino de este último lustro, con un número que ascendía a 1.677 (1.288 Jueces Sustitutos y 389 Magistrados Suplentes).

En este sentido, teniendo en cuenta que la plantilla de Jueces y de Magistrados de Carrera en España estaba constituida en el citado período por 4.000 profesionales, el empleo interino supone un porcentaje muy alto, del 41,92% del total, de manera que lo que legalmente se había previsto como una situación excepcional, se ha consolidado como una frecuente vía alternativa de acceso a la función jurisdiccional, difícilmente cohonestable con las previsiones contenidas en el artículo 122.1 de la Constitución

La realidad es que la proliferación de este sistema de acceso a la función jurisdiccional por Jueces no profesionales constituye una anomalía, como ha señalado el Consejo General del Poder Judicial en su

documento sobre la situación actual de los Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes, aprobado por Acuerdo de 24 de abril de 2002.

Consciente de esa situación, la Magistratura de los Jueces, a través de dicho dictamen, ha manifestado que considera prioritaria la reducción progresiva del número de interinos hasta la supresión de este sistema de provisión, que no resulta acorde con los principios contemplados en el artículo 117 de la Constitución Española, “... dado que el estándar constitucional del Estatuto Judicial exige una Justicia administrada por Jueces y Magistrados profesionales, integrados en un Cuerpo único, bajo la garantía del principio de la inamovilidad”.

Esta Institución se dirigió al Consejo General del Poder Judicial con el fin de recabar información precisa sobre la cuantificación del personal de empleo eventual Sustituto y Suplente, respectivamente, en los Cuerpos de Jueces y Magistrados, nombrados de acuerdo con lo previsto en el artículo 298.2 de la Ley Orgánica 6/1985, del Poder Judicial.

Igualmente, se solicitó información sobre las previsiones para la cobertura de las plazas necesarias, de acuerdo con las plantillas definidas y aprobadas para los Órganos Judiciales, teniendo en cuenta las vacantes producidas por el personal funcionario y sobre la evolución por años, teniendo en cuenta los cinco últimos, del número de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes que prestaban servicios en la Administración de Justicia.

Por lo que respecta a la cuantificación actual del número de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes, el Consejo General del Poder Judicial ha informado de que, para el año judicial 2002/2003, fueron convocadas un total de 1.289 plazas de Juez Sustituto y 482 de Magistrado Suplente, que ya han sido cubiertas, habiéndose producido los correspondientes nombramientos.

En relación con estos nombramientos de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes, se debe destacar que los mismos no implican la existencia de vacantes, ni, por tanto, la seguridad de una actuación jurisdiccional, sino únicamente la posibilidad de ser llamados para desempeñar dicha función en un Órgano Judicial, en los casos de ausencia

de su Titular miembro de la Carrera Judicial no susceptible de ser sustituido por otro Titular por causas diversas, tales como incompatibilidad de señalamiento, permisos de larga duración, etc.

En cuanto a las previsiones para la cobertura de la plantilla judicial, se destaca que la relación entre la planta judicial y la plantilla de Jueces y Magistrados de Carrera (integrada en septiembre de 2002 por 3.335 Magistrados y 665 Jueces escalafonados) se considera satisfactoria, dado que únicamente existe un total de 158 plazas vacantes (156 de categoría de Magistrado y 2 de Juez, estas últimas de reciente creación), que se estimaba que se cubrirían en el año 2003 al incorporarse una nueva promoción de Jueces procedentes de la Escuela Judicial.

El Consejo General del Poder Judicial manifiesta en su informe que, periódicamente, se elabora una programación para la provisión de las plazas disponibles y cada dos o tres meses, aprueba una convocatoria de concursos de traslado para la provisión de las plazas disponibles en la categoría de Magistrado, como consecuencia de fallecimientos, excedencias, creación de Órganos nuevos, etc. Así, durante el año 2001 fueron convocados ocho concursos y en el año 2002 cinco concursos, hasta el mes de septiembre.

Igualmente, se cubren mediante concurso las plazas de categoría de Jueces disponibles por las mismas causas antes indicadas, si bien se afirma que desde hacía un año no había sido convocado concurso correspondiente a esta categoría por inexistencia de plazas disponibles, salvo las dos citadas, que serían ofertadas a la nueva promoción de Jueces que se preveía que saldría de la Escuela Judicial en marzo o abril de 2003.

El número de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes nombrados en los últimos cinco años, con referencia al número de las plazas convocadas en concurso público convocado al efecto en el respectivo año judicial, es el siguiente:

— Año judicial 1997/1998: 897 Jueces Sustitutos y 383 Magistrados Suplentes.

— Año judicial 1998/1999: 961 Jueces Sustitutos y 390 Magistrados Suplentes.

— Año judicial 1999/2000: 996 Jueces Sustitutos y 438 Magistrados Suplentes.

— Año judicial 2000/2001: 1.137 Jueces Sustitutos y 454 Magistrados Suplentes.

— Año judicial 2001/2002: 1.288 Jueces Sustitutos y 389 Magistrados Suplentes.

En relación con los datos anteriores, se debe especificar que en los años 1997/1998 y 1998/1999, la Justicia Interina estaba integrada, además de por los Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes, por los Jueces en régimen de provisión temporal, con un total de 38 en 1998 y de 111 en 1999.

La Figura de los Jueces en régimen de provisión temporal quedó extinguida el 8 de diciembre de 1999, en virtud de lo establecido en la Disposición Adicional Cuarta de la Ley Orgánica 16/1994, de 8 de noviembre, de reforma de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, siendo nombrados para cubrir las vacantes de Juez que resultasen desiertas en los concursos, hasta tanto se cubrieran por los procedimientos ordinarios y con el límite de un año, prorrogable por otro más.

La desaparición de estos Jueces en régimen de provisión temporal determinó, como ya se ha indicado, el aumento del número de plazas de Juez Sustituto, que según se puede observar en la relación anterior, pasa de 961 a 996 en el año judicial 1999/2000, a 1.137 en el año 2000/2001, y a 1.288 en el año 2001/2002, puesto que en la plantilla judicial seguían existiendo numerosas vacantes, lo que supuso la generalización del uso del término “desertización de la plantilla judicial”, pero sobre todo implicó una mayor actuación de los Jueces Sustitutos.

De todos modos, el número de plazas vacantes en la plantilla de la Carrera Judicial (156 de categoría de Magistrado y 2 de Juez, como ya se ha señalado) no justificaría, por sí sólo, el elevado número de Jueces

Sustitutos y Magistrados Suplentes previstos para el año judicial 2002/2003.

La explicación de este elevado número, según informa el Consejo General del Poder Judicial, hay que encontrarla, de un lado, en la preparación de la convocatoria con un año de antelación (desconociéndose la programación posible de puesta en funcionamiento de nuevos Órganos y provisión de vacantes) y, de otro, en lo dispuesto en el artículo 212.2 en relación con el artículo 207, ambos de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y en la interpretación más o menos estricta que se haga de ambos preceptos, lo que puede reconducirse al ámbito de la decisión de política judicial que compete al Consejo General del Poder Judicial, de la que es claro exponente el documento aprobado por el pleno el 24 de abril de 2002 que se ha citado anteriormente y cuya propuesta 16.a, incluida en el apartado VII, se ha hecho efectiva dando lugar a la entrada en vigor de la Instrucción 1/2003, de 15 de enero, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre régimen de sustituciones, Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, en cuya exposición de motivos y articulado se recuerda el carácter excepcional y siempre subsidiario de los llamamientos de Magistrados Suplentes o Jueces Sustitutos, así como que la Ley Orgánica del Poder Judicial obliga a agotar, previamente, las posibilidades de las sustituciones entre Titulares, debiendo acudir a la prórroga de Jurisdicción como sistema de sustitución de tercer grado cuando concurren las circunstancias previstas en el artículo 214 de la citada Ley Orgánica [...].»

Tanto la referida Instrucción 1/2003, de 15 de enero, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre régimen de sustituciones, Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, como las Instrucciones 1/2006, de 18 de octubre, y 1/2008, de 13 de febrero, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre Programa de actuación por objetivos para la retribución de las sustituciones por Magistrados y Jueces Titulares que citan a aquélla, obedecen al deseo del Consejo General del Poder Judicial de reducir las intervenciones de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos, pero en estas dos últimas Instrucciones se deja constancia de que tal objetivo no se ha logrado.

En cuanto al número de Magistrados Suplentes y de Jueces Sustitutos, aunque se produjo una disminución respecto de las especialmente elevadas cifras de los años judiciales 2000/2001, 2001/2002, y 2002/2003 –de las que se deja constancia en el citado Estudio Monográfico de 2003, del Defensor del Pueblo–, lo cierto es que las mismas experimentaron un constante aumento en los años judiciales 2007/2008, 2008/2009 y 2009/2010 –como se verá en los apartados **2.2.3.**, **2.2.4.** y **2.2.5.**–, hasta alcanzar en este último las cifras de 350 y 1.043 personas, respectivamente, situación que, como mínimo, se mantuvo durante los años judiciales 2010/2011 y 2011/2012, para los que se prorrogaron los nombramientos del año judicial 2009/2010 (conferir los apartados **2.2.6.** y **2.2.7.**), y aumentan aún más en el año judicial 2012/2013 –según se expondrá en el apartado **2.2.8.**–, en que se llega a 383 Magistrados Suplentes y 1.173 Jueces Sustitutos.

En consecuencia, no parece viable la supresión de los Jueces y Magistrados Interinos que el Pleno del Consejo General del Poder Judicial consideró prioritaria en el «*Estudio global sobre la situación actual de los Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes, y sus diversas implicaciones*», aprobado por Acuerdo de 24 de abril de 2002.

2.2.1. La finalidad de la Instrucción 1/2003, de 15 de enero, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre régimen de sustituciones, Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos

El Pleno del Consejo General del Poder Judicial, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 104.2 LOPJ y en el artículo 21 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, en su reunión del día 15 de enero de 2003, acordó aprobar la citada Instrucción 1/2003, sobre régimen de sustituciones, Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos (publicada en el BOE de 25 de enero de 2003), a la que nos hemos referido fundamentalmente en el apartado **1.5.**, en cuya Exposición de Motivos se manifiesta que:

«En la actuación de los Órganos Judiciales constituye un aspecto delicado, por los derechos fundamentales afectados, el régimen de sustituciones, tanto si se trata de Jueces Titulares como si se plasma en el llamamiento a Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes. Si bien las reglas deducibles de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, son claras, no deja de ser necesario que su interpretación y aplicación sea lo más ajustada a las normas de cobertura y lo más uniforme posible aun dentro de la variedad de necesidades que concurren en los distintos territorios.

En esta línea el Pleno del Consejo General del Poder Judicial, en su reunión del 24 de abril de 2002, aprobó por unanimidad el “Estudio global sobre la situación actual de los Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes, y sus diversas implicaciones”. En la Propuesta 16.a se acordó elaborar una Instrucción que ordenase, uniformase y fijase criterios sobre aspectos variados que afectan al régimen jurídico de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, para evitar criterios gubernativos dispares según el territorio.

Con esta Instrucción se cumple el referido Acuerdo del Pleno y responde a la preocupación del Consejo para que la gestión del régimen de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos sea lo más ajustada a la normativa vigente, máxime cuando se trata de un fenómeno expansivo como es la llamada “Justicia Interina”. Piénsese que para el presente año judicial 2002/2003 el número de Magistrados Suplentes asciende a 482 y el de Jueces Sustitutos a 1.289. Como se decía en el texto aprobado el 24 de abril, “la tradicional consideración excepcional y honorífica del Magistrado Suplente ha dado paso a la expansión de esta Figura y a la irrupción del Juez Sustituto. La proliferación de estas Figuras en la Administración de Justicia constituye una anomalía pues el estándar constitucional del Estatuto Judicial, exige una Justicia administrada por Jueces y Magistrados profesionales, integrados en un Cuerpo único, bajo la garantía del principio de inamovilidad (cfr. artículos 117.1 y 122.1 de la Constitución).”

La Instrucción parte del escrupuloso respeto de las competencias de los Órganos de Gobierno interno del Poder Judicial, toma criterios ya

aprobados por las instrucciones, circulares y prevenciones de muchas Salas de Gobierno y guarda coherencia con lo sustentado por el propio Consejo en diversas resoluciones. Ahora bien, como el Consejo es el responsable último del gobierno judicial, desde esa responsabilidad no puede ignorar la realidad de prácticas gubernativas no siempre coincidentes y que es preciso uniformar; ni otras rutinarias que, llevadas del comprensible deseo de dotar a la Justicia de los mayores medios, han expandido, normalizado y consolidado un fenómeno de suyo excepcional.

Esta Instrucción, elaborada tras un amplio trámite de audiencia, se inspira en la necesidad de transmitir a los Órganos de Gobierno y, en general a todos los Jueces y Magistrados, que con el Acuerdo antes citado, en coherencia con el Libro Blanco, este Consejo fijó como objetivo de su política judicial reconducir la presencia de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes en el ejercicio de la Jurisdicción a sus justos términos, sin que tal objetivo implique censura alguna hacia ellos, pues su trabajo y colaboración se reconocen. Se recuerdan los principios de excepcionalidad y subsidiariedad que rigen la materia y fijan criterios gubernativos que abarcan los principales aspectos de la ordenación administrativa del régimen jurídico de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos: determinación de plazas, criterios de sustitución, planes de refuerzo, régimen de llamamiento, etc.

Obviamente, al tratarse de una Instrucción no puede contravenir el actual marco normativo que regula el régimen de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes tal y como se recalca en el punto tercero. Su intención no es otra sino fijar criterios gubernativos, siempre desde la necesaria flexibilidad y, como se ha dicho antes, con escrupuloso respeto a (sic, de) las competencias de los distintos Órganos de Gobierno interno del Poder Judicial.

Son éstos quienes, en el ejercicio de esas potestades, deberán modular la aplicación de los criterios generales –que no normas– de esta Instrucción para hacer posible los principios antes expuestos.

Conforme a lo expuesto, las líneas básicas de la Instrucción son las siguientes. Se parte de las reglas generales que rigen las sustituciones entre Jueces y Magistrados, de las que derivan principios legales de

excepcionalidad y subsidiariedad de las Figuras de los Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes, cuya actuación está prevista para supuestos imprevisibles y excepcionales y en los supuestos de existencia de un sólo Órgano Judicial en la localidad, incompatibilidad de señalamientos, existencia de numerosas vacantes y por la concurrencia de otras circunstancias (artículos 200.1 y 212.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y artículo 143.1 del Reglamento 1/1995, de la Carrera Judicial); a continuación se diferencia entre sustituciones de corta o larga duración, para cuya delimitación se ha tomado un criterio que aúna los divergentes de las distintas Salas de Gobierno. Para las de corta duración se procura que los principios antes indicados presidan e inspiren los supuestos de llamamiento de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (artículo 212.2); así, para la incompatibilidad de señalamientos se apela a la responsabilidad de la propia Carrera Judicial y de sus Órganos de Gobierno para una autorregulación y coordinación de actuaciones que impidan la creación de incompatibilidades predeterminadas. Para el caso de poblaciones con un sólo Juzgado, sin perjuicio del carácter preferente del llamamiento de los Jueces Sustitutos, se ofrece una interpretación de la causa por la que según el artículo 214 de la Ley Orgánica del Poder Judicial es preferente la prórroga de Jurisdicción sobre la sustitución externa y, por último, se ofrecen ejemplos de circunstancias análogas. En cuanto a las de larga duración, aparte de recordar que se acuda a la sustitución entre Titulares, se apuesta por una práctica gubernativa que se base en las comisiones de servicio y se recoge ya la posibilidad prioritaria de acudir a los Jueces en expectativa de destino (artículo 308.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial).

Se ha procurado, además, tener presentes las consecuencias derivadas de la Ley de Enjuiciamiento Civil y de la llamada Ley de juicios rápidos, normas que acentúan los principios de oralidad e inmediatez y que exigen mayor presencia judicial. De esta manera la Instrucción, al inspirarse en la política del Consejo plasmada en el Acuerdo de 24 de abril de 2002, procura buscar un equilibrio entre lo que es la normativa vigente legal y reglamentaria con lo que es el funcionamiento real de los Órganos Jurisdiccionales. No se trata, por tanto, de recortar ninguno de los derechos estatutarios que corresponden a Jueces y Magistrados sino, como se ha dicho, apelando a su responsabilidad, que se autorregulen y ordenen su disfrute para hacer posible ese marco normativo.

En consonancia con esta política el Consejo tiene el empeño de que en desarrollo de la Ley de retribuciones de la Carrera Judicial las sustituciones sean retribuidas, a lo que hay que añadir que el trabajo que por tal concepto realicen Jueces y Magistrados de Carrera se verá reflejado en el modelo de gestión de la actividad jurisdiccional que fije el Consejo.

Por último, la reforma del artículo 308 de la Ley Orgánica del Poder Judicial motiva que los Jueces que ingresen en la Carrera Judicial en la situación de expectativa de destino asuman tareas de sustitución o de refuerzo con preferencia en orden al llamamiento sobre Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes.»

De la Exposición de Motivos de esta Instrucción destacamos en primer lugar el inciso segundo del párrafo tercero, en el que se manifiesta que la proliferación de las Figuras del Magistrado Suplente y del Juez Sustituto “constituye una anomalía pues el estándar constitucional del Estatuto Judicial, exige una Justicia administrada por Jueces y Magistrados profesionales, integrados en un Cuerpo único, bajo la garantía del principio de inamovilidad (cfr. artículos 117.1 y 122.1 de la Constitución)”. Por lo tanto, en línea con lo dispuesto en el artículo 298 LOPJ, se considera que sólo los Magistrados y Jueces Titulares son profesionales, y de la supuesta falta de profesionalidad de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos derivaría la inconstitucionalidad de estas Figuras.

Sobre el particular hay que reiterar [vide, supra, los apartados 1.1. y 2.1.2.] que la actuación de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos tiene carácter profesional. Así, en este sentido, en el inciso primero del apartado 2) del fundamento jurídico quinto de la Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 7 de marzo de 2003 (de la que fue Ponente el Excmo. Sr. D. Enrique Cacer Lallane) –mediante la que se estimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de la Presidenta de la Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (AJSYMS), contra el Acuerdo del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, de 2 de marzo de 2001, por el que, desestimando el recurso de

alzada formulado contra el Acuerdo de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, de 12 de diciembre de 2000, se denegó la inscripción de dicha *Asociación* en el *Registro de Asociaciones Profesionales de Jueces y Magistrados* y, en consecuencia, se declaró el derecho de la mencionada *Asociación* a ser inscrita en el mencionado *Registro*—, **al referirse a los Magistrados Suplentes y a los Jueces Sustitutos, se manifiesta que** “La falta de profesionalidad, tampoco puede ser entendida en el sentido que se mantiene en el Acuerdo impugnado, pues tratándose de una actividad retribuida, por cuanto que en tanto que se ejerce se es titular de los mismos derechos que los Jueces y Magistrados Titulares —artículo 200.3 LOPJ—, es claro que la nota en cuestión se ostenta por los componentes de la Asociación reclamante [...]”. **Profesionalidad que también reconoce el Informe de 2012 de la Comisión Europea para la Eficacia de la Justicia (CEPEJ) del Consejo de Europa, sobre la eficiencia y calidad de la Justicia en los Sistemas Judiciales Europeos, relativo a 2010²⁷.**

Además, como veremos [conferir, *infra*, el apartado **2.3.**], la constitucionalidad de las Figuras controvertidas vino a quedar confirmada por el Pleno del Tribunal Constitucional, que, mediante el Auto 465/2006, de 19 de diciembre, inadmitió la cuestión de inconstitucionalidad planteada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja en su Auto de 25 de febrero de 2005, respecto de los artículos 298.2, 212.2 y concordantes de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (LOPJ), por posible vulneración de los artículos 24, 117 y 122 de la Constitución Española (CE), al considerarla “notoriamente infundada”.

²⁷ *Vide*, European Commission for the Efficiency of Justice (CEPEJ), Council of Europe, *European Judicial Systems-Edition 2012 (2010 data)-Efficiency and Quality of Justice*, CEPEJ Studies, n.º. 18, pp. 144-154; particularmente, la p. 145, que contiene una tabla con los datos de las clases y números de Jueces en los distintos países europeos. En el caso de España, la cifra de 4.689 Jueces y Magistrados de Carrera en 2010 es errónea, pues eran 4.700; la de 1.357 Jueces y Magistrados Interinos se corresponde con el año judicial 2008/2009, pues en el año judicial 2009/2010 eran 1.393 (conferir, *infra*, los apartados **2.2.4.** y **2.2.5.**); y los 7.682 Jueces no profesionales españoles son los Jueces de Paz. En la fe de erratas de dicho Informe se dice que la cifra de 2.041 Jueces profesionales, que corresponde a Grecia, en realidad era de 3.313.

En segundo lugar, en el inciso primero del párrafo quinto de la Exposición de Motivos de la Instrucción 1/2003, de 15 de enero, objeto de estudio, se afirma que dicha Instrucción “se inspira en la necesidad de transmitir a los Órganos de Gobierno y, en general a todos los Jueces y Magistrados, que con el Acuerdo antes citado, en coherencia con el Libro Blanco, este Consejo fijó como objetivo de su política judicial reconducir la presencia de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes en el ejercicio de la Jurisdicción a sus justos términos”; pero es importante destacar que seguidamente se añade que tal finalidad no implica “censura alguna hacia ellos, pues su trabajo y colaboración se reconocen”.

Por otra parte, como ya se ha indicado y se expondrá más adelante [vide, infra, los apartados 2.2.2.1. y 2.2.2.2.], tal objetivo no se ha alcanzado, pues en las Exposiciones de Motivos de las Instrucciones 1/2006, de 18 de octubre, y 1/2008, de 13 de febrero, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre Programa de actuación por objetivos para la retribución de las sustituciones por Magistrados y Jueces Titulares, se afirma que “Lo cierto es que, pese a la excepcionalidad y subsidiariedad de la intervención de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos a que se refiere la citada Instrucción 1/2003, las cifras de intervención de estas Figuras en la realidad han ido en constante aumento”. Y si bien en un primer momento se redujo la plantilla de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, la misma volvió a aumentar en los años judiciales 2007/2008, 2008/2009 y 2009/2010 –como se verá en los apartados 2.2.3., 2.2.4. y 2.2.5.–, hasta alcanzar en este último las cifras de 350 y 1.043 personas, respectivamente, situación que, como mínimo, se mantuvo durante los años judiciales 2010/2011 y 2011/2012, para los que se prorrogaron los nombramientos del año judicial 2009/2010 (conferir los apartados 2.2.6. y 2.2.7.), y aumenta aún más en el año judicial 2012/2013 –según se expondrá en el apartado 2.2.8.–, en que se llega a 383 Magistrados Suplentes y 1.173 Jueces Sustitutos.

2.2.1.1. *El Voto Particular formulado el 24 de octubre de 2002, por distintos Vocales del Consejo General del Poder Judicial, en relación con el Proyecto de Instrucción del Pleno de dicho Consejo, sobre régimen de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, aprobado por la Comisión de Estudios e Informes el 17 de octubre de 2002, que daría lugar a la Instrucción 1/2003, de 15 de enero, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre régimen de sustituciones, Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos*

No obstante, la referida Instrucción 1/2003, de 15 de enero, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre régimen de sustituciones, Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, no se aprobó de forma unánime, ya que los Excmos. Sres. Vocales del Consejo General del Poder Judicial Dña. Montserrat Comas D'Argemir i Cendra, D. Javier Martínez Lázaro, D. Luis Aguiar de Luque, D. José Antonio Alonso Suárez, Dña. Ángeles García García, D. Félix Pantoja García y D. Alfons López Tena, formularon el 24 de octubre de 2002 un Voto Particular contrario al Proyecto de la futura Instrucción 1/2003, de 15 de enero (concretamente, en relación con el Proyecto de Instrucción del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre régimen de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, aprobado por la Comisión de Estudios e Informes el 17 de octubre de 2002), al que se adhirieron los Excmos. Sres. Vocales D. Fernando Salinas Molina, D. Juan Carlos Campo Moreno y D. Agustín Azparren Lucas.

En el mencionado Voto Particular se manifestaba que:

«Discrepamos del contenido del Proyecto de Instrucción aprobado para su remisión en trámite de alegaciones a las Salas de Gobierno de los TSJ, por las siguientes razones:

1) El Pleno del CGPJ en su reunión del 24 de abril de 2002, aprobó por unanimidad el «*Estudio global sobre la situación actual de los Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes, y sus diversas implicaciones*» y como propuesta a estudiar (la número 16) la elaboración de una Instrucción que

ordenase uniformase y fijase criterios sobre los aspectos que afectan al régimen jurídico de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos. En ningún caso, el Pleno del Consejo acordó la elaboración de una Instrucción cuyo contenido supone “*de facto*” la supresión desde ahora de la llamada «*Justicia Interina*» con una regulación contraria a lo establecido en el artículo 212.2 LOPJ que establece como fórmula de sustitución de segundo grado el llamamiento de Magistrados Suplentes y Sustitutos, en los siguientes supuestos concretos: cuando haya un solo Juzgado en una localidad, por incompatibilidad de señalamientos, por la existencia de vacantes numerosas y por otras circunstancias análogas. Asimismo el artículo 216 bis establece como una de las medidas ordinarias de refuerzo de Órganos Judiciales en situación de dificultad estructural o coyuntural, la adscripción temporal de Jueces Sustitutos o Magistrados Suplentes, cuando no sea posible corregir la situación mediante otros sistemas.

2) Existe unanimidad en el seno del CGPJ (*en*) que el objetivo a conseguir en un futuro es que la prestación del servicio público de la Justicia se ejerza por Magistrados y Jueces Titulares. Sin embargo, existe discrepancia en la forma y graduación de cómo ha de conseguirse dicho objetivo. En efecto, la filosofía que inspira el Proyecto de Instrucción aprobado supone la vuelta hacia atrás de un modelo que es perjudicial para el servicio público de la Justicia, dado que su aplicación desde ahora supondría colapsar el funcionamiento de la misma. Las actuales cargas de trabajo en la mayoría de Órganos Judiciales y Tribunales Colegiados de este País impiden que las vacantes, permisos, licencias, bajas por enfermedad, de los Magistrados Titulares puedan resolverse únicamente mediante la sustitución entre sí. No se puede abordar la supresión de la «*Justicia Interina*» sin que previamente se haya diseñado la política de la planta judicial que este Consejo va a defender en los próximos cuatro años de legislatura.

3) El contenido, complejidad, desarrollo y naturaleza de los temas que se abordan en dicho Proyecto, por afectar al crecimiento de la planta judicial y por afectar al régimen de concesión de los permisos y licencias de Magistrados y Jueces Titulares son propios de un Reglamento y no de una Instrucción. El Reglamento número 1/1995, de 7 de Junio, de la Carrera Judicial, establece en su Título V (artículos 130 a 147) el desarrollo reglamentario del artículo 212 de la LOPJ en materia de

Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos. Dado que el Proyecto de Instrucción es contrario al mencionado desarrollo reglamentario debería haberse optado por iniciar el trámite de su modificación.

4) La regla cuarta, número 2, de la Instrucción dice “En los Partidos Judiciales, con Juzgados servidos por Jueces Titulares, si hubiere más de un Órgano Judicial, se acudirá siempre a la sustitución entre Titulares. Se procurará acudir a la prórroga de Jurisdicción en los términos que se indican a continuación”. Asimismo, la número cuatro dice “En los Juzgados servidos por Magistrados, se acudirá siempre a la sustitución entre Titulares conforme a las reglas de los artículos 210 y 211 LOPJ”. La utilización del adverbio “siempre” vulnera frontalmente lo dispuesto en el artículo 212.2 LOPJ que no exceptúa su aplicación en ninguno de los dos supuestos contemplados²⁸.

5) La regla cuarta, número 7, punto 3 dice “*Con carácter general para evitar que la incompatibilidad de señalamientos sea causa de llamamiento de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes, las Salas de Gobierno deberán revisar los cuadros de sustituciones tanto en Órganos Colegiados como Unipersonales, para que en la medida de lo posible el calendario de señalamientos y los días de deliberación no generen situaciones predeterminadas de incompatibilidad*”. Dicha regulación, conlleva un efecto pernicioso pues “*de facto*”, imposibilita que en la mitad de los días hábiles puedan realizarse señalamientos para juicios y deliberaciones a fin de que las sustituciones mutuas entre Juzgados o Secciones de Órganos Colegiados no coincidan²⁹.

²⁸ En la redacción definitiva de estas reglas –apartados 2. y 4. del punto cuarto– se suprimió el adverbio conflictivo y se recuerda que “*deberán agotarse las posibilidades de sustitución entre Titulares*”.

²⁹ Finalmente, en el apartado 6.2 del punto cuarto de la Instrucción se deja en manos de los Titulares que hayan de sustituirse entre sí el que se coordinen “*al fijar el calendario de vistas, señalamientos o días de deliberación, atendiendo en su caso a la disponibilidad de salas de vistas, para evitar situaciones predeterminadas de incompatibilidad, salvo que medien circunstancias excepcionales, imprevistas o de urgencia (...)*”; pero esto no solventa el problema al respecto señalado en el Voto Particular, y en la práctica la norma parece prácticamente inviable.

6) La regla cuarta, número 8, punto 2, refiriéndose a las Salas de Gobierno dice “*Podrá denegar el permiso o licencia si el servicio no queda debidamente atendido, en concreto si coincide con señalamientos en casos de permisos de tres días, estudios o asistencia a cursos*”. Dicha regulación permite la denegación de permisos y licencias por la mera existencia de señalamientos. No todos los permisos por asuntos propios pueden preverse con meses de antelación; tampoco la asistencia a cursos extraordinarios no comprendidos dentro del Plan de Formación Continuada y organizados por el propio CGPJ, dada la escasa antelación con la que se comunica a los seleccionados. Además, es inviable cuando el CGPJ concede cursos a un tercio o a la mitad de los Jueces de una Jurisdicción, especialmente en los Planes descentralizados³⁰.

³⁰ **Al final, en el apartado 10 del punto cuarto de la Instrucción se exceptúa la denegación del permiso o licencia “si la causa es imprevista o de urgencia y siempre posterior al señalamiento, lo que deberá motivar el interesado de conformidad con el deber de justificación previsto en el artículo 236 del Reglamento 1/1995, de la Carrera Judicial”. Pero la insuficiencia de esta excepción para solventar los problemas que se suscitan, llevó a la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial a aprobar el Acuerdo de 1 de diciembre de 2009, antes mencionado –vide, supra, el apartado 1.5.1.–, por el que se interpreta la Instrucción 1/2003, de 15 de enero, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre régimen de sustituciones, Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, fijando al respecto los siguientes criterios:**

“1º.- *Los Órganos de Gobierno competentes para otorgar permisos o licencias en caso de permisos de tres días, o bien para asistencia a cursos de formación, que hubieran sido pedidos y concedidos con posterioridad a señalamientos realizados con amplia antelación, por la sobrecarga de trabajo del Órgano Jurisdiccional, otorgarán los mismos, salvo razones excepcionales debidamente motivadas, procediendo al llamamiento de Jueces Sustitutos o Magistrados Suplentes.*

2º.- *Se procederá, del mismo modo, y con la finalidad de facilitar al máximo la conciliación de la vida laboral y familiar, cuando se soliciten permisos de tres días, por razones de tal índole, que no hubieran podido preverse en el momento de realizarse los señalamientos.”*

Además, la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, en su reunión del día 15 de diciembre de 2009, a instancias de la Comisión de Igualdad, adoptó el siguiente Acuerdo, complementario del anterior:

“51.- *Complementar el acuerdo de la Comisión Permanente de fecha 1 de diciembre, interpretativo en materia de permisos y licencias de la Instrucción 1/2003, de 15 de enero, declarando que pese a la prohibición de disfrute de más de un permiso ordinario de tres días al mes, si un mismo permiso abarcase días de dos meses diferentes, se entenderá concedido para y disfrutado en el primero de dichos meses, y no obstará a la concesión y disfrute de un nuevo permiso durante el mes siguiente.”*

7) La regla quinta, número 3, dice “*Para cumplir el principio de excepcionalidad, deberán establecerse turnos de sustitución entre Titulares fijándose a tal efecto turnos de quince días o un mes reacomodándose, en su caso y de ser posible, los señalamientos*”. Dicha regulación comporta un perjuicio singular a los ciudadanos al pretender que se modifiquen o aplacen los señalamientos prefijados³¹.

8) La regla novena dice “*En el supuesto de que se haya acudido a la posibilidad prevista en el artículo 143.5 in fine del Reglamento 1/1995, de la Carrera Judicial, en los criterios de llamamiento de Jueces Sustitutos que establezcan las Salas de Gobierno se aconseja que sean los Jueces Decanos quienes aprecien la necesidad del llamamiento y que, en todo caso, los Presidentes de las Audiencias efectúen el llamamiento, salvo que hayan sido designados para un ámbito supra provincial o autonómico, en cuyo caso el llamamiento lo efectúe el Presidente del Tribunal Superior de Justicia*”. Dicha regulación supone por la vía de una Instrucción, modificar el artículo 143.5 del Reglamento 1/1995 al prever que sean los Presidentes de las Audiencias Provinciales y no los Jueces Decanos quienes efectúen el llamamiento de los Jueces Sustitutos³².

³¹ **Por último, en el apartado 4 del punto quinto de la Instrucción se establece que** “*Para cumplir el principio de excepcionalidad, las Salas de Gobierno al aprobar los cuadros de sustitución entre Titulares y los Presidentes de Salas y Audiencias y las Juntas de Jueces al proponerlas, cuando el número de Titulares lo permita podrán establecer turnos de sustitución por Titulares siempre que la suma de los módulos de entrada de ambos Juzgados o Tribunales no excedan del 20% del módulo de entrada aprobado por el Consejo General del Poder Judicial y el calendario de señalamientos lo permita*”, **lo que, en todo caso, producirá una sobrecarga de trabajo de los Órganos Jurisdiccionales afectados por la medida.**

³² **En el punto séptimo de la Instrucción se pretende salvar la denunciada contradicción con el artículo 143.5 RCJ de 1995, disponiendo que, en el supuesto de que se haya acudido a la posibilidad prevista en el mismo,** “*en los criterios de llamamiento de Jueces Sustitutos que establezcan las Salas de Gobierno se aconseja que el llamamiento lo efectúe el Presidente de la Audiencia Provincial a propuesta del respectivo Juez Decano, si el nombramiento ha sido para más de un partido judicial, y por el Presidente del Tribunal Superior de Justicia también a propuesta del respectivo Juez Decano o, en su defecto, del Presidente de la Audiencia Provincial, si el nombramiento ha sido para un ámbito superior a una provincia*”: **así pues, sólo “se aconseja”, y con arreglo a lo establecido en el artículo 143.5 RCJ de 1995, los mencionados llamamientos seguían siendo competencia de los Jueces Decanos;** y continúan siéndolo conforme al artículo 105.3 RCJ de 2011.

9) La regla décimo segunda dice “*Las Salas de Gobierno del País Vasco y Navarra, atendiendo a las especiales circunstancias de esos territorios, procurarán la máxima aplicación de lo ordenado en esta Instrucción*”. Dicha regulación de forma contradictoria establece la máxima restricción para el nombramiento de Magistrados y Jueces Sustitutos en dos territorios que por su especial problemática en la cobertura de vacantes y permisos especiales, a causa del impacto del terrorismo, hacen necesario mantener el actual sistema³³.

10) Por último, y contrariamente a lo que se afirma en la introducción de la Instrucción, el Anteproyecto de Ley del Régimen Retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal, no mejora el pago de las sustituciones. Si en el trámite del debate parlamentario no se modifica la Disposición Transitoria Tercera, las suplencias y sustituciones que impliquen el desempeño conjunto de otra función, continuarán rigiéndose por lo dispuesto en el Real Decreto 391/1989, de 21 de abril. El CGPJ en su informe a dicho Anteproyecto de Ley solicitó la supresión de la mencionada Disposición Transitoria Tercera sin que hasta la fecha dicha solicitud haya prosperado³⁴.»

³³ Esta puntualización respecto del País Vasco y Navarra, finalmente no se contempla en la Instrucción.

³⁴ **La Disposición Derogatoria Única del Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo** (publicado en el BOE de 23 de marzo de 2004), **por el que se regulan las retribuciones previstas en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal** (publicada en el BOE de 27 de mayo de 2003), **derogó los artículos 8º. a 12 del citado Real Decreto 391/1989, de 21 de abril, por el que se establece la cuantía del complemento de destino de los miembros del Poder Judicial y del Ministerio Fiscal, y esta materia de las retribuciones especiales de las sustituciones entre Titulares, aparte de por lo establecido en los apartados a) y b) del artículo 2.2 del mencionado Real Decreto 431/2004, ha sido sucesivamente regulada por la Instrucción 1/2006, de 18 de octubre** (publicada en el BOE de 10 de noviembre de 2006), **y por la Instrucción 1/2008, de 13 de febrero** (publicada en el BOE de 25 de febrero de 2008), **del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre Programa de actuación por objetivos para la retribución de las sustituciones por Magistrados y Jueces Titulares, a las que nos referiremos en los apartados 2.2.2.1. y 2.2.2.2., respectivamente, con arreglo a las cuales quedan excluidas de retribución en todo caso las sustituciones motivadas por:**

*“Permisos de 3 días, establecidos en el artículo 373.4 LOPJ.
Permisos extraordinarios para deberes públicos inexcusables.
Licencias por estudios de hasta 7 días.*

Destacamos del referido Voto Particular que, si bien existía unanimidad en el seno del Consejo General del Poder Judicial en que “el objetivo a conseguir en un futuro es que la prestación del servicio público de la Justicia se ejerza por Magistrados y Jueces Titulares”, se discrepaba “en la forma y graduación de cómo ha de conseguirse dicho objetivo”, pues se consideraba que la aplicación de lo dispuesto en la Instrucción desde ese momento supondría colapsar el funcionamiento de la Justicia, ya que “las actuales cargas de trabajo en la mayoría de Órganos Judiciales y Tribunales Colegiados de este País impide que las vacantes, permisos, licencias, y bajas por enfermedad de los Magistrados Titulares puedan resolverse únicamente mediante la supresión de la «Justicia Interina», sin que previamente se haya diseñado la política de la planta judicial que este Consejo va a defender en los próximos cuatro años de legislatura”.

Por otra parte, también es relevante la afirmación de que la naturaleza del contenido del Proyecto exigía un Reglamento, no una Instrucción, máxime teniendo en cuenta que se estimaba que tal contenido era contrario a lo establecido en los artículos 130 a 147 RCJ de 1995, relativos a los Magistrados Suplentes y a los Jueces Sustitutos.

Sobre el particular, no obstante, hay que traer a colación la Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 7 de febrero de 2007 (de la que fue Ponente el Excmo. Sr. D. Nicolás Maurandi Guillén), que declaró inadmisibile el recurso contencioso-administrativo 78/2003, interpuesto por un Magistrado Titular contra la Instrucción 1/2003, de 15 de enero, en cuyo fundamento de derecho segundo se afirma que “Esa Instrucción 1/2003 carece de contenido normativo, porque mantiene inalterado el Estatuto Profesional de Jueces y Magistrados que en términos genéricos define la Ley Orgánica del Poder Judicial –LOPJ– y tampoco modifica los Reglamentos de desarrollo del citado texto legal aprobados por el Consejo General del Poder Judicial”.

Licencia por asistencia a cursos.

Licencia para actividades asociativas inferiores a 7 días.

Asistencia a Salas de Gobierno.”

2.2.1.2. *Las alegaciones formuladas por la Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (AJSYMS) al Proyecto de Instrucción del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre régimen de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, aprobado por la Comisión de Estudios e Informes el 17 de octubre de 2002, que daría lugar a la Instrucción 1/2003, de 15 de enero, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre régimen de sustituciones, Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos*

En trámite de alegaciones, la *Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (AJSYMS)*, al pormenorizar las razones por las que se oponía al Proyecto de Instrucción del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre régimen de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, aprobado por la Comisión de Estudios e Informes el 17 de octubre de 2002 –que posteriormente daría lugar a la Instrucción 1/2003, de 15 de enero, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre régimen de sustituciones, Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos–, **también manifestó en primer lugar que dicha materia debía de haber sido objeto de un Reglamento, para seguidamente adherirse a lo expuesto en el punto 1) del Voto Particular formulado por distintos Vocales del Consejo General del Poder Judicial, recogido en el apartado anterior, y posteriormente señalar, en esencia, que, en todo caso, tal Proyecto se entendía inviable (especialmente en el País Vasco y Navarra), pues ni se podían suprimir las Figuras del Magistrado Suplente y del Juez Sustituto, ni era posible limitar más su intervención, ya que tampoco cabía hacer lo propio con las causas legales que la motivaban, so pena de reducir los derechos laborales de los Magistrados y Jueces Titulares y de aumentar su carga de trabajo más allá de lo razonable y posible, lo que ocasionaría tanto un mayor retraso en la resolución de los pleitos y causas, como la merma de la calidad de las resoluciones dictadas, con el consiguiente perjuicio de los ciudadanos.**

En esta misma línea, el Magistrado Titular que interpuso ante el Tribunal Supremo el mencionado recurso contencioso-administrativo 78/2003, contra la Instrucción 1/2003, de 15 de enero, manifestaba que el respeto escrupuloso de dicha Instrucción “motivaría o un exceso de trabajo y elevados niveles de estrés en los Titulares de los Juzgados llamados a sustituir, o por el contrario que dichos Órganos tengan prácticamente paralizada su actividad, salvo razones de urgencia, como consecuencia de la incompatibilidad para realizar señalamientos a las mismas horas, mismos días, etc., de los propios y del sustituido”.

La realidad ha demostrado lo correcto de estos razonamientos, que siguen teniendo plena validez, pues, como se expondrá en los apartados 2.2.2.1. y 2.2.2.2., en las Exposiciones de Motivos de las Instrucciones 1/2006, de 18 de octubre, y 1/2008, de 13 de febrero, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre Programa de actuación por objetivos para la retribución de las sustituciones por Magistrados y Jueces Titulares, se afirma que “*Lo cierto es que, pese a la excepcionalidad y subsidiariedad de la intervención de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos a que se refiere la citada Instrucción 1/2003, las cifras de intervención de estas Figuras en la realidad han ido en constante aumento*”. Y si bien en un primer momento se redujo la plantilla de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, la misma volvió a aumentar en los años judiciales 2007/2008, 2008/2009 y 2009/2010 –como se verá en los apartados 2.2.3., 2.2.4. y 2.2.5.–, hasta alcanzar en este último las cifras de 350 y 1.043 personas, respectivamente, situación que, como mínimo, se mantuvo durante los años judiciales 2010/2011 y 2011/2012, para los que se prorrogaron los nombramientos del año judicial 2009/2010 (conferir los apartados 2.2.6. y 2.2.7.), y aumenta aún más en el año judicial 2012/2013 –según se expondrá en el apartado 2.2.8.–, en que se llega a 383 Magistrados Suplentes y 1.173 Jueces Sustitutos.

2.2.1.3. *La valoración por el Defensor del Pueblo de la Instrucción 1/2003, de 15 de enero, Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre régimen de sustituciones, Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos*

Como ya hemos indicado (*vide, supra*, el apartado **2.2.**) bajo la rúbrica “*Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes*”, el Defensor del Pueblo se ocupó en el apartado **7.1.1.** –páginas 305 a 318– del capítulo 7 (“*Administración de Justicia e Instituciones Penitenciarias*”) del Estudio Monográfico de 2003, «*Funcionarios interinos y personal eventual: la provisionalidad y temporalidad en el empleo público*», del marco jurídico de dichos Cargos y de la situación de quienes los ejercen, y tras un análisis pormenorizado, formuló en el apartado **7.1.1.3.** –páginas 314 a 318– una serie de conclusiones y Recomendaciones, que por su especial interés y plena vigencia a pesar del tiempo transcurrido, recogeremos en el Capítulo 4, y dentro de las primeras se encuentra (página 317) la valoración positiva del “*objetivo que se plantea el Consejo General del Poder Judicial de reconducir la presencia de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes en el ejercicio de la Jurisdicción a sus justos términos [...]*”, que informa la Instrucción 1/2003, de 15 de enero, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre régimen de sustituciones, Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos.

Ahora bien, es oportuno recordar una vez más que el propio Consejo General del Poder Judicial manifiesta en la Exposición de Motivos de la referida Instrucción que el mencionado objetivo de su política judicial no implica “*censura alguna*” hacia los Magistrados Suplentes y los Jueces Sustitutos, “*pues su trabajo y colaboración se reconocen*” [conferir, *supra*, el apartado **2.2.1.**].

Por otra parte, según ya hemos señalado, la finalidad pretendida no se ha conseguido, ya que, como se expondrá en los apartados **2.2.2.1.** y **2.2.2.2.**, en las Exposiciones de Motivos de las Instrucciones 1/2006, de 18 de octubre, y 1/2008, de 13 de febrero, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre Programa de actuación por objetivos para la retribución de las sustituciones por

Magistrados y Jueces Titulares, se afirma que “*Lo cierto es que, pese a la excepcionalidad y subsidiariedad de la intervención de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos a que se refiere la citada Instrucción 1/2003, las cifras de intervención de estas Figuras en la realidad han ido en constante aumento*”.

En el análisis detallado de la situación que el Defensor del Pueblo hace en el apartado 7.1.1.2. de su Estudio Monográfico de 2003, se manifiesta respecto de la Instrucción 1/2003, de 15 de enero, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre régimen de sustituciones, Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, que:

«[...] En la citada Instrucción se resalta también la necesidad de motivar las propuestas de nombramiento y se pretende evitar la creación de plazas de Sustitutos o Suplentes en aquellas sedes en las que hay dos o más Órganos servidos por Titulares.

Se unifican los criterios que deben regir en los procesos de selección, tras evaluar la aplicación de las últimas reformas; se fija un contenido común para los informes que deben evacuar las Salas de Gobierno; se interpreta el artículo 212.2 LOPJ y se determina cuándo se ha de acudir a los distintos grados de sustituciones (corta o larga duración) en función de los tipos de permisos y licencias, además de los casos de vacantes (bajas por enfermedad, licencias de larga duración por matrimonio, parto, adopción o fallecimiento); se determinan criterios generales de actuación jurisdiccional de los Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, fuera de los casos de adscripciones y planes de refuerzo: por ejemplo, como regla general y en caso de sustituciones breves no dictarán Sentencias, en especial en el caso de los Órganos Colegiados y si se trata de Órganos Unipersonales se considera que no deben coincidir los llamamientos con la celebración de juicios y vistas. Se pretende, igualmente, evitar que las Salas de Gobierno ratifiquen automáticamente y por sistema los llamamientos de Suplentes realizados por los Decanos en las grandes poblaciones.

En cuanto a las propuestas de planes de refuerzo, de especial interés para el estudio que nos ocupa, se recuerda que deberá acudirse con carácter prioritario al refuerzo mediante comisiones de servicio y al

llamamiento de Jueces Adjuntos y se configura una gestión basada en planes por objetivos.

Igualmente, se determina el número máximo de prórrogas, así como el momento en que el retraso debe entenderse estructural, precisándose que no se admitirá una adscripción permanente fuera de los casos de planes de refuerzo y de vacante prolongada.

En resumen, se intenta que las medidas de refuerzo no se mantengan por tiempo indefinido, lo que se debe valorar positivamente [...].»

Conviene señalar que, como ya se dijo [vide, supra, el apartado 1.5.1.], por más que en el inciso primero del apartado 6.4 del punto cuarto de la Instrucción 1/2003, de 15 de enero, se disponga que “Los Jueces y Magistrados Titulares evitarán hacer señalamientos, asumir ponencias, celebrar vistas, comparecencias o diligencias de prueba en los días en que soliciten permisos o licencias que se puedan prever con antelación”, en la práctica esta norma generalmente no se puede llevar a efecto debido a la gran antelación con la que se realizan los señalamientos para las mencionadas actuaciones jurisdiccionales, por lo que también en las “sustituciones de corta duración” los Magistrados Suplentes asumen ponencias y los Jueces Sustitutos celebran juicios y dictan las correspondientes resoluciones.

2.2.2. El propósito de las Instrucciones 1/2006, de 18 de octubre, y 1/2008, de 13 de febrero, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre Programa de actuación por objetivos para la retribución de las sustituciones por Magistrados y Jueces Titulares

2.2.2.1. *La Instrucción 1/2006, de 18 de octubre, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre Programa de actuación por objetivos para la retribución de las sustituciones por Magistrados y Jueces Titulares*

A la finalidad –fallida– de reducir las intervenciones de los Jueces Sustitutos y de los Magistrados Suplentes que presidía la Instrucción 1/2003, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre régimen de sustituciones, Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, obedeció igualmente la Instrucción 1/2006, de 18 de octubre, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre Programa de actuación por objetivos para la retribución de las sustituciones por Magistrados y Jueces Titulares (publicada en el BOE de 10 de noviembre de 2006), en cuya Exposición de Motivos, en la consideración II, se manifiesta que:

«La Instrucción número 1/2003, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 15 de enero de 2003, sobre régimen de sustituciones, Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, trató de elaborar criterios que ordenasen las sustituciones de Jueces y Magistrados en la medida que la llamada «Justicia Interina» puede constituir una anomalía pues el estándar constitucional del Estatuto Judicial, exige una Justicia administrada por Jueces y Magistrados profesionales, integrados en un Cuerpo único, bajo la garantía del principio de inamovilidad (artículos 117.1 y 122.1 de la Constitución).

Lo cierto es que, pese a la excepcionalidad y subsidiariedad de la intervención de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos a que se refiere la citada Instrucción 1/2003, las cifras de intervención de estas Figuras

en la realidad han ido en constante aumento. A modo de ejemplo, según datos facilitados por el Ministerio de Justicia, en el año 2005 entraban a diario en los Órganos Judiciales de todo el territorio nacional 528 Jueces Sustitutos [en la Instrucción 1/2008, de 13 de febrero, se añade “y Magistrados Suplentes”: conferir, infra, el apartado 2.2.2.2.], elevándose a 561 [en la Instrucción 1/2008, de 13 de febrero, se cifra en 551)] Jueces por día en el año 2006.

Dada la preocupación expresada por el Consejo por este tipo de situaciones, y con la política de reconducir la presencia de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos a sus justos términos, y, en otro orden de cosas, y combinado ello con el problema grave que origina, de tipo presupuestario, manifestado por la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia, en el seno de la Comisión Mixta –Consejo General del Poder Judicial-Ministerio de Justicia–, celebrada el pasado 20 de febrero de 2006, se acordó elaborar un Programa conjunto de «actuación por objetivos para la retribución de sustituciones de Magistrados y Jueces Titulares», con el propósito de incentivar la participación de Magistrados y Jueces Titulares en las sustituciones, así como regular el modo de llevar a cabo las mismas, y establecer el abono de una retribución acorde con el esfuerzo y el trabajo realizados.

El Pleno del Consejo General del Poder Judicial aprobó dicho Programa, con carácter provisional, el día 1 de junio de 2006. Tal carácter de provisionalidad venía motivado por la necesidad de dar previa audiencia al respecto, tanto a los Presidentes de los Tribunales Superiores de Justicia de todo el territorio nacional, como al Ministerio de Justicia a fin de que todos ellos pudieran dar su parecer acerca de la viabilidad y del procedimiento más adecuado para la puesta en marcha del referido Programa, que se materializó en la Instrucción 1/2006, de 18 de octubre, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre Programa de actuación por objetivos para la retribución de las sustituciones por Magistrados y Jueces Titulares (BOE de 10 de noviembre de 2006).

El sistema contemplado en esta Instrucción parte de la potenciación de la sustitución «natural» por otro Juez Titular, preferentemente de igual Orden Jurisdiccional y del mismo partido

judicial pues, como es obvio, el conocimiento de las peculiaridades, circunstancias del trabajo y del personal del mismo harán mucho más fácil el funcionamiento y mucho más cercana la resolución de cualquier situación que de cualquier índole pudiera presentarse, antes, durante e incluso después de la sustitución.

Ciertamente, la carga de trabajo que pesa sobre algunos Órganos Judiciales en determinados partidos judiciales supondrá una dificultad añadida a la posibilidad de participar en este régimen de sustituciones, pero teniendo también presente que otra parte de los Jueces y Magistrados tienen en sus destinos la posibilidad de compartir transitoriamente la responsabilidad de dos Órganos.

El Programa de actuación otorga la posibilidad de que aquellas sustituciones que se lleven a cabo por Jueces y Magistrados pertenecientes a la Carrera Judicial sean retribuidas de forma adecuada y, en consecuencia, compense el esfuerzo realizado.»

Hay que decir al respecto que el Programa en cuestión fracasó, pues su acogida entre los Magistrados y Jueces Titulares fue puramente testimonial, ya que sólo 46 de ellos pasaron a formar parte de la “bolsa de disponibilidad” aprobada por el Consejo General del Poder Judicial, para llevar a cabo las sustituciones a que hubiera lugar en los Órganos Jurisdiccionales de los territorios de los distintos Tribunales Superiores de Justicia.

Aparte, como ya habíamos anticipado, en esta Instrucción, al igual que se hará en la Instrucción 1/2008, de 13 de febrero, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre Programa de actuación por objetivos para la retribución de las sustituciones por Magistrados y Jueces Titulares [vide, infra, el apartado 2.2.2.2.], se deja constancia de que el objetivo del Consejo General del Poder Judicial, expresado en su Instrucción 1/2003, de 15 de enero, sobre régimen de sustituciones, Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos “de reconducir la presencia de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes en el ejercicio de la Jurisdicción a sus justos términos [...]”, no se pudo alcanzar, pues “Lo cierto es que, pese a la excepcionalidad y subsidiariedad de la intervención de Magistrados Suplentes y Jueces

Sustitutos a que se refiere la citada Instrucción 1/2003, las cifras de intervención de estas Figuras en la realidad han ido en constante aumento”. Y si bien en un primer momento se redujo la plantilla de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, la misma volvió a aumentar en los años judiciales 2007/2008, 2008/2009 y 2009/2010 – como se verá en los apartados **2.2.3.**, **2.2.4.** y **2.2.5.**–, hasta alcanzar en este último las cifras de 350 y 1.043 personas, respectivamente, situación que, como mínimo, se mantuvo durante los años judiciales 2010/2011 y 2011/2012, para los que se prorrogaron los nombramientos del año judicial 2009/2010 (conferir los apartados **2.2.6.** y **2.2.7.**), y aumenta aún más en el año judicial 2012/2013 –según se expondrá en el apartado **2.2.8.**–, en que se llega a 383 Magistrados Suplentes y 1.173 Jueces Sustitutos.

2.2.2.2. La instrucción 1/2008, de 13 de febrero, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre Programa de actuación por objetivos para la retribución de las sustituciones por Magistrados y Jueces Titulares

A la misma finalidad –no conseguida– de reducir las intervenciones de los Jueces Sustitutos y de los Magistrados Suplentes obedece también la Instrucción 1/2008, de 13 de febrero, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre Programa de actuación por objetivos para la retribución de las sustituciones por Magistrados y Jueces Titulares (publicada en el BOE de 25 de febrero de 2008), en cuya Exposición de Motivos, en la consideración II, se reitera lo expresado en la Instrucción 1/2006, de 18 de octubre –citada en el apartado **2.2.2.1.**–, y se manifiesta que:

«La Instrucción 1/2003, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, de 15 de enero de 2003, sobre régimen de sustituciones, Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, trató de elaborar criterios que ordenasen las sustituciones de Jueces y Magistrados en la medida que la llamada «Justicia Interina» puede constituir una anomalía pues el estándar constitucional del Estatuto Judicial exige una Justicia

administrada por Jueces y Magistrados profesionales, integrados en un Cuerpo único, bajo la garantía del principio de inamovilidad (artículos 117.1 y 122.1 de la Constitución).

*Lo cierto es que, pese a la excepcionalidad y subsidiariedad de la intervención de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos a que se refiere la citada Instrucción 1/2003, las cifras de intervención de estas Figuras en la realidad han ido en constante aumento. A modo de ejemplo, según datos facilitados por el Ministerio de Justicia, en el año 2005 actuaban a diario en los Órganos Judiciales de todo el territorio nacional 528 Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes, elevándose a 551 [en la Instrucción 1/2006, de 18 de octubre, se cifra en “561 Jueces Sustitutos”, sin mención de los Magistrados Suplentes: conferir, *supra*, el apartado **2.2.2.1.**] en el año 2006 y a 620 en el año 2007.*

Dada la preocupación expresada por el Consejo por este tipo de situaciones y de acuerdo con la política de reconducir la presencia de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos a sus justos términos, combinado todo ello con el grave problema de tipo presupuestario a que da lugar, manifestado por la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia en el seno de la «Comisión Mixta Consejo General del Poder Judicial-Ministerio de Justicia», celebrada el 20 de febrero de 2006, se acordó elaborar un Programa conjunto de «actuación por objetivos para la retribución de sustituciones de Magistrados y Jueces Titulares», con el propósito de incentivar la participación de Magistrados y Jueces Titulares en las sustituciones, así como regular el modo de llevar a cabo las mismas y establecer el abono de una retribución acorde con el esfuerzo y el trabajo realizados.

El Pleno del Consejo General del Poder Judicial aprobó un primer Programa, con carácter provisional, el día 1 de junio de 2006. Tal carácter de provisionalidad venía motivado por la necesidad de dar previa audiencia al respecto, tanto a los Presidentes de los Tribunales Superiores de Justicia de todo el territorio nacional, como al Ministerio de Justicia a fin de que todos ellos pudieran dar su parecer acerca de la viabilidad y del procedimiento más adecuado para la puesta en marcha del referido Programa, que se materializó en la Instrucción 1/2006, de 18 de octubre, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre

Programa de actuación por objetivos para la retribución de las sustituciones por Magistrados y Jueces Titulares (BOE de 10 de noviembre de 2006).

El sistema contemplado en esta Instrucción parte de la potenciación de la sustitución «natural» por otro Juez Titular, preferentemente de igual Orden Jurisdiccional y del mismo partido judicial pues, como es obvio, el conocimiento de las peculiaridades, circunstancias del trabajo y del personal del mismo harán mucho más fácil el funcionamiento y mucho más cercana la resolución de cualquier situación que de cualquier índole pudiera presentarse, antes, durante e incluso después de la sustitución.

Ciertamente, la carga de trabajo que pesa sobre algunos Órganos Judiciales en determinados partidos judiciales supondrá una dificultad añadida a la posibilidad de participar en este régimen de sustituciones, pero teniendo también presente que otra parte de los Jueces y Magistrados tienen en sus destinos la posibilidad de compartir transitoriamente la responsabilidad de dos Órganos.

El Programa de actuación otorga la posibilidad de que aquellas sustituciones que se lleven a cabo por Jueces y Magistrados pertenecientes a la Carrera Judicial sean retribuidas de forma adecuada y, en consecuencia, compense el esfuerzo realizado.»

Como ya señalamos, en esta Instrucción, lo mismo que se hizo en la Instrucción 1/2006, de 18 de octubre, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre Programa de actuación por objetivos para la retribución de las sustituciones por Magistrados y Jueces Titulares [vide, supra, el apartado 2.2.2.1.], se destaca que el objetivo del Consejo General del Poder Judicial, expresado en su Instrucción 1/2003, de 15 de enero, sobre régimen de sustituciones, Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos “de reconducir la presencia de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes en el ejercicio de la Jurisdicción a sus justos términos [...]”, no se ha podido alcanzar, pues “Lo cierto es que, pese a la excepcionalidad y subsidiariedad de la intervención de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos a que se refiere la citada Instrucción 1/2003, las cifras de intervención de estas Figuras

en la realidad han ido en constante aumento”. Y si bien en un primer momento se redujo la plantilla de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, la misma volvió a aumentar en los años judiciales 2007/2008, 2008/2009 y 2009/2010 –como se verá en los apartados 2.2.3., 2.2.4. y 2.2.5.–, hasta alcanzar en este último las cifras de 350 y 1.043 personas, respectivamente, situación que, como mínimo, se mantuvo durante los años judiciales 2010/2011 y 2011/2012, para los que se prorrogaron los nombramientos del año judicial 2009/2010 (conferir los apartados 2.2.6. y 2.2.7.), y aumenta aún más en el año judicial 2012/2013 –según se expondrá en el apartado 2.2.8.–, en que se llega a 383 Magistrados Suplentes y 1.173 Jueces Sustitutos.

En la consideración IV de la Exposición de Motivos de la Instrucción 1/2008, de 13 de febrero, se añade lo siguiente:

«La presente norma trata de solucionar las disfunciones detectadas durante la aplicación de la anterior Instrucción 1/2006, regulando más pormenorizadamente en materia de certificaciones de cobros, o del carácter y vigencia de los informes del Servicio de Inspección del Consejo.

Y, en la consideración de que el balance de los resultados obtenidos por dicha Instrucción 1/2006 es mejorable, se ha autorizado por el Ministerio de Justicia un aumento de las cantidades a percibir, para adecuarlo al esfuerzo realizado por quienes voluntariamente se acojan al Programa. En particular, los 1.200 € que contemplaba la anterior norma han pasado a ser 1.600 € mensuales, elevándose asimismo las percepciones porcentuales, de conformidad con la disposición tercera de la presente Instrucción.»

No obstante, por más que se aumentasen las retribuciones a percibir por quienes desearan participar en el Programa en cuestión, éste volvió a fracasar, ya que parte del presupuesto erróneo de que puede haber Jueces y Magistrados Titulares con tan poca carga de trabajo en su destino que sean capaces de asumir otro, en número suficiente para desarrollar las funciones que vienen desempeñando los Jueces Sustitutos y los Magistrados Suplentes, cuando la realidad es

que los Órganos Judiciales están saturados, según es público y notorio.

Además, en el párrafo cuarto de la disposición segunda de la Instrucción 1/2008, de 13 de febrero, se reitera lo establecido en la Instrucción 1/2006, de 18 de octubre, y se excluyen de retribución en todo caso las sustituciones motivadas por:

“Permisos de 3 días, establecidos en el artículo 373.4 LOPJ.

Permisos extraordinarios para deberes públicos inexcusables.

Licencias por estudios de hasta 7 días.

Licencia por asistencia a cursos.

Licencia para actividades asociativas inferiores a 7 días.

Asistencia a Salas de Gobierno.”

De esta forma, quedaban sin retribuir muchas de las sustituciones que pudiesen realizarse por los Jueces y Magistrados Titulares, lo que motivó las quejas de éstos, tanto a título particular como a través de sus *Asociaciones Profesionales*.

Así, la *Comisión Gestora Nacional del Foro Judicial Independiente (FJI)* manifestó lo siguiente al respecto, el 27 de octubre de 2008³⁵:

«Derogación de la Instrucción 1/2008, estableciendo en su lugar un nuevo sistema de sustituciones. La instrucción 1/2008 responde a la mentalidad más productivista y esclavista de la Carrera Judicial que quepa imaginar. Se permiten y amparan jornadas de trabajo que dupliquen la

³⁵ Vide COMISIÓN GESTORA NACIONAL DEL FORO JUDICIAL INDEPENDIENTE (FJI): *Exposición del Foro Judicial Independiente para la reunión del día 28 de octubre de 2008, entre los Vocales del Consejo General del Poder Judicial delegados para las relaciones con las Asociaciones Judiciales y los Portavoces de las mismas*, Sevilla, 27 de octubre de 2008, apartado I.2.

jornada normal, sin establecer límites de ninguna clase en cuanto a su duración, y a cambio se establecen retribuciones miserables. Esta Instrucción, aún cuando se presenta como “voluntaria”, denigra la función judicial. La realidad es que no ha habido “voluntarios” para asumir tal norma y que en la práctica se impone a los Jueces la realización de esas brutales sustituciones. *FJI* ha defendido insistentemente que la solución definitiva del problema es la creación de plazas judiciales exclusivamente destinadas a cubrir las vacantes que inevitablemente se producen en la actividad judicial por muy diversas razones (enfermedad, licencias, permisos, vacantes, enfermedad, etc.), como en cualquier otra actividad humana. Mientras tanto, puede regularse un sistema de sustituciones sobre la base de unos límites (en orden al número de horas de trabajo extraordinarias que por tal motivo puede desempeñar un Juez tomando como referencia lo que es normal en el mundo laboral), para situaciones excepcionales (no cuando puedan resolverse mediante la suspensión de juicios u otros mecanismos) y pagadas adecuadamente (por encima de la hora ordinaria y desde el primer día). De nuevo se pretenden solucionar los problemas de (la) Justicia con la sobrecarga de trabajo de los Jueces. Pero esta sobrecarga no sólo no resuelve nada sino que conduce a perjudicar la salud de los Jueces, su calidad de vida y la calidad de su trabajo, lo que pensamos que en absoluto es deseable para la función judicial.»

2.2.3. La plantilla de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos en el año judicial 2007/2008

La plantilla de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos experimentó un incremento del 1,95% en el año judicial 2007/2008, pasando de las 1.305 plazas del año judicial precedente (344 de Magistrado Suplente y 961 de Juez Sustituto), a 1.330 (345 de Magistrado Suplente y 985 de Juez Sustituto).

En la tabla siguiente, se relacionan las plazas de Magistrado Suplente y de Juez Sustituto convocadas por sendos Acuerdos del Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 25 de enero de 2006

(publicado en el BOE de 30 de enero de 2006) y de 31 de enero de 2007 (publicado en el BOE de 2 de febrero de 2007), para los años judiciales 2006/2007 y 2007/2008, respectivamente, en el ámbito de cada Tribunal Superior de Justicia.

En color rojo figuran las cifras que supusieron un aumento de plazas convocadas en relación con las del año judicial precedente, y en color azul las que implicaron una disminución.

Como se puede apreciar, en muchas Comunidades Autónomas el número de Magistrados y Jueces Interinos era elevado – circunstancia que adquiriría especial significación en Cataluña, País Vasco, Canarias, Galicia, Comunidad Valenciana, Madrid, Andalucía, y Castilla y León–, hasta el punto de que su participación en el ejercicio de las funciones jurisdiccionales se podía calificar de decisiva. Y según se verá [conferir, *infra*, los apartados 2.2.4., 2.2.5., 2.2.6. y 2.2.7.], la situación se ha mantenido en los años judiciales 2008/2009, 2009/2010, 2010/2011 y 2011/2012, y persistirá también a lo largo del año judicial 2012/2013 [*vide, infra*, el apartado 2.2.8.].

TRIBUNALES SUPERIORES DE JUSTICIA	AÑO JUDICIAL 2006/2007			AÑO JUDICIAL 2007/2008		
	Magistrados Suplentes	Jueces Sustitutos	Totales	Magistrados Suplentes	Jueces Sustitutos	Totales
Andalucía, Ceuta y Melilla	38	98	136	38	101	139
Aragón	6	31	37	6	31	37
Principado de Asturias	8	26	34	9	26	35
Islas Baleares	9	21	30	9	21	30
Canarias	30	50	80	34	60	94
Cantabria	5	14	19	5	14	19
Castilla y León	34	72	106	29	72	101
Castilla La Mancha	16	59	75	16	61	77
Cataluña	61	194	255	63	195	258
Comunidad Valenciana	42	95	137	42	95	137
Extremadura	6	19	25	5	19	24
Galicia	26	78	104	28	81	109
Comunidad de Madrid	25	70	95	24	75	99
Región de Murcia	7	23	30	7	23	30
Comunidad Foral de Navarra	5	18	23	5	18	23
País Vasco	16	87	103	16	87	103
La Rioja	4	6	10	4	6	10
TOTALES	338	961	1.299	340	985	1.325

Y a esas plazas había que añadir las de Magistrado Suplente convocadas para el Tribunal Supremo y para la Audiencia Nacional, por sendos Acuerdos del Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 25 de enero de 2006 (publicado en el BOE de 30 de enero de 2006) y de 31 de enero de 2007 (publicado en el BOE de 2 de febrero de 2007), para los años judiciales 2006/2007 y 2007/2008, respectivamente, según se expone en la tabla que sigue:

TRIBUNALES	AÑO JUDICIAL 2006/2007	AÑO JUDICIAL 2007/2008
	Magistrados Suplentes	Magistrados Suplentes
SUPREMO	2	2
AUDIENCIA NACIONAL	4	3
TOTALES	6	5

Teniendo en cuenta que, con arreglo al Informe de la Sección de Estadística del Consejo General del Poder Judicial de 20 de febrero de 2008, sobre la estructura demográfica de la Carrera Judicial a 1 de enero de 2008³⁶, el total de Magistrados y Jueces Titulares ascendía a 4.564 (4.415 en activo, 132 en situación de servicios especiales, 15 en excedencia voluntaria por cuidado de hijos y 2 en suspensión provisional), en el año judicial 2007/2008, los 1.330 Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos constituyeron el 22,56% del Poder Judicial del Estado Español, integrado entonces por 5.894 miembros (sin contar a los Jueces de Paz y sus Sustitutos), por lo que es evidente que la

³⁶ Conferir, CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Sección de Estadística Judicial: *Informe sobre la estructura demográfica de la Carrera Judicial a 1 de enero de 2008.*

Administración de Justicia no podía prestar el adecuado e imprescindible servicio a los ciudadanos sin su intervención³⁷.

Y es que, según el *Observatorio de la Actividad de la Justicia*, de la *Fundación Wolters Kluwer*, durante el año 2007, el 16,99% de los asuntos resueltos por Sentencia, “que son el 30% de los asuntos «brutos» totales resueltos”, corrieron a cargo de Jueces Sustitutos y de Magistrados Suplentes, y “La Planta Judicial a la que equivalen estas Sentencias es de 570 Jueces y Magistrados en forma permanente, dado que el incremento del número de Juzgadores de Planta no repercute en los llamamientos de Suplentes y Sustitutos”³⁸.

Para el Consejo General del Poder Judicial³⁹, en 2007, los porcentajes de Sentencias dictadas por Jueces Sustitutos en el conjunto de los ámbitos territoriales de los distintos Tribunales Superiores de Justicia fueron, de media:

- En el Orden Jurisdiccional Civil: el 8,8% en los Juzgados de Primera Instancia; el 17,9% en los Juzgados de Primera Instancia e Instrucción (asuntos civiles); el 7,4% en los Juzgados de Familia; y el 6,3% en los Juzgados Mercantiles. A su vez, esto supone una media del 10,1%.

- En el Orden Jurisdiccional Penal: el 14,7% en los Juzgados de los Penal; el 6,8% en los Juzgados de Instrucción; el 17,9% en los

³⁷ En este sentido ya se había manifestado MARTÍN MUÑOZ, María Dolores: «El Pacto de Estado por la Justicia y los Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes», *II Congreso de la Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (AJSYMS)*, Barcelona, 23 de febrero de 2002, p. 10. Este trabajo se publicó en la anterior página Web de la Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (www.ajsyms.org).

³⁸ Sobre el particular, *vide OBSERVATORIO DE LA ACTIVIDAD DE LA JUSTICIA, FUNDACIÓN WOLTERS KLUWER*: «Presentación de los indicadores de la actividad de la Justicia y primera medición (Octubre 2008)», *Diario La Ley*, Nº. 7.084, Sección Dictamen, 29 de diciembre de 2008, Año XXIX, pp. 7-12. No obstante, en el Informe de 2010 (p. 40), se dice que en 2007 el porcentaje de Sentencias dictadas por Juzgadores no pertenecientes a la Carrera Judicial fue el 14,39% del total.

³⁹ Conferir, CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Sección de Estadística Judicial: *La Justicia dato a dato. Año 2007*, pp. 70-73.

Juzgados de Primera Instancia e Instrucción (asuntos penales); el 20,5% en los Juzgados de Violencia contra la Mujer; y el 5,4% en los Juzgados de Menores. Lo que da una media del 13,06%.

- **En el Orden Jurisdiccional Contencioso-Administrativo:** el 13,4% en los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo.

- **En el Orden Jurisdiccional Social:** el 11,2% en los Juzgados de lo Social.

Y la media de las Sentencias de todos los Juzgados de estos cuatro Órdenes dictadas por Jueces Sustitutos en 2007 sería del 11,94%.

Las diferencias de apreciación seguramente se deben a que el trabajo de la *Fundación Wolters Kluwer* se refiere tanto a las Sentencias dictadas por los Jueces Sustitutos como a las redactadas por los Magistrados Suplentes en su calidad de Ponentes, mientras que el estudio del Consejo General del Poder Judicial da la impresión de que prescinde de estas últimas.

Por otra parte, en el citado trabajo del Consejo General del Poder Judicial⁴⁰, antes de exponer los datos estadísticos mencionados, se manifiesta que “Un indicador de la calidad de las Sentencias es el porcentaje de las mismas que se han dictado por Magistrados y Jueces de Carrera. Los datos que aparecen en la tercera columna (Sustitutos) se corresponden con Sentencias dictadas por Jueces no profesionales”; y esto se reitera en el estudio correspondiente a 2008⁴¹.

El argumento no se sostiene, pues parte de un *a priori* no demostrado –y que, además, no se ajusta a la realidad–, como es el considerar que por el hecho de haberlas dictado los Titulares, las Sentencias son siempre de mayor calidad, cuestión ésta, por otra

⁴⁰ *Vide*, CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, *op. cit.*, Sección de Estadística Judicial: *La Justicia dato a dato. Año 2007*, p. 70.

⁴¹ Conferir, CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Sección de Estadística Judicial: *La Justicia dato a dato. Año 2008*, p. 72.

parte, de difícil valoración objetiva. Aparte, sigue incurriéndose en el error de negar la condición de profesionales a los Magistrados y Jueces Interinos, confundiendo titularidad con profesionalidad.

Para el mencionado Observatorio de la Actividad de la Justicia, en 2008 el porcentaje de Sentencias por Juzgadores no pertenecientes a la Carrera Judicial fue del 16,37%, y considera que “Un cálculo proporcional de este indicador puesto en relación con la Planta Judicial pone de manifiesto la necesidad de incrementar en 738 el número de miembros de la Carrera Judicial, con el fin de alcanzar la deseable fórmula de que la totalidad de las Sentencias emitidas se dicten por profesionales pertenecientes a la Carrera”⁴².

En el referido informe del año 2008⁴³, según el Consejo General del Poder Judicial, los porcentajes de Sentencias dictadas por Jueces Sustitutos en el conjunto de los ámbitos territoriales de los distintos Tribunales Superiores de Justicia fueron, de media:

- En el Orden Jurisdiccional Civil: el 7,75% en los Juzgados de Primera Instancia; el 19,74% en los Juzgados de Primera Instancia e Instrucción (asuntos civiles); el 9,1% en los Juzgados de Familia; y el 10,3% en los Juzgados Mercantiles. A su vez, esto supone una media del 11,72%.

- En el Orden Jurisdiccional Penal: el 14,9% en los Juzgados de lo Penal; el 8,2% en los Juzgados de Instrucción; el 22,1% en los Juzgados de Primera Instancia e Instrucción (asuntos penales); el 22,4% en los Juzgados de Violencia contra la Mujer; y el 8,3% en los Juzgados de Menores. Lo que da una media del 15,18%.

- En el Orden Jurisdiccional Contencioso-Administrativo: el 14,5% en los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo.

⁴² *Vide*, OBSERVATORIO DE LA ACTIVIDAD DE LA JUSTICIA, FUNDACIÓN WOLTERS KLUWER: Informe de 2009, p. 36.

⁴³ Conferir, CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, *op. cit.*, Sección de Estadística Judicial: *La Justicia dato a dato. Año 2008*, pp. 72-75.

- **En el Orden Jurisdiccional Social:** el 10,5% en los Juzgados de lo Social.

Y la media de las Sentencias de todos los Juzgados de estos cuatro Órdenes dictadas por Jueces Sustitutos en 2008 sería del 12,97% –es decir, un 1,03 más que en 2007–, cifra que, en 2009, llegó al 14,7%, en 2010 fue del 14,2%, y en 2011 alcanzó el 15,75%, como veremos en los tres apartados siguientes.

2.2.4. La plantilla de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos en el año judicial 2008/2009

La plantilla de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos experimentó un incremento del 2,02% para el año judicial 2008/2009 –por lo tanto, incluso algo superior al que se produjo en el año judicial 2007/2008, respecto del año judicial 2006/2007, que fue del 1,95%–, pasando de las 1.330 plazas del anterior año judicial (345 de Magistrado Suplente y 985 de Juez Sustituto), a las 1.357 del siguiente (347 de Magistrado Suplente y 1.010 de Juez Sustituto).

En la tabla que sigue, se relacionan las plazas de Magistrado Suplente y de Juez Sustituto convocadas por sendos Acuerdos del Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 31 de enero de 2007 (publicado en el BOE de 2 de febrero de 2007) y de 30 de enero de 2008 (publicado en el BOE de 2 de febrero de 2008; con corrección de erratas publicada en el BOE de 6 de febrero de 2008), para los años judiciales 2007/2008 y 2008/2009, respectivamente, en el ámbito de cada Tribunal Superior de Justicia.

Igual que en las tablas anteriores, en color rojo figuran las cifras que suponen un aumento de plazas convocadas en relación con las del año judicial precedente, y en color azul las que implican una disminución.

Según puede observarse, y tal como ocurría en años judiciales anteriores [*vide, supra*, el apartado 2.2.3.], el número de Magistrados y

Jueces Interinos continuó siendo elevado en muchas Comunidades Autónomas (también con especial relevancia en Cataluña, País Vasco, Canarias, Galicia, Comunidad Valenciana, Madrid –con un aumento muy significativo en esta Comunidad–, Andalucía y Castilla y León), por lo que su participación en el ejercicio de las funciones jurisdiccionales siguió resultando esencial.

TRIBUNALES SUPERIORES DE JUSTICIA	AÑO JUDICIAL 2007/2008			AÑO JUDICIAL 2008/2009		
	Magistrados Suplentes	Jueces Sustitutos	Totales	Magistrados Suplentes	Jueces Sustitutos	Totales
Andalucía, Ceuta y Melilla	38	101	139	40	103	143
Aragón	6	31	37	6	33	39
Principado de Asturias	9	26	35	9	26	35
Islas Baleares	9	21	30	9	21	30
Canarias	34	60	94	35	60	95
Cantabria	5	14	19	5	14	19
Castilla y León	29	72	101	31	75	106
Castilla La Mancha	16	61	77	16	62	78
Cataluña	63	195	258	57	200	257
Comunidad Valenciana	42	95	137	45	90	135
Extremadura	5	19	24	5	19	24
Galicia	28	81	109	24	81	105
Comunidad de Madrid	24	75	99	29	90	119
Región de Murcia	7	23	30	7	25	32
Comunidad Foral de Navarra	5	18	23	5	18	23
País Vasco	16	87	103	16	87	103
La Rioja	4	6	10	4	6	10
TOTALES	340	985	1.325	343	1.010	1.353

Y a esas plazas hay que añadir las de Magistrado Suplente convocadas para el Tribunal Supremo y para la Audiencia Nacional, por sendos Acuerdos del Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 31 de enero de 2007 (publicado en el BOE de 2 de febrero de 2007) y de 30 de enero de 2008 (publicado en el BOE de 2 de febrero de 2008), para los años judiciales 2007/2008 y 2008/2009, respectivamente, según se expone en la tabla que sigue:

TRIBUNALES	AÑO JUDICIAL 2007/2008	AÑO JUDICIAL 2008/2009
	Magistrados Suplentes	Magistrados Suplentes
SUPREMO	2	1
AUDIENCIA NACIONAL	3	3
TOTALES	5	4

En definitiva, considerando que, con arreglo al Informe de la Sección de Estadística del Consejo General del Poder Judicial de 5 de marzo de 2009, sobre la estructura demográfica de la Carrera Judicial a 1 de enero de 2009⁴⁴, el total de Magistrados y Jueces Titulares ascendía a 4.608 (4.439 en activo, 140 en situación de servicios especiales, 24 en excedencia voluntaria por cuidado de hijos y 5 en suspensión provisional), en el año judicial 2008/2009, los 1.357 Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos constituyeron el 22,74% del Poder Judicial del Estado Español, integrado por 5.965 miembros (sin contar a los Jueces de Paz y sus Sustitutos), por lo que la Administración de Justicia continuó precisando de su intervención para dar a los ciudadanos un servicio adecuado.

⁴⁴ Vide, CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Sección de Estadística Judicial: *Informe sobre la estructura demográfica de la Carrera Judicial a 1 de enero de 2009*.

De hecho, según el *Observatorio de la Actividad de la Justicia*, de la *Fundación Wolters Kluwer*, durante el año 2009 el 18,13% de las Sentencias fueron dictadas por Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes⁴⁵.

Y el Consejo General del Poder Judicial⁴⁶ expone que, en 2009, los porcentajes de Sentencias dictadas por Jueces Sustitutos en el conjunto de los ámbitos territoriales de los distintos Tribunales Superiores de Justicia fueron, de media:

- En el Orden Jurisdiccional Civil: el 11% en los Juzgados de Primera Instancia; el 23,3% en los Juzgados de Primera Instancia e Instrucción (asuntos civiles); el 9,9% en los Juzgados de Familia; y el 11% en los Juzgados Mercantiles. A su vez, esto supone una media del 13,8%.

- En el Orden Jurisdiccional Penal: el 15,1% en los Juzgados de lo Penal; el 9,6% en los Juzgados de Instrucción; el 23,6% en los Juzgados de Primera Instancia e Instrucción (asuntos penales); el 24,6% en los Juzgados de Violencia contra la Mujer; y el 8,1% en los Juzgados de Menores. Lo que da una media del 16,2%.

- En el Orden Jurisdiccional Contencioso-Administrativo: el 14,1% en los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo.

- En el Orden Jurisdiccional Social: el 14,7 % en los Juzgados de lo Social.

Y la media de las Sentencias de todos los Juzgados de estos cuatro Órdenes dictadas por Jueces Sustitutos en 2009 sería del 14,7%: es decir, un 1,73% más que en 2008, y un 2,76% más que en 2007.

⁴⁵ Conferir, *OBSERVATORIO DE LA ACTIVIDAD DE LA JUSTICIA, FUNDACIÓN WOLTERS KLUWER: Informe de 2010*, pp. 40-41.

⁴⁶ *Vide*, CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Sección de Estadística Judicial: *La Justicia dato a dato. Año 2009*, pp. 72-75.

2.2.5. La plantilla de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos en el año judicial 2009/2010

Lo cierto es que los resultados de la Instrucción 1/2008, de 13 de febrero, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre Programa de actuación por objetivos para la retribución de las sustituciones por Magistrados y Jueces Titulares, estuvieron en la línea de los de la Instrucción 1/2006, de 18 de octubre, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, a la que vino a sustituir –que, como queda expuesto, supuso un rotundo fracaso del Programa que regulaba–, y la plantilla de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos experimentó un incremento del 2,65% para el año judicial 2009/2010 –por lo tanto, incluso superior al que se produjo en el año judicial 2008/2009, respecto del año judicial 2007/2008, que fue del 2,02%–, pasando de las 1.357 plazas del precedente año judicial (347 de Magistrado Suplente y 1.010 de Juez Sustituto), a las 1.393 del siguiente (350 de Magistrado Suplente y 1.043 de Juez Sustituto).

En la tabla siguiente, se relacionan las plazas de Magistrado Suplente y de Juez Sustituto convocadas por sendos Acuerdos del Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 30 de enero de 2008 (publicado en el BOE de 2 de febrero de 2008; con corrección de erratas publicada en el BOE de 6 de febrero de 2008) y de 29 de enero de 2009 (publicado en el BOE de 6 de febrero de 2009), para los años judiciales 2008/2009 y 2009/2010, respectivamente, en el ámbito de cada Tribunal Superior de Justicia.

Igual que en las tablas anteriores, en color rojo figuran las cifras que suponen un aumento de plazas convocadas en relación con las del año judicial precedente, y en color azul las que implican una disminución.

Según puede verse, y de la misma forma que sucedía en los años judiciales anteriores [*vide, supra*, los apartados 2.2.3. y 2.2.4.], el número de Magistrados y Jueces Interinos siguió siendo alto en bastantes Comunidades Autónomas (también con especial relieve en Cataluña, País Vasco, Canarias, Galicia, Comunidad Valenciana, Madrid, Andalucía y Castilla y León, y un significativo aumento,

además, en País Vasco y Galicia), por lo que su intervención en el ejercicio de las funciones jurisdiccionales continuó resultando fundamental.

TRIBUNALES SUPERIORES DE JUSTICIA	AÑO JUDICIAL 2008/2009			AÑO JUDICIAL 2009/2010		
	Magistrados Suplentes	Jueces Sustitutos	Totales	Magistrados Suplentes	Jueces Sustitutos	Totales
Andalucía, Ceuta y Melilla	40	103	143	41	107	148
Aragón	6	33	39	7	34	41
Principado de Asturias	9	26	35	9	26	35
Islas Baleares	9	21	30	10	26	36
Canarias	35	60	95	34	60	94
Cantabria	5	14	19	5	14	19
Castilla y León	31	75	106	29	78	107
Castilla La Mancha	16	62	78	16	68	84
Cataluña	57	200	257	57	200	257
Comunidad Valenciana	45	90	135	46	91	137
Extremadura	5	19	24	5	19	24
Galicia	24	81	105	27	86	113
Comunidad de Madrid	29	90	119	28	87	115
Región de Murcia	7	25	32	7	28	35
Comunidad Foral de Navarra	5	18	23	5	18	23
País Vasco	16	87	103	16	95	111
La Rioja	4	6	10	4	6	10
TOTALES	343	1.010	1.353	346	1.043	1.389

Y a esas plazas hay que añadir las de Magistrado Suplente convocadas para el Tribunal Supremo y para la Audiencia Nacional, por sendos Acuerdos del Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 30 de enero de 2008 (publicado en el BOE de 2 de febrero de 2008) y de 29 de enero de 2009 (publicado en el BOE de 6 de febrero de 2009), para los años judiciales 2008/2009 y 2009/2010, respectivamente, según se expone en la tabla que sigue:

TRIBUNALES	AÑO JUDICIAL 2008/2009	AÑO JUDICIAL 2009/2010
	Magistrados Suplentes	Magistrados Suplentes
SUPREMO	1	1
AUDIENCIA NACIONAL	3	3
TOTALES	4	4

En definitiva, teniendo en cuenta que, con arreglo al Informe de la Sección de Estadística del Consejo General del Poder Judicial de 7 de abril de 2010, sobre la estructura demográfica de la Carrera Judicial a 1 de enero de 2010⁴⁷, el total de Magistrados y Jueces Titulares ascendía a 4.700 (4.536 en activo, 133 en situación de servicios especiales, 29 en excedencia voluntaria por cuidado de hijos y 2 en suspensión provisional), en el año judicial 2009/2010, los 1.393 Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos constituyeron el 22,86% del Poder Judicial del Estado Español, integrado por 6.093 miembros (sin contar a los Jueces de Paz y sus Sustitutos), por lo que la Administración de Justicia tampoco podía prestar de forma adecuada a los ciudadanos el servicio esencial e inaplazable que constituye su objeto, sin contar para ello con la intervención de estos Profesionales, que, en consecuencia, continuó siendo imprescindible, situación que, como mínimo, se mantuvo

⁴⁷ Conferir, CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Sección de Estadística Judicial: *Informe sobre la estructura demográfica de la Carrera Judicial a 1 de enero de 2010*.

durante el año judicial 2010/2011, como se expone en el apartado siguiente.

De hecho, según el *Observatorio de la Actividad de la Justicia*, de la *Fundación Wolters Kluwer*, durante el año 2010 el 18,63% de las Sentencias fueron dictadas por Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes⁴⁸.

Y el Consejo General del Poder Judicial⁴⁹ expone que, en 2010, los porcentajes de Sentencias dictadas por Jueces Sustitutos en el conjunto de los ámbitos territoriales de los distintos Tribunales Superiores de Justicia fueron, de media:

- En el Orden Jurisdiccional Civil: el 11,5% en los Juzgados de Primera Instancia; el 23% en los Juzgados de Primera Instancia e Instrucción (asuntos civiles); el 10,6% en los Juzgados de Familia; y el 8,2% en los Juzgados Mercantiles. A su vez, esto supone una media del 13,32%.

- En el Orden Jurisdiccional Penal: el 18,6% en los Juzgados de lo Penal; el 9,9% en los Juzgados de Instrucción; el 23,2% en los Juzgados de Primera Instancia e Instrucción (asuntos penales); el 20,3% en los Juzgados de Violencia contra la Mujer; el 6,6% en los Juzgados de Menores; y el 12% en los Juzgados Centrales de lo Penal. Lo que da una media del 15,10%.

- En el Orden Jurisdiccional Contencioso-Administrativo: el 14,4% en los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo.

- En el Orden Jurisdiccional Social: el 14% en los Juzgados de lo Social.

⁴⁸ Conferir, *OBSERVATORIO DE LA ACTIVIDAD DE LA JUSTICIA, FUNDACIÓN WOLTERS KLUWER: Informe de 2011*, pp. 40-41.

⁴⁹ *Vide*, CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Sección de Estadística Judicial: *La Justicia dato a dato. Año 2010*, pp. 79-82.

Y la media de las Sentencias de todos los Juzgados de estos cuatro Órdenes dictadas por Jueces Sustitutos en 2010 sería del 14,2%. Es decir: un 0,5% menos que en 2009; un 1,23% más que en 2008; y un 2,26% más que en 2007.

Conforme al mismo estudio estadístico del Consejo General del Poder Judicial de 2010, los Magistrados Suplentes habrían sido Ponentes de los siguientes porcentajes de Sentencias:

- En el Orden Jurisdiccional Civil: el 4,8% en las Secciones Civiles de las Audiencias Provinciales; el 6% en las Secciones Mixtas de las Audiencias Provinciales (asuntos civiles); y el 4,8% en las Secciones Mercantiles de las de las Audiencias Provinciales. A su vez, esto supone una media del 5,2%.

- En el Orden Jurisdiccional Penal: el 7,7% en las Secciones Penales de las de las Audiencias Provinciales; el 4,9% en las Secciones Mixtas de las de las Audiencias Provinciales (asuntos penales); y el 19,1% en la Sala Segunda del Tribunal Supremo. Lo que da una media del 10,56%.

- En el Orden Jurisdiccional Contencioso-Administrativo: el 6% en las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia; y el 2,8% en la Sala Tercera del Tribunal Supremo. Esto nos da un porcentaje medio del 4,4%.

- En el Orden Jurisdiccional Social: el 7,6% en las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia; el 16,9% en la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional; y el 12,8% en la Sala Cuarta del Tribunal Supremo. Cifras que, de media, dan un resultado del 12,43%.

Y la media de las Sentencias de todos los Tribunales de estos cuatro Órdenes de las que habrían sido Ponentes Magistrados Suplentes en 2010 sería del 8,4%.

Además, también hay que tener en cuenta que la mayor parte de los planes de refuerzo se llevan a cabo con la intervención de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes.

Y, con arreglo al citado estudio del Consejo General del Poder Judicial, en 2010, los porcentajes de Sentencias dictadas por Jueces de refuerzo en Órganos Unipersonales, en el conjunto de los ámbitos territoriales de los distintos Tribunales Superiores de Justicia, fueron, de media:

- En el Orden Jurisdiccional Civil: el 0,5% en los Juzgados de Primera Instancia; el 0,8% en los Juzgados de Primera Instancia e Instrucción (asuntos civiles); y el 12,6% en los Juzgados Mercantiles. A su vez, esto supone una media del 4,6%.

- En el Orden Jurisdiccional Penal: el 1,7% en los Juzgados de lo Penal; el 1,5% en los Juzgados de Instrucción; el 0,5% en los Juzgados de Primera Instancia e Instrucción (asuntos penales); el 0,1% en los Juzgados de Violencia contra la Mujer; y el 0,2% en los Juzgados de Menores. Lo que da una media del 0,8%.

- En el Orden Jurisdiccional Contencioso-Administrativo: el 4,6% en los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo.

- En el Orden Jurisdiccional Social: el 7,5% en los Juzgados de lo Social.

Y la media de las Sentencias de todos los Juzgados de estos cuatro Órdenes dictadas por Jueces de refuerzo en 2010 sería del 4,37%.

Por lo que respecta a los Tribunales, los porcentajes de ponencias atribuidos en 2010 a Magistrados de refuerzo fueron los siguientes:

- En el Orden Jurisdiccional Civil: el 0,3% en las Secciones Civiles de las Audiencias Provinciales; el 2,3% en las Secciones Mixtas de las Audiencias Provinciales (asuntos civiles); y el 0,3% en las Secciones Mercantiles de las de las Audiencias Provinciales. A su vez, esto supone una media del 0,96%.

- **En el Orden Jurisdiccional Penal:** el 4,8% en las Secciones Penales de las de las Audiencias Provinciales; el 0,2% en las Secciones Mixtas de las de las Audiencias Provinciales (asuntos penales); el 0,3% en las Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional; y el 4% en la Sala Segunda del Tribunal Supremo. Esto nos da un porcentaje medio del 2,32%.

- **En el Orden Jurisdiccional Contencioso-Administrativo:** el 4,8% en las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia.

- **En el Orden Jurisdiccional Social:** el 3,4% en las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia; y el 9,7% en la Sala Cuarta del Tribunal Supremo. Cifras que, de media, dan un resultado del 6,55%.

Y la media de las Sentencias de todos los Tribunales de estos cuatro Órdenes de las que habrían sido Ponentes Magistrados de refuerzo en 2010 sería del 3,65%.

Por lo que se refiere a la estabilidad del Colectivo, según el Consejo General del Poder Judicial⁵⁰, “Los Colectivos de Jueces y Juezas Sustitutos y Magistrados y Magistradas Suplentes son bastante estables. Entre 2005 y 2010 se han mantenido un 69,2%, y entre 2009 y 2010 un 92,6%. Esto provoca un suave crecimiento en la edad media de los Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes”; y, por lo que respecta a su composición, se añade que “el porcentaje de mujeres entre los Jueces Sustitutos (75%) es muy superior al que se da entre los Magistrados Suplentes (54,4%) y al de la Carrera Judicial (47,7%)”.

En cuanto a las razones que motivan fundamentalmente las sustituciones en los Órganos Unipersonales, el Consejo General del Poder Judicial⁵¹ considera que:

⁵⁰ Vide, CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Sección de Estadística Judicial: *Los Jueces y Juezas Sustitutos y los Magistrados y Magistradas Suplentes*, Boletín de Información Estadística nº. 19, abril de 2010, p. 7.

⁵¹ Conferir, CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Sección de Estadística Judicial: *Las causas de sustitución en los Órganos Unipersonales*, Boletín de Información Estadística nº. 20, abril de 2010, p. 6.

“El permiso de hasta tres días y la asistencia a cursos son las causas más frecuentes de sustitución.

En el conjunto de Órganos Unipersonales analizado, las mujeres son más proclives a causar baja en todos los tramos de edad, pero especialmente entre los 31 y los 40 años.

A partir de los 61 años, el permiso por fallecimiento, accidente o enfermedad de familiar pasa a ser la causa más frecuente.”

2.2.6. La plantilla de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos en el año judicial 2010/2011

El artículo 134 RCJ de 1995, en la redacción dada al mismo por el Acuerdo de 19 de noviembre de 2009, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se modifica el Reglamento de la Carrera Judicial, en lo que se refiere a la inclusión de prórroga anual de los nombramientos de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos (publicado en el BOE de 27 de noviembre de 2009), establecía que:

“1. El Consejo General del Poder Judicial, con anterioridad al día 30 de junio de cada año, efectuará los nombramientos para el siguiente año judicial en favor de aquellos candidatos en quienes, respecto de cada Orden Jurisdiccional, se aprecie la concurrencia de mejores condiciones de preferencia, mérito e idoneidad, estén o no incluidos en la relación de propuestos por la correspondiente Sala de Gobierno. Los nombramientos podrán ser prorrogados anualmente hasta un máximo de dos prórrogas, previo informe de idoneidad emitido por la respectiva Sala de Gobierno y a propuesta de ésta.

2. Asimismo, el Consejo General del Poder Judicial declarará vacantes las plazas para las que estime que no concurre candidato idóneo.

3. Serán motivados los Acuerdos que se aparten de la propuesta de la Sala de Gobierno.”

Conforme a la Disposición Transitoria del referido Acuerdo, “La facultad de prórroga que se establece en el artículo 134.1 será de aplicación a los nombramientos efectuados por el Consejo General del Poder Judicial para el período 2009/2010”; y en virtud de esta norma, el Consejo General del Poder Judicial prorrogó dichos nombramientos para el año judicial 2010/2011, por lo que se mantuvo la situación del año judicial 2009/2010, aparte de convocarse las plazas de Magistrados Suplentes y de Jueces Sustitutos que había vacantes, y de que se ofertaron otras plazas nuevas que se estimaron necesarias.

No obstante, hay que señalar que **no se publicó en el Boletín Oficial del Estado un Acuerdo del Consejo General del Poder Judicial relativo a la prórroga de los referidos nombramientos del año judicial 2009/2010, para el año judicial 2010/2011**, como nos parece que debería haberse hecho, conforme a lo dispuesto en los apartados 1 y 2 del artículo 136 RCJ de 1995.

El Consejo General del Poder Judicial tampoco expidió los nombramientos que, en virtud de lo establecido en el apartado 3 del artículo 136 RCJ de 1995, tenían por objeto que los Magistrados Suplentes y los Jueces Sustitutos acreditasen su condición de tales; y, en consonancia con esta falta de documentación de la situación de prórroga de los nombrados, **no se les pidió que tomaran posesión del Cargo**, como exigía el artículo 137.4 RCJ de 1995.

Considerando que, con arreglo al Informe de la Sección de Estadística del Consejo General del Poder Judicial de 24 de febrero de 2011, sobre la estructura demográfica de la Carrera Judicial **a 1 de enero de 2011**⁵², **el total de Magistrados y Jueces Titulares ascendía a 4.835** (4.689 en activo, 126 en situación de servicios especiales, 19 en excedencia voluntaria por cuidado de hijos y 1 en suspensión provisional), **en el año judicial 2010/2011, aun partiendo sólo de la cifra de 1.393**

⁵² Vide, CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Sección de Estadística Judicial: *Informe sobre la estructura demográfica de la Carrera Judicial a 1 de enero de 2011*.

plazas de Magistrado Suplente y de Juez Sustituto que se convocaron para el año judicial 2009/2010, estos Magistrados y Jueces Interinos habrían constituido el 22,36% del Poder Judicial del Estado Español, integrado por 6.228 miembros (sin contar a los Jueces de Paz y sus Sustitutos), por lo que, como ya señalamos, su intervención siguió siendo imprescindible para mantener el funcionamiento de la Administración de Justicia; y así siguió siendo a lo largo del año judicial 2011/2012, ya que se prorrogaron los nombramientos del precedente año judicial, como veremos en el siguiente apartado.

De hecho, según el Consejo General del Poder Judicial⁵³, en 2011, los porcentajes de Sentencias dictadas por Jueces Sustitutos en el conjunto de los ámbitos territoriales de los distintos Tribunales Superiores de Justicia fueron, de media:

- En el Orden Jurisdiccional Civil: el 11,2% en los Juzgados de Primera Instancia; el 23% en los Juzgados de Primera Instancia e Instrucción (asuntos civiles); el 12,2% en los Juzgados de Familia; y el 11,5% en los Juzgados Mercantiles. A su vez, esto supone una media del 14,47%.

- En el Orden Jurisdiccional Penal: el 18,6% en los Juzgados de lo Penal; el 9,9% en los Juzgados de Instrucción; el 20,6% en los Juzgados de Primera Instancia e Instrucción (asuntos penales); el 21,6% en los Juzgados de Violencia contra la Mujer; el 6,6% en los Juzgados de Menores; y el 0% en los Juzgados Centrales de lo Penal (había sido del 12% en 2010). Lo que da una media del 12,88%.

- En el Orden Jurisdiccional Contencioso-Administrativo: el 17,2% en los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo; y el 19,3% en los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo. Lo que da una media del 18,25%.

- En el Orden Jurisdiccional Social: el 17,4% en los Juzgados de lo Social.

⁵³ *Vide*, CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Sección de Estadística Judicial: *La Justicia dato a dato. Año 2011*, pp. 79-82.

Y la media de las Sentencias de todos los Juzgados de estos cuatro Órdenes dictadas por Jueces Sustitutos en 2011 sería del 15,75%. Es decir: un 1,55% más que en 2010; un 1,05% más que en 2009; un 2,78% más que en 2008; y un 3,81% más que en 2007.

Conforme al mismo estudio estadístico del Consejo General del Poder Judicial, de 2011, los Magistrados Suplentes habrían sido Ponentes de los siguientes porcentajes de Sentencias:

- En el Orden Jurisdiccional Civil: el 5,9% en las Secciones Civiles de las Audiencias Provinciales; el 0% en las Secciones Mixtas de las Audiencias Provinciales (asuntos civiles) [había sido el 6% en 2010]; el 2,5% en las Secciones Mercantiles de las de las Audiencias Provinciales; y el 9,3% (Magistrados Eméritos) en la Sala Primera del Tribunal Supremo. A su vez, esto supone una media del 5,9%.

- En el Orden Jurisdiccional Penal: el 8,3% en las Secciones Penales de las de las Audiencias Provinciales; el 5,5% en las Secciones Mixtas de las de las Audiencias Provinciales (asuntos penales); y el 13% (Magistrados Eméritos) en la Sala Segunda del Tribunal Supremo. Lo que da una media del 8,93%.

- En el Orden Jurisdiccional Contencioso-Administrativo: el 5% en las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia; y el 10,1% en la Sala Tercera del Tribunal Supremo. Esto nos da un porcentaje medio del 7,55%.

- En el Orden Jurisdiccional Social: el 6,1% en las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia; el 25,8% en la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional; y el 5,8% en la Sala Cuarta del Tribunal Supremo. Cifras que, de media, dan un resultado del 12,56%.

Y la media de las Sentencias de todos los Tribunales de estos cuatro Órdenes de las que habrían sido Ponentes Magistrados Suplentes en 2011 sería del 8,73%. Es decir: un 0,33% más que en 2010.

Además, también hay que tener en cuenta que la mayor parte de los planes de refuerzo se llevan a cabo con la intervención de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes.

Y, con arreglo al citado estudio del Consejo General del Poder Judicial, en 2011, los porcentajes de Sentencias dictadas por Jueces de refuerzo en Órganos Unipersonales, en el conjunto de los ámbitos territoriales de los distintos Tribunales Superiores de Justicia, fueron, de media:

- En el Orden Jurisdiccional Civil: el 0,4% en los Juzgados de Primera Instancia; el 0,8% en los Juzgados de Primera Instancia e Instrucción (asuntos civiles); y el 13,5 % en los Juzgados Mercantiles. A su vez, esto supone una media del 4,9%.

- En el Orden Jurisdiccional Penal: el 1,5% en los Juzgados de lo Penal; el 0,8% en los Juzgados de Instrucción; el 0,4% en los Juzgados de Primera Instancia e Instrucción (asuntos penales); el 0,4% en los Juzgados de Violencia contra la Mujer; y el 0% en los Juzgados de Menores (había sido el 0,2% en 2010). Lo que da una media del 0,62%.

- En el Orden Jurisdiccional Contencioso-Administrativo: el 4,8% en los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo, y el 15,8% en los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo. Lo que da una media del 10,3%.

- En el Orden Jurisdiccional Social: el 1,3% en los Juzgados de lo Social.

Y la media de las Sentencias de todos los Juzgados de estos cuatro Órdenes dictadas por Jueces de refuerzo en 2011 sería del 4,28%. Es decir: un 0,09% menos que en 2010.

Por lo que respecta a los Tribunales, los porcentajes de ponencias atribuidos en 2011 a Magistrados de refuerzo fueron los siguientes:

- **En el Orden Jurisdiccional Civil:** el 0,2% en las Secciones Civiles de las Audiencias Provinciales; el 1,6% en las Secciones Mixtas de las Audiencias Provinciales (asuntos civiles); y el 0% (había sido el 0,3% en 2010) en las Secciones Mercantiles de las de las Audiencias Provinciales. A su vez, esto supone una media del 0,6%.

- **En el Orden Jurisdiccional Penal:** el 2,7% en las Secciones Penales de las de las Audiencias Provinciales; el 0,6% en las Secciones Mixtas de las de las Audiencias Provinciales (asuntos penales); el 0,5% en la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional; y el 0% (había sido el 4% en 2010) en la Sala Segunda del Tribunal Supremo. Esto nos da un porcentaje medio del 0,95%.

- **En el Orden Jurisdiccional Contencioso-Administrativo:** el 3,7% en las Salas de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia.

- **En el Orden Jurisdiccional Social:** el 2,1% en las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia; y el 4,3% en la Sala Cuarta del Tribunal Supremo. Cifras que, de media, dan un resultado del 3,2%.

Y la media de las Sentencias de todos los Tribunales de estos cuatro Órdenes de las que habrían sido Ponentes Magistrados de refuerzo en 2011 sería del 2,11%. Es decir: un 1,54% menos que en 2010.

2.2.7. La plantilla de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos en el año judicial 2011/2012

Ya vimos [conferir, *supra*, el apartado 1.2.4.] como el artículo 103.2 párrafo primero RCJ dispone que:

“No obstante lo dispuesto en la letra a) del apartado anterior, los nombramientos podrán ser prorrogados anualmente hasta un máximo de

dos prórrogas, previo informe de idoneidad emitido por la respectiva Sala de Gobierno y a propuesta de ésta.”

Recogió así el Reglamento 2/2011, de la Carrera Judicial, la facultad de prórroga de los nombramientos introducida en el artículo 134.12 RCJ de 1995 por el Acuerdo de 19 de noviembre de 2009, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial (publicado en el BOE de 27 de noviembre de 2009), **de la que dicho Consejo hizo uso, por segunda y última vez consecutiva, para el año judicial 2011/2012.**

En este caso **tampoco se publicó en el BOE el correspondiente Acuerdo del Consejo General del Poder Judicial referente a la prórroga de los nombramientos para el año judicial 2011/2012**, como consideramos que tendría que haberse hecho, a tenor de lo establecido en los apartados 1 y 2 del artículo 98 RCJ.

Igualmente, **el Consejo General del Poder Judicial no emitió los nombramientos que, conforme al apartado 3 del artículo 98 RCJ, sirven**, aunque sea de manera muy precaria (al respecto, *vide, supra*, el apartado **1.2.4.**), **para que los Magistrados Suplentes y los Jueces Sustitutos acrediten su condición de tales, y los interesados tampoco tuvieron que tomar posesión de su Cargo, a pesar de exigirlo así el artículo 99.3 y 4 RCJ.**

2.2.8. La plantilla de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos para el año judicial 2012/2013

La plantilla de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos experimenta un incremento del 11,7% para el año judicial 2012/2013 –por lo tanto, muy superior al que se produjo en el año judicial 2009/2010, respecto del año judicial 2008/2009, que fue del 2,65%–, **pasando de las 1.393 plazas del año judicial 2009/2010 (350 de Magistrado Suplente y 1.043 de Juez Sustituto), que se prorrogaron en los años judiciales 2010/2011 y 2011/2012, a las 1.556 (383 de Magistrado Suplente y 1.173 de Juez Sustituto).**

En la tabla siguiente, se relacionan las plazas de Magistrado Suplente y de Juez Sustituto convocadas por sendos Acuerdos del Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 29 de enero de 2009 (publicado en el BOE de 6 de febrero de 2009) y de 26 de enero de 2012 (publicado en el BOE de 7 de febrero de 2012), para los años judiciales 2009/2010 y 2012/2013, respectivamente, en el ámbito de cada Tribunal Superior de Justicia.

Hay que reiterar que, como hemos expuesto en los dos apartados anteriores, en los años judiciales 2010/2011 y 2011/2012 tuvieron lugar las prórrogas de los nombramientos del año judicial 2009/2010, según lo previsto, respectivamente, en el artículo 134 del Reglamento de la Carrera Judicial de 1995 –en la redacción dada al mismo por el Acuerdo de 19 de noviembre de 2009, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se modifica el Reglamento de la Carrera Judicial, en lo que se refiere a la inclusión de prórroga anual de los nombramientos de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos (publicado en el BOE de 27 de noviembre de 2009)–, y en el artículo 103.2 párrafo primero del Reglamento 2/2011, de la Carrera Judicial, aprobado por Acuerdo de 28 de abril de 2011, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial (publicado en el BOE de 9 de mayo de 2011).

En color rojo figuran las cifras que suponen un aumento de plazas convocadas en relación con las del año judicial anterior tomado en consideración, y en color azul las que implican una disminución.

Según puede observarse, y de igual manera que acontecía en los años judiciales precedentes [*vide, supra*, los apartados **2.2.3.**, **2.2.4.** y **2.2.5.**], el número de Magistrados y Jueces Interinos continúa siendo alto en bastantes Comunidades Autónomas (con especial relieve en Cataluña, País Vasco, Canarias, Comunidad Valenciana, Galicia, Madrid, Andalucía, y Castilla y León; y significativos aumentos, además, en Baleares –50%–, Andalucía –29%–, Comunidad Valenciana –27%–, Madrid –26%–, Cataluña –17,6%– y Castilla y León –10%–), por lo que su intervención en el ejercicio de las funciones jurisdiccionales seguirá resultando fundamental.

TRIBUNALES SUPERIORES DE JUSTICIA	AÑO JUDICIAL 2009/2010			AÑO JUDICIAL 2012/2013		
	Magistrados Suplentes	Jueces Sustitutos	Totales	Magistrados Suplentes	Jueces Sustitutos	Totales
Andalucía, Ceuta y Melilla	41	107	148	46	145	191
Aragón	7	34	41	8	32	40
Principado de Asturias	9	26	35	8	27	35
Islas Baleares	10	26	36	16	38	54
Canarias	34	60	94	26	60	86
Cantabria	5	14	19	5	14	19
Castilla y León	29	78	107	31	87	118
Castilla La Mancha	16	68	84	17	68	85
Cataluña	57	200	257	69	233	302
Comunidad Valenciana	46	91	137	56	118	174
Extremadura	5	19	24	6	19	25
Galicia	27	86	113	28	69	97
Comunidad de Madrid	28	87	115	28	117	145
Región de Murcia	7	28	35	8	30	38
Comunidad Foral de Navarra	5	18	23	4	18	22
País Vasco	16	95	111	18	90	108
La Rioja	4	6	10	4	6	10
TOTALES	346	1.043	1.389	378	1.171	1.549

Y a esas plazas hay que añadir las de Magistrado Suplente convocadas para el Tribunal Supremo y para la Audiencia Nacional, por sendos Acuerdos del Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 29 de enero de 2009 (publicado en el BOE de 6 de febrero de 2009) y de 26 de enero de 2012 (publicado en el BOE de 7 de febrero de 2012), para los años judiciales 2009/2010 y 2012/2013, respectivamente, y las de Juez Sustituto, convocadas por primera vez para el año judicial 2012/2013, en los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional (también por el Acuerdo de 26 de enero de 2012), según se expone en la tabla que sigue:

TRIBUNALES	AÑO JUDICIAL 2009/2010	AÑO JUDICIAL 2012/2013	
	Magistrados Suplentes	Magistrados Suplentes	Jueces Sustitutos
SUPREMO	1	2	-----
AUDIENCIA NACIONAL	3	3	2
TOTALES	4	5	2

Considerando que, con arreglo al Informe de la Sección de Estadística del Consejo General del Poder Judicial de 28 de marzo de 2012, sobre la estructura demográfica de la Carrera Judicial a 1 de enero de 2012⁵⁴, el total de Magistrados y Jueces Titulares ascendía a 5.061 (4.890 en activo –de ellos, 216 en comisión de servicios–, 127 en situación de servicios especiales, 40 en excedencia voluntaria y 4 en suspensión provisional), en el año judicial 2012/2013, los 1.556 Magistrados y Jueces Interinos (cifra que supone un aumento del 11,7% respecto del año judicial 2009/2010), constituyen el 23,51% del Poder Judicial del Estado Español, integrado por 6.617 miembros (sin contar a los Jueces

⁵⁴ Vide, CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Sección de Estadística Judicial: *Informe sobre la estructura demográfica de la Carrera Judicial a 1 de enero de 2012*.

de Paz y sus Sustitutos), **por lo que**, como ya señalamos, **su intervención continuará siendo imprescindible para mantener el funcionamiento de la Administración de Justicia.**

2.2.9. Los Jueces de Adscripción Territorial como medida para intentar reducir la interinidad en el ejercicio de las funciones jurisdiccionales

El artículo 347 bis LOPJ⁵⁵, introducido por la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre, complementaria de la Ley de Reforma de la Legislación Procesal para la implantación de la Nueva Oficina Judicial, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio,

⁵⁵ Este precepto recoge textualmente lo previsto en el Proyecto de Ley Orgánica complementaria de la Ley de Reforma de la Legislación Procesal para la Implantación de la Nueva Oficina Judicial, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (publicado en el *Boletín Oficial de las Cortes Generales*, Sección del Congreso de los Diputados, Serie A: Proyectos de Ley, IX Legislatura, Número 28-1, de 24 de junio de 2009).

El Proyecto de Ley Orgánica de medidas de eficiencia presupuestaria en la Administración de Justicia, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, aprobado por el Consejo de Ministros el 11 de octubre de 2012 (Boletín Oficial de las Cortes Generales, Sección del Congreso de los Diputados, Serie A: Proyectos de Ley, X Legislatura, Número 30-1, 19 de octubre de 2012), da nueva redacción a los apartados 1 a 3 del artículo 347 bis LOPJ, según los cuales:

“1. En cada Tribunal Superior de Justicia, y para el ámbito territorial de la provincia, se crearán las plazas de Jueces de Adscripción Territorial que determine la Ley 38/1988, de 28 de diciembre, de Demarcación y Planta Judicial.

2. Por designación del Presidente del Tribunal Superior de Justicia, los Jueces de Adscripción Territorial ejercerán sus funciones jurisdiccionales en las plazas que se encuentren vacantes, como refuerzo de Órganos Judiciales o en aquellas plazas cuyo Titular esté ausente por cualquier circunstancia, conforme a las previsiones establecidas en esta Ley.

3. En las Comunidades Autónomas pluriprovinciales y cuando las razones del servicio lo requieran, el Presidente del Tribunal Superior de Justicia podrá realizar llamamientos para Órganos Judiciales de otra provincia perteneciente al ámbito territorial de dicho Tribunal. En tales casos, los desplazamientos del Juez de Adscripción Territorial darán lugar a las indemnizaciones que por razón del servicio se determinen reglamentariamente.”

del Poder Judicial (publicada en el BOE de 4 de noviembre de 2009),
dispone que:

“1. En cada Tribunal Superior de Justicia, y para el ámbito territorial de la provincia, se crearán las plazas de Jueces de Adscripción Territorial que determine la Ley de Demarcación y Planta Judicial.

2. Por designación del Presidente del Tribunal Superior de Justicia, los Jueces de Adscripción Territorial ejercerán sus funciones jurisdiccionales en las plazas que se encuentren vacantes, como refuerzo de Órganos Judiciales o en aquellas plazas cuyo Titular se prevea que estará ausente por más de tres meses o, excepcionalmente, por tiempo superior a un mes.

3. En las Comunidades Autónomas pluriprovinciales y cuando las razones del servicio lo requieran, el Presidente del Tribunal Superior de Justicia podrá realizar excepcionalmente llamamientos para Órganos Judiciales de otra provincia perteneciente al ámbito territorial de dicho Tribunal.

4. En las Comunidades Autónomas en las que exista más de una lengua oficial o tengan Derecho Civil propio se aplicarán, para la provisión de estas plazas, las previsiones establecidas a tal efecto en la presente Ley.”

El artículo 2 bis de la Ley 38/1988, de 28 de diciembre, de Demarcación y Planta Judicial (publicada en el BOE de 30 de diciembre de 1988), **introducido por la Disposición Adicional Quinta de la Ley 4/2010, de 2 de marzo, para la ejecución en la Unión Europea de resoluciones judiciales de decomiso** (publicada en el BOE de 11 de marzo de 2010), **establece que:**

“1. En cada Tribunal Superior de Justicia, y para el ámbito territorial de la provincia, se crean las plazas de Jueces de Adscripción Territorial que se fijan en el anexo IV de esta Ley, de acuerdo con lo previsto en el artículo 347 bis de la LOPJ.

2. El desarrollo posterior de estas plazas de Jueces de Adscripción Territorial así como su modificación se efectuará mediante Real Decreto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 20 de esta Ley.”

El artículo 7 del Real Decreto 819/2010, de 25 de junio, por el que se crean y constituyen 132 Juzgados, se constituyen 2 Juzgados y se crean 16 plazas de Magistrado en Tribunales Superiores de Justicia y Audiencias Provinciales correspondientes a la programación del año 2010 y 50 plazas de Adscripción Territorial (publicado en el BOE de 10 de julio de 2010), dispone que:

“Se crean, con base en lo dispuesto en el artículo 2 bis de la Ley 38/1988, de 28 de diciembre, un total de 50 plazas de Juez de Adscripción Territorial en Tribunales Superiores de Justicia que a continuación se relacionan:

Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Ceuta y Melilla: 9 plazas.

Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias: 1 plaza.

Tribunal Superior de Justicia de Aragón: 1 plaza.

Tribunal Superior de Justicia de Illes Balears: 2 plazas.

Tribunal Superior de Justicia de Canarias: 4 plazas.

Tribunal Superior de Justicia de Cantabria: 1 plaza.

Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León: 2 plazas.

Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha: 2 plazas.

Tribunal Superior de Justicia de Cataluña: 7 plazas.

Tribunal Superior de Justicia de la Comunitat Valenciana: 5 plazas.

Tribunal Superior de Justicia de Extremadura: 2 plazas.

Tribunal Superior de Justicia de Galicia: 2 plazas.

Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid: 6 plazas.

Tribunal Superior de Justicia de la Región de Murcia: 2 plazas.

Tribunal Superior de Justicia del País Vasco: 3 plazas.

Tribunal Superior de Justicia de La Rioja: 1 plaza.”

Mediante Acuerdo de 27 de julio de 2010 (publicado en el BOE de 30 de julio de 2010), **la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, en funciones de Pleno, aprobó la Instrucción 1/2010, sobre los Jueces de Adscripción Territorial, en cuya Exposición de Motivos se manifiesta que:**

“La reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial, operada por la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre, confiere carta de naturaleza a una nueva figura, a saber la de los Jueces de Adscripción Territorial, cuyo régimen jurídico se establece en el artículo 347 bis de la citada norma.

Los aspectos más destacables versan sobre su encuadramiento en los Tribunales Superiores de Justicia, a cuya Presidencia se confiere la potestad de designar las plazas en las que estos Jueces han de desempeñar funciones, con la finalidad de cubrir vacantes, ausencias temporales del Titular del Órgano o llevar a cabo funciones de refuerzo dentro del ámbito provincial para el que han sido nombrados, si bien, excepcionalmente, también podrán actuar en Órganos Judiciales emplazados en otra provincia distinta, incluida dentro del ámbito territorial del Tribunal Superior de Justicia del que dependen.

Mediante la creación de esta Figura, auspiciada desde tiempo atrás por este Consejo, se persigue una clara finalidad, que no es otra que la de reducir la interinidad en el ejercicio de las funciones jurisdiccionales mediante la potenciación de la cobertura temporal o refuerzo de los Órganos Judiciales por los miembros de la Carrera Judicial. La

culminación de este propósito ha de suponer una mejora de la calidad del servicio, sin que esta afirmación suponga demérito alguno al reconocimiento que la actuación desarrollada por la llamada Justicia Interina merece.

La reforma del artículo 212.2, de la Ley Orgánica del Poder Judicial, operada por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, incide especialmente en el carácter excepcional de los nombramientos de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, pues decididamente se apostó por que las sustituciones en los Órganos Judiciales se lleven a cabo, en la medida de lo posible, por los miembros de la Carrera Judicial. La entronización de los Jueces de Adscripción Territorial supone profundizar, con realismo, en la dirección antes apuntada, ya que a partir de la efectiva entrada en funcionamiento de esta modalidad, buena parte de la actividad hasta ahora desarrollada por la Justicia Interina va a ser realizada por verdaderos Jueces profesionales.

Las directrices que recoge el artículo 347 bis de la Ley Orgánica del Poder Judicial definen los rasgos fundamentales de su peculiar naturaleza y régimen jurídico. No obstante, la necesidad de un desarrollo reglamentario que complemente y perfeccione las pautas contenidas en el precepto citado resulta incuestionable.

La presente Instrucción no pretende suplir la ausencia de disposición reglamentaria hoy existente. Simplemente, trata de ofrecer un serie de criterios interpretativos que, sin perjuicio de las previsiones que en el futuro vengan de la mano de la reforma del Reglamento de Carrera, por el momento han de servir para la implementación de esta nueva Figura.

La Instrucción confiere especial importancia a la forma de cobertura de las plazas de Jueces de Adscripción Territorial, estableciéndose como fórmula estándar la del concurso reglado y la subsiguiente adjudicación de aquéllas a los participantes con mejor puesto escalafonal, sin perjuicio de la incidencia que en cada caso pueda revestir el conocimiento de la lengua cooficial o del Derecho Civil propio de alguna de las Comunidades Autónomas. Más adelante, se desarrolla un sistema sucesivo de adjudicación a través de los concursos, entreverando

este tipo de plazas junto con las que ordinariamente se ofrecen en las convocatorias de traslado o de promoción y, si no obstante quedaran plazas vacantes, éstas se intercalarán con aquéllas que se han de ofrecer a los alumnos de la Escuela Judicial. Excepcionalmente, también se contempla la posibilidad de que la adjudicación de estas plazas se lleve a cabo mediante un concurso de traslado, abierto tanto a Magistrados como a Jueces, en el que únicamente se ofrezcan las plazas de Juez de Adscripción Territorial.

En consonancia con lo dispuesto en el citado artículo 347 bis, se atribuye a los Presidentes de los Tribunales Superiores de Justicia, a propuesta de las Salas de Gobierno, la facultad de designar las plazas en las que los Jueces de Adscripción Territorial han de desempeñar su cometido en el ámbito territorial de una provincia, con carácter general y, excepcionalmente para Órganos Judiciales de una provincia diferente.

Asimismo, la Instrucción establece una serie de pautas interpretativas sobre determinadas cuestiones relacionadas con la inamovilidad temporal de los Jueces de Adscripción Territorial, el tiempo de congelación, la posibilidad de consolidar la categoría de Magistrado sin necesidad de abandonar el destino así como otras cuestiones relativas a la toma de posesión y el cese.

Expresamente se recoge la preferencia de los Jueces de Adscripción Territorial sobre los Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos para cubrir las vacantes y ausencias temporales que se originen en los Órganos Judiciales o para participar en las medidas de refuerzo. Asimismo, también se contempla la preferencia de los nombramientos en favor de determinados Órganos Judiciales unipersonales, relegándose a supuestos excepcionales la participación de los Jueces de Adscripción Territorial en los Órganos Colegiados. El criterio que se sigue, en este sentido, no es fruto del capricho ni de la arbitrariedad, ya que lo que se pretende es que los Jueces de Adscripción Territorial desempeñen sus funciones en aquellos Órganos en los que su intervención resulte de mayor utilidad y provecho para la Administración de Justicia.

También se incluyen una serie de pautas relativas al estatuto personal de los Jueces de Adscripción Territorial. Sobre este particular,

se opta por una plena equiparación al resto de los miembros de la Carrera Judicial, ya que no se entrevé razón alguna que justifique un trato diferenciado sobre este particular.

Por último, se considera conveniente equiparar a estos Jueces con los que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 118.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, quedan a disposición de los Presidentes de los Tribunales Superiores de Justicia y prestan sus servicios en lugar distinto al de su residencia habitual, reconociéndoles el derecho a devengar indemnizaciones por razón del servicio.”

Actualmente, la regulación de los Jueces de Adscripción Territorial la Instrucción –en forma similar a la Instrucción 1/2010– se contiene en el Título VI (artículos 110 a 123) del Reglamento 2/2011, de la Carrera Judicial⁵⁶, cuyo artículo 115 establece que:

⁵⁶ Este Título se ve afectado del siguiente modo por los recursos contencioso-administrativos interpuestos contra el Acuerdo de 28 de abril de 2011, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se aprueba el Reglamento 2/2011, de la Carrera Judicial, y contra este Reglamento, de los que antes se ha hecho mención (conferir, *supra*, la nota nº. 1):

- **La Central Sindical Independiente de Funcionarios (CESIF)**, impugnó todo el RCJ.

- **La Plataforma Cívica por la Independencia Judicial**, impugnó específicamente:

• **El inciso segundo del artículo 115 RCJ, conforme al cual** “*Salvo que las necesidades del servicio requieran lo contrario, se respetarán las preferencias de los interesados, según su orden en el escalafón*”.

• **El artículo 166 RCJ, que establece que:**

“1. *En las Comunidades Autónomas pluriprovinciales, el llamamiento a los Jueces de Adscripción Territorial se realizará para ejercer funciones jurisdiccionales en Órganos Judiciales de la provincia para la cual han sido designados.*

2. *Preferentemente, éstos serán nombrados para prestar servicio en los Juzgados de Primera Instancia e Instrucción, de Primera Instancia, de Instrucción o de lo Penal y, en general, en los Juzgados con mayor carga de trabajo, mayor volumen de retraso, con asuntos de especial complejidad o en aquéllos que por concurrir cualquier otra circunstancia análoga, el interés del servicio aconseje su nombramiento.*

3. *Solamente de manera excepcional, desarrollarán funciones judiciales en los Órganos Colegiados, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 115.1 respecto de la preferencia sobre los Magistrados Suplentes.*

4. *Excepcionalmente, cuando el mejor servicio a la Administración de Justicia lo requiera, el Presidente del Tribunal Superior de Justicia, a propuesta de la Sala de Gobierno, podrá realizar llamamientos para Órganos Judiciales radicados en otra provincia perteneciente al ámbito territorial de dicho tribunal. En estos supuestos, será de*

“1. Por designación del Presidente del Tribunal Superior de Justicia, a propuesta de la Sala de Gobierno, los Jueces de Adscripción Territorial ejercerán sus funciones jurisdiccionales en las plazas que se encuentren vacantes, como refuerzo de Órganos Judiciales o en aquellas plazas cuyo titular se prevea que estará ausente por más de tres meses o, excepcionalmente, por tiempo superior a un mes. Para la cobertura de estas plazas, el llamamiento de los Jueces de Adscripción Territorial será

aplicación lo dispuesto en el artículo 115.2.

5. Sean cuales fueran los Órganos Judiciales en que presten servicio, los Jueces de Adscripción Territorial no estarán sujetos a la obligación de participar en las actividades de formación a que se refieren los artículos 68 a 70 y 159.”

• El inciso final del artículo 119 RCJ, *“o el Consejo General del Poder Judicial acuerde la finalización de la medida de refuerzo, de oficio o a propuesta del Presidente del Tribunal Superior de Justicia”.*

- La Administración General del Estado, impugnó los siguientes preceptos:

• Artículo 116

“1. En las Comunidades Autónomas pluriprovinciales, el llamamiento a los Jueces de Adscripción Territorial se realizará para ejercer funciones jurisdiccionales en órganos judiciales de la provincia para la cual han sido designados.

2. Preferentemente, éstos serán nombrados para prestar servicio en los juzgados de Primera Instancia e Instrucción, de Primera Instancia, de Instrucción o de lo Penal y, en general, en los juzgados con mayor carga de trabajo, mayor volumen de retraso, con asuntos de especial complejidad o en aquéllos que por concurrir cualquier otra circunstancia análoga, el interés del servicio aconseje su nombramiento.

3. Solamente de manera excepcional, desarrollarán funciones judiciales en los órganos colegiados, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 115.1 respecto de la preferencia sobre los magistrados suplentes.

4. Excepcionalmente, cuando el mejor servicio a la Administración de justicia lo requiera, El Presidente del Tribunal Superior de Justicia, a propuesta de la Sala de Gobierno, podrá realizar llamamientos para órganos judiciales radicados en otra provincia perteneciente al ámbito territorial de dicho tribunal. En estos supuestos, será de aplicación lo dispuesto en el artículo 115.2.

5. Sean cuales fueran los órganos judiciales en que presten servicio, los Jueces de Adscripción Territorial no estarán sujetos a la obligación de participar en las actividades de formación a que se refieren los artículos 68 a 70 y 159.”

• Artículo 122

“Cuando los Jueces de Adscripción Territorial sean destinados a prestar sus servicios en plazas distintas de la de su residencia habitual, radicada dentro del ámbito de la provincia para la cual han sido nombrados, devengarán las indemnizaciones correspondientes por razón del servicio a que se refiere el artículo 118 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.”

preferente al de los Magistrados Suplentes, de los Jueces Sustitutos y de los Jueces en prácticas.

2. Con anterioridad a la formulación de la propuesta de la Sala de Gobierno, los Jueces de Adscripción Territorial que no se hallasen ejerciendo funciones jurisdiccionales en un Juzgado o Tribunal o que previsiblemente habrán cesado en las mismas a la fecha del llamamiento manifestarán sus preferencias respecto de las plazas a que se refiere el apartado primero de este artículo. Salvo que las necesidades del servicio requieran lo contrario, se respetarán las preferencias de los interesados, según su orden en el escalafón.

3. La designación efectuada por el Presidente del Tribunal Superior de Justicia será comunicada a la Sala de Gobierno y al interesado.”

El artículo 116 RCJ dispone que:

“1. En las Comunidades Autónomas pluriprovinciales, el llamamiento a los Jueces de Adscripción Territorial se realizará para ejercer funciones jurisdiccionales en Órganos Judiciales de la provincia para la cual han sido designados.

2. Preferentemente, éstos serán nombrados para prestar servicio en los Juzgados de Primera Instancia e Instrucción, Primera Instancia, Instrucción o de lo Penal y, en general, en los juzgados con mayor carga de trabajo, mayor volumen de retraso, con asuntos de especial complejidad o en aquéllos que por concurrir cualquier otra circunstancia análoga, el interés del servicio aconseje su nombramiento.

3. Solamente de manera excepcional desarrollarán funciones judiciales en los Órganos Colegiados, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 115.1 respecto de la preferencia sobre los Magistrados Suplentes.

4. Excepcionalmente, cuando el mejor servicio a la Administración de justicia lo requiera, el Presidente del Tribunal Superior de Justicia, a propuesta de la Sala de Gobierno, podrá realizar llamamientos para Órganos Judiciales radicados en otra provincia perteneciente al ámbito

territorial de dicho Tribunal. En estos supuestos, será de aplicación lo dispuesto en el artículo 115.2.

5. Sean cuales fueran los órganos judiciales en que presten servicio, los Jueces de Adscripción Territorial no estarán sujetos a la obligación de participar en las actividades de formación a que se refieren los artículos 68 a 70 y 159.”

El artículo 119 RCJ establece que:

“Los Jueces de Adscripción Territorial gozarán de inamovilidad en los Órganos a que hayan sido adscritos, hasta en tanto no se cubra la vacante de manera ordinaria, se reintegre el Titular del Órgano Judicial o el Consejo General del Poder Judicial acuerde la finalización de la medida de refuerzo, de oficio o a propuesta del Presidente del Tribunal Superior de Justicia.”

Y conforme a lo dispuesto en el artículo 123 RCJ, *“Salvo lo expresamente previsto respecto de ellos, los Jueces de Adscripción Territorial estarán sujetos a la misma regulación estatutaria e igual régimen jurídico en materia de licencias y permisos que los restantes miembros de la Carrera Judicial”.*

La Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, en su reunión de 17 de agosto de 2010, aprobó el Acuerdo de convocar las siguientes cuarenta plazas de Jueces de Adscripción Territorial:

Tribunal Superior de Justicia de Andalucía: 7 plazas.

Tribunal Superior de Justicia de las Illes Balears: 2 plazas.

Tribunal Superior de Justicia de Canarias: 4 plazas.

Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León: 1 plaza.

Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha: 2 plazas.

Tribunal Superior de Justicia de Cataluña: 6 plazas.

Tribunal Superior de Justicia de la Comunitat Valenciana: 5 plazas.

Tribunal Superior de Justicia de Extremadura: 1 plaza.

Tribunal Superior de Justicia de Galicia: 2 plazas.

Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid: 6 plazas.

Tribunal Superior de Justicia de la Región de Murcia: 2 plazas.

Tribunal Superior de Justicia del País Vasco: 2 plazas.

El Consejo General del Poder Judicial añade que:

“El Consejo tiene previsto convocar en noviembre otras diez plazas, de tal forma que se termine el año con un total de 50 nuevos Jueces de Adscripción Territorial. La previsión es que en el 2011 se convoquen otras 70 plazas.

El objetivo es conformar una planta judicial con 400 plazas de Jueces de Adscripción Territorial a lo largo de los próximos años. Estas convocatorias se decidirán anualmente, a través de acuerdos con el Ministerio de Justicia y las Comunidades Autónomas.”

Según el artículo 111 RCJ, *“La provisión de las plazas de Jueces de Adscripción Territorial se hará por concurso reglado en la forma establecida por el Capítulo II del Título X, que se resolverá, de conformidad con el artículo 329.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, a favor de quienes tengan mejor puesto en el escalafón”.*

El artículo 113 RCJ establece que *“Para la cobertura de estas plazas podrán concurrir quienes ostenten categoría de Magistrado o de Juez, de conformidad con lo previsto en el artículo siguiente”.*

Y el artículo 114 RCJ dispone que:

“1. Estas plazas se ofrecerán, en primer lugar, en los concursos de traslado entre miembros de la Carrera Judicial con categoría de Magistrado; las que quedaran desiertas por falta de solicitudes se ofertarán en las promociones a la categoría de Magistrado por antigüedad; las que, de ese modo, resultaran sin cubrir se ofrecerán en los concursos de traslado entre miembros de la Carrera Judicial con categoría de Juez y las que finalmente quedaran vacantes acrecerán como plazas para los alumnos de la Escuela Judicial que ingresen en la Carrera Judicial por la categoría de Juez.

2. Cuando las plazas ofrecidas a quienes ingresen en la Carrera Judicial quedaren desiertas, se procederá nuevamente con arreglo al número siguiente.

3. Cuando las necesidades del servicio aconsejen la pronta cobertura de estas plazas, su provisión se podrá llevar a cabo mediante concurso de traslado en el que únicamente se incluyan las plazas de Jueces de Adscripción Territorial. En estos concursos podrán participar tanto magistrados como jueces, adjudicándose las plazas por su orden en el escalafón, dentro de la categoría respectiva.”

Ahora bien, aparte de que la referida planta de Jueces de Adscripción Territorial no ha permitido ni permitirá –ni es su finalidad– prescindir totalmente de la intervención de Jueces y Magistrados Interinos en el ejercicio de las funciones jurisdiccionales, reiteramos que el ritmo previsto de creación y cobertura de las mencionadas plazas ha obligado a que la mayor parte de las suplencias y sustituciones de larga duración hayan tenido que seguir realizándolas los Magistrados Suplentes y los Jueces Sustitutos.

Por otra parte, aunque en la citada Exposición de Motivos de la Instrucción 1/2010, de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, sobre los Jueces de Adscripción Territorial, se persiste en considerar que los Magistrados Suplentes y los Jueces Sustitutos no son “verdaderos Jueces profesionales”, es oportuno reiterar que el Tribunal Supremo ha manifestado que su actuación sí

reviste carácter profesional. Así, en este sentido, en el inciso primero del apartado 2) del fundamento jurídico quinto de la Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 7 de marzo de 2003 (de la que fue Ponente el Excmo. Sr. D. Enrique Cacer Lallanne) –mediante la que se estimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de la Presidenta de la *Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (AJSYMS)*, contra el Acuerdo del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, de 2 de marzo de 2001, por el que, desestimando el recurso de alzada formulado contra el Acuerdo de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, de 12 de diciembre de 2000, se denegó la inscripción de dicha *Asociación* en el *Registro de Asociaciones de Jueces y Magistrados* y, en consecuencia, se declaró el derecho de la mencionada *Asociación* a ser inscrita en el mencionado *Registro*–, **al referirse a los Magistrados Suplentes y a los Jueces Sustitutos, se manifiesta que** “La falta de profesionalidad, tampoco puede ser entendida en el sentido que se mantiene en el Acuerdo impugnado, pues tratándose de una actividad retribuida, por cuanto que en tanto que se ejerce se es titular de los mismos derechos que los Jueces y Magistrados Titulares –artículo 200.3 LOPJ–, es claro que la nota en cuestión se ostenta por los componentes de la Asociación reclamante [...]”. **Profesionalidad que también reconoce el Informe de 2012 de la Comisión Europea para la Eficacia de la Justicia (CEPEJ) del Consejo de Europa, sobre la eficiencia y calidad de la Justicia en los Sistemas Judiciales Europeos, relativo a 2010**⁵⁷.

Y si bien en la referida Exposición de Motivos se manifiesta que la culminación del propósito de reducir la intervención de los Magistrados Suplentes y los Jueces Sustitutos “*ha de suponer una mejora de la calidad del servicio*” –sin exponer razones que avalen tal

⁵⁷ *Vide, European Commission for the Efficiency of Justice (CEPEJ), Council of Europe, European Judicial Systems-Edition 2012 (2010 data)-Efficiency and Quality of Justice, CEPEJ Studies, n.º. 18, pp. 144-154;* particularmente, la p. 145, que contiene una tabla con los datos de las clases y números de Jueces en los distintos países europeos. En el caso de España, la cifra de 4.689 Jueces y Magistrados de Carrera en 2010 es errónea, pues eran 4.700; la de 1.357 Jueces y Magistrados Interinos se corresponde con el año judicial 2008/2009, pues en el año judicial 2009/2010 eran 1.393 (conferir, *supra*, los apartados 2.2.4. y 2.2.5.); y los 7.682 Jueces no profesionales españoles son los Jueces de Paz. En la fe de erratas de dicho Informe se dice que la cifra de 2.041 Jueces profesionales, que corresponde a Grecia, en realidad era de 3.313.

aserto—, **también se añade que esta última afirmación no supone “demérito alguno al reconocimiento que la actuación desarrollada por la llamada Justicia Interina merece”.**

En cuanto al régimen retributivo de los Jueces de Adscripción Territorial, la Disposición Adicional Octava de la **Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal** (publicada en el BOE de 27 de mayo de 2003), introducida por la **Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la Legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina Judicial** (publicada en el BOE de 4 de noviembre de 2009), en la redacción dada a la misma por la **Ley 4/2010, de 2 de marzo, para la ejecución en la Unión Europea de resoluciones judiciales de decomiso** (publicada en el BOE de 11 de marzo de 2010), **establece que:**

“Los Jueces de Adscripción Territorial a los que se refiere el artículo 347 bis de la Ley Orgánica del Poder Judicial percibirán, en concepto de retribuciones complementarias fijadas en esta Ley:

1. Por grupo de población, el complemento de destino correspondiente a los Magistrados del Tribunal Superior de Justicia al que estuvieran adscritos.

2. Por representación, el complemento de destino correspondiente a los Magistrados de los Órganos Unipersonales del grupo de población que les corresponda conforme a lo previsto en el apartado anterior.

Las retribuciones básicas serán las previstas en esta Ley de acuerdo con su categoría.”

Además, el artículo 122 RCJ dispone que:

“Cuando los Jueces de Adscripción Territorial sean destinados a prestar sus servicios en plazas distintas de la de su residencia habitual, radicada dentro del ámbito de la provincia para la cual han sido nombrados, devengarán las indemnizaciones correspondientes por razón del servicio a que se refiere el artículo 118 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.”

En definitiva, se creó un Cuerpo de Jueces Titulares sometidos a idéntica regulación estatutaria que los restantes miembros de la Carrera Judicial, que son llamados a ejercer las mismas funciones que desempeñan de forma interina los Magistrados Suplentes y los Jueces Sustitutos, con carácter preferente a éstos (así lo establece el artículo 115.1 RCJ), y que no son retribuidos, como ellos, por días de llamamientos, sino con un sueldo mensual íntegro, sin que, a nuestro entender, tal diferencia retributiva en perjuicio de los Magistrados y Jueces Interinos pueda encontrar justificación en dicha interinidad. Sobre esta cuestión volveremos más adelante al exponer el régimen retributivo de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos [*vide, infra*, el apartado **3.2.2.**].

2.2.10. El Proyecto de Ley Orgánica de medidas de eficiencia presupuestaria en la Administración de Justicia, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, aprobado por el Consejo de Ministros el 11 de octubre de 2012, como mecanismo para limitar la intervención de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos

El Proyecto de Ley Orgánica de medidas de eficiencia presupuestaria en la Administración de Justicia, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, aprobado por el Consejo de Ministros el 11 de octubre de 2012 (*Boletín Oficial de las Cortes Generales*, Sección del Congreso de los Diputados, Serie A: Proyectos de Ley, X Legislatura, Número 30-1, 19 de octubre de 2012), al que hemos ido haciendo referencia en distintas notas a pie de página a lo largo de los apartados anteriores, fue precedido de un Anteproyecto con dos redacciones distintas, la última de las cuales, notablemente más amplia, coincide esencialmente con el texto del Proyecto, cuya finalidad es la de limitar al máximo la intervención de los Jueces Sustitutos y de los Magistrados Suplentes en la Administración de Justicia, según resulta de su Exposición de Motivos, en la que se manifiesta lo siguiente:

I

«En la situación actual de contexto económico, se hace imprescindible garantizar la prestación de los servicios públicos esenciales mediante la adopción de medidas que mejoren la eficiencia de todas las Administraciones Públicas, incluyendo la Administración de Justicia.

Por ello se propone una reforma de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial que garantice la prestación del servicio público elevando los niveles de profesionalización de la Carrera Judicial. Se pretende posibilitar que en la práctica totalidad de los casos las resoluciones judiciales sean dictadas por miembros integrantes de la Carrera Judicial y que la actuación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes sea excepcional, ante circunstancias de necesidad acreditada y motivada, prestando de esta manera un servicio de mayor profesionalización hacia los ciudadanos.

II

Actualmente la cobertura de ausencias, vacancias y de medidas de refuerzo en los Órganos Judiciales Colegiados se realiza mediante el llamamiento de los denominados Magistrados Suplentes. Ante esto, resulta conveniente establecer que esta misma función pueda desempeñarse por miembros de la Carrera Judicial, de manera voluntaria y retribuida, a través de comisión de servicios sin relevación de funciones, principalmente. Ello permitirá a éstos, además, adquirir experiencia en lo que funcionamiento y organización de tales Órganos se refiere.

La reforma establece también otras posibilidades dirigidas a que las suplencias sean cubiertas por miembros integrantes de la Carrera Judicial en sintonía con lo dispuesto en el artículo 298.1 de la propia Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio. Así, en primer término, se acude se prevé la posibilidad de los miembros de la Carrera Judicial voluntariamente asuman tales tareas; en su defecto, serán llamados los Jueces de Adscripción Territorial y, a continuación, los integrantes de la Carrera con menor carga de trabajo en su respectivo territorio que podrán serlo por decisión de los Presidentes de Tribunales Superiores o, en su caso, a

Presidentes de Audiencias Provinciales. Con ello se pretende contribuir a una mayor y más adecuada distribución de dichas cargas de trabajo entre Órganos, garantizar el ejercicio profesional de la función jurisdiccional lo más posible, minorar el gasto que genera la sustitución no profesional, además de dotar a los referidos Presidentes de instrumentos cuyo uso acertado les haga factible dar solución a las diferentes contingencias que pueden afectar al Órgano del que son principales responsables, sin que tal medida suponga un detrimento o desatención en el Órgano de procedencia en atención, precisamente, tanto a la menor tarea del llamado –determinada mediante los datos objetivos obrantes en el Servicio de Inspección–, como a la inexistencia de señalamientos no compatibles.

Solamente y de manera excepcional, cuando no resulte posible la formación de Sala con un Juez o Magistrado de Carrera, podrá acudir a la figura del Magistrado Suplente no integrante de la misma, cuyo llamamiento queda condicionado a la existencia de disponibilidad presupuestaria.

Para dar cumplimiento a todo lo anterior, los referidos Presidentes elaborarán sendas listas con miembros de la Carrera judicial que bien voluntariamente, bien por hacer frente a una menor carga de trabajo, puedan ser objeto de llamamiento a lo largo del año, por el orden que se establezca. Estas relaciones serán aprobadas por la Sala de Gobierno respectiva en función de cuantas circunstancias proceda valorar y serán remitidas al Consejo General del Poder Judicial el cual, en el ejercicio de sus competencias y haciendo igualmente las valoraciones que estime oportuno y en los términos que considere, aprobará definitivamente.

III

Por lo que se refiere a los Órganos Unipersonales, si bien la regulación previa a esta reforma limita a supuestos excepcionales la llamada a Jueces Sustitutos para cubrir las vacantes o ausencias de Jueces Titulares, la práctica habitual hace que se recurra a la figura del Juez Sustituto frecuentemente; ello como consecuencia de diversos factores, tales como la falta de una adecuada previsión de cobertura de vacantes o la existencia de solapamientos en los señalamientos. Por ello,

con el mismo objetivo de garantizar la Justicia profesional y reducir la interinidad, resulta imprescindible reforzar este régimen con medidas que garanticen las sustituciones entre profesionales. Así, se modifican los artículos 210 y 211 para establecer un orden reglado y objetivo de los miembros de la Carrera Judicial que serán llamados a cubrir sustituciones; dentro del mismo, se establece la necesidad de elaborar planes o calendarios anuales de sustitución entre Jueces y Magistrados profesionales que voluntariamente quieran participar en los mismos, que eviten, a través de una previsión adecuada, la existencia de señalamientos solapados respecto de quienes deban sustituirse entre sí.

Con esta solución se busca, en primer término, lograr que la práctica totalidad de sustituciones y suplencias que operasen en el seno de la Carrera Judicial en Órganos Unipersonales sean cubiertas por Jueces y Magistrados profesionales garantizándose así una Justicia profesional a cambio una retribución actualizada; en segundo, la realización del ajuste presupuestario exigido por la actual coyuntura económica, sin que ello suponga una notable merma apreciable en el servicio que se presta a los ciudadanos.

IV

Con el mismo propósito se revisa la regulación de los refuerzos judiciales que prevé el artículo 216 bis de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, estableciendo una mayor coordinación entre el Consejo General del Poder Judicial y el Ministerio de Justicia a la hora de determinar las necesidades y racionalizar el gasto. Del mismo modo, se otorga preferencia a la realización de refuerzos por Jueces y Magistrados Titulares, mediante comisión de servicio y se recoge la posibilidad de acordar la adscripción –en calidad de Jueces de apoyo– de los Jueces de Adscripción Territorial, de los Jueces en expectativa de destino o de los Jueces en prácticas. Sólo excepcionalmente, de manera motivada y existiendo dotación presupuestaria, podrán designarse Jueces Sustitutos no profesionales.

V

Al tiempo, conviene cambiar de denominación que actualmente utiliza la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, en su artículo 308, al denominar como “Jueces Adjuntos” a aquellos aspirantes aprobados que no pudieran ser nombrados Jueces titulares de Órganos judiciales. En realidad, se trata de “Jueces en expectativa de destino”, tal y como son denominados en el Reglamento 2/2000, de 25 de octubre, de Jueces Adjuntos, aprobado como anexo del Acuerdo del Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 25 de Octubre de 2000, y responden a una situación coyuntural de falta de plazas vacantes que impide que puedan acceder de forma inmediata a la titularidad de un Órgano Judicial. Se propone, por tanto, corregir la denominación actual y dar solución a la problemática que plantean, otorgándoles preferencia en la realización de planes de refuerzo en Juzgados con la correlativa modificación del artículo 216 bis de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio.

VI

Con respecto a la Escuela Judicial, se definen las distintas fases que comprende el curso de selección que allí se desarrolla, distinguiéndose entre una fase teórica de formación multidisciplinar, un período de prácticas tuteladas en diferentes Órganos de todos los Órdenes Jurisdiccionales (Jueces Adjuntos) y un período en el que los Jueces en prácticas desempeñarán funciones de sustitución y refuerzo; además, se condiciona la superación de la fases para acceder a la siguiente, de tal modo que no se pueda comenzar práctica alguna sin haber superado la fase teórica, ni se puedan hacer las labores de sustitución y refuerzo que ahora se establecen, si previamente no se ha superado la fase de prácticas tuteladas. Y es que, efectivamente, se prevé el desarrollo de una tercera fase en la que culminará la formación inicial en la que, tras haber aprobado el periodo de prácticas tuteladas, los futuros Jueces realizarán funciones de sustitución y refuerzo en Juzgados y Tribunales, labor que será igualmente valorada por la propia Escuela Judicial tras el informe que elaborarán los Presidentes de Tribunales Superiores de Justicia, a los únicos efectos de evaluar su dedicación y rendimiento. De esta manera se pretende garantizar una formación plena y adecuada de los nuevos

Jueces, posibilitando una integración paulatina en el ejercicio de funciones jurisdiccionales.

VII

Por otra parte, se flexibiliza la composición de las Audiencias Provinciales para permitir la existencia de un número superior de Magistrados en una sola sección al actual. Esto permitirá crear futuras plazas judiciales sin apenas coste económico, con el consiguiente refuerzo de Magistrados allí donde sea especialmente necesario y, al tiempo, facilitar la unificación de criterios dentro de dichos Órganos.

VIII

En el contexto de una situación actual de austeridad presupuestaria, resulta difícil afrontar la creación de unidades judiciales, que por otra parte la experiencia demuestra que no suponen una necesaria mejora en la eficiencia y gestión del servicio público; pese al gran incremento de tales unidades judiciales de los últimos años –920 desde 2004 con una inversión de 31 millones de euros en dotaciones– no se ha logrado reducir la pendencia de asuntos en determinados núcleos, como tampoco los tiempos de respuesta del sistema judicial en su conjunto. De aquí que se estén elaborando nuevas fórmulas que mejoren definitivamente la eficiencia del sistema con un nuevo modelo de organización judicial. Entre tanto, han de adoptarse soluciones que permitan aumentar la presencia de Jueces y Magistrados con menor coste que el que provocaría los remedios puestos en práctica hasta ahora.

En este marco, se potencia la figura del Juez de Adscripción Territorial que actualmente contempla el artículo 347 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, dado que aporta gran flexibilidad al sistema puesto que puede ser llamado para cubrir vacantes o prestar labores de apoyo a Juzgados o Tribunales que sufran una especial carga de trabajo. De aquí que se refuerce todavía más su papel mediante la modificación de las limitaciones temporales que establecía dicho precepto, en aras a una mejora del servicio en unos momentos difíciles en los que así se necesita.

IX

Finalmente, el Real Decreto Ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, estableció un conjunto de medidas para mejorar la eficiencia de las Administraciones Públicas en el uso de los recursos públicos, con objeto de contribuir a la consecución del inexcusable objetivo de estabilidad presupuestaria, de un 3% de déficit sobre el PIB en el año 2014, derivado del marco constitucional y de la Unión Europea.

Se trata de medidas que se deben adoptar de manera conjunta para ofrecer un cambio estructural y coherente que permita, contemplado en su totalidad, la satisfacción de los mencionados objetivos de austeridad y eficiencia.

En línea con lo dispuesto en dicho Real Decreto Ley se impone una adecuación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, para ajustarla al grueso de medidas aplicables a las Administraciones Públicas y los empleados públicos a su servicio, sin desconocer las dificultades que ello conlleva ante la trascendencia y relevancia constitucional del servicio que presta la Administración de Justicia y su función esencial de dar soporte a un Poder del Estado.»

Las dificultades que entraña tal reforma ya fueron puestas de manifiesto por el Pleno del Consejo General del Poder Judicial en su informe de 4 de octubre de 2012, en el que se efectúa un detallado estudio del segundo texto del Anteproyecto de modificación de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Concretamente, en el apartado VII de dicho informe, dedicado a las “Conclusiones”, se expone lo siguiente:

«PRIMERA.- Este Consejo reconoce la grave situación económica que se cierne sobre el país, y no cuestiona la legitimidad del prelegislador para adoptar las medidas económicas que estime necesarias para encauzar la situación. Asimismo, este Órgano informante considera que el hecho de que la actividad jurisdiccional llegue a ser desarrollada, en la inmensa mayoría de ocasiones, por Jueces y Magistrados profesionales es un desiderátum irrenunciable, dadas las incuestionables ventajas que comporta, todo ello sin dejar de reconocer la meritoria labor desempeñada

por los integrantes de la Justicia no profesional. Por ello, este Órgano siempre ha propugnado una mayor intervención de los Jueces y Magistrados profesionales en la Administración de Justicia.

SEGUNDA.- El prelegislador auspicia una mayor implicación de los miembros de la Carrera Judicial, de manera que la inmensa mayoría de las sustituciones y medidas de refuerzo se llevarán a efecto con los efectivos propios de la Justicia profesional, lo cual indudablemente va a exigir de los miembros de la Carrera Judicial un esfuerzo y dedicación aún mayores, en una situación como la actual de sobrecarga generalizada de trabajo. Por ello, para que el modelo que se pretende instaurar alcance los objetivos previstos sin generar disfunciones en la Administración de Justicia, deberá acompañarse con medidas que propicien una adecuación de la plantilla de Jueces y Magistrados a las nuevas exigencias. En todo caso, el sistema propuesto debería garantizar que el régimen de sustituciones por titulares de los Órganos Judiciales no redunde en detrimento de la calidad de la Justicia.

TERCERA.- Para los Órganos Colegiados el modelo seguido se sustenta principalmente en la voluntariedad y, a tal fin, se prevé la elaboración de unas listas para la realización de suplencias en dichos Órganos. No obstante, alternativamente también se articula un sistema de designación forzosa, y sólo en último término se producirá el llamamiento de los Magistrados Suplentes. Sin embargo, para las sustituciones en Órganos Unipersonales se prescinde de la posibilidad de intervención voluntaria o, al menos, no se prevé tal eventualidad en el Anteproyecto.

Este Consejo considera que la elaboración de relaciones o listas de Magistrados y Jueces que, en sintonía con lo previsto para los Órganos Colegiados, incluyan a quienes estén dispuestos participar voluntariamente en sustituciones de Órganos Unipersonales dotaría al modelo de mayor coherencia interna y, por otro lado le conferiría mayor eficacia, siempre y cuando sean retribuidas en todos los casos, puntualmente y de manera adecuada.

CUARTA.- Este Consejo no considera adecuada la aplicación al Tribunal Supremo del régimen general de sustituciones que contempla el

Anteproyecto, al disponer este Órgano de un régimen propio, basado en la figura de los Magistrados Eméritos.

QUINTA.- Se sugiere un replanteamiento de la opción prevista en el Anteproyecto, de manera que el volumen de trabajo no sea contemplado como un factor excluyente de la retribución por las sustituciones desempeñadas. Es más, con carácter general la remuneración por suplencias y sustituciones debería tener en consideración, exclusivamente, el trabajo desempeñado en tales situaciones por quien sustituye o suple, debiendo garantizarse la retribución en todos los casos, de acuerdo a los postulados contenidos en la AIE (*Análisis de Impacto Económico*).

En la misma línea, también considera conveniente que aun cuando el volumen de trabajo a que se refiere el artículo 216 bis 2 no alcance un determinado umbral, ello no determine que la adscripción obligatoria en calidad de refuerzo de un Órgano Judicial quede sin retribución.

Por último, debe señalarse que a lo largo del Anteproyecto que se somete a informe, el prelegislador hace referencia a la "carga de trabajo" del Juez o Magistrado, de conformidad con los datos que obren en el Servicio de Inspección del CGPJ, para determinar el orden de sustituciones en el nuevo sistema.

Puesto que en la terminología utilizada por dicho servicio la carga de trabajo va referida al Órgano Judicial y no a la labor desempeñada por los Jueces y Magistrados, que se denomina "dedicación", lo más adecuado sería sustituir, en los preceptos que se utilice, la expresión "carga de trabajo" por "volumen de trabajo del Juez o Magistrado".

SEXTA.- Debe dejarse constancia de la dificultad que acarrea la confección de los planes anuales de sustitución, habida cuenta las exigencias que impone el número dos del artículo 211. Dicha dificultad se incrementa por la necesidad de evitar el solapamiento de señalamientos a que se refiere la Exposición de Motivos, lo que puede propiciar un retraimiento a la hora de señalar, de cara a evitar la coincidencia de vistas en el Órgano de procedencia y en el de sustitución, lo que podría originar dilaciones en la tramitación, alargamiento del tiempo de respuesta e, incluso, afectar a la calidad de las resoluciones.

SÉPTIMA.- Dada la generalidad con que ha sido concebido el artículo 216 bis 2 y con el propósito de favorecer la especialización, sería conveniente que la posibilidad de adscripción forzosa, mediante comisión de servicio sin relevación de funciones, se circunscribiera a aquellos Jueces y Magistrados que pertenezcan al mismo Orden Jurisdiccional que el del Órgano a reforzar, salvo que el concernido por la medida aceptara voluntariamente participar en el refuerzo.

OCTAVA.- El número cinco del artículo 216 bis establece que corresponderá al CGPJ la aprobación de tales planes, como así lo prevé el vigente artículo 216 bis. Sin embargo, y ello resulta novedoso, para que tal aprobación pueda tener lugar es necesario el beneplácito del Ministerio de Justicia, Órgano éste que sólo podrá oponerse por razones de disponibilidad presupuestaria, dentro del marco que establezca el Protocolo que anualmente suscribirán ambas entidades, al objeto de planificar y justificar estas medidas.

Aunque en una primera aproximación cabría pensar que la intervención del Ministerio de Justicia solamente pretende salvaguardar la indemnidad presupuestaria, lo cierto es que el papel asignado a dicho Órgano trasciende de ese cometido, habida cuenta que el proyectado precepto requiere del consenso entre el Ministerio de Justicia y el Consejo General del Poder Judicial, de cara a la elaboración del protocolo anual en el que se enmarcan las medidas de refuerzo. Tal previsión restringe las facultades que el vigente artículo 216 bis confiere al Órgano de Gobierno de Jueces y Magistrados, ya que para la adopción de las excepcionales medidas de apoyo sólo debe sujetarse, actualmente, a los requisitos establecidos en los artículos 216 bis dos a cuatro, en los cuales asigna un papel capital a las Salas de Gobierno de los Tribunales Superiores de Justicia, en orden a la elaboración de la propuesta, proposición de candidatos y formulación de las condiciones económicas de la eventual comisión de servicio.

NOVENA.- El número cinco del artículo 307 del precepto analizado (*sic*) extiende la duración mínima del curso teórico de formación a doce meses, sin que se ofrezcan razones que justifiquen ese incremento obligatorio. Es más, dicho alargamiento se antoja inconveniente en un escenario en que se pretende incrementar los efectivos disponibles para

hacer frente a las sustituciones y refuerzos, por lo que carece de sentido aumentar el tiempo de permanencia en la Escuela Judicial.

DÉCIMA.- El Anteproyecto añade un número ocho al artículo 373, en el que se regula la autorización para ausentarse de la sede del Órgano por un máximo de nueve días al año y no más de tres al mes, para el estudio y resolución de causas de especial complejidad o para hacer frente a situaciones de acumulación de asuntos, entre otras. Esta autorización supone el reconocimiento de una situación de hecho que acontece con frecuencia en la Carrera Judicial, cual es que los permisos de tres días hoy en vigor suelen emplearse para poder dedicar más tiempo al estudio y resolución de los asuntos, bien por razones de complejidad, bien por acumulación o sobrecarga de trabajo.

En todo caso, en relación con la autorización a que se refiere el artículo 378.3, cumple decir que en la medida que el prelegislador también ha previsto que tal autorización pueda concederse "cuando las circunstancias concurrentes lo aconsejen", sería conveniente contemplar la posibilidad de obtener el permiso cuando, a raíz de la resolución de los procedimientos o situaciones a que se refiere el precepto, su disfrute se acomode a las necesidades de conciliación de la vida profesional con la personal y familiar.

No obstante, este Consejo vuelve a reiterar la conveniencia de mantener el régimen jurídico vigente en relación con los permisos de tres días, pues como se puso de relieve en el anterior informe aprobado por el Pleno, en su reunión de 30 de julio del corriente, el permiso a que se refiere el artículo 373.4 de la LOPJ tiene su origen histórico diferenciado respecto de los permisos por asuntos particulares reconocidos a los funcionarios públicos, cuya razón de ser se anuda a la especificidad propia de la Carrera Judicial, cuya primordial función –la actividad jurisdiccional– supone el ejercicio efectivo y continuo de un Poder del Estado.

Además, aspectos tales como la ausencia de un horario laboral estándar, que en el común de las ocasiones implica que el tiempo de trabajo efectivo abarque las tardes, noches e, incluso, los días festivos, justifica el mantenimiento de un régimen jurídico diferenciado que,

además, permita mitigar las limitaciones que la actividad jurisdiccional impone a la efectiva de conciliación de la vida personal, familiar y laboral, especialmente, por razones fácilmente comprensibles, para los Jueces y Magistrados destinados en los territorios no peninsulares.

Por último, al objeto de mantener la actual estructura de los permisos de tres días, se sugiere establecer una cautela, de cara a garantizar que la sustitución por el disfrute de tales permisos no originará coste alguno al erario público.

UNDÉCIMA.- El artículo 81.3 introduce una modificación que, como se recoge en la Exposición de Motivos, efectivamente puede contribuir a un mejor funcionamiento de la Administración de Justicia, al dotar de mayor operatividad a las Audiencias Provinciales, mediante el potencial aumento del número de sus miembros, que podrán ser, cuando así lo aconseje el mejor funcionamiento del servicio, más de cuatro Magistrados. Tal medida introduce una mayor flexibilización en la composición de las Secciones, con el consiguiente refuerzo del número de Magistrados allí donde resulte necesario.

DUODÉCIMA.- aun cuando el texto del Anteproyecto no fija cuáles serán los criterios retributivos para las sustituciones y refuerzos, lo cierto es que el AIE diseña un sistema basado en el complemento asignado al grupo de población del Órgano sustituido, de manera que para el cómputo de la retribución se deberá tomar en consideración el ochenta por ciento de la cuantía asignada a ese complemento, la cual se prorrateará en función de su duración, computado, además, el plazo legalmente previsto para dictar las resoluciones a que dé lugar la sustitución. Por ello, las pautas de la futura actualización reglamentaria deberían ajustarse a la modalidad a que se ha hecho mención, de manera que cualquier sustitución o refuerzo que se lleve a cabo sea retribuida dignamente, garantizándose, como mínimo, las cantidades fijadas en el IAE.»

Al inicio del apartado IV del referido Informe del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, dedicado a las “Consideraciones generales sobre el Anteproyecto”, se explica que:

«Junto al texto del Anteproyecto, se ha adjuntado una Memoria de Análisis de Impacto Normativo (MAIN), en la que figura un apartado correspondiente al contenido y análisis jurídico de la reforma, cuyos planteamientos coinciden, en esencia, con los plasmados en la Exposición de Motivos: particular interés reviste el apartado correspondiente al impacto económico y presupuestario en el que se plasman las siguientes consideraciones:

"El motivo es dar cobertura a una importante casuística de situaciones en las que un Órgano Judicial queda transitoriamente sin su titular o sin alguno de sus titulares en el caso de Órganos Colegiados. También atender a refuerzos.

Esta medida supondrá un ahorro pues las cantidades que se destinen a tal efecto serán inferiores en un importante tanto por ciento a las retribuciones que actualmente se satisfacen a Jueces y Fiscales sustitutos y Magistrados Suplentes.

El Sustituto cobra la totalidad de las retribuciones, de manera similar a la de un titular. Sin embargo, a través de esta actuación, se buscaría incrementar la compensación al Juez o Fiscal por el incremento de la carga de trabajo que supone asumir temporalmente labores adicionales a través de cambios organizativos tendentes a imponer la sustitución profesional en casos de ausencias, vacantes, licencias, vacaciones, jubilaciones, refuerzos y demás causas.

Para establecer la cuantía a abonar en este nuevo modelo, se podía optar entre una cantidad fija e igual para todos aquellos titulares que realicen una sustitución o tomar la referencia del grupo de población, es decir, establecer una retribución proporcional en función del complemento de destino. Se ha elegido esta última vía porque parece más lógica dentro de la estructura retributiva de las Carreras Judicial y Fiscal. El porcentaje adecuado a abonar se considera el 80%, posible límite en atención a las restricciones que tiene que afrontar el Ministerio de Justicia en los presupuestos de 2013 y cuya aplicación habrá de depender, en último término, de que así lo permitan las circunstancias económico-presupuestarias."

Las cuantías que el análisis de impacto económico (AIE) toma como referencia se vinculan al ochenta por ciento de complemento de destino establecido para cada uno de los grupos de población, y oscilan entre 2.749,74 euros para el grupo primero y 1.499,20 euros para el grupo quinto.»

Lo cierto es que el mencionado Anteproyecto de reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial ha sido durante criticado por las Asociaciones de Jueces y de Fiscales Titulares, tanto de manera individual como a través de la *Comisión Interasociativa de Conflicto*, y por la *Comisión Nacional de Jueces Decanos*, que lo ven inasumible.

Sirva de ejemplo el comunicado del *Comité de Coordinación Nacional de la Asociación de Jueces y Magistrados Francisco de Vitoria (AJFV)*, de 18 de septiembre de 2012, según el cual⁵⁸:

«AJFV, una vez conocido el Anteproyecto de Ley Orgánica por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio del Poder Judicial, quiere mostrar su más absoluto rechazo e indignación por la proyectada reforma de nuestro estatuto orgánico.

El Anteproyecto ha sido elaborado a espaldas del mundo judicial y hurtado descaradamente a los agentes que habrán de informar en su día a la proyectada reforma con una finalidad espuria que no se nos escapa.

Entrando en su contenido, el proyecto supone la definitiva funcionarización de un Poder del Estado, con un estatuto incluso más perjudicial que el de la función pública, porque se obliga a los Jueces a justificar la necesidad de los tres días de permiso, hecho que no ocurre en el resto de la función pública y porque los Jueces carecemos de un catálogo de enfermedades profesionales con las consecuencias de todo orden incluso económico que ello conlleva.

⁵⁸ Vide, COMITÉ DE COORDINACIÓN NACIONAL DE LA ASOCIACIÓN DE JUECES Y MAGISTRADOS FRANCISCO DE VITORIA (AJFV): *Comunicado sobre el Anteproyecto de Ley Orgánica por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio del Poder Judicial*, Madrid, 18 de septiembre de 2012.

Queremos igualmente mostrar nuestro más absoluto rechazo al nuevo sistema de sustituciones. Sólo aceptaremos en los planes de sustituciones un sistema justo, voluntario y adecuadamente retribuido en todos los casos aunque el Juez no alcance los módulos en su destino. El Anteproyecto no garantiza una retribución de las sustituciones adecuada a la responsabilidad y dedicación. Y contiene en su esencia una trampa al condicionar las sustituciones a las previsiones presupuestarias.

Tampoco consideramos oportuna la nueva regulación que afecta a los alumnos de la Escuela Judicial y a los Jueces de Adscripción Territorial que podrán ser destinados a cualquier lugar de la geografía de toda una Comunidad Autónoma dificultando sobremanera la conciliación de la vida familiar y laboral.

E, igualmente, rechazamos la nueva regulación de las licencias por estudios o las licencias por enfermedad siendo injustificable el cambio legislativo que se propone.

En resumen, es un anteproyecto muy negativo que provocará sin duda un gran malestar en la Carrera Judicial y que supone un ataque frontal a nuestro estatuto orgánico. Supone el retorno a posiciones preconstitucionales en el tratamiento de ese estatuto y pone en serio peligro la objetividad e imparcialidad de debe regir el dictado de resoluciones judiciales.»

Una vez aprobado por el Consejo de Ministros el 11 de octubre de 2012 el Proyecto de reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial, la *Comisión Interasociativa de Conflicto*, en un Acuerdo de 17 de octubre de 2012, manifestó lo siguiente en relación con el mismo⁵⁹:

«La *Comisión Interasociativa* tras valorar la respuesta que el Ministerio de Justicia ha dado a nuestras posturas pone de manifiesto que la misma no responde a nuestras expectativas y se aleja del tenor del contenido de la reunión que mantuvo con las Asociaciones de Jueces y Fiscales el pasado 2 de octubre.

⁵⁹ Conferir, *Comisión Interasociativa de Conflicto*: Acuerdo de 17 de octubre de 2012.

No se dan soluciones a los verdaderos problemas de la Justicia, que pasan por un Consejo General del Poder Judicial claramente independiente y que mantenga sus competencias.

Rechazamos cualquier iniciativa tendente al debilitamiento del CGPJ y mostramos nuestro desacuerdo más absoluto con aquellos proyectos legislativos que impidan preservar y conservar la independencia del Poder Judicial.

La actual situación de la Justicia es de colapso. Según los informes oficiales del Consejo de Europa, nuestros Órganos Judiciales se encuentran junto con Turquía en los últimos puestos en relación con los medios materiales de que disponen y el número de Jueces y Fiscales por habitante. Sin embargo, estamos en los primeros puestos en cuanto a la carga de trabajo que soportamos, al existir una ratio de Jueces y Fiscales por habitante muy inferior a la media europea.

Para paliar esta situación y evitar el colapso de la Justicia no puede únicamente establecerse unas tasas judiciales que limitan el libre acceso a la Justicia como derecho constitucionalmente reconocido. Ni se puede pretender que los Jueces y Fiscales soportemos más carga de trabajo de la ahora soportada, estableciendo un sistema de sustituciones que no permite proporcionar a los ciudadanos una Justicia de calidad.

Por ello, reclamamos:

- 1.- Un incremento de la planta Judicial y Fiscal conforme a las previsiones establecidas por el Consejo de Europa.
- 2.- La paralización de los Anteproyectos de Reforma del CGPJ.
- 3.- Siendo la Justicia un servicio esencial al ciudadano, exigimos que se mantenga el presupuesto de Justicia en las previsiones del año 2013.
- 4.- La retirada del Proyecto de Reforma de la LOPJ que afecta al Estatuto profesional de Jueces y Fiscales.

5.- Que no se establezcan tasas judiciales que impidan el acceso a la Justicia.»

Por su parte, la Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (AJSYMS) y la Asociación de Jueces Concepción Arenal (AJCA), emitieron un comunicado conjunto en octubre de 2012⁶⁰, en relación con el Proyecto de reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial aprobado por el Consejo de Ministros el 11 de octubre, y admitido a trámite en el Congreso de los Diputados –por el procedimiento de urgencia– el 19 de octubre de 2012, en el cual manifiestan que:

«La Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (AJSYMS), y la Asociación de Jueces Concepción Arenal (AJCA), que representan al Colectivo de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes conformado por unas 1.600 personas, expresan la enorme indignación y desasosiego que ha causado en nuestro Colectivo la proyectada reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial elaborada por el Ministerio de Justicia, que fue aprobada por el Consejo de Ministros el pasado 11 de octubre, y que actualmente se encuentra en trámite de enmiendas en el Congreso de los Diputados.

Dicha reforma va a suponer para los miembros de la Carrera Judicial una mayor carga de trabajo, y para los Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes la más completa precarización de sus condiciones laborales.

La consecuencia final de dicha reforma no será otra que la mayor dilación en la resolución de los asuntos que penden en los Juzgados y

⁶⁰ Conferir:

Agencia Europa Press: «Los Jueces Sustitutos denuncian que la reforma de la LOPJ provocará la "completa precarización" del Colectivo», Madrid, Viernes 26 de octubre de 2012, donde se reseñan algunos extremos del mencionado comunicado conjunto de La Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (AJSYMS) y de la Asociación de Jueces Concepción Arenal (AJCA).

AJSYMS y AJCA: «Los Jueces Sustitutos contra la precarización laboral», *El Heraldo del Henares*, Martes 30 de octubre de 2012, donde se reproduce el texto íntegro del referido comunicado conjunto.

Tribunales, en claro perjuicio del derecho de los ciudadanos a obtener la tutela judicial efectiva en tiempo razonable y con resoluciones debidamente fundadas en Derecho.

Al margen de que las previsiones que en materia de sustituciones se contienen en la reforma proyectada harán del todo inasumible la mayor carga de trabajo que se les impone a los Jueces y Magistrados de la Carrera Judicial (quienes ya vienen asumiendo una sobrecarga a todas luces inaceptable), la precaria situación laboral en que se encuentran los Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes se va a ver agravada hasta límites insospechados.

Con el sistema previsto de sustituciones –su asignación a los propios miembros de la Carrera Judicial– no se persigue más que un verdadero abaratamiento de mano de obra frente al interés general de los ciudadanos a un proceso sin dilaciones indebidas. Mucho nos tememos que ese sistema abocará a continuas suspensiones de señalamientos, y al deficitario desempeño de funciones por aquellos miembros de la Carrera Judicial que hayan de cubrir las bajas o ausencias de sus compañeros.

Por lo que respecta a los Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes, se sigue manteniendo en la proyectada reforma el rígido régimen de incompatibilidades y prohibiciones que la Ley les asigna al exigírseles, al igual que a los Jueces y Magistrados de Carrera, dedicación exclusiva durante todo el periodo a que se extiende su nombramiento.

De igual forma, se sigue manteniendo su vigente y precario régimen retributivo y de protección social, al retribuirseles tan sólo los días en que son llamados para desempeñar la función jurisdiccional, y dárseles de alta en Seguridad Social tan sólo durante esos días.

Por otra parte, se pretende en dicha reforma limitar al máximo los llamamientos de los Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes con la pretendida finalidad de "profesionalizar" la función jurisdiccional, y con el objetivo real de trasladar también a la Administración de Justicia el ajuste presupuestario que se viene realizando con causa en la actual coyuntura económica.

La política de restricción presupuestaria impuesta por el Ministerio de Justicia al Consejo General del Poder Judicial y a los Tribunales Superiores de Justicia, está generando en los últimos tiempos que los Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes, pese a tildárenos en el proyecto de "no profesionales", y pese a estar dictando más del 20% de las Sentencias que se pronuncian en España (mucho mayor porcentaje en algunos territorios), somos (*sic*) llamados a desempeñar la función jurisdiccional tan sólo durante los días en que hay señalamientos de juicios, y no durante todos los días en que el Juez Titular está ausente de su Juzgado por disfrutar de permiso, licencia, o estar de baja por enfermedad.

Afortunadamente el Tribunal Supremo, en su reciente Sentencia de 10 de julio de 2012 de su Sala Tercera, ha vetado esa abusiva práctica, que trae su exclusiva causa en razones presupuestarias.

A ello se suma la falta de consideración y el desprecio institucional del que habitualmente es objeto nuestro Colectivo, y ello sin que existan datos objetivos que lo justifiquen. Así, ninguna constancia existe sobre que las resoluciones dictadas por nuestro Colectivo sean de menor calidad jurídica que las dictadas por los Jueces de Carrera, máxime cuando es sobradamente conocido que los Jueces Sustitutos hemos venido ocupando tradicionalmente vacantes en los Juzgados más colapsados.

Las declaraciones que de vez en cuando vemos en los medios, que a menudo vienen a imputar a los Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes, cual chivo expiatorio, los males que sufre la Administración de Justicia, no sólo son lamentables e intolerables cuando las emiten quienes dentro de la Judicatura ostentan cargos de responsabilidad, sino que en nada ayudan a que el Colectivo actúe con la necesaria independencia y esmero en el ejercicio de la función jurisdiccional.

Vemos que, una vez más, se pretende dar una vuelta de tuerca a quienes resultamos los más débiles en el engranaje de la Administración de Justicia, y a quienes llevamos desempeñando la función jurisdiccional, en muchos casos durante 15, 20 ó 25 años, sometidos anualmente a la fiscalización de nuestro trabajo por parte de los Tribunales Superiores de Justicia y del CGPJ, y a una baremación de los méritos acumulados.

Y también vemos una vez más que a quienes tenemos amplia experiencia, sólida formación, y aptitud demostrada durante largos años, no se nos abre en la reforma proyectada la posibilidad real, que sí ha sido ofrecida en los últimos tiempos en el resto de las Administraciones Públicas, de consolidar el empleo mediante un sistema de acceso a la Carrera Judicial en el que se valore en justa medida nuestra labor jurisdiccional y la experiencia acumulada.

Al respecto, resulta obvio que en las actuales circunstancias el acceso a la Carrera Judicial por la vía del llamado "Cuarto Turno" que se contempla en la Ley Orgánica del Poder Judicial se hace del todo imposible para nuestro Colectivo, dado que se han paralizado las convocatorias de acceso por dicho Turno, y dada la escasa valoración que en aquella Ley se nos otorga. Se pierde de nuevo, en suma, la oportunidad de incorporar a la Carrera Judicial a aquellos de nosotros que durante muchos años hemos demostrado sobradamente nuestra aptitud para desempeñar la función jurisdiccional.

Para aligerar la sobrecarga de trabajo existente en nuestros Juzgados y Tribunales resulta necesario establecer, como así lo ha expresado el CGPJ en el informe aprobado el 4 de octubre pasado, medidas que proporcionen la adecuación de la plantilla judicial a las necesidades reales de los Juzgados y Tribunales. Al respecto, no resulta de recibo que, como ha señalado la *Comisión Europea para la Eficacia de la Justicia (CEPEJ)* en su reciente informe de evaluación de los sistemas judiciales europeos, España cuente con 10,2 Jueces por cada 100.000 habitantes, frente a una media europea de 21,3.

El establecimiento de una vía factible para incorporar a la Carrera Judicial a aquellos de nosotros que, durante muchos años, hemos demostrado sobrada aptitud para el desempeño de la función jurisdiccional, no sólo contribuiría en gran medida a la agilización de la Justicia, sino que en momentos de crisis como el que ahora atravesamos supondría aprovechar la experiencia y especialización adquirida a lo largo de los años por profesionales altamente cualificados sin coste alguno de formación para el Estado, por lo que consideramos que en términos de eficiencia y eficacia presupuestaria se debería abrir esa vía, que por otra parte sería la salida natural a un Colectivo que, resignadamente, ha venido

ocupando plazas en los Juzgados más colapsados, y al que ahora se pretende "recompensar" con su práctica aniquilación.

Confiamos en que el desánimo que la proyectada reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial ha generado en quienes, aun sin pertenecer a la Carrera Judicial, tenemos encomendada la alta función constitucional de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, no se vea agravado en la tramitación parlamentaria.

Esperamos, por otra parte, que las Asociaciones de Jueces y Magistrados de la Carrera Judicial y las Asociaciones de la Carrera Fiscal sean receptivas con respecto a la crítica situación de nuestro Colectivo, y sepan valorar el esfuerzo, abnegación y dedicación que siempre hemos demostrado en el ejercicio de nuestra labor.

Significar, por último, que nuestras Asociaciones apoyan el Acuerdo aprobado el pasado 17 de octubre por la *Comisión Interasociativa* de las Asociaciones de Jueces y Fiscales (*Asociación Profesional de la Magistratura –APM–*, *Asociación de Jueces Francisco de Vitoria –AJFV–*, *Jueces para la Democracia –JpD–*, *Foro Judicial Independiente –FJI–*, *Asociación de Fiscales –AF–*, *Asociación Profesional e Independiente de Fiscales –APIF–* y *Unión Progresista de Fiscales –UPF–*), en el que se denuncia la situación actual de colapso en la Justicia, la sobrecarga de trabajo que soportan los Jueces y Fiscales, y se manifiesta su negativa a soportar la mayor carga de trabajo que les supondrá la reforma pretendida, al establecerse en ella un sistema de sustituciones que no permite proporcionar a los ciudadanos una Justicia de calidad.

Al propio tiempo, nos sumamos a las reivindicaciones que se contienen en dicho Acuerdo, relativas a que se incremente la plantilla judicial y fiscal conforme a las previsiones establecidas por el Consejo de Europa, se mantenga el presupuesto de Justicia en las previsiones del año 2013, se retire el proyecto de Reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y no se establezcan tasas judiciales que impidan el acceso a la Justicia.

También queremos transmitir nuestro apoyo a las medidas adoptadas por dicha *Comisión*, y nos reservamos el derecho a acometer cuantas actuaciones estimemos necesarias para trasladar al Gobierno y a la opinión pública nuestro parecer sobre la realidad que subyace en la reforma proyectada, y las graves consecuencias que en breve plazo se producirán si se lleva a efecto.»

En consonancia con lo expuesto, estimamos que una reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial como la que pretende el Ministerio de Justicia es inviable materialmente, y que, de persistirse en ella, lo único que se conseguirá es desmoronar por completo la ya maltrecha Administración de Justicia, que lo que precisa desde hace décadas es un aumento muy considerable de la planta judicial, que permita afrontar la enorme carga de trabajo que pesa sobre los Juzgados y Tribunales de todos los Órdenes Jurisdiccionales, que ya hace tiempo que impide a los Jueces y Magistrados Titulares resolver con un mínimo de rigor y con la deseable rapidez los pleitos sometidos a su decisión⁶¹, y que, lógicamente, imposibilita el que puedan aumentarla todavía más asumiendo el elevado porcentaje de resoluciones que corren a cargo de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos, como pretende dicho Ministerio, y ello, además, con un sistema de retribución a todas luces injusto.

En realidad, entendemos que un principio de solución de los graves problemas de la Justicia pasa, no por intentar suprimir la necesaria intervención de los Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, sino por

⁶¹ **Sobre el particular, resultan muy expresivas las manifestaciones de la Comisión Nacional de Jueces Decanos, recogidas por la Agencia Europa Press (Madrid) el 1 de octubre de 2012, bajo el titular «Por la "inasumible" carga de trabajo, los Jueces limitan el número de juicios semanales». Según dicha Agencia:**

«La Comisión Nacional de Jueces Decanos, integrada por 15 Jueces Decanos de las principales ciudades españolas, se ha reunido este lunes con el presidente del Consejo General del Poder Judicial (CGPJ), Gonzalo Moliner, para trasladarse su parecer sobre las reformas legislativas y una de sus "históricas" reivindicaciones como es la "inasumible" carga de trabajo de los Tribunales.

Ante esta circunstancia, los Decanos comenzarán desde esta semana a reunirse con los distintos Órdenes Jurisdiccionales para estudiar las características de cada uno y acordar la limitación de los señalamientos. Adoptan esta medida por el **"bien del ciudadano"** ya que el "insostenible" número de vistas conlleva una **"merma en la calidad de las Sentencias"**, **"que a veces se convierte en un folio y medio redactado como se puede".»**

incrementarla, integrando a éstos en la Carrera Judicial, que aun debería aumentarse mucho más si se quiere alcanzar, al menos, **la media europea de Jueces profesionales de Carrera**, que, según el Informe de 2012 de la *Comisión Europea para la Eficacia de la Justicia (CEPEJ)* del Consejo de Europa, sobre la eficiencia y calidad de la Justicia en los Sistemas Judiciales Europeos, relativo a 2010⁶², **se hallaba en 21,3 Jueces por cada 100.000 habitantes, frente a los 10,2 que había en España**. Con arreglo a dicho informe, **en 2010 la media europea de Jueces profesionales Interinos por cada 100.000 habitantes era de 6,9, y la media de Jueces no profesionales de 125,1; mientras que en España esas cifras eran, respectivamente, 3 y 16,7 Jueces por cada 100.000 habitantes.**

2.3. LA CONSTITUCIONALIDAD DE LAS FIGURAS DEL MAGISTRADO SUPLENTE Y DEL JUEZ SUSTITUTO: EL AUTO 465/2006, DE 19 DE DICIEMBRE, DEL PLENO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

La constitucionalidad de las Figuras del Magistrado Suplente y del Juez Sustituto que de alguna manera se cuestiona en las citadas Instrucciones 1/2003, de 15 de enero, 1/2006, de 18 de octubre, y 1/2008, de 13 de febrero, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial [conferir, *supra*, los apartados **2.2.1.**, **2.2.2.1.** y **2.2.2.2.**], vino a quedar confirmada por el Pleno del Tribunal Constitucional, que, mediante el Auto 465/2006, de 19 de diciembre, inadmitió la cuestión de inconstitucionalidad planteada por la Sección Primera de la Sala de lo

⁶² *Vide*, European Commission for the Efficiency of Justice (CEPEJ), Council of Europe, *European Judicial Systems-Edition 2012 (2010 data)-Efficiency and Quality of Justice*, CEPEJ Studies, n.º. 18, pp. 144-154; particularmente, la p. 145, que contiene una tabla con los datos de las clases y números de Jueces en los distintos países europeos. En el caso de España, la cifra de 4.689 Jueces y Magistrados de Carrera en 2010 es errónea, pues eran 4.700; la de 1.357 Jueces y Magistrados Interinos se corresponde con el año judicial 2008/2009, pues en el año judicial 2009/2010 eran 1.393 (conferir, *supra*, los apartados **2.2.4.** y **2.2.5.**); y los 7.682 Jueces no profesionales españoles son los Jueces de Paz. En la fe de erratas de dicho Informe se dice que la cifra de 2.041 Jueces profesionales, que corresponde a Grecia, en realidad era de 3.313.

Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja en su Auto de 25 de febrero de 2005, respecto de los artículos 298.2, 212.2 y concordantes de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (LOPJ), por posible vulneración de los artículos 24, 117 y 122 de la Constitución Española (CE), al considerarla “notoriamente infundada”.

Como se expone en el antecedente tercero del Auto del Pleno del Tribunal Constitucional, se justifica por aquella Sección el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad «en lo que se refiere al juicio de relevancia, en que el objeto de impugnación en la vía judicial son actos administrativos de llamamientos para ejercer la Jurisdicción efectuados a favor de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes, que derivan y son jurídicamente posibles en virtud de lo dispuesto en los artículos 298.2 y 212.2 LOPJ. En cuanto al fondo de la cuestión, se afirma que los preceptos cuestionados, al posibilitar el ejercicio de funciones jurisdiccionales por Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, sin pertenecer a la Carrera Judicial, sin carácter de profesionalidad y con inamovilidad temporal, vulneran los artículos 24, 117.1 y 3, y 122.1 CE, toda vez que, conforme a los mismos, la Constitución configura “... el derecho a un Juez ordinario de Carrera, que forma (*sic*) un Cuerpo único independiente e inamovible. Dicho Juez integra el derecho a un proceso con todas las garantías y en definitiva (*a*) la tutela judicial efectiva”. A esos efectos se destaca, por un lado, que la literalidad del artículo 122.1 CE evidencia que el Juez ordinario garantizado por la Constitución ha de ser un Juez de Carrera, requisito que no parece concurrir en los Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes al no ser Jueces profesionales que pertenezcan a la Carrera Judicial y, por otro, que no concurren en ellos los requisitos relativos a la necesidad de predeterminación legal del Juez y de inamovilidad como garantía de independencia judicial, “... puesto que una inamovilidad que lo es temporal, no parece ser la inamovilidad que establece el artículo 117.1 de la Constitución de 1978, afectando así a las características de fijeza en el ejercicio de las funciones jurisdiccionales establecidas en el artículo 117.2.”»

En realidad, no parece que la razón de fondo de la inadmisión de esta cuestión de inconstitucionalidad estribase en que la misma fuese “notoriamente infundada”, por más que en el párrafo primero *in fine*

del fundamento jurídico segundo del Auto del Pleno del Tribunal Constitucional se afirme que así se puede concluir “sin excesivo esfuerzo argumental” (de hecho, el Tribunal estima necesario dedicar a continuación seis folios a razonar su postura, a los que siguen cuatro folios más con sendos Votos Particulares: uno, del Excmo. Sr. D. Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, al que se adhirió el Excmo. Sr. D. Roberto García-Calvo y Montiel, y otro, del Excmo. Sr. D. Ramón Rodríguez Arribas), **sino**, como se dice unas líneas antes, **en la consideración de que la admisión** “pudiera provocar efectos no deseables, como la paralización de múltiples procesos en los que resulte aplicable la norma cuestionada (por todos, ATC 136/2006, de 4 de abril, FJ 2)”; **circunstancia que, obviamente, se daba de forma notable en el caso sometido a su decisión, pero que, por sí sola, no es suficiente para producir aquella consecuencia, por lo que**, según manifiesta el Excmo. Sr. D. Jorge Rodríguez-Zapata Pérez en el último párrafo de su Voto Particular al referido Auto, **dicha cuestión tenía que haberse admitido** “a trámite para su resolución por Sentencia, máxime en cuanto un Auto no debe alterar la orientación de Sentencias del Pleno. Todo ello sin perjuicio de que la resolución final pudiera llegar a ser desestimatoria”.

No obstante, de la mencionada consideración resulta el argumento más trascendente para justificar la existencia de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos, del que el Tribunal Constitucional deriva en el párrafo cuarto del fundamento jurídico cuarto de su Auto la constitucionalidad de dichas Figuras: **la necesidad de garantizar los derechos fundamentales a la tutela efectiva de los Jueces y Tribunales y a un proceso sin dilaciones indebidas**, consagrados en el artículo 24 CE; si bien una cosa es tal necesidad y otra distinta dicha constitucionalidad.

En todo caso, aunque se considere que de la exigencia de garantizar los mencionados derechos fundamentales deriva inexcusablemente la constitucionalidad de las Figuras en cuestión, ello no sería óbice para entender que el artículo 298.2 LOPJ es inconstitucional, al excluir de la Carrera Judicial a los Magistrados Suplentes y a los Jueces Sustitutos, pues, según lo razona el Excmo. Sr. D. Jorge Rodríguez-Zapata Pérez en su Voto Particular, frente a una interpretación gramatical literal del artículo 122.1 CE, **debe prevalecer una interpretación sistemática de**

las normas del *Título VI* de la Constitución, de la que resultaría la obligación de que los Magistrados Suplentes y los Jueces Sustitutos estén integrados en la mencionada Carrera Judicial⁶³.

En efecto, el apartado 1 del artículo 117 CE establece que “*La justicia emana del pueblo y se administra en nombre del Rey por Jueces y Magistrados integrantes del Poder Judicial, independientes, inamovibles, responsables y sometidos únicamente al imperio de la Ley*”, sin que pueda cuestionarse ni se cuestione la pertenencia al referido Poder Judicial de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos; y el apartado 3 de dicho artículo añade que “*El ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales determinados por las Leyes, según las normas de competencia y procedimiento que las mismas establezcan*”: Juzgados y Tribunales servidos en un principio por Jueces y Magistrados Titulares, miembros de la Carrera Judicial, a los que sustituyen y suplen, respectivamente, en los casos previstos en la LOPJ, los Jueces Sustitutos y los Magistrados Suplentes, sin que se encuentre razón alguna que explique y justifique su exclusión de la mencionada Carrera Judicial.

2.4. EL ACCESO A LA CARRERA JUDICIAL POR LOS LLAMADOS «TERCER Y CUARTO TURNOS»

Los Magistrados Suplentes y los Jueces Sustitutos no sólo no pertenecen a la Carrera Judicial, sino que tampoco existe una vía de acceso a la misma específica para ellos, como sería lógico y necesario, ya que, según se ha expuesto, ejercen las mismas funciones que los

⁶³ PARADA VÁZQUEZ, José Ramón: *Discurso de investidura como Doctor Honoris Causa del Prof. Dr. D. José Ramón Parada Vázquez. Lectio brevis sobre Carrera, neutralidad política y gobierno de los Jueces*, Universidad Carlos III de Madrid, 1995, <http://hdl.handle.net/10016/8651>, p. 3, manifiesta que “El Juez ha de ser siempre Juez de Cuerpo y de Carrera por imperativo constitucional y estar ligado al Estado por una relación de Derecho Público permanente, dado que la Constitución no hace excepción alguna [...]”.

Magistrados y Jueces Titulares integrantes de aquélla, y constituyen junto con éstos el Poder Judicial (del que también forman parte los Jueces de Paz y sus Sustitutos).

En el apartado VII de la Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, se manifiesta que:

“La realización práctica del derecho, constitucionalmente reconocido a la tutela judicial efectiva, requiere como presupuesto indispensable que todos los Órganos Jurisdiccionales estén provistos de sus correspondientes titulares, Jueces o Magistrados. Muy graves perjuicios se producen en la seguridad jurídica, en el derecho a un juicio sin dilaciones, cuando los Juzgados y Tribunales se encuentran vacantes durante prolongados lapsos de tiempo, con la correspondiente acumulación de asuntos pendientes y retraso en la Administración de Justicia. Ello ha obligado a recurrir a fórmulas de sustituciones o prórrogas de jurisdicción especialmente inconvenientes en aquellos territorios en los que tiene lugar un progresivo y creciente incremento del trabajo. Resulta por todo ello indemorable afrontar y resolver tal problema.

Los hechos demuestran que los clásicos mecanismos de selección de personal judicial no permiten que la sociedad española se dote de Jueces y Magistrados en número suficiente. Es obligado, pues, recurrir a mecanismos complementarios. A tal fin, la Ley Orgánica prevé un sistema de acceso a la Carrera Judicial de Juristas de reconocido prestigio. Ello permitirá, en primer lugar, hacer frente a las necesidades y cubrir las vacantes que de otra forma no podrían serlo; en segundo término, incorporar a función tan relevante como la judicial a quienes, en otros campos jurídicos, han demostrado estar en condiciones de ofrecer capacidad y competencia acreditadas; por último, lograr entre la Carrera Judicial y el resto del universo jurídico la ósmosis que, a buen seguro, se dará cuando se integren en la judicatura quienes, por haber ejercido el Derecho en otros sectores, aportarán perspectivas diferentes e incorporarán distintas sensibilidades a un ejercicio que se caracteriza por la riqueza conceptual y la diversidad de enfoques. Los requisitos exigidos, y el hecho de que operarán aquí las mismas garantías de selección objetiva y rigurosa que rigen el clásico camino de la oposición

libre, aseguran simultáneamente la imparcialidad del elector y la capacidad del elegido. No se hace con ello, en definitiva, otra cosa que incorporar a nuestro sistema de selección mecanismos experimentados con éxito de antiguo no sólo en varios países, sino, incluso, entre nosotros mismos, y precisamente en el Tribunal Supremo. [La negrita es nuestra].

Sin embargo, el sistema básico de ingreso en la Carrera Judicial sigue siendo el de oposición libre entre Licenciados en Derecho, completada por la aprobación de un curso en el centro de estudios judiciales y con las prácticas en un Órgano Jurisdiccional.

El acceso a la categoría de Magistrado se verifica en las proporciones siguientes: de cada cuatro vacantes, dos se proveerán con los Jueces que ocupen el primer lugar en el escalafón dentro de la categoría; la tercera, por medio de pruebas selectivas y de especialización en los Órdenes Contencioso-Administrativo y Social entre los Jueces, y la cuarta, por concurso entre Juristas de reconocida competencia y con más de diez años de ejercicio.

Por lo que se refiere al régimen de provisión de destinos, se sigue manteniendo como criterio básico, en lo que respecta a Juzgados, Audiencias y Tribunales Superiores de Justicia, el de la antigüedad. Ello no obsta, sin embargo, para que se produzca también, como sistema de promoción en la Carrera Judicial, la especialización que es, por un lado, necesaria a la vista de la magnitud y complejidad de la legislación de nuestros días y, por otra parte, conveniente en cuanto introduce elementos de estímulo en orden a la permanente formación de Jueces y Magistrados.

Por lo demás, la regulación de la Carrera Judicial se realiza bajo el criterio básico de su homologación con las normas comunes que rigen el resto de los funcionarios públicos, manteniendo tan solo aquellas peculiaridades que se derivan de su específica función.”

Por lo tanto, no se creó el denominado «Cuarto Turno» para quienes ejercen o hayan ejercido funciones judiciales de forma interina, sino para *“incorporar a función tan relevante como la judicial a quienes, en otros campos jurídicos, han demostrado estar en condiciones de ofrecer capacidad y competencia acreditadas”*. Precisamente por ello, dicho

sistema de acceso a la Carrera Judicial es particularmente inadecuado para quienes son o han sido Magistrados o Jueces Interinos.

Dicha dificultad se agravó con la reforma llevada a cabo por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, de modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (publicada en el BOE de 26 de diciembre de 2003), **que, por un lado, suprimió el llamado «Tercer Turno»**, previsto en el apartado 3 del artículo 301 LOPJ, conforme al cual en cada convocatoria de oposición libre para ingresar en la Carrera Judicial, se debía reservar una cuarta parte de las plazas *“para Licenciados en Derecho con seis años de ejercicio profesional, quienes tendrán acceso al curso teórico y práctico de selección y formación de Jueces y Magistrados por medio de concurso-oposición”* **—supresión que estimamos que debería volver a considerarse⁶⁴—, y, por otro, modificó**

⁶⁴ Así, AZÓN VILAS, Félix Vicente: «Algunos apuntes sobre los sistemas colaterales de acceso a la Carrera Judicial en España. Propuestas sobre la selección de Jueces», en *Política de selección de Jueces*, Director: José Francisco Valls Gombau, *Estudios de Derecho Judicial*, 135, Consejo General del Poder Judicial, Centro de Documentación Judicial, 2007, p. 101, **que propone reintroducirlo, pero incluso** “con caracteres similares a la regulación de 1985”, pues “No parece que sea adecuado imponer una oposición memorística a quien haya demostrado su valía en el ejercicio profesional durante un dilatado período de tiempo [...]”, **razonamiento que compartimos y que, lógicamente, puede aplicarse hasta con mayor motivo al «Cuarto Turno».**

GÓMEZ MARTÍNEZ, Carlos: «La reforma del acceso a la Carrera Judicial», en *Nuevo modelo de acceso a la Carrera Judicial, de formación inicial y continuada*, Fundación Antonio Carretero, *Jueces para la Democracia*, 2008, pp. 46-47, **al recoger el sentir del Comité Permanente de Jueces para la Democracia celebrado en Bilbao los días 14 y 15 de febrero de 2008, manifiesta que:**

“Jueces para la Democracia siempre ha defendido la existencia del Tercer y Cuarto Turno, pero no solo por razones coyunturales fundadas en la necesidad de cubrir vacantes, sino también por razones de principio. El acceso a la Carrera por vía diferente a la oposición libre existe en todos los países de Europa Occidental (excepto Italia) porque es concebida como un modo incorporar a la Carrera Judicial a personas con una experiencia profesional propia, con un perfil bien diferenciado del universitario que, tras la facultad, se pone a preparar la oposición. El Tercer y el Cuarto Turno constituyen un modo de conseguir una pluralidad de perfiles profesionales que solamente puede beneficiar al conjunto de la Carrera Judicial y, por tanto, a toda la sociedad.

El Tercer Turno fue suprimido por la reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial de 23 de diciembre de 2003, sin más, sin un estudio previo que justificase tal decisión. No hay base objetiva para sostener que «el Tercer Turno no ha funcionado», como se ha oído decir en la Carrera Judicial, máxime si se tiene en cuenta que, una vez superada la oposición, los candidatos de este Turno pasaban dos años de formación inicial, la misma que los candidatos del Turno libre. La experiencia de su permanencia en la Escuela Judicial

los artículos 311.1 y 313 LOPJ, relativos al acceso a la Carrera Judicial por la categoría de Magistrado, mediante concurso “entre Juristas de reconocida competencia y con más de diez años de ejercicio profesional”: el referido «Cuarto Turno», ya que, “De cada cuatro vacantes que se produzcan en la categoría de Magistrados”, la cuarta se proveerá por este medio. En virtud de lo dispuesto en el artículo 313.3 LOPJ, en las bases de la convocatoria se incluirá “la realización de pruebas prácticas relativas a la elaboración de un dictamen que permita al Tribunal valorar la aptitud del candidato”, y una vez superada esta primera fase del proceso selectivo, según lo establecido en el inciso

fue, además, positiva para los otros alumnos en cuanto que, al estar la enseñanza muy claramente orientada a la práctica, sus opiniones en clase estimulaban la participación. Incluso era un hecho que, en general, solían mejorar su puntuación respecto a la nota del concurso-oposición.”

PASTOR PRIETO, Santos: «Elementos para un análisis de la calidad de la Justicia», en *Poder Judicial y servicio público, Estudios de Derecho Judicial*, 109, Consejo General del Poder Judicial, Centro de Documentación Judicial, 2006, p. 67, **dice que** “La APM es radicalmente contraria al Tercer Turno, pero no tanto al Cuarto, que goza de buen predicamento por lo general. Jueces para la Democracia es partidaria del Tercer y Cuarto Turnos, y la Asociación Francisco de Vitoria es partidaria del Cuarto, pero no tanto del Tercero. Los Abogados, Secretarios Judiciales y otros profesionales son partidarios de fomentar el acceso de profesionales, principalmente por el Cuarto Turno”.

VALLS GOMBAU, José María: «La política de selección de Jueces: conclusiones», en *Política de selección de Jueces*, Director: José Francisco Valls Gombau, *Estudios de Derecho Judicial*, 135, Consejo General del Poder Judicial, Centro de Documentación Judicial, 2007, p. 336, **señala que** “Es mayoritaria la posición que no estima conveniente la reinstauración del denominado Tercer Turno [...]”. **En este sentido puede citarse a:**

LLARENA CONDE, Pablo: «Los sistemas de Turnos y acceso a la Carrera Judicial de Juristas de reconocido prestigio. La Justicia de Proximidad y sus opciones», en *Política de selección de Jueces*, Director: José Francisco Valls Gombau, *Estudios de Derecho Judicial*, 135, Consejo General del Poder Judicial, Centro de Documentación Judicial, 2007, p. 137.

QUINTANA CARRETERO, Juan Pedro: «Los sistemas de Turnos y acceso a la Carrera Judicial de Juristas de reconocido prestigio», en *Política de selección de Jueces*, Director: José Francisco Valls Gombau, *Estudios de Derecho Judicial*, 135, Consejo General del Poder Judicial, Centro de Documentación Judicial, 2007, pp. 180-182.

REQUERO IBÁÑEZ, José Luis: «La oposición de acceso a la Carrera Judicial: ¿hay espacio para la esperanza?», en *Política de selección de Jueces*, Director: José Francisco Valls Gombau, *Estudios de Derecho Judicial*, 135, Consejo General del Poder Judicial, Centro de Documentación Judicial, 2007, pp. 274-280; e Ídem: *El asalto a la Justicia. La última barrera ante el totalitarismo*, Ciudadela Libros, Madrid, Primera Edición, 2009, pp. 46-49.

primero del párrafo cuarto del citado artículo 311.1 LOPJ en relación con el artículo 301.5 LOPJ, **dicho candidato también deberá hacer lo propio con el curso de formación en la Escuela Judicial –requisito que pugna con el reconocimiento previo de la condición de Jurista “de reconocida competencia”, y que parece, cuando menos, superfluo, por lo que sería razonable la eliminación del mismo–, así que, en realidad, estamos ante un concurso-oposición.**

De conformidad con lo que dispone el artículo 313.1 LOPJ, al tiempo de convocar los concursos de méritos, el Consejo General del Poder Judicial aprobará las Bases a que deba sujetarse su celebración, en las que graduará la puntuación máxima con arreglo al baremo del apartado 2 del artículo 313 LOPJ; y basta comparar los tres Acuerdos de 22 de octubre de 2003, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por los que se convocan sendos procesos selectivos para proveer diversas plazas a cubrir por concursos de méritos entre Juristas de reconocida competencia con más de diez años de ejercicio profesional, en las materias de los Órdenes Jurisdiccionales Social, Civil y Penal, y Contencioso-Administrativo, para el acceso a la Carrera Judicial por la categoría de Magistrado (publicados en el BOE de 30 de octubre de 2003), con los cuatro Acuerdos de 13 de octubre de 2005, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por los que se convocan sendos procesos selectivos para proveer diversas plazas a cubrir por concursos de méritos entre Juristas de reconocida competencia con más de diez años de ejercicio profesional, en las materias de los Órdenes Jurisdiccionales Civil, Penal, Social y Contencioso-Administrativo, para el acceso a la Carrera Judicial por la categoría de Magistrado (publicados en el BOE de 27 de octubre de 2005; con corrección de erratas publicada en el BOE de 28 de octubre de 2005), y con los cuatro Acuerdos de 25 de junio de 2008, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por los que se convocan sendos procesos selectivos para proveer diversas plazas a cubrir por concursos de méritos entre Juristas de reconocida competencia con más de diez años de ejercicio profesional, en las materias de los Órdenes Jurisdiccionales Contencioso-Administrativo, Civil, Penal, y Social, para el acceso a la Carrera Judicial por la categoría de Magistrado (publicados en el BOE de 9 de julio de 2008), de contenido idéntico al de los Acuerdos de 13 de octubre de 2005, para darse cuenta de que restringieron notablemente las posibilidades de acceder por esta vía a

la Carrera Judicial, especialmente para los Jueces Sustitutos y los Magistrados Suplentes, a lo que también contribuye el hecho de que sea muy reducido el número de plazas sacadas a concurso-oposición en cada convocatoria (en todo caso, notoriamente insuficiente para cubrir las expectativas de los centenares de candidatos que se presentan, cada vez más preparados, tras años dedicados al estudio y a la realización de cursos y publicaciones –actividades que, en la medida de lo posible, se simultanean con el desempeño de una profesión jurídica–, todo ello con notable esfuerzo intelectual y económico), **y muy escasas éstas, lo cual pretendió paliar el Consejo General del Poder Judicial, pues en el Acuerdo de su Comisión Permanente, de 11 de noviembre de 2009, sobre programación básica de ascensos, traslados y pruebas selectivas de ingreso y especialización, se participó a la Carrera Judicial que dicha Comisión Permanente asumió el compromiso de que “Anualmente se convocarán pruebas selectivas para ingreso en la Carrera Judicial por el turno de Juristas de reconocida competencia, que deberá estar resuelto antes del mes de noviembre”, aunque lo cierto es que no hubo convocatoria en el año 2011 ni la ha habido hasta la fecha en el año 2012.**

La situación no ha mejorado mucho, a pesar de las tímidas modificaciones del baremo de méritos efectuadas con motivo del Acuerdo de 29 de diciembre de 2009, de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, por el que se convoca un proceso selectivo, entre Juristas de reconocida competencia con más de diez años de ejercicio profesional en las materias propias de los Órganos del Orden Civil, del Orden Penal o de los Órganos con Jurisdicción compartida, para el acceso a la Carrera Judicial por la categoría de Magistrado (publicado en el BOE de 7 de enero de 2010), cambios que resultan insuficientes, y que, en algunos extremos, incluso complican más el referido proceso selectivo.

Y no hubo modificaciones en el Acuerdo de 23 de septiembre de 2010, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se convoca un proceso selectivo para la provisión de plazas, entre Juristas de reconocida competencia con más de diez años de ejercicio profesional en las materias propias de los Órganos del Orden Social, del Orden Contencioso-Administrativo o de los Órganos de la Jurisdicción

compartida Civil y Penal, para el acceso a la carrera Judicial por la categoría de Magistrado (publicado en el BOE de 30 de septiembre de 2010).

En cuanto a la valoración del expediente académico de la Licenciatura en Derecho, con arreglo al apartado 2.a).1 de la base segunda de los mencionados Acuerdos de 22 de octubre de 2003, se otorgaba un punto por haber realizado el “examen de grado”, cuestión que con posterioridad no se ha tenido en cuenta [apartado a) de la base segunda de los Acuerdos de 13 de octubre de 2005 y de 25 de junio de 2008, y apartado 5.a) de la base segunda de los Acuerdos de 29 de diciembre de 2009 y de 23 de septiembre de 2010], al tiempo que continúan computándose únicamente las “asignaturas” o “materias objeto de la convocatoria”, sin que hasta la convocatoria de 29 de diciembre de 2009, se especificasen en cada caso cuáles debían entenderse por tales –lo que tiene relevancia respecto de aquéllas que podrían considerarse comprendidas en unas u otras–, que, por otra parte, en sentido estricto son pocas, especialmente respecto de los Órdenes Jurisdiccionales Penal, Contencioso-Administrativo y Laboral. Este problema se resuelve en los apartados 2 a 4 de la base segunda del Acuerdo de 22 de diciembre de 2009, de reiterada mención, respecto de los Órdenes Jurisdiccionales Civil y Penal, al establecer que:

“2. A todos los efectos, se considerarán materias propias de esta convocatoria el Derecho Político, el Constitucional, la Filosofía del Derecho, la Teoría del Derecho, la Historia del Derecho, el Derecho Romano, el Derecho Comunitario y todas aquellas materias que, por su íntima relación con la Teoría General del Derecho, la Constitución Española o los Tratados Internacionales de los que España sea parte, informen el conjunto de ramas que conforman el ordenamiento jurídico.

3. Por lo que se refiere al Orden Jurisdiccional Civil, se considera, además, materia propia de la convocatoria el Derecho Internacional Privado.

4. Los criterios anteriores se entienden sin perjuicio de casos particulares derivados de ciertos planes de estudios, que serán analizados individualmente por el Tribunal.”

Esta cuestión se resuelve en el mismo sentido en los apartados 2. a 4. de la base segunda del Acuerdo de 23 de septiembre de 2010.

Anteriormente, con arreglo al apartado 2.a).3 inciso primero de la base segunda de los Acuerdos de 22 de octubre de 2003, **también se podían conceder hasta dos puntos por** “*Otros títulos o grados académicos obtenidos en relación con disciplinas jurídicas diferentes de las materias objeto de la convocatoria [...]*”, **circunstancia que después no se ha valorado.**

Antes, a tenor de la base segunda, apartado 2.b) de los Acuerdos de 22 de octubre de 2003, **se computaban como méritos** “*los años de servicio desempeñando puestos que exijan para su provisión la Licenciatura en Derecho, en relación con disciplinas jurídicas en las materias propias de la convocatoria, en el Cuerpo de procedencia, en la profesión que ejerciera o en la Carrera Fiscal o en la de Secretarios Judiciales, cualquiera que fuere la vinculación jurídica que existiere, tales como interinos, Sustitutos, Magistrados Suplentes, adjuntos, contratados, asociados y otras categorías análogas [...]*”, **lo cual permitía valorar también, por ejemplo** –y así se venía haciendo– **los años de trabajo como Profesor Ayudante y como Becario de Investigación**; y, por supuesto, dichos años se tenían en cuenta igualmente a efectos de los diez exigidos por la convocatoria para poder concursar, aunque en algunos de estos casos no se pudiera considerar de forma estricta que los interesados fuesen “*funcionarios*”, como la lectura del apartado E).5 de la base primera parecía exigir [la redacción de este último apartado se mantiene en los Acuerdos de 13 de octubre de 2005 y de 25 de junio de 2008, y de forma casi idéntica, en el apartado E).4 de la base primera de los Acuerdos de 29 de diciembre de 2009 y de 23 de septiembre de 2010].

Posteriormente, [apartados d) y e) de la base segunda de los Acuerdos de 13 de octubre de 2005 y de 25 de junio de 2008, y apartados 5.d) y 5.e) de la base segunda de los Acuerdos de 29 de diciembre de 2009 y de 23 de septiembre de 2010], **sólo se valoran de forma expresa**, respectivamente, **los** “*Años de servicio efectivo como Catedráticos o como Profesores Titulares de disciplinas jurídicas en Universidades Públicas o en categorías similares en Universidades Privadas, con dedicación a tiempo completo*”, **y los** “*Años de servicio como funcionario de carrera en*

cualesquiera otros Cuerpos de las Administraciones Públicas para cuyo ingreso se exija expresamente estar en posesión del título de Doctor o Licenciado en Derecho e impliquen intervención ante los Tribunales de Justicia, en la Carrera Fiscal o en el Cuerpo de Secretarios Judiciales [...]”. **Una lectura conjunta de estos apartados y del apartado E).4 de la base primera** de los Acuerdos de 29 de diciembre de 2009 y de 23 de septiembre de 2010 –coincidente con el apartado E).5 de la base primera de los Acuerdos de 13 de octubre de 2005 y de 25 de junio de 2008–, **antes citado, parecería excluir hoy día no sólo la consideración como méritos de los años de servicio como Profesor Ayudante, Profesor Asociado, Becario de Investigación, etc., sino el que estos años se puedan computar a efectos de completar los diez que se exigen previamente para concurrir al proceso selectivo, con el consiguiente perjuicio para los concursantes.**

Ahora bien, en primer lugar, hay que tener en cuenta que esta “actividad docente en materias propias de la convocatoria”, se puede valorar con “hasta 0.25 puntos por cada curso académico completo, o la proporción inferior que corresponda a la duración del curso, teniendo en cuenta la/s asignatura/s impartida/s, programa y número de créditos correspondiente” [apartado 5.h).2 de la base segunda de los Acuerdos de 29 de diciembre de 2009 y de 23 de septiembre de 2010]: **valoración que podía ser, en principio, más favorable en los Acuerdos de 13 de octubre de 2005 y de 25 de junio de 2008, pues se otorgaban “hasta 0.40 puntos por cada curso académico completo, o la proporción inferior que corresponda a la duración del curso, reduciéndose a la mitad para los años siguientes, cuando las materias impartidas sean similares”** [apartado h) párrafo último de la base segunda].

En segundo lugar, **la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, en su Sentencia de 10 de marzo de 2012** (de la que fue Ponente el Excmo. Sr. D. José Díaz Delgado), **estimó el recurso contencioso-administrativo formulado por la representación procesal de un candidato excluido del proceso selectivo entre Juristas de reconocida competencia con más de diez años de ejercicio profesional, para el acceso a la Carrera Judicial por la categoría de Magistrado, convocado por Acuerdo del Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 23 de septiembre de 2010, contra el “Acuerdo del Pleno del**

Consejo General del Poder Judicial, de 31 de marzo de 2011, que desestimó el recurso de alzada promovido contra Acuerdo de su Comisión Permanente, de 25 de enero de 2011, que declaramos contrario a derecho y anulamos y dejamos sin efecto, reconociendo su derecho al cómputo de los 4 años de docencia práctica en la Universidad como tiempo de ejercicio profesional para el cálculo de los 10 años de profesión jurídica especialista exigida en la base 1ª. E a los aspirantes al acceso al 4º. Turno. Así como su admisión a la siguiente fase de valoración de méritos previo al dictamen, con la consiguiente retroacción de las actuaciones al momento de la valoración de méritos”. **En concreto, el recurrente había gozado durante cuatro años de una Beca de Formación de Profesorado Universitario (FPU) –adscrito a la Universidad Carlos III de Madrid–, que le habilitaba para la docencia universitaria en los dos últimos de disfrute de la misma, con pleno reconocimiento a efectos de concursos, lo que fue admitido así por el Tribunal Supremo.**

Con anterioridad, conforme al apartado 2.b) de la base segunda de los de los Acuerdos de 22 de octubre de 2003, **de entrada, a los Jueces Sustitutos y a los Magistrados Suplentes se les concedía “medio punto”** por año judicial de nombramiento, con la posibilidad de otorgar otro “*medio punto más*” si se hubiese intervenido de forma “*efectiva y permanente en el proceso jurisdiccional*”, **hasta un máximo de doce puntos. Con posterioridad, sólo les dieron inicialmente** [base segunda, apartado f) de los Acuerdos de 13 de octubre de 2005 y de 25 de junio de 2008] *0,10 ó 0,15 “puntos por año judicial”, según se tratase de un Juez Sustituto o de un Magistrado Suplente: el resto, hasta “1 punto por cada año”, estaba en función del trabajo efectivamente prestado* (en el caso de los Jueces Sustitutos se concedían “*hasta 0,90 puntos por cada año judicial, siempre que la ocupación sea equiparable al año natural, computándose en caso contrario la proporción correspondiente*”, y a los Magistrados Suplentes se les otorgaban *0,01 puntos por cada “Sentencia”* de la que hubieran sido Ponentes –cabe pensar que se trata de un *lapsus*, que persiste en el apartado 5.f) de la base segunda de los Acuerdos de 29 de diciembre de 2009 y de 23 de septiembre de 2010, y que realmente no se ha querido suprimir el cómputo de los Autos, ya que en los distintos Acuerdos se habla con antelación de “*número de resoluciones dictadas*”, y más adelante se dice en ambos casos que “*El Tribunal calificador podrá valorar la calidad de las resoluciones*

dictadas, hasta en dos puntos [...]”, aparte de que el artículo 313.2.f) LOPJ se refiere igualmente al “*número de resoluciones dictadas*”, todo ello sin distinguir entre Autos y Sentencias–), con el límite de “*0,85 puntos por año*”, y **el máximo total de puntos que les podían conceder por estos conceptos se reducía a nueve, mientras que a los Abogados, a los Catedráticos, a los Profesores Titulares, a los funcionarios de carrera de “cualesquiera otros Cuerpos de las Administraciones Públicas para cuyo ingreso se exija expresamente estar en posesión del título de Doctor o Licenciado en Derecho e impliquen intervención ante los Tribunales de Justicia”, y a los miembros de la Carrera Fiscal** [los Fiscales Sustitutos recibían el mismo tratamiento que los Jueces Sustitutos, según el apartado f) de la base segunda] **y del Cuerpo de Secretarios Judiciales** –a los que se refieren, respectivamente, los apartados c), d) y e) de la base segunda–, **les seguían pudiendo dar hasta doce puntos: diferencias que ya entonces estimamos arbitrarias y que, además, pugnaban con la lógica, que, en todo caso, aconsejaría atribuir una mayor puntuación a quienes ya ejercían las mismas funciones que deberían realizar quienes superasen los procesos selectivos objeto de estudio, lo que implicaba que estaban capacitados para ello, circunstancia que, por otra parte, no debía haberse desaprovechado, ni debería desaprovecharse nunca.**

Los Acuerdos de 29 de diciembre de 2009 y de 23 de septiembre de 2010, regulan de una forma más racional esta cuestión, puesto que, en el citado apartado 5.f) de la base segunda, se **amplía nuevamente a doce puntos el máximo que se puede otorgar a los Magistrados Suplentes y a los Jueces Sustitutos por el ejercicio de sus funciones y se les conceden 0,20 ó 0,25 “puntos por año judicial”, respectivamente** (con lo que, proporcionalmente, se mejora más la situación de los Jueces Sustitutos); **el resto, hasta un punto por año judicial, se sigue valorando en la misma forma que en los Acuerdos de 13 de octubre de 2005 y de 25 de junio de 2008.**

Conviene señalar que, según lo establecido en el apartado 2.f) del artículo 313 LOPJ, debe considerarse el “número de resoluciones dictadas, valorándose además la calidad de las mismas”: y esto tendría que hacerse tanto respecto de los Jueces Sustitutos como de los Magistrados Suplentes. Ocurre que para estos últimos, como queda

expuesto, tanto en los Acuerdos de 13 de octubre de 2005 y de 25 de junio de 2008, como en los Acuerdos de 29 de diciembre de 2009 y de 23 de septiembre de 2010, sí se considera el número de resoluciones dictadas porque el Consejo General del Poder Judicial ha optado por valorar de este modo el ejercicio efectivo de sus funciones judiciales, mientras que en el caso de los Jueces Sustitutos se aprecia el número de días para los que han sido llamados a desempeñar esas funciones.

No obstante, si con arreglo a lo dispuesto en el mencionado apartado 2.f) del artículo 313 LOPJ se valorase además en un futuro el número de resoluciones dictadas por los Jueces Sustitutos, también tendría que establecerse aparte para los Magistrados Suplentes un sistema de valoración temporal del ejercicio efectivo de sus funciones jurisdiccionales similar al de los Jueces Sustitutos, o bien en el caso de éstos sustituir dicho sistema por la referida valoración del número de resoluciones dictadas.

En cualquier caso, la Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (AJSYMS) interpuso un recurso contencioso-administrativo ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo, contra los referidos Acuerdos de 25 de junio de 2008, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, precisamente por el hecho de no valorarse en ellos el número de resoluciones dictadas por los Jueces Sustitutos. Y mediante Acuerdo de 14 de octubre de 2008, de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial (publicado en el BOE de 24 de octubre de 2008), se emplazó a los interesados en mantener los Acuerdos recurridos, para que compareciesen ante la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo.

Por lo que respecta a la valoración de la “calidad” de las resoluciones dictadas, según el apartado 2.f) del artículo 313 LOPJ de reiterada cita, también debe tenerse en cuenta en todo caso, tanto para los Jueces Sustitutos como para los Magistrados Suplentes; y así podía y debía hacerse igualmente conforme a lo dispuesto en el párrafo octavo del apartado f) de la base segunda de los Acuerdos del Consejo General del Poder Judicial de 13 de octubre de 2005 y de 25 de junio de 2008, y en el apartado 5.f).7 de la base segunda del Acuerdo de 29 de diciembre de 2009, según los cuales “El Tribunal calificador podrá

valorar la calidad de las resoluciones dictadas, hasta en dos puntos, a cuyos efectos, los participantes podrán aportar copia de las mismas, en número máximo de 25” [por más que el tenor literal de este apartado sólo faculte al Tribunal para hacer dicha valoración, la misma es imperativa, según el citado artículo 31.3.2.f) LOPJ]; **y tiene que seguir haciéndose en virtud de lo establecido en idénticos términos en el apartado 5.f).5 de la base segunda del Acuerdo de 23 de septiembre de 2010, que, al igual que el Acuerdo de 29 de diciembre de 2009, añade el inciso de que debe respetarse siempre “el máximo de 12 puntos atribuido a este apartado”.** Es decir, aunque con arreglo a dichos Acuerdos a los Jueces Sustitutos no se les considere el número de resoluciones dictadas (en contra de lo exigido por la LOPJ), **sí se les valora la calidad de las mismas** (en cumplimiento de lo dispuesto en la LOPJ).

Una solución para estos problemas sería la de otorgar en todo caso un punto por cada año judicial de nombramiento, hasta un máximo de doce, tanto a los Jueces Sustitutos como a los Magistrados Suplentes, y prescindir de la valoración del número y calidad de las resoluciones dictadas: lo primero, porque no depende de la voluntad del Magistrado Suplente o del Juez Sustituto el ser llamado con más o menos frecuencia dentro del período de su nombramiento, y porque así se reconocería, además, su disponibilidad permanente y el régimen de incompatibilidades que les resulta aplicable, coincidente con el establecido en los artículos 389 a 397 LOPJ para los Magistrados y Jueces Titulares, en virtud de lo dispuesto en los artículos 201.4 LOPJ y 139 RCJ [conferir, *supra*, el apartado 1.3.]; y lo segundo, por el carácter subjetivo que entraña una valoración de esa naturaleza, que implica la adopción de decisiones discrecionales.

A tenor de lo dispuesto en los Acuerdos de 22 de octubre de 2003, a las publicaciones científico-jurídicas ajenas al Orden Jurisdiccional de la convocatoria se les otorgaba la mitad de la puntuación inicialmente prevista para las relativas a dicho Orden Jurisdiccional [apartado 2.e) de la base segunda], pero con posterioridad no son tenidas en consideración [apartado g) de la base segunda de los Acuerdos de 13 de octubre de 2005 y de 25 de junio de 2008, y apartado 5.g) de la base segunda de los Acuerdos de 29 de diciembre de 2009 y de 23 de septiembre de 2010]. A fin de paliar el

problema agravado que supone el que la formación jurídica (Doctorado, cursos, publicaciones...) de un candidato no se corresponda específicamente con ninguno de los cuatro Órdenes Jurisdiccionales objeto de posibles convocatorias, ya hemos visto como en los apartados 2 a 4 de la base segunda de los Acuerdos de 29 de diciembre de 2009 y de 23 de septiembre de 2010, se amplía el concepto de lo que debe entenderse por materias propias de las correspondientes convocatorias. **Sin embargo, en los apartados 5.g) y 5.h) de la base segunda de los Acuerdos de 29 de diciembre de 2009 y de 23 de septiembre de 2010, de reiterada mención, se reduce considerablemente la puntuación que se puede conceder por cada libro (“hasta un punto”, frente a los dos que cabía otorgar con anterioridad), artículo (“hasta 0,15 puntos”, en vez de 0,30 puntos), y ponencia (“hasta 0,10 puntos”, en lugar de 0,20 puntos), así como, según hemos visto, por la actividad docente no valorada previamente (“hasta 0.25 puntos por cada curso académico completo”, en contraposición a los 0,40 puntos que se daban antes): modificaciones que nos parecen poco afortunadas, pues suponen restar méritos conseguidos con notable dificultad.**

Con estos últimos cambios, si lo que se pretendía era primar a los Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos a base de reducir la puntuación que pudieran conseguir por sus legítimos méritos quienes estuvieran o hubiesen estado dedicados a la docencia, no se ha logrado, pues estas personas han seguido obteniendo –como se merecen– unas puntuaciones elevadas en los correspondientes procesos selectivos, mientras que el exiguo aumento de la puntuación concedida a aquéllos por el ejercicio de funciones jurisdiccionales de manera interina, no ha sido suficiente, en la gran mayoría de los casos, cuando no tenían otros numerosos méritos académicos relevantes (Doctorado, publicaciones, dedicación a la docencia), ni siquiera para permitirles alcanzar la puntuación mínima necesaria a fin de pasar a la fase de realización del dictamen.

Antes de la reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial efectuada por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, se tenían en cuenta todos los cursos de duración superior a diez horas [apartado 2.c) de la base segunda de los de los Acuerdos de 22 de octubre de 2003]; posteriormente [base segunda, apartado i) de los Acuerdos de 13 de octubre de 2005 y de 25 de junio de 2008, y apartado 5.i) de la base

segunda de los Acuerdos de 29 de diciembre de 2009 y de 23 de septiembre de 2010], y en consonancia con el tenor literal del apartado 2.i) del artículo 313 LOPJ, **parece que sólo se valoran los cursos que hayan tenido un mínimo de “trescientas horas” lectivas** [lo que supone dejar de computar la mayoría de los que se hayan podido realizar a lo largo de los años, por lo que pensamos que seguramente estamos ante un error de redacción del citado artículo 313.2.i) LOPJ, perpetuado en los Acuerdos del Consejo General del Poder Judicial, que debería enmendarse], *“así como la obtención de la suficiencia investigadora acreditada por la Agencia Nacional de la Calidad y Acreditación”*; **aunque hay que aclarar que no le corresponde acreditar tal obtención a esta Agencia, cuya competencia es otra** –*vide*, al respecto, el Real Decreto 1.052/2002, de 11 de octubre, por el que se regula el procedimiento para la obtención de la evaluación de la Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación, y de su certificación, a los efectos de contratación de personal docente e investigador universitario (publicado en el BOE de 12 de octubre de 2002)–, **sino que la mencionada suficiencia investigadora la reconocen las respectivas Universidades**⁶⁵ una vez aprobados los dos cursos de Doctorado (que suelen contabilizar entre ambos un mínimo de 320 horas lectivas), enjuiciadas las publicaciones del doctorando, y superado por éste el trámite de la defensa de una memoria de investigación. Se trata del paso previo a la obtención del título de Doctor, a cuyo efecto se ha de defender con éxito la tesis doctoral ante un Tribunal; por lo tanto, y a fin de no incurrir en duplicidades, este mérito no se considera en el caso de haberse tenido ya en cuenta dicho título.

En consecuencia, tendría que corregirse la redacción del mencionado apartado 2.i) del artículo 313 LOPJ, como así parece que lo planteó el Consejo General del Poder Judicial, pues el Pleno, en su reunión de 28 de enero de 2010, a iniciativa de la Comisión de Estudios, consideró *“conveniente proponer determinadas reformas legales al objeto de reducir la litigiosidad y agilizar los procedimientos judiciales”*; **y entre ellas, la** *“Modificación de los criterios de baremación de méritos en las pruebas de ingreso en la Carrera Judicial de Juristas de reconocida competencia, para facilitar el acceso de Jueces Sustitutos y Abogados”*.

⁶⁵ El error se enmendó en el Acuerdo de 23 de septiembre de 2010, pero persiste en el artículo 313.2.i) LOPJ.

Además, y por lo que a los méritos se refiere, **los Acuerdos de 22 de octubre de 2003**, en el apartado 1 de su base segunda, **disponían que** “*la calificación correspondiente a cada aspirante será la media de las calificaciones otorgadas por todos los miembros del Tribunal, excluidas la más alta y la más baja, considerándose provisionalmente aprobados en la primera fase de concurso aquéllos que superen la puntuación previamente establecida por el Tribunal en su primera sesión y que no podrá ser inferior a 12 puntos, sin que en ningún caso esta puntuación mínima pueda ser superior a 16 puntos*”; **en cambio, los Acuerdos de 13 de octubre de 2005 y de 25 de junio de 2008**, en el apartado G.1.4 de su base primera, **establecían que** “*La calificación correspondiente a cada aspirante será la media de las calificaciones otorgadas por todos los miembros del Tribunal, excluida la más alta y la más baja, superando esta primera fase de concurso aquéllos que obtengan la previamente establecida por el Tribunal en su primera sesión y que no podrá ser inferior a doce puntos*”; **y el apartado G.1.5 de la base primera del Acuerdo de 29 de diciembre de 2009**, **añadió** “*pudiendo el Tribunal establecer puntuaciones diferentes para cada una de las especialidades, siempre que concurra causa justificada*” (inciso que se suprimió en el apartado G.1.5 de la base primera del Acuerdo de 23 de septiembre de 2010). **Por lo tanto, desde hace años no se establece ningún límite superior para la puntuación mínima que debe fijar el Tribunal en su primera sesión, lo que crea una gran inseguridad a los candidatos, y además está dando lugar a unos procesos de selección mucho más exigentes de convocatoria en convocatoria.**

Por otra parte, tras la reforma operada por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, y en cumplimiento de lo establecido en el artículo 313.3 LOPJ antes citado, **se incluyó en el proceso selectivo la elaboración, durante un máximo de cinco horas, de un dictamen escrito, de naturaleza sustantiva y procesal, sobre las materias objeto de las respectivas convocatorias, que deberá leerse posteriormente ante el Tribunal en audiencia pública** [apartado G.2 de la base primera de los Acuerdos de 13 de octubre de 2005 y de 25 de junio de 2008, y de los Acuerdos de 29 de diciembre de 2009 y de 23 de septiembre de 2010], **por lo que estamos ante un concurso-oposición⁶⁶, con la dificultad**

⁶⁶ Y se optó por esta modalidad de concurso-oposición pese a que, como señala CASTELLÓ-TÁRREGA MARÍ, Juan José: «Preparación, selección y promoción de

añadida de la valoración subjetiva que entraña una prueba de esta naturaleza.

En los apartados 7 a 9 del artículo 313 LOPJ –cuya redacción se mantuvo después de la mencionada reforma– se contempla la posibilidad de que el Tribunal pueda entrevistar a los candidatos, y dispone que:

“7. Para valorar los méritos a que se refiere el apartado 2 de este artículo, que hubiesen sido aducidos por los solicitantes, las bases de las convocatorias establecerán la facultad del Tribunal de convocar a los candidatos o a aquéllos que alcancen inicialmente una determinada puntuación a una entrevista, de una duración máxima de una hora, en la que se debatirán los méritos aducidos por el candidato y su currículum profesional. La entrevista tendrá como exclusivo objeto el acreditar la realidad de la formación jurídica y capacidad para ingresar en la Carrera Judicial, aducida a través de los méritos alegados, y no podrá convertirse en un examen general de conocimientos jurídicos.

8. En las bases se fijará la forma de valoración de los méritos profesionales que se pongan de manifiesto con ocasión de la entrevista.

Dicha valoración tendrá como límite el aumento o disminución de la puntuación inicial de aquéllos en la proporción máxima que se fije, sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 10 de este artículo.

9. El Tribunal levantará acta suficientemente expresiva del contenido y del resultado de la entrevista, en la que se expresarán los criterios aplicados para la calificación definitiva del candidato.”

Sin embargo, en los referidos Acuerdos de 22 de octubre de 2003, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, no se recoge

Jueces», en *Justicia y sociedad*, Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM), México, 1994, p. 153, **el Consejo General del Poder Judicial** “ha hecho llegar en diversas ocasiones al Gobierno de la Nación la procedencia de modificar el sistema de selección del Tercero y Cuarto Turno. Esto es, el Consejo se inclina por aquella opinión favorable a mantener el sistema, pero corrigiendo sus evidentes deficiencias actuales. Para ello, propone que el "Tercer Turno" se configure como un sistema mixto de concurso-oposición, y el "Cuarto Turno" como un sistema de concurso por especialidades y desprovisto del carácter de examen”.

ninguna previsión acerca de dicha entrevista. En cambio, en los Acuerdos de 13 de octubre de 2005 y de 25 de junio de 2008, y en los Acuerdos de 29 de diciembre de 2009 y de 23 de septiembre de 2010, en los puntos 1 a 4 del apartado G.3 de su base primera, sí se regula aquélla; concretamente, en el último de dichos Acuerdos se establece que⁶⁷:

“1. Las personas que hubieren superado el dictamen serán convocadas por el Tribunal a una entrevista personal, de una duración máxima de una hora, en la que se debatirán los méritos aducidos y su currículum profesional. Se celebrará en audiencia pública y será registrada en soporte audiovisual. La entrevista tendrá como exclusivo objeto la acreditación de la realidad de la formación jurídica y la

⁶⁷ Hay que tener en cuenta que, con arreglo a lo establecido en el citado artículo 313.7 LOPJ, la realización de la entrevista es una “*facultad*” del Tribunal, no una obligación. **Así lo destaca** CASTELLÓ-TÁRREGA MARÍ, *op. cit.*, «Preparación, selección y promoción de Jueces», en *Justicia y sociedad*, 1994, pp. 152-153, **donde manifiesta que:**

“La Jurisprudencia del Tribunal Supremo ha dejado claro el carácter potestativo y eventual que tiene la entrevista individual contemplada en el artículo 313.5 (*actual artículo 313.7*) de la Ley Orgánica del Poder Judicial (Sentencias de 14 de marzo y 8 de noviembre de 1991). En esta última se afirma que la entrevista “no es un ejercicio que los concursantes deban superar para ser seleccionados –las pruebas de aptitud en los procedimientos de selección son propias de la oposición, no del concurso– sino una fase eventual de este singular concurso, a la que el Tribunal calificador puede acudir con libertad de criterio para debatir los méritos de cualquiera de los solicitantes, cuando considere necesario contrastarlos o verificarlos mediante su explicación oral por el propio interesado o por las contestaciones que éste dé a las observaciones formuladas por los miembros del Tribunal, de lo que se desprende que puede prescindir de ella siempre que estime que está suficientemente instruido con el examen de la documentación acreditativa de los méritos acompañada a la solicitud inicial”.

Tan meridiana declaración jurisprudencial, en la que queda claro el carácter potestativo y eventual de la entrevista y que ésta no tiene por objeto someter al candidato de (*sic*) un examen general de sus conocimientos jurídicos, ha visto exigida por la equivocada práctica de los Tribunales calificadores de considerar a la entrevista como necesaria y excluyente para obtener la calificación de “Jurista de reconocida competencia”, y el haber convertido a la misma en una prueba de aptitud o examen general, lo que sin duda ha inhibido a destacados especialistas de presentarse a los concursos hasta ahora convocados, en especial del Cuarto Turno.”

Aunque finalmente se optó por convertir también el «Cuarto Turno» en un concurso-oposición, al incluir un dictamen obligatorio, la entrevista sigue siendo potestativa, pero el Consejo General del Poder Judicial la ha establecido de manera sistemática.

capacidad para ingresar en la Carrera Judicial que se deduzcan de los méritos alegados, sin que pueda convertirse en un examen general de los conocimientos jurídicos de la persona candidata, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 313.7 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

2. En la entrevista, el Tribunal valorará los méritos profesionales de las personas candidatas que se pongan de manifiesto a lo largo de su desarrollo, con arreglo a los siguientes criterios:

a) La formación jurídica en las materias propias de la respectiva especialidad.

b) La actualización y suficiencia de su preparación mediante el conocimiento de las novedades legislativas, doctrinales y jurisprudenciales en dicho Orden.

c) La capacidad de argumentación jurídica y razonamiento lógico.

d) La aptitud que se infiera del debate sobre los méritos aducidos.

3. Como consecuencia de la entrevista y por la aplicación de los criterios expuestos, el Tribunal calificador podrá aumentar o disminuir la puntuación provisional concedida en la fase de valoración de méritos a cada aspirante en un 25 por 100 de la misma como máximo.

4. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 313.9 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, el Tribunal levantará acta suficientemente expresiva del contenido y del resultado de la entrevista, así como de los criterios aplicados para la calificación de cada aspirante.”

Finalmente, en consonancia con lo establecido en el artículo 311.1 párrafo cuarto inciso primero LOPJ en relación con el artículo 301.5 LOPJ, mencionados anteriormente, según el apartado G.4 de la base primera de los Acuerdos de 13 de octubre de 2005 y de 25 de junio de 2008, y de los Acuerdos de 29 de diciembre de 2009 y de 23 de septiembre de 2010, **los aspirantes aprobados accederán al curso teórico-práctico del proceso selectivo, de carácter eliminatorio, que actualmente “tendrá una duración de 12 semanas”** (la duración era de un

mes anteriormente), y constará de dos fases que deberán superar: una primera, “de cuatro semanas” (antes era de una semana), de formación en la Escuela Judicial, y la segunda, “de ocho semanas” (con anterioridad era de tres semanas), que “se llevará a cabo mediante tutorías en Órganos Judiciales correspondientes al Orden Jurisdiccional respectivo”. Respecto de esta segunda fase, el apartado G.4.4 de la base primera de los Acuerdos de 29 de diciembre de 2009 y de 23 de septiembre de 2010, añade que “La Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial podrá dispensar de la fase de tutorías en Órganos Jurisdiccionales o acordar su sustitución por formación teórica complementaria a quienes hubieran ejercido tiempo suficiente como Jueces Sustitutos o Magistrados Suplentes, previo informe favorable al respecto de la respectiva Sala de Gobierno”. Como ya se ha indicado, consideramos que sería conveniente suprimir este requisito –que no se exigía antes de la reforma de la LOPJ de 23 de diciembre de 2003–, habida cuenta del carácter de Juristas “de reconocida competencia” que tienen los candidatos. Por otra parte, dicho curso teórico-práctico, a pesar de haberse aumentado su duración, sigue siendo demasiado breve como para aportar una formación decisiva.

Hay que decir que echamos en falta la valoración como mérito específico del hecho de haber preparado las oposiciones a las Carreras Judicial y Fiscal [sí se valora en el apartado j) de la base segunda de los Acuerdos de 13 de octubre de 2005 y de 25 de junio de 2008, el haber superado alguno de los ejercicios que integran el acceso a la Carrera Judicial por la categoría de Juez, y en el apartado 5.j) de la base segunda de los Acuerdos de 29 de diciembre de 2009 y de 23 de septiembre de 2010, se añade el haber aprobado el dictamen en las pruebas de acceso a dicha Carrera Judicial por la categoría de Magistrado], lo cual se acreditaría mediante certificación del Centro correspondiente – Universidad o Academia–, o del preparador o preparadores, y del conocimiento de las lenguas autonómicas constitucionalmente reconocidas y de idiomas extranjeros (circunstancias que ya se han tenido en consideración como méritos en los concursos para las plazas de Magistrado Suplente y de Juez Sustituto)⁶⁸, así como del conocimiento de

⁶⁸ El artículo 131.2.4^a.1 RCJ de 1995 contemplaba como mérito en los concursos para las plazas de Magistrado Suplente y de Juez Sustituto “la preparación de oposiciones a la Carrera Judicial, Fiscalía, Secretario de la Administración de Justicia

los Derechos Civiles propios de las distintas Comunidades Autónomas.

En definitiva, consideramos que, en tanto no se establezca la oportuna y necesaria vía de acceso a la Carrera Judicial específica para los Magistrados Suplentes y los Jueces Sustitutos, el ejercicio de estos Cargos debería tener la consideración de mérito preferente tanto en el concurso-oposición para ingresar en la misma por la categoría de Juez, si se restablece, conforme sería deseable, como a efectos del proceso selectivo para acceder a la mencionada Carrera por la categoría de Magistrado (cuyo baremo de méritos debería revisarse a tenor de lo expuesto), tal y como se contempla en el párrafo primero del artículo 301 bis c) LOPJ, introducido por el Proyecto de Ley Orgánica de modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, en materia de Justicia de Proximidad y Consejos de Justicia (publicado en el *Boletín Oficial de las Cortes Generales*, Sección del Congreso de los Diputados, Serie A: Proyectos de Ley, VIII Legislatura, Número 71-1, de 27 de enero de 2006), cuya tramitación parlamentaria se encuentra paralizada a día de hoy, según el cual el concurso de méritos para ingresar en la Carrera Judicial por la categoría de Juez de Proximidad “se regirá por lo dispuesto en el artículo 313 de esta Ley y en las bases de la convocatoria, que serán aprobadas por el Consejo General del Poder Judicial, a propuesta del Consejo de Justicia respectivo. Estos méritos atenderán preferentemente a las funciones jurisdiccionales desempeñadas por los candidatos [...]”.

También han destacado la necesidad de un sistema particular de acceso a la Carrera Judicial para los Jueces Sustitutos y los Magistrados Suplentes Alfredo MUÑOZ NARANJO⁶⁹ y Adolfinia GRANERO MARÍN⁷⁰.

o cualesquiera otras vinculadas a las Administraciones Públicas para las que sea requisito necesario la Licenciatura en Derecho, con mención, en su caso, del nombre de la Academia o del preparador o preparadores”, pero el artículo 92.2.4ª RCJ de 2011 ya no recoge este mérito –supresión que ya manifestamos (conferir, supra, el apartado 1.2.1.) que nos parece desafortunada–, sino el haber superado alguno de los ejercicios de dichas oposiciones.

⁶⁹ Vide, MUÑOZ NARANJO, *op. cit.*, «El deber y el derecho a la formación del Juez Sustituto y del Magistrado Suplente», pp. 7-9.

Estimamos que ese concurso específico para acceder a la Carrera Judicial tendría que quedar abierto a todos los que ejerzan o hayan ejercido funciones judiciales de forma interina como Magistrado Suplente o como Juez Sustituto, cubriéndose las plazas sucesivamente convocadas por quienes acrediten más tiempo de nombramiento en cada convocatoria, y una vez hecho esto, sería el momento de valorar otros méritos, para establecer la puntuación definitiva entre los previamente aprobados.

Pero lo cierto es que no será fácil que se llegue a instaurar algún día dicho procedimiento específico de acceso a la Carrera Judicial para Magistrados y Jueces Interinos, y ello, en primer lugar, porque **incluso el «Cuarto Turno» es visto aún con muchas reticencias, cuando no manifiesto rechazo, por bastantes integrantes de la misma**⁷¹, como se

⁷⁰ Conferir, GRANERO MARÍN, Adolfin: «La especialización jurisdiccional en el ejercicio de la sustitución y/o suplencia», *II Congreso de la Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (AJSYMS)*, pp. 9-10, Barcelona, 23 de febrero de 2002. Este trabajo se publicó en la anterior página Web de la Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (www.ajsyms.org).

⁷¹ **Ya vimos como PASTOR PRIETO**, *op. cit.*, «Elementos para un análisis de la calidad de la Justicia», en *Poder Judicial y servicio público, Estudios de Derecho Judicial*, 109, 2006, p. 67, **afirma que** “La APM es radicalmente contraria al Tercer Turno, pero no tanto al Cuarto, que goza de buen predicamento por lo general. Jueces para la Democracia es partidaria del Tercer y Cuarto Turnos, y la Asociación Francisco de Vitoria es partidaria del Cuarto, pero no tanto del Tercero. Los Abogados, Secretarios Judiciales y otros profesionales son partidarios de fomentar el acceso de profesionales, principalmente por el Cuarto Turno”.

Ejemplo de ese rechazo es REQUERO IBÁÑEZ, *op. cit.*, «La oposición de acceso a la Carrera Judicial: ¿hay espacio para la esperanza?», en *Política de selección de Jueces*, 2007, pp. 274-280; e **Ídem**, *op. cit.*, *El asalto a la Justicia. La última barrera ante el totalitarismo*, pp. 46-49, que se manifiesta contrario tanto al «Tercer Turno» como al «Cuarto», y respecto de este último, dice en la primera de las obras citadas (p. 319) que “no supone ya una imprescindible aportación a la Justicia, un enriquecimiento, aunque sea porque la gran mayoría ya proviene del mundo judicial”.

En sentido contrario, VALLS GOMBAU, *op. cit.*, «La política de selección de Jueces: conclusiones», en *Política de selección de Jueces, Estudios de Derecho Judicial*, 135, 2007, p. 350, **reseña que el sentir general manifestado en el curso llevado a cabo con ese título, en cuanto al «Cuarto Turno», es que** “se puede lograr el ingreso de personas con méritos acreditados que pueden enriquecer la Carrera Judicial, como señala la Exposición de Motivos de la Ley Orgánica del Poder Judicial”. **En esta línea, vide:**

GÓMEZ MARTÍNEZ, *op. cit.*, «La reforma del acceso a la Carrera Judicial», en *Nuevo modelo de acceso a la Carrera Judicial, de formación inicial y continuada*, p. 47,

recuerda en la «Propuesta de la Comisión de lo Social al Grupo I: Tercer y Cuarto Turno», elaborada en el 24º. Congreso de *Jueces para la Democracia* (Tarragona, 4 y 5 de junio de 2009)⁷², en la que se afirma, al hilo de exponer la escasez de convocatorias, que:

“A todo ello no es ajena la pública y notoria animadversión que muestran importantes sectores judiciales a su propia existencia legal y, en consecuencia, a la existencia de convocatorias de esta naturaleza.”

En cuanto a la causa del rechazo a este medio de acceso a la Carrera Judicial, parece ser la consideración del mismo como espurio por buena parte de quienes han accedido a través de la oposición libre, lo que no obedece a razones objetivas, pues si bien de la comparación de ambas oposiciones puede resultar una aparente mayor dificultad de la primera en cuanto a la memorización de un extenso temario (lo que, en la última

donde, **al recoger el criterio del Comité Permanente de Jueces para la Democracia celebrado en Bilbao los días 14 y 15 de febrero de 2008, manifiesta que:**

“*Jueces para la Democracia* siempre ha defendido la existencia del Tercer y Cuarto Turno [...] El discurso de la derecha judicial con relación al Cuarto Turno ha cambiado: de la oposición abierta se ha pasado al discreto pero sistemático incumplimiento de la Ley que obliga a que el 25% de las plazas de Magistrados sean cubiertas por esta vía. No se convocan plazas suficientes y, si se convocan, se dejan desiertas. En el modelo que proponemos, en el que se refuerza el papel formativo y selectivo en la Escuela Judicial, no existen razones para obstaculizar el acceso a dicho centro formativo por vías distintas de la oposición libre, con independencia de que puedan confeccionarse planes docentes más adecuados a las necesidades de los alumnos procedentes de los Turnos si su experiencia profesional previa así lo aconseja y sin perjuicio de que, como dice Félix Azón en su ponencia, haya de «trabajarse para una mayor objetivización de las cualidades que deban exigirse a quienes acceden por esta vía (como complemento a la cada vez más rigurosa y compleja lista de méritos a acreditar)».”

LLARENA CONDE, *op. cit.*, «Los sistemas de Turnos y acceso a la Carrera Judicial de Juristas de reconocido prestigio. La Justicia de Proximidad y sus opciones», en *Política de selección de Jueces, Estudios de Derecho Judicial*, 135, p. 136, que considera “adecuado el sistema de Turnos para que la Carrera Judicial se enriquezca con profesionales procedentes de otras profesiones jurídicas; no obstante, no puede ser el sistema principal para nutrir la Carrera Judicial [...]”; ahora bien, como ya indicamos, estima oportuna la supresión del «Tercer Turno», por lo que la valoración positiva hay que entenderla referida al «Cuarto Turno».

⁷² *Vide*, 24º. Congreso de *Jueces para la Democracia: Propuesta de la Comisión de lo Social al Grupo I: Tercer y Cuarto Turno*, Tarragona, 4 y 5 de junio de 2009.

promoción, que tomó sus despachos en febrero de 2012, según el Consejo General del Poder Judicial, ha supuesto a los candidatos que la han superado una media de cuatro años y dos meses, frente a los cinco años y tres meses de la promoción anterior)⁷³, no lo es menos que la naturaleza

⁷³ PASTOR PRIETO, *op. cit.*, «Elementos para un análisis de la calidad de la Justicia», en *Poder Judicial y servicio público, Estudios de Derecho Judicial*, 109, 2006, pp. 63-65, **expone lo siguiente al respecto:**

“Nuestro sistema de acceso tiene algunas buenas cualidades que no deben perderse. Tiene el marchamo y ofrece ciertas garantías de objetividad, igualdad e imparcialidad, mérito y capacidad, lo cual es importante en un país con historias de "cesantías", "amiguismo" y "enchufismo" y abundante literatura a favor de los sistemas de cooptación. Estas garantías son limitadas, como ponen de manifiesto la frecuencia de Jueces que son "hijos del cuerpo" y las referencias a la irregular comunicación entre algunos Jueces preparadores y miembros del tribunal examinador.

España es uno de los países donde quienes carecen de experiencia profesional (Turno libre) entran en la Carrera Judicial a edad más temprana y con menos experiencia profesional y vital en comparación con los países de su entorno; también es donde más se da el "enclaustramiento" durante la fase de preparación de los exámenes. En otras palabras, en los demás países los Jueces entran en la profesión con más madurez personal y profesional. El Juez español aprende el oficio "en el puesto", pero este tipo de formación plantea importantes limitaciones asociadas al tipo de vida que comporta tal oficio [...].

Desigualdad.— El sistema español de acceso a la Judicatura discrimina negativamente a los buenos candidatos que carezcan de medios. De ahí también, que la distribución socioeconómica de la Judicatura no se corresponda debidamente con la del conjunto de la sociedad. Una de las deficiencias del sistema español de acceso a la Judicatura radica en que la igualdad de acceso está limitada por la capacidad económica de los candidatos y, más comúnmente, de sus familias, habida cuenta que la preparación supone un período dilatado sin ingresos y con importantes costes directos (alrededor de 46.000 euros en pago a los preparadores, materiales, manutención, etc.).

Contenido memorístico.— El tipo de formación tiene otra distorsión, motivada por el carácter memorístico de la prueba y el estar centrado en recitar el Derecho positivo, mientras que la capacidad para interpretar y aplicar las normas es un aspecto secundario (la importancia de la resolución de casos prácticos es pequeña en términos relativos, lo cual es paradójico en una profesión cuya actividad está centrada en la aplicación del Derecho). La Escuela Judicial poco ha mejorado a ese respecto. Durante el corto período en que el Consejo se planteó que esta etapa debía ser considerada en serio (Consejo 1996-2001), en el que se enfatizaba la aplicación del Derecho y la resolución de casos y se reforzó la parte de Derecho Constitucional, todavía había un fuerte componente teórico. Además, el proceso de formación, con preparadores privados y en condiciones de relativa opacidad facilita que se dé una irregular relación (de la que dan cuenta algunas entrevistas) entre preparador y aspirante y entre aquél y algunos miembros de los tribunales de oposición.

Falta de madurez.— Otro problema de nuestro sistema radica en que cuando acceden a la profesión nuestros Jueces carecen de la madurez necesaria debido en parte al largo e intenso período de formación y sobre todo a la forma que ésta adopta, en un sistema

de "encierro" sin apenas contacto con los problemas reales. No son pocos los candidatos cuya estabilidad psíquica y emocional se resienten al final de este período."

Teniendo en cuenta estas circunstancias, PASTOR PRIETO propone una serie de medidas para mejorar el sistema de oposición (conferir *op. cit.*, pp. 69-70).

VIDAL ANDREU, Guillem: «Jueces sobradamente preparados», Diario *El País*, Lunes 16 de enero de 2006, **hacia las siguientes manifestaciones sobre el particular:**

"Hace unos meses nació en Cataluña el Centro de Preparación de Oposiciones para las Carreras Judicial, Fiscal y de Secretarios Judiciales, con sede en el Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada del Departamento de Justicia de la Generalitat. El anuncio de su creación destapó el tarro de las más viejas esencias y puso sobre el tapete recurrentes discusiones sobre un tema de interés candente: ¿qué Jueces queremos para el siglo XXI? [...] La cuestión, que afecta a la entraña constitucional del derecho del ciudadano a obtener la tutela judicial efectiva de sus derechos e intereses legítimos, merece ser abordada hoy desde una doble perspectiva: el sistema de selección de los Jueces españoles y el método de preparación hasta su acceso.

El sistema de selección de los Jueces en España sigue siendo el de la oposición. España se suma al modelo de Juez continental burocrático-funcionario frente al sistema profesional que adoptan los países anglosajones. En Inglaterra, por ejemplo, el Juez es elegido entre Juristas de una media de 50 años de edad que han destacado en el ejercicio de la abogacía durante más de 25 años. La Judicatura se nutre, pues, de profesionales acreditados y experimentados en la contienda judicial y en la práctica del Derecho. En nuestro país, lo decisivo, en cambio, es haber superado con éxito dos exámenes orales (previa, hoy, una preselección escrita sobre conocimientos generales de Derecho) que suponen la asunción memorística de casi 400 temas. No sucede así en Francia, ni en Alemania, ni en Holanda ni en Portugal, asemejándose nuestro sistema sólo al italiano, recientemente cambiado, por cierto, mediante la introducción de una previa selección a través de un diploma que expiden precisamente Escuelas Universitarias. En Francia ni siquiera se requiere ser Abogado para presentarse a las pruebas de acceso a la Escuela Nacional de la Magistratura y en Holanda los exámenes se componen de una prueba de inteligencia y otra de personalidad. En definitiva, tenemos en España Jueces sobradamente preparados... en Derecho. Aspirantes que han adquirido una formación técnico-jurídica completa y exhaustiva; aspirantes que entran en la Escuela Judicial (radicada, por cierto, en Barcelona), donde serán sometidos a una sobrecapacitación, esta vez más abierta, más amplia y extrajurídica; pero, en cualquier caso, técnica.

El sistema, cruel e inhumano, olvida la vertiente profesional del Juez, desconoce las aptitudes aplicativas y lógicas del Derecho, e impide una visión social y de inmersión en la realidad a la que éste se aplica. Porque —y ésta es la segunda parte del problema— el método de preparación de las oposiciones no puede ser sino la puesta a contribución de los medios necesarios para alcanzar el fin: sacar la oposición; esto es, la técnica de la memorización y retención del temario teórico, la lucha del opositor contra el coaspirante y la lucha contra sí mismo. Hoy el cuerpo de opositores puede cifrarse en torno a los 5.500 y el promedio de plazas gira alrededor de las 150 en los últimos tres años. La media de edad alcanza los 29 años y el tiempo de oposición se acerca a los cuatro años. Cuatro años, a un promedio diario de unas ocho horas de estudio, dando cuenta periódicamente a un preparador; figura clave, donde las haya, en nuestro sistema de preparación de oposiciones; persona que se convierte, a lo largo de los años, en maestro, ejemplo, tutor, confidente, padre espiritual y

del dictamen en que consiste el examen del «Cuarto Turno» exige también un profundo conocimiento de las materias jurídicas objeto de la respectiva convocatoria –lo cual implica años de estudio–, que, como queda expuesto, posteriormente, los candidatos deben superar una entrevista de valoración de los méritos alegados en la fase previa de concurso, y que, para acreditar en ésta unos méritos suficientes, es preciso haber dedicado muchos años al ejercicio de profesiones jurídicas (un mínimo de diez años se exige en la Ley Orgánica del Poder Judicial) y a la preparación de un currículum adecuado (verbigracia: Doctorado, publicaciones, realización de cursos de Derecho de, como mínimo, trescientas horas de duración, y ponencias en congresos)⁷⁴. **De hecho, del “Análisis estadístico del**

amigo; a veces, el único contacto social del aspirante. Con palabras claves ha definido la situación Carlos Gómez, el anterior director de la Escuela Judicial: los aspirantes acceden a la Carrera Judicial con un déficit de conocimiento de la realidad, derivado de su juventud y de la intensa dedicación a la preparación teórica. Me pregunto: ¿hoy puede aceptarse un Juez con un déficit de conocimiento de la realidad? Ahí es donde ha de encontrar espacio el nuevo Centro de preparación de opositores [...]”

Respecto de la valoración del sistema de acceso a la Carrera Judicial mediante oposición libre y las propuestas para su mejora, conferir:

FERNÁNDEZ SEIJO, José María: «El acceso a la Carrera Judicial mediante oposición libre», en *Política de selección de Jueces*, Director: José Francisco Valls Gombau, *Estudios de Derecho Judicial*, 135, Consejo General del Poder Judicial, Centro de Documentación Judicial, 2007, pp. 209-233.

GÓMEZ MARTÍNEZ, *op. cit.*, «La reforma del acceso a la Carrera Judicial», en *Nuevo modelo de acceso a la Carrera Judicial, de formación inicial y continuada*, pp. 13-49.

MORALO GALLEGO, Sebastián: «El acceso a la Carrera Judicial mediante oposición libre», en *Política de selección de Jueces*, Director: José Francisco Valls Gombau, *Estudios de Derecho Judicial*, 135, Consejo General del Poder Judicial, Centro de Documentación Judicial, 2007, pp. 235-263.

⁷⁴ **Parece implícito, también, en el rechazo a esta forma de acceso a la Carrera Judicial el temor de que, mediante ella, se seleccione a los candidatos al margen de criterios objetivos estrictos de mérito y capacidad. En este sentido, advierte LLARENA CONDE, *op. cit.*, «Los sistemas de Turnos y acceso a la Carrera Judicial de Juristas de reconocido prestigio. La Justicia de Proximidad y sus opciones», en *Política de selección de Jueces*, p. 155, **de que** “el discurso de mejorar el mejorable sistema de selección, es –o puede ser– un pretexto que terminará por politizar el nombramiento de Jueces, con quiebra de los principios de mérito y capacidad y –lo que es más importante– de un sistema de división de Poderes que proporcione a los españoles el derecho a la tutela judicial efectiva del que son tributarios, conforme con el artículo 24 de la Constitución Española de 1978”.**

desempeño de los Jueces en atención al Turno de acceso”, que efectúa PASTOR PRIETO⁷⁵ dentro de su estudio de la calidad de la Justicia,

No obstante, y aun partiendo de esa prevención y de considerar la oposición como el mejor sistema para garantizar la más adecuada selección de los candidatos a Juez, no por ello deja de entenderse que el sistema de Turnos, y en particular el «Cuarto», también tiene cabida a tal efecto. Así:

AZPARREN LUCAS, Lucas: Los sistemas de Turnos y acceso a la Carrera Judicial de Juristas de reconocido prestigio. La Justicia de Proximidad y sus opciones, en *Política de selección de Jueces*, Director: José Francisco Valls Gombau, *Estudios de Derecho Judicial*, 135, Consejo General del Poder Judicial, Centro de Documentación Judicial, 2007, p. 117, manifiesta que, “Mientras se consiga mantener o asegurar que la selección de los aspirantes al acceso a la categoría de Magistrados se rijan por criterios objetivos, evitando cualquier influencia ya sea política o de otro tipo, en la designación de los candidatos y se atiendan a criterios de mérito y capacidad, se debería mantener este Turno, si bien como vía alternativa a la oposición y no exclusiva ya que ni nuestra cultura ni tradición jurídica, como ocurre por ejemplo en los países anglosajones, garantizarían el cumplimiento de los criterios antes señalados, si se sustituyera al sistema actual por uno de acceso exclusivo por concurso de méritos entre Juristas expertos”.

CHAMORRO GONZÁLEZ, Jesús María: «El modelo de Juez», en *Política de selección de Jueces*, Director: José Francisco Valls Gombau, *Estudios de Derecho Judicial*, 135, Consejo General del Poder Judicial, Centro de Documentación Judicial, 2007, pp. 31-32, considera que el sistema de oposición “asegura objetividad y ahuyenta toda veleidad o riesgo de conformar el baremo, o los perfiles que no se fundamentan en aquella optimización del sistema selectivo [...] Puede, este sistema, en su caso, ser completado con un acceso por quien, con una experiencia profesional previa, pueda aportar su conocimiento así adquirido a la profesión de juzgar”.

LLARENA CONDE, *op. cit.*, «Los sistemas de Turnos y acceso a la Carrera Judicial de Juristas de reconocido prestigio. La Justicia de Proximidad y sus opciones», en *Política de selección de Jueces*, *Estudios de Derecho Judicial*, 135, 2007, p. 135, afirma que “el sistema de selección directa es algo positivo [...] No obstante, entiendo que es equivocado su discurso de que el sistema de selección directa deba ser prioritario [...]”.

QUINTANA CARRETERO, *op. cit.*, «Los sistemas de Turnos y acceso a la Carrera Judicial por Juristas de reconocido prestigio. La Justicia de Proximidad: sus opciones», en *Política de selección de Jueces*, *Estudios de Derecho Judicial*, 135, 2007, pp. 180-182, concluye que el modelo de oposición “se ha presentado históricamente como el mejor para preservar la preeminencia de la objetividad, la igualdad, el mérito y la capacidad en la elección de los Jueces, al tiempo que margina cualquier consideración ideológica o política del proceso selectivo [...] Ahora bien, la anterior consideración no impide admitir que tal vía de acceso deba ser completada mediante otras, destinadas a posibilitar la incorporación a la Carrera Judicial de profesionales de competencia acreditada con el consiguiente efecto enriquecedor que ello ha de generar para la misma”.

⁷⁵ *Vide*, PASTOR PRIETO, *op. cit.*, «Elementos para un análisis de la calidad de la Justicia», en *Poder Judicial y servicio público*, *Estudios de Derecho Judicial*, 109, 2006, pp. 66-68, **donde concluye lo siguiente:**

incluso resulta una mejor valoración, en algunos aspectos, de los Magistrados que accedieron a la Carrera Judicial por el «Cuarto Turno».

Y, en segundo lugar, la dificultad de que se cree una vía de acceso a la Carrera Judicial específica y adecuada para quienes hayan ejercido o ejerzan funciones jurisdiccionales de manera interina, radica en que ya **la propia existencia de la Figura del Juez Sustituto y, en menor medida, la del Magistrado Suplente, son consideradas de forma prácticamente unánime por la Carrera Judicial, por el Consejo General del Poder Judicial y por el Ministerio de Justicia como una anomalía del sistema judicial⁷⁶, que debe ser erradicada, o, por lo menos, limitada al**

“El análisis estadístico muestra que el Turno de acceso no está asociado a diferencias en el número de Sentencias, esto es, que las diferencias en los sistemas de acceso no afectan ni se traducen en diferencias en el número de Sentencias que dictan [...].

Tampoco existe una relación estadísticamente significativa entre el Turno de acceso y la producción. Las variables que mejor explican las diferencias de producción, expresadas en el nº. de asuntos resueltos, son los asuntos ingresados y los pendientes al inicio [...].

El Turno de acceso tiene algún efecto en la frecuencia con que se apelan las sentencias; ésta es menos frecuente cuando el Juez accedió por el 4º. Turno, aunque la relación estadística es poco significativa; la mejor variable explicativa de la frecuencia con que se apela es el número de Sentencias (relación directa). El Turno de acceso tampoco tiene relación con la frecuencia con que se confirma (o se revoca) la Sentencia de instancia por el Órgano de apelación [...].

[...] La opinión de los Abogados entrevistados, como usuarios, es muy positiva respecto a los Jueces del Cuarto Turno, especialmente en la Jurisdicción Social, en la que, por ejemplo, 7 de los 10 mejor valorados en una encuesta realizada el año 2004 entre abogados, eran Jueces del Cuarto Turno. Igualmente positiva es la opinión que los Secretarios Judiciales tienen de los Jueces que accedieron por el Tercer y Cuarto Turno. De forma casi unánime, las personas entrevistadas coinciden en que el acceso por el 4º. Turno ha sido un gran acierto *cuando se ha tratado de acceso por especialidades*. Varios son los aspectos que se subrayan. De una parte, el hecho de que sean Juristas con más de 10 años de experiencia y no 6, les dota de mayor madurez y formación. De otra, más importante, se destaca que el valor añadido de una persona que lleva trabajando, por ejemplo, en materia contenciosa-administrativa es grande si esa persona va a parar a esa Jurisdicción, pero no será tal si donde ejerce como Magistrado es en una Jurisdicción lejana, como puede ser la civil u otras.

[...] De otra parte, un aspecto de la calidad de estos Jueces, como es su reputación, prestigio y liderazgo, parecen estar en la base de su mayor presencia en puestos que requieren el respaldo de sus pares, como son los de Juez Decano con dedicación exclusiva.”

⁷⁶ En este sentido, REQUERO IBÁÑEZ, *op. cit.*, «La oposición de acceso a la Carrera Judicial: ¿hay espacio para la esperanza?», en *Política de selección de Jueces*,

máximo (al respecto, conferir, *supra*, los apartados **2.2.1.** y **2.2.2.**), sin que se considere oportuno arbitrar el referido procedimiento ni tampoco se estime conveniente, al menos, el reformar a tal efecto el existente; antes al contrario, el elevado número de candidatos con una gran preparación hace que, de convocatoria en convocatoria –por otra parte, muy escasas–, se exija una puntuación más elevada para poder superar la fase inicial de concurso, lo que requiere, a su vez, de mayores méritos académicos, de difícil logro para quienes se dedican al ejercicio interino de funciones jurisdiccionales.

Subyacen en esta negativa valoración de la existencia de Jueces y Magistrados Interinos el hecho de que ejerzan sus funciones sin haber superado una oposición libre, y las prevenciones que suscitan tanto el que, en un momento dado, en su condición de miembros del Poder Judicial, puedan llegar a tener unos derechos similares a los de los Magistrados y Jueces Titulares (según ocurrió en el pasado, por ejemplo, cuando la *Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes* alcanzó el reconocimiento judicial, por el Tribunal Supremo del derecho a estar inscrita en el *Registro de Asociaciones Judiciales del Consejo General del Poder Judicial*: sobre el particular, conferir, *supra*, el apartado **2.1.**), como el que puedan conseguir consolidar su situación laboral mediante el acceso a la Carrera Judicial por una vía distinta de aquella oposición.

Y parece –por más que, como poco, resulte paradójico– que el rechazo que provoca el que quienes desempeñan o hayan desempeñado funciones jurisdiccionales interinamente puedan seguir haciéndolo de manera fija, a través del oportuno sistema de acceso a dicha Carrera Judicial, también se debe a que se duda de que su formación sea la adecuada para ello, lo que, en todo caso, se podría solventar perfeccionando dicha formación en la Escuela Judicial, pero con una duración adecuada a tal finalidad.

Estudios de Derecho Judicial, 135, 2007, p. 280, manifiesta con rotundidad que “Una de las grandes lacras que afecta a la Justicia española es la explosión de la “Justicia Interina” en todas sus modalidades: Jueces Sustitutos, Magistrados Suplente y Jueces en provisión temporal. Caso distinto es el de los Magistrados Eméritos”; y así lo reitera en términos no menos contundentes en *op. cit.*, *El asalto a la Justicia. La última barrera ante el totalitarismo*, pp. 39-40.

CAPÍTULO 3. LA SITUACIÓN LABORAL DE LOS MAGISTRADOS SUPLENTE Y DE LOS JUECES SUSTITUTOS

3.1. LA AFILIACIÓN DE LOS MAGISTRADOS SUPLENTE Y DE LOS JUECES SUSTITUTOS AL RÉGIMEN GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL

Como vimos [conferir, *supra*, el apartado **1.6.**], según lo dispuesto en la redacción original del artículo 1 del Real Decreto 960/1990, de 13 de julio (publicado en el BOE de 25 de julio de 1990), por el que se integra en el Régimen General de la Seguridad Social al personal interino al servicio de la Administración de Justicia –como asimilado a los trabajadores por cuenta ajena–, los Jueces Sustitutos que desempeñaban sus funciones durante menos de un mes ininterrumpido (así como los Magistrados Suplentes en todo caso), no estaban incluidos en el Régimen General de la Seguridad Social.

Los perjuicios de toda índole que esta situación ha venido causando a los interesados son obvios, y su solución ha requerido del continuo recurso a los Juzgados y Tribunales.

Una muestra de ello, que puede servir de resumen de lo que se expondrá a lo largo de este apartado, la encontramos en la **Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 19 de diciembre de 2007**, mediante la que se estimó parcialmente el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de una Magistrado Suplente, contra la Resolución del Ministro de Justicia, de 19 de abril de 2006, por la que se desestimaba su petición de responsabilidad patrimonial contra dicho Ministerio, y se **reconoció el derecho de la recurrente a ser indemnizada por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de no haber sido dada de alta en la Seguridad Social.**

En el fundamento de Derecho primero de dicha Sentencia se dice que la recurrente fundó su pretensión en los siguientes hechos:

«1.- Fue nombrada Magistrada Suplente de la Audiencia Provincial de Cádiz, Sección Sexta constituida en Ceuta, por Acuerdo de la Comisión Permanente del CGPJ en su reunión de 10 de febrero de 1998 para el año judicial 1997/1998, comenzando a prestar sus servicios el 16 de febrero de 1998, y desde entonces viene desarrollando esta labor profesional de forma ininterrumpida.

2.- La recurrente comenzó a prestar servicios sin que la Administración le diese de alta en la Seguridad Social pese a que la recurrente lo solicitó en dos instancias de 23 de octubre de 2000 y 13 de noviembre de 2000, en las que reclamaba su integración con carácter retroactivo a la fecha en que comenzó a prestar servicios en la Mutuality General Judicial o en el Régimen General de la Seguridad Social.

3.- El Tribunal Supremo en Sentencias de la Sala Tercera de 2 de julio de 2001 y de 21 de octubre de 2003 acordó la nulidad del artículo 1.2 del Real Decreto 960/1990, de 13 de julio en cuanto no contemplaba expresamente, dentro de su ámbito de aplicación, a los Magistrados Suplentes. La recurrente ya había obtenido anteriormente la extensión de efectos de la Sentencia dictada por el Juzgado Central de lo Contencioso-Administración nº 2 de 16 de noviembre de 1999 que acordaba el alta en la Seguridad Social de un Magistrado Suplente, y por Auto de 16 de mayo de 2001 de dicho Órgano Judicial se accedió a la extensión de efectos pretendida ordenando que se integrase a la recurrente en el Régimen General de la Seguridad Social por los periodos en que actúe como Magistrado Suplente a los efectos de cobertura sanitaria y las contingencias de jubilación, invalidez permanente, muerte y supervivencia debiendo de practicarse las cotizaciones preceptivas con arreglo a la norma de la Seguridad Social con efecto retroactivo desde su toma de posesión, confirmado por Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 2 de octubre de 2001.

4.- El 20 de septiembre de 1999 la recurrente tuvo que ser intervenida quirúrgicamente en una clínica privada por no encontrarse en

esas fechas dada de alta en la Seguridad Social, permaneciendo ingresada desde el 20 de septiembre de 1999 hasta el 29 de septiembre de 1999. Fue llamada a prestar servicios como Magistrada Suplente el 4 de octubre de 1999, esto es, cinco días después de ser dada de alta en la clínica y en periodo de convalecencia, y al no encontrarse de baja médica prestó sus servicios como Magistrada Suplente desde esa fecha.

5.- El día 2 de mayo de 2001 dio a luz en una clínica privada, siendo llamada el 9 de mayo de 2001 a prestar sus servicios como Magistrada Suplente no pudiendo disfrutar de reposo ni de la baja por maternidad, puesto que no estaba dada de alta en la Seguridad Social.

6.- Una vez obtuvo el alta en la Seguridad Social con carácter retroactivo a la fecha de su incorporación, solicitó el 18 de octubre de 2002 al Instituto Nacional de la Seguridad Social el reconocimiento y abono de las prestaciones por incapacidad temporal por baja por enfermedad que le correspondían durante el tiempo que fue operada quirúrgicamente y las prestaciones de baja por maternidad que le debían haber correspondido cuando dio a luz. Dicha petición se denegó por lo que interpuso demanda ante el Juzgado de lo Social nº. 1 de Ceuta que con fecha 30 de junio de 2004 estimó parcialmente su demanda reconociendo el derecho de la solicitante a percibir la cuantía de 7.456,32 euros por el conjunto de días que efectivamente no prestó servicios, considerando que no había lugar a abonar tal prestación por los días que efectivamente estuvo trabajando pese a que le hubiese correspondido estar de baja ya que por ellos había percibido la remuneración correspondiente como salario por lo que las prestaciones solicitadas eran incompatibles. Sentencia contra la que anunció recurso de suplicación el Instituto Nacional de la Seguridad Social si bien dejó transcurrir el plazo concedido sin formalizar el recurso por lo que por Auto de 6 de octubre de 2004 se declaró firme la citada sentencia.

7.- El 4 de octubre de 2005 tuvo entrada en la Delegación del Gobierno de Ceuta la solicitud de reclamación de responsabilidad patrimonial contra el Ministerio de Justicia correspondiente a "las cuantías que debieran haberse abonado a la solicitante de haber sido dada de alta en la Seguridad Social como le correspondía y haber causado las correspondientes bajas por enfermedad y maternal, es decir las cuantías

que debiera haber percibido la solicitante de haber sido correctamente dada de alta en la Seguridad Social y en consecuencia haber disfrutado de las oportunas bajas que le correspondían", que cuantificaba en la suma 23.398,76 euros cifra de la que había que descontar la suma ya abonada en ejecución de la Sentencia firme del Juzgado de lo Social por importe de 7.456,32 euros por lo que solicitaba una indemnización por importe de 15.942,44 euros actualizada a la fecha en que se pusiese fin al procedimiento conforme al índice de precios al consumo y con los intereses legales que procediesen.

8.- La solicitud dio lugar a la iniciación y tramitación de un procedimiento de responsabilidad patrimonial en el curso del cual se solicitó informe del Consejo de Estado que lo emitió con fecha 2 de marzo de 2006. En dicho informe se propone la desestimación de su reclamación de responsabilidad patrimonial al considerar que "no procede estimar la reclamación por cuanto no puede percibir por vía de indemnización las prestaciones sociales previstas para una baja laboral cuando esa baja no ha existido, antes bien la interesada durante esos días desempeñó su trabajo y fue retribuida por ello. Además de que, como dice la sentencia, su pretensión redundaría en un doble cobro rayano en el enriquecimiento injusto" y considera que los hechos se remontan a una época anterior a la anulación por el Tribunal Supremo del artículo 1.2 del Real Decreto 960/1990, por lo que no puede considerarse como perjuicio antijurídico la aplicación estricta del derecho entonces vigente, que la reincorporación de la recurrente no consta que fuese obligada sino voluntaria porque su interés era trabajar dado que cobrara por días de trabajo y finalmente que "los efectos retroactivos de la nueva doctrina jurisprudencial pueden darle derecho a ser retribuida por unos días que se tomó sin trabajar pero no pueden modificar el hecho de que no estuvo de baja y menos aun concederle, vía indemnizatoria, la prestación social correspondiente a esa baja laboral".

9.- Finalmente se dictó la resolución del Ministro de Justicia de 19 de abril de 2006 por la que se desestimó su reclamación.»

En el fundamento de Derecho tercero, y ya entrando en el fondo del asunto, se manifiesta que:

«[...] parte de los perjuicios que sufrió ya fueron reconocidos por Sentencia también firme del Juzgado de lo Social nº. 1 de Ceuta, en la que acertadamente se afirma que "la actora ha sido dada de alta en la Seguridad Social y se le ha efectuado las cotizaciones con efectos retroactivos por lo que ya a priori también los beneficios del asegurado como son las prestaciones gozarían de tal retroactividad" y más adelante añade "Es conveniente dejar sentada que la norma que excluía y omitía a los Magistrados Suplentes de las coberturas sociales ha sido declarada nula de pleno derecho de lo que se desprende (teniendo ya la actora a su favor una sentencia como título individual reconociéndole y así está ejecutado su afiliación retroactiva) que la retroactividad que se deriva de aquella declaración de nulidad es una retroactividad "fuerte" es decir abarcará (no ya solo de derechos ahora ejercitables "*ex nunc*") sino todos aquellos que hubieran nacido de aquel momento (con independencia de su forzosamente aplazado ejercicio) "*ex tunc*" lo que conduce sin más ha establecer que la actora reúne los requisitos de haber estado de alta (a al menos una suerte de alta asimilada "legal") y de haber cotizado a la Seguridad y entenderse solicitados por lo que se dan los presupuestos necesarios y en los momentos del hecho causante para en principio lucrar ahora las prestaciones solicitadas". Y si bien dicha Sentencia no accedió a la totalidad de las prestaciones solicitadas, ello se debió a que parte de las prestaciones reclamadas por el tiempo que debió haber estado de baja trabajó de hecho y percibió por ello un salario, de modo que la sentencia tan solo accede a abonarle por los días que tuvo derecho a estar de baja laboral o por maternidad y no trabajó, dejando abierta la posibilidad de reclamar las prestaciones rechazadas por vía de reclamación de daños y perjuicios.

Es evidente que este último pronunciamiento en torno a la acción de responsabilidad patrimonial, contenido en la Sentencia del Juzgado de lo Social, no vincula al Orden Jurisdiccional Contencioso-Administrativo ni, por lo tanto, a este Tribunal al tiempo de apreciar la viabilidad de la misma. Pero lo cierto es que este Tribunal comparte también lo afirmado en dicha sentencia al respecto. En efecto, una cosa es que el Juzgado de lo Social, aplicando normativa laboral, no pueda acceder a conceder unas prestaciones por los días que debería haber estado de baja y que sin embargo no lo estuvo y tuvo que ir a trabajar, pues tal prestación resultaba incompatible con la percepción de un salario por el tiempo trabajado, y

otra bien distinta es que la recurrente no sufriese perjuicio alguno por el tiempo que debería haber estado de baja por incapacidad temporal y/o por maternidad y, sin embargo, tuvo que ir a trabajar aunque por ese trabajo cobrase el salario correspondiente.»

Y en el fundamento jurídico cuarto se concluye que:

«La recurrente debería de haber sido dada de alta en la Seguridad Social desde el momento en el que inició su actividad profesional como Magistrada Suplente, así se reconoció con carácter general por el Tribunal Supremo al anular el artículo 1.2 del Real Decreto 960/1990 y por lo que respecta a situación jurídica individual por las resoluciones judiciales firmes antes citadas. De haber estado dada de alta en la Seguridad Social cualquier contingencia derivada de su incapacidad temporal por enfermedad y por maternidad no solo habría sido cubierta por la Seguridad Social (los gastos médicos desembolsados por su operación y por la asistencia al parto y el tiempo que estuvo ingresado por ambos eventos ya le han sido indemnizados) sino que además hubiese disfrutado de un periodo de baja laboral y de un permiso de maternidad que le habrían permitido percibir su salario sin necesidad de tener que acudir a su trabajo y al no haber podido disfrutar de este benefició se le causo un indudable perjuicio consistente en el esfuerzo que tuvo que realizar, con el siguiente perjuicio para su recuperación y los daños morales que le supuso separarse de su hijo recién nacido sin poder disfrutar y cuidar del mismo teniendo que ir a trabajar cuando debería de estar de baja laboral.

El salario percibido retribuye la actividad profesional efectivamente realizada, pero existe un perjuicio no indemnizado. Se trata de unos daños que no pueden equiparse, ni en su concepto ni en su cuantía, a las prestaciones económicas por su actividad profesional, sino que tienden a retribuir los perjuicios morales derivados de no haber podido disfrutar de un descanso y una recuperación adecuada ni haber podido disfrutar al lado de su hijo recién nacido, durante el periodo normativamente fijado. Y por tal concepto, este Tribunal tomando en consideración el periodo en cuestión y las prestaciones ya recibidas, considera procedente fijar como daño indemnizable la suma de 10.000 euros que deberán de ser abonados a la recurrente, cantidad que se incrementará con los intereses legales desde

que presentó su reclamación en vía administrativa, esto es, desde el 4 de octubre de 2005 hasta su completo pago por la Administración.»

3.1.1. La Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 7, de 8 de noviembre de 2000 –confirmada por la Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 25 de mayo de 2001–, que declaró el derecho de los Jueces Sustitutos a ser dados de alta en el Régimen General de la Seguridad Social, y condenó al Ministerio de Justicia a cotizar a dicho Régimen por los días trabajados por los mencionados Jueces Sustitutos

Mediante la Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 7, de 8 de noviembre de 2000, recaída en un procedimiento especial para la protección de los derechos fundamentales, confirmada por la Sentencia dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional el 25 de mayo de 2001, se estimó el recurso interpuesto por los Jueces Sustitutos demandantes, contra la Resolución del Secretario de Estado de Justicia que desestimó su petición de equiparación retributiva con los Jueces Titulares [e indirectamente contra el citado artículo 1 del Real Decreto 960/1990, de 13 de julio, y contra los apartados 1.b) y 2. del mencionado artículo 9º. del Real Decreto 391/1989, de 21 de abril], y entre otros pronunciamientos a los que más adelante nos referiremos [*vide, infra*, el apartado 3.2.1.], se declaró el derecho de aquéllos a ser dados de alta en el Régimen General de la Seguridad Social, y la correlativa obligación del Ministerio de Justicia de cotizar a dicho Régimen sobre la base de las retribuciones que les correspondían a dichos Jueces Sustitutos, que debían ser idénticas a las de los Jueces Titulares sustituidos, incluidas, en su caso, las referentes a la categoría de Magistrado –con exclusión únicamente de las retribuciones por antigüedad–, aun en los casos en que las respectivas sustituciones

hubiesen sido inferiores a un mes de duración ininterrumpida, según lo reclamado por los actores y reconocido también por el Juzgador.

La Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, en el fundamento jurídico cuarto de su Sentencia de 25 de mayo de 2001, al referirse a la cuestión relativa al derecho de los Jueces Sustitutos que desempeñasen sus funciones durante menos de un mes a ser dados de alta en el Régimen General de la Seguridad Social, como personal interino al servicio de la Administración de Justicia, se remitió a lo manifestado por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en su Sentencia de 12 de diciembre de 2000, en la que se sostiene (concretamente, en su fundamento jurídico segundo) que ni la Disposición Final Sexta de la Ley 33/1987, de 23 de diciembre, ni el Real Decreto 960/1990, de 13 de julio, que la desarrolla, impiden el alta solicitada por la recurrente, relativa a los días en que ejerció el Cargo de Juez Sustituta de Madrid, “pues precisamente en la Circular 10/1986 que se aporta se comprende a los Jueces Sustitutos como personal interino de la Administración de Justicia, amén de que como se razona en la Sentencia al no existir distinción entre las sustituciones por más o menos de diez días procede la extensión a la recurrente de la afiliación solicitada [...]”; y se añade en el fundamento jurídico cuarto de la Sentencia de 25 de mayo de 2001 que la Sala “entiende que lo establecido en el artículo 1.2.b) del RD 960/1990, que exige a los Jueces Sustitutos, para entenderlos como personal interino, a efectos de la integración en el sistema de Seguridad Social, que superen el plazo de un mes, es contrario al artículo 14 de la Constitución”, por todo lo cual se confirma también en este punto la citada Sentencia recurrida, del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 7, de 8 de noviembre de 2000.

Efectivamente, mediante la Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 12 de diciembre de 2000, se confirmó la Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 3, de 12 de junio de 2000, por la que se estimó el recurso interpuesto por una Juez Sustituta contra las Resoluciones de la Secretaría de Estado de Justicia que denegaban sus peticiones de ser dada de alta en el Régimen General de la Seguridad

Social, durante los períodos en que desempeñó sus funciones jurisdiccionales, y de que se le abonara, además del 100% del salario base, el complemento de destino correspondiente al Juez Titular sustituido, **y en consecuencia se declaró el derecho de la recurrente a causar alta en dicho Régimen General durante esos períodos, y a que por la Administración demandada le fuesen abonadas las diferencias retributivas relativas al referido complemento de destino.**

3.1.2. La Sugerencia formulada por el Defensor del Pueblo en su Informe de 2001

Conforme se reconoce en el Estudio Monográfico, antes mencionado [conferir, *supra*, los apartados **2.2.** y **2.2.1.3.**], «*Funcionarios interinos y personal eventual: la provisionalidad y temporalidad en el empleo público*» –páginas 316 y 317–, elaborado por el Defensor del Pueblo en 2003, si bien el Ministerio de Justicia admitió en su día la **Sugerencia** formulada por dicho Defensor del Pueblo en su Informe de 2001 –página 618–, sobre afiliación a la Seguridad Social de los **Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos, finalmente, tal derecho** [así como, en su momento, el de asociación profesional, y los relativos a percibir las retribuciones correspondientes al puesto de trabajo en que se desempeñen las funciones jurisdiccionales, en proporción al tiempo de suplencia o de sustitución, y a las licencias anuales por vacaciones –conferir, respectivamente, los apartados **2.1.2.**, **3.2.** y **3.4.**–], **sólo lo consiguieron acudiendo a los Juzgados y Tribunales de Justicia, según lo ya visto y lo que se expone a continuación.**

3.1.3. La Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 2 de julio de 2001, que declaró la nulidad de pleno derecho del apartado 2 del artículo 1 del Real Decreto 960/1990, de 13 de julio, por el que se integró en el Régimen General de la Seguridad Social al personal interino al servicio de la Administración de Justicia, en cuanto que dicho precepto no comprendía en su ámbito a los Magistrados Suplentes

La Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, mediante Sentencia de 2 de julio de 2001 (de la que fue Ponente el Excmo. Sr. D. Manuel Goded Miranda), estimó la cuestión de ilegalidad planteada por el Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 2, en relación con el apartado 2 del artículo 1 del Real Decreto 960/1990, de 13 de julio, por el que se integró en el Régimen General de la Seguridad Social al personal interino al servicio de la Administración de Justicia, en cuanto que dicho precepto no comprendía en su ámbito a los Magistrados Suplentes, y declaró la nulidad de pleno derecho del apartado en cuestión, manifestando en el fundamento jurídico tercero de su Sentencia que “los Magistrados Suplentes ejercen una función pública (la función jurisdiccional), sin pertenecer a la Carrera Judicial (artículo 298.2 de la LOPJ); que tienen los mismos derechos y deberes que los Magistrados Titulares de la Sala (artículo 130.1 del Reglamento 1/1995); que desempeñan un Cargo remunerado, dentro de las previsiones presupuestarias (artículo 201.1 de la Ley Orgánica); que su Cargo es eminentemente temporal (disfrutan de inamovilidad temporal, según el citado artículo 298.2) y se encuentra regulado por normas de Derecho Administrativo. Reúnen pues todos los requisitos para que el referido Cargo se califique como personal interino al servicio de la Administración de Justicia, ya que dicho personal es aquél que con carácter temporal, mediante una remuneración, ejerce las funciones propias del personal de Carrera que presta sus servicios a la Administración de Justicia (sean Jueces, Fiscales, Secretarios, Oficiales, Auxiliares o Agentes), sin formar parte de dicho personal de Carrera”.

3.1.4. La Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 5, de 22 de abril de 2003 –confirmada por la Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 27 de noviembre de 2003–, que condenó al Ministerio de Justicia a cotizar al Régimen General de la Seguridad Social por los días trabajados por los Magistrados Suplentes, con el consiguiente derecho de éstos a ser dados de alta en dicho Régimen

Mediante la Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 5, de 22 de abril de 2003, recaída en el procedimiento especial para la protección de los derechos fundamentales 5/2002, aclarada mediante Auto de 3 de julio de 2003, y **confirmada por la Sentencia dictada por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional el 27 de noviembre de 2003, se estimó el recurso interpuesto por los Magistrados Suplentes demandantes**, contra la Resolución del Secretario de Estado de Justicia que desestimó su petición de equiparación retributiva con los Magistrados Titulares [e indirectamente contra el citado artículo 1 del Real Decreto 960/1990, de 13 de julio, y contra los apartados 1.b) y 2. del mencionado artículo 9º. del Real Decreto 391/1989, de 21 de abril], y **con cita de la Sentencia de 2 de julio de 2001, de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo**, entre otros pronunciamientos a los que más adelante nos referiremos [conferir, *infra*, el apartado **3.2.1.**], se **declaró el derecho de aquéllos y la correlativa obligación del Ministerio de Justicia a que por éste se cotizase al Régimen General de la Seguridad Social sobre la base de las retribuciones que les correspondían a dichos Magistrados Suplentes, que debían ser idénticas a las de los Magistrados Titulares suplidos, según lo reclamado por los actores y reconocido también por el Juzgador.**

No obstante, conviene recordar que el referido pronunciamiento relativo a la condena del Ministerio de Justicia a cotizar al Régimen General de la Seguridad Social por los días trabajados por los Magistrados Suplentes demandantes que ganaron el pleito, y de

quienes pidieron extensión de efectos de aquella Sentencia, está en parte pendiente de ejecución.

Sobre esta cuestión, es oportuno traer a colación la Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, de 30 de noviembre de 2006, por medio de la que se estimó parcialmente el recurso de apelación de una Magistrado Suplente, interpuesto contra el Auto del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo n.º. 5, de 25 de abril de 2006, por el que se consideraba ejecutada la Sentencia de dicho Juzgado de 22 de abril de 2003, antes citada, anulando en cuanto a este extremo tal Auto, al entender la mencionada Sala en el fundamento jurídico segundo de su Sentencia que “el Órgano Judicial de instancia no puede considerar ejecutada su Sentencia de 22 de abril de 2003, en el particular atinente a las cotizaciones a la Seguridad Social por los días trabajados por la recurrente, hasta que consten los referidos días como cotizados en la vida laboral de la apelante, no siendo suficiente para entender ejecutado dicho pronunciamiento con la simple comunicación del Ministerio de Justicia haciendo constar que la Habilitación Central de Personal está gestionando con la Seguridad Social los trámites necesarios para efectuar las cotizaciones del personal favorecido por la resolución judicial”, ordenando al mencionado Juzgado “continuar con la ejecución de la Sentencia sobre dicho particular hasta que le conste fehacientemente que las referidas cotizaciones se han llevado a cabo”.

Dicha cotización implica el alta correspondiente en el Régimen General de la Seguridad Social, con efecto retroactivo a la fecha en que debió de haber tenido lugar, según resulta de la Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 12 de abril de 2005, en la que, tras citar en idéntico sentido las Sentencias de la misma Sección de 9 de diciembre de 2004 y de 18 de enero de 2005, se manifiesta que “con independencia del plazo de prescripción para el pago de las cuotas de la Seguridad Social, el alta en el referido Régimen procede desde la fecha de iniciación de la actividad laboral [...]”, por lo que se concluye estimando el recurso de apelación interpuesto, reconociendo “el derecho de la recurrente a ser dada de alta por la Administración en la Seguridad Social desde que inició su actividad laboral como Magistrado Suplente [...]”.

Hay que decir que, para solventar estas cuestiones y regularizar la vida laboral de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos (así como la de los Fiscales Sustitutos y la de los Secretarios Judiciales en régimen de provisión temporal), la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia, en colaboración con la Tesorería General de la Seguridad Social, diseñó un procedimiento informático de afiliación y cotización al Régimen General de la Seguridad Social⁷⁷.

3.1.5. La Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 21 de octubre de 2003, que declaró la nulidad de pleno derecho del apartado 2 del artículo 1 del Real Decreto 960/1990, de 13 de julio, por el que se integró en el Régimen General de la Seguridad Social al personal interino al servicio de la Administración de Justicia, en cuanto que dicho precepto no comprendía en su ámbito a los Jueces Sustitutos que no desempeñaban sus funciones ininterrumpidamente durante más de un mes

La mencionada Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo dictó Sentencia el 21 de octubre de 2003 (de la que fue Ponente el Excmo. Sr. D. Juan José González Rivas), por la que estimó la cuestión de ilegalidad planteada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, respecto del referido apartado 2 del artículo 1 del Real Decreto 960/1990, de 13 de julio, en cuanto que dicho precepto tampoco comprendía en su ámbito a los Jueces Sustitutos que no desempeñaban sus funciones ininterrumpidamente durante más de un mes, y declaró también la nulidad de pleno derecho del apartado controvertido, afirmando en el fundamento jurídico tercero de su Sentencia, con cita de lo manifestado en el fundamento jurídico tercero de

⁷⁷ Conferir, al respecto, la página *Web* de la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia sobre «Regularización de la vida laboral de los Jueces Sustitutos, Magistrados Suplentes, Fiscales Sustitutos y Secretarios Judiciales en Provisión Temporal» (<http://dgraj.mju.es/VLaboral/>).

la Sentencia de 2 de julio de 2001, que se ha transcrito en el apartado **3.1.3.**, que aquellos Jueces Sustitutos son, al igual que los Magistrados Suplentes, personal interino al servicio de la Administración de Justicia.

3.1.6. El Real Decreto 4/2006, de 13 de enero, por el que se modifica el Real Decreto 960/1990, de 13 de julio, por el que se integra en el Régimen General de la Seguridad Social al personal interino al servicio de la Administración de Justicia, como asimilado a los trabajadores por cuenta ajena

Con el fin de dar cumplimiento a lo establecido en las citadas Sentencias de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 2 de julio de 2001, y de 21 de octubre de 2003, el Consejo de Ministros aprobó el Real Decreto 4/2006, de 13 de enero (publicado en el BOE de 21 de enero de 2006), por el que se modifica el Real Decreto 960/1990, de 13 de julio (publicado en el BOE de 25 de julio de 1990), por el que se integra en el Régimen General de la Seguridad Social al personal interino al servicio de la Administración de Justicia, como asimilado a los trabajadores por cuenta ajena.

Con arreglo a la nueva redacción del artículo 1 del mencionado Real Decreto 960/1990, de 13 de julio, y en cuanto aquí interesa, los Magistrados Suplentes –excluidos los Magistrados Eméritos– y los Jueces Sustitutos tienen en todo caso “*la consideración de personal interino al servicio de la Administración de Justicia*”, a efectos de su integración “*en el Régimen General de la Seguridad Social, como asimilados a trabajadores por cuenta ajena*”.

Sin embargo, no obstante el reconocimiento judicial y legal de su derecho a la afiliación en el Régimen General de la Seguridad Social y, consiguientemente, a las altas en el mismo y a las correspondientes cotizaciones, en ocasiones, aquélla y éstas no llegaron a tener lugar, al no haber procedido algunas Gerencias Territoriales del Ministerio de Justicia a tramitarlas dentro de los

plazos autorizados por la Tesorería General de la Seguridad Social al amparo de lo establecido en el apartado tercero del artículo 32.3 del Real Decreto 84/1996, de 26 de enero, por el que se aprobó el Reglamento General sobre inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y variación de datos de trabajadores en la Seguridad Social (publicado en el BOE de 27 de febrero de 1996); **situaciones que, a pesar de las denuncias efectuadas por algunos de los perjudicados, y de las actas levantadas por la Inspección de Trabajo –tanto de oficio como a instancia de parte–, parece que se han repetido con cierta frecuencia.**

3.2. LAS SUCESIVAS REGULACIONES DEL SISTEMA RETRIBUTIVO DE LOS MAGISTRADOS SUPLENTE Y DE LOS JUECES SUSTITUTOS, Y SU REPERCUSIÓN EN EL ALTA EN EL RÉGIMEN GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL Y EN LA COTIZACIÓN AL MISMO, ASÍ COMO EN EL ÁMBITO ASISTENCIAL

3.2.1. Las discriminaciones resultantes de los distintos regímenes retributivos de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos, contenidos en el artículo 9º. del Real Decreto 391/1989, de 21 de abril, por el que se establece la cuantía del complemento de destino de los miembros del Poder Judicial y del Ministerio Fiscal

Según expusimos en el apartado **1.7.1.**, el artículo 9º. del Real Decreto 391/1989, de 21 de abril, por el que se establece la cuantía del complemento de destino de los miembros del Poder Judicial y del Ministerio Fiscal (publicado en el BOE de 22 de abril de 1989), en la redacción dada al mismo por el Real Decreto 1.378/1991, de 13 de septiembre (publicado en el BOE de 26 de septiembre de 1991), artículo derogado, junto con los artículos 8.º y 10 a 12 de dicho Real Decreto 391/1989, por la **Disposición Derogatoria Única del Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo** (publicado en el BOE de 23 de marzo de

2004), **por el que se regulan las retribuciones previstas en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal (publicada en el BOE de 27 de mayo de 2003), disponía que:**

“1. La actuación accidental o esporádica en Cargo retribuido de la Carrera Judicial, de conformidad con las disposiciones orgánicas, por quienes no pertenezcan a la misma, será remunerada mediante asistencias devengadas por días, de acuerdo con las siguientes normas:

a) Los Magistrados Suplentes que actúen en Órgano Colegiado percibirán por cada asistencia una cantidad equivalente a 7 puntos, sin perjuicio de las modificaciones que puedan establecerse en virtud de lo dispuesto en el apartado a) de la Disposición Adicional Novena del Real Decreto 236/1988, de 4 de marzo.

b) Los Jueces y Fiscales Sustitutos acreditarán por cada asistencia el 100 por 100 del sueldo que correspondería al sustituido.

2. Los Jueces y Fiscales en régimen de provisión temporal, así como los Jueces y Fiscales Sustitutos que desempeñen ininterrumpidamente la función durante más de un mes, serán remunerados con el 100 por 100 de las retribuciones básicas correspondientes a los Jueces Titulares del puesto de trabajo que desempeñen, excluidos trienios, y el 100 por 100 del complemento de destino que correspondería a éstos.

Asimismo, acreditarán las retribuciones correspondientes a pagas extraordinarias y vacaciones en las mismas proporciones que fija el párrafo anterior.”

Por lo tanto, y en cuanto aquí interesa, dicha norma establecía un régimen retributivo para los Magistrados Suplentes, otro para los Jueces Sustitutos que desempeñasen sus funciones por “asistencias”, durante períodos de tiempo inferiores a un mes ininterrumpido, y un tercero para los Jueces Sustitutos que ejercieran dichas funciones ininterrumpidamente durante más de un mes, sin que tales distinciones y las consecuencias que de ellas se derivaban obedeciesen

a causas objetivas que las justificasen, por lo que esta situación dio lugar a distintos pleitos que, finalmente, llevaron a una nueva regulación de la materia, en los términos que expondremos en el siguiente apartado.

Así, mediante las Sentencias de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 12 de junio y de 28 de julio de 1998, se estimaron los recursos interpuestos por sendos Jueces Sustitutos contra las Resoluciones del Ministerio de Justicia e Interior [e indirectamente contra los apartados 1.b) y 2. del mencionado artículo 9.º del Real Decreto 391/1989, de 21 de abril], que desestimaban sus solicitudes de que les fuera reconocido el derecho a percibir el complemento de destino, tanto en las sustituciones de duración inferior al mes, como en las que excedieran de dicho lapso de tiempo, y en consecuencia, se anularon las Resoluciones impugnadas y se declaró el derecho de los recurrentes a ser retribuidos con dicho complemento de destino, condenando a la Administración demandada al pago de las diferencias salariales correspondientes.

En los fundamentos jurídicos quinto y cuarto, respectivamente, de esas Sentencias se manifiesta que:

«[...] resulta artificiosa la distinción, a efectos retributivos, exclusivamente, entre sustituciones de más de un mes de duración, para lo que se asimila a estos Sustitutos con los Jueces en régimen de provisión temporal, y sustituciones de más corto tiempo, entre las que se establece una considerable diferencia de remuneraciones, no ya sólo entre Jueces Sustitutos que se rigen por un mismo estatuto, cuyos rasgos generales han sido antes expuestos, sino entre las sustituciones realizadas por un mismo Juez durante el plazo para el que ha sido nombrado, lo que resulta contrario tanto al principio de igualdad del art. 14 de la Constitución, como que [*sic*, a] la propia naturaleza de la institución pues, por realizar las mismas funciones judiciales, bajo el mismo régimen de derechos, deberes e incompatibilidades, se establecen unas diferencias retributivas que no pueden entenderse amparadas por el art. 212.2. de la L.O.P.J., cuando remite al respecto al desarrollo reglamentario por el Gobierno, dentro de las previsiones presupuestarias, pues tal Reglamento no puede desconocer ni la naturaleza de la sustitución, ni la ausencia, en las normas

de rango superior, de base alguna para establecer tal diferencia, que vendría constituida por un régimen diferente de derechos, obligaciones e incompatibilidades del Sustituto con desempeño efectivo de funciones por tiempo inferior a un mes, lo que no tiene relación alguna con ninguna de las causas previstas en la L.O.P.J. que dan lugar a la sustitución de que ahora se trata.»

Como vimos [conferir, *supra*, el apartado **3.1.1.**], mediante la **Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 7, de 8 de noviembre de 2000**, recaída en un procedimiento especial para la protección de los derechos fundamentales, **confirmada por la Sentencia dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional el 25 de mayo de 2001**, se estimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por los **Jueces Sustitutos demandantes**, contra la Resolución del Secretario de Estado de Justicia que desestimó su petición de equiparación retributiva con los Jueces Titulares [e indirectamente contra el citado artículo 1 del Real Decreto 960/1990, de 13 de julio, y contra los apartados 1.b) y 2. del mencionado artículo 9.º del Real Decreto 391/1989, de 21 de abril], y se declaró el derecho de aquéllos a ser dados de alta en el Régimen General de la Seguridad Social, y la correlativa obligación del Ministerio de Justicia de cotizar a dicho Régimen sobre la base de las retribuciones que les correspondían a dichos Jueces Sustitutos, que debían ser idénticas a las de los Jueces Titulares sustituidos, incluidas, en su caso, las referentes a la categoría de Magistrado –con exclusión únicamente de las retribuciones por antigüedad–, aun en los casos en que las respectivas sustituciones hubiesen sido inferiores a un mes de duración ininterrumpida, según lo reclamado por los actores y reconocido también por el Juzgador, condenando a la Administración a ingresar en la Tesorería General de la Seguridad Social el importe de tales diferencias de cotización, así como al pago a los recurrentes de las diferencias retributivas correspondientes, con sus intereses legales.

La Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, en el fundamento jurídico segundo de su Sentencia de 25 de mayo de 2001, al tratar la cuestión relativa a las retribuciones de los Jueces Sustitutos que ejerciesen sus Cargos durante períodos de tiempo inferiores a un mes, citó lo manifestado en

las Sentencias de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 12 de junio y de 28 de julio de 1998, antes mencionadas, y a tenor de esos mismos argumentos, confirmó igualmente en este extremo la Sentencia recurrida, del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 7, de 8 de noviembre de 2000.

Como también señalamos en el mencionado apartado **3.1.1.**, mediante la Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 12 de diciembre de 2000, se confirmó la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº. 3, de 12 de junio de 2000, por la que se estimó el recurso interpuesto por una Juez Sustituta contra las Resoluciones de la Secretaría de Estado de Justicia que denegaban sus peticiones de ser dada de alta en el Régimen General de la Seguridad Social, durante los períodos en que desempeñó sus funciones jurisdiccionales, y de que se le abonara, además del 100% del salario base, el complemento de destino correspondiente al Juez Titular sustituido, y en consecuencia se declaró el derecho de la recurrente a causar alta en dicho Régimen General durante esos períodos, y a que por la Administración demandada le fuesen abonadas las diferencias retributivas relativas al referido complemento de destino. En cuanto a este último extremo, la Sentencia de la Sección Tercera de la Audiencia Nacional de 12 de diciembre de 2000, da por reproducidos en su fundamento de derecho primero los argumentos expuestos en su Sentencia de 28 de julio de 1998 –antes citada–, recogidos también en la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº. 3, de 12 de junio de 2000, que se confirmaba.

Por otra parte, mediante la Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 6 de octubre de 1998, se había estimado el recurso interpuesto por un Juez Sustituto, anulando la Resolución del Secretario de Estado de Justicia mediante el mismo impugnada, y se había declarado el derecho del recurrente a cobrar el 100% de las retribuciones básicas –excepto las relativas a los trienios– correspondientes al Titular de la plaza por aquél ocupada como Sustituto, que eran las de un Magistrado, en lugar de las de un Juez.

En este mismo sentido, cabe citar la Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 18 de marzo de 2002, mediante la que se confirmó la Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 8, de 22 de noviembre de 2001, por la que se anuló la Resolución del Secretario de Estado de Justicia inicialmente impugnada y se declaró el derecho de la Juez Sustituta demandante a percibir el mismo sueldo base que el Magistrado Titular del Juzgado a quien ella había sustituido, condenando a la Administración demandada a abonarle la cantidad reclamada más sus intereses legales.

Y como igualmente expusimos [vide, supra, el apartado 3.1.4.], mediante la Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 5, de 22 de abril de 2003, recaída en el procedimiento especial para la protección de los derechos fundamentales 5/2002, aclarada mediante Auto de 3 de julio de 2003, y confirmada por la Sentencia dictada por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional el 27 de noviembre de 2003, se estimó el recurso interpuesto por los Magistrados Suplentes demandantes, contra la Resolución del Secretario de Estado de Justicia que desestimó su petición de equiparación retributiva con los Magistrados Titulares [e indirectamente contra el citado artículo 1 del Real Decreto 960/1990, de 13 de julio, y contra los apartados 1.b) y 2. del mencionado artículo 9.º del Real Decreto 391/1989, de 21 de abril], y se declaró el derecho de aquéllos y la correlativa obligación del Ministerio de Justicia a que por éste se cotizase al Régimen General de la Seguridad Social sobre la base de las retribuciones que les correspondían a dichos Magistrados Suplentes, que debían ser idénticas a las de los Magistrados Titulares suplidos, según lo reclamado por los actores y reconocido también por el Juzgador, condenando a la Administración a ingresar en la Tesorería General de la Seguridad Social el importe de tales cotizaciones, así como al pago a los recurrentes de las diferencias retributivas correspondientes.

Concretamente, en el apartado segundo del fallo se declara «que los demandantes tienen derecho a ser retribuidos por el desempeño de sus funciones como Magistrados Suplentes con las mismas retribuciones de “sueldo”, “complemento de destino”, y “pagas extraordinarias” con que se

retribuye a los Magistrados de Carrera incluyendo todos los días comprendidos dentro de los períodos en que son llamados para la prestación de sus servicios, incluidos sábados, domingos, festivos, y los meses de agosto, así como los días de vacaciones que les corresponda disfrutar por los servicios prestados en cada año judicial, computándose a efectos del cálculo del período vacacional los sábados, domingos, festivos, y los meses de agosto que estén comprendidos en los períodos de llamamiento. Asimismo, se declara que los actores tienen derecho a que por la Administración se cotice al régimen General de la Seguridad Social sobre la base de las retribuciones señaladas.»

En el fundamento de Derecho cuarto de esta Sentencia, al referirse al artículo 9º.1 del Real Decreto 391/1989, de 21 de abril, se dice que “Desde la perspectiva de las funciones jurisdiccionales realizadas, sustancialmente iguales a las de los Titulares y bajo el mismo régimen de derechos, deberes e incompatibilidades, se establecen unas diferencias retributivas que no pueden entenderse amparadas por el art. 212.2 L.O.P.J, cuando remite al respecto al desarrollo reglamentario por el Gobierno, dentro de las previsiones presupuestarias, pues tal Reglamento no puede desconocer ni la naturaleza de la sustitución, ni la ausencia (*sic*, de distinción), en las normas de rango superior”. **Y por ello, el Juzgador también acordó en el apartado quinto del fallo que,** “Una vez que alcance firmeza esta Sentencia, deberá plantearse cuestión de ilegalidad del artículo 9º.1.a) del Real Decreto 391/1989, de 21 de abril, ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo”.

La Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, mediante su Sentencia de 1 de mayo de 2003, estimó el recurso de apelación formulado por un Magistrado Suplente adscrito a una Sala de un Tribunal Superior de Justicia, contra la Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 3, de 23 de diciembre de 2002, **y en consecuencia,** anulando la Resolución del Secretario de Estado de Justicia inicialmente impugnada, **reconoció el derecho del recurrente a percibir la retribución correspondiente a los cinco años anteriores a la fecha de su reclamación, en cuantía igual al sueldo base y complemento de destino de un Magistrado Titular que hubiera prestado sus servicios en la misma Sala.**

En el fundamento jurídico cuarto de esta Sentencia se manifiesta que:

«Parece obvio que el régimen retributivo del artículo 9º.1.a) del Real Decreto 391/1989 fue previsto para actuaciones accidentales y esporádicas en Cargo retribuido de la Carrera Judicial, como el propio precepto expresa, y en atención al régimen de suplencias recogido en el artículo 200 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en su redacción previa a la reforma de 1994, es decir para llamamientos a los Magistrados Suplentes “en los casos en que por circunstancias imprevistas y excepcionales” no pudiera constituirse la Sala. Acorde con el referido régimen, se establece un sistema de retribución por asistencias.

Consiguientemente, tras la reforma de 1994 se ha producido una laguna reglamentaria respecto del régimen retributivo de aquellos otros Magistrados Suplentes adscritos a las Salas que participan en régimen de igualdad con los Titulares de dichos Órganos en la tramitación y resolución de asuntos, Magistrados nombrados ordinariamente para un largo período de tiempo que puede extenderse hasta seis meses prorrogables.

Para suplir la referida laguna reglamentaria debemos acudir al régimen retributivo que, por analogía, más se ajuste al particular sistema de actuación de los Magistrados Suplentes adscritos. Y para ello, habrá que distinguir según la adscripción sea inferior o superior a un mes. En el primer caso, ningún problema plantea la aplicación del régimen retributivo previsto en el artículo 9º.1.a), por cuanto puede entenderse que el nombramiento del Magistrado Suplente se hace con carácter excepcional.

Si la adscripción se extiende más allá de un mes, que es lo que viene sucediendo ordinariamente, parece más razonable aplicar analógicamente a los Magistrados Suplentes el régimen retributivo previsto en el artículo 9º.2 del Real Decreto 391/1989, de 21 de abril para los Jueces en régimen de provisión temporal y Sustitutos que desempeñen ininterrumpidamente la función durante un plazo superior al mes.

La aplicación analógica de dicho régimen se justifica en la similitud de ambos nombramientos, por cuanto tanto los Jueces de provisión

temporal y Sustitutos nombrados por más de un mes como los Magistrados adscritos van a desarrollar cometidos jurisdiccionales con una cierta estabilidad y permanencia; y en ambos casos, en régimen de igualdad con el resto de los Titulares de los respectivos Órganos, o con los Titulares de los Órganos equivalentes a los que sustituyen.

El referido criterio es además el más acorde con el principio de igualdad, al no existir una justificación razonable para aplicar diferente régimen retributivo a los Magistrados Suplentes adscritos y a los Magistrados Titulares de los mismos Órganos, al estar ambos sujetos a idénticas obligaciones, responsabilidades, cargas de trabajo, etc., sin que pueda justificarse el diferente trato en el distinto procedimiento de acceso al Cargo; es el más próximo al criterio del Tribunal Supremo, que ha venido reconociendo a los Magistrados Suplentes, como personal interino, el derecho a su integración en el Régimen (*General*) de la Seguridad Social al disfrute de las vacaciones (SSTS de 11 de marzo de 2003, 10 de diciembre de 2002 y 26 de junio de 2001); es el más coherente con la Jurisprudencia de esta Sala, que ha equiparado a (*sic*) las retribuciones de Jueces y Magistrados Titulares y Jueces Sustitutos, con independencia de la duración de la suplencia; y, en fin, es el más parejo al sistema seguido en la Función Pública, donde la retribución por el desempeño de un puesto de trabajo es la misma con independencia de que se sirva en régimen de titularidad o interinidad.»

En el fundamento de Derecho quinto de su Sentencia de 6 de mayo de 2003, la mencionada Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional reiteró estos argumentos, a tenor de los cuales estimó también el recurso de apelación interpuesto por una particular que había ejercido funciones de Magistrado Suplente adscrita a una Sección de una Audiencia Provincial, contra la Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 4, de 23 de octubre de 2002, y consiguientemente, anulando la Resolución del Secretario de Estado de Justicia inicialmente impugnada, reconoció el derecho de la recurrente a percibir las retribuciones relativas a los domingos, festivos y pagas extraordinarias, con efectos retroactivos hasta los cinco años anteriores a las fechas de sus respectivas reclamaciones, “en cantidad equivalente a la que percibieron los Magistrados Titulares del Órgano

Judicial donde la recurrente estuvo adscrita –salvando los conceptos retributivos personales– y, por tanto, tomando como referencia el mismo sueldo base y complementos de destino de los referidos Magistrados [...]”.

Y en el fundamento jurídico primero de la Sentencia de la misma Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, de 27 de noviembre de 2003, antes reseñada –por la que se confirmó la Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 5, de 22 de abril de 2003–, tras citar las mencionadas Sentencias de 1 y 6 de mayo de 2003, **se manifiesta también que** “[...] teniendo en cuenta lo ya declarado por este Tribunal en cuanto a la equiparación de las retribuciones de Jueces y Magistrados Titulares y Jueces Sustitutos, con independencia de la duración de la suplencia, ha de entenderse que el principio de igualdad exige la retribución en las mismas condiciones a los Magistrados Suplentes, como se declara en la Sentencia de instancia, que por lo tanto ha de confirmarse, con la consiguiente desestimación del recurso de apelación formulado por el Abogado del Estado”.

La Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, mediante la Sentencia de 27 de abril de 2004 (de la que fue Ponente el Excmo. Sr. D. Juan José González Rivas), **estimó la cuestión de ilegalidad 2/2002, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº. 1 de Santander en virtud de Auto de 13 de diciembre de 2001, contra el apartado 1.b) y el primer párrafo del apartado 2 del artículo 9º. del Real Decreto 391/1989, de 21 de abril, declarando la nulidad de pleno derecho del referido apartado 1.b) y del inciso “que desempeñan ininterrumpidamente la función durante más de un mes” del mencionado párrafo primero del apartado 2 del citado artículo 9º.**

En el fundamento jurídico primero de la Sentencia del Alto Tribunal se dice que “La cuestión de ilegalidad deriva de la Sentencia dictada por el referido Juzgado el 15 de mayo de 2001 confirmada, en el aspecto a que la cuestión de ilegalidad concierne, por la Sentencia dictada el 24 de septiembre de 2001 por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Cantabria, en el rollo de apelación número 88/2001”; Sentencia esta última que “recoge en su fundamentación los

razonamientos de la Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 28 de julio de 1998 reconociendo que "resulta artificiosa la distinción a efectos retributivos, exclusivamente, entre sustituciones de más de un mes de duración, para lo que se asimila a estos sustitutos con los Jueces en régimen de provisión temporal y sustituciones de más corto tiempo, entre las que se establece una considerable diferencia de remuneraciones, no ya sólo entre Jueces Sustitutos que se rigen por un mismo estatuto, cuyos rasgos generales han sido expuestos, sino entre las sustituciones realizadas por un mismo Juez durante el plazo para el que ha sido nombrado, lo que resulta contrario al principio de igualdad del artículo 14 de la CE".

Y en el fundamento jurídico quinto se manifiesta que:

“En el caso que examinamos es evidente que las funciones que realiza un Juez Sustituto durante uno o varios días son exactamente las mismas que las que asume durante uno o varios meses. En este punto, reiteraremos lo expuesto en la Sentencia de 15 de mayo de 2001 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 1 de Santander, confirmada por la (*Sentencia de la*) Sala de Cantabria de 24 de septiembre de 2001, que a su vez recoge el criterio expuesto en la Sentencia de la Audiencia Nacional de 28 de julio de 1998. Expresan las aludidas resoluciones judiciales, y debemos confirmarlo, que resulta artificiosa la distinción a efectos retributivos entre sustituciones de más de un mes de duración, para las que se asimila a estos Sustitutos con los Jueces de provisión temporal, y sustituciones de más corto tiempo, entre las que se establece una considerable diferencia de remuneraciones, no ya sólo entre Jueces Sustitutos que se rigen por un mismo estatuto, sino entre las sustituciones realizadas por un mismo Juez durante el plazo para el que ha sido nombrado, lo que resulta contrario tanto al principio de igualdad del artículo 14 de la Constitución, como a la propia naturaleza de la institución, pues por realizar las mismas funciones judiciales, bajo el mismo régimen de derechos, deberes e incompatibilidades, se establecen unas diferencias retributivas que no pueden entenderse amparadas por el artículo 212,2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), cuando remite al respecto al desarrollo reglamentario por el Gobierno, dentro de las previsiones presupuestarias, pues tal reglamento no puede desconocer ni la naturaleza de la sustitución, ni la ausencia, en las normas de rango

superior, de base alguna para establecer tal diferencia, que vendría constituida por un régimen diferente de derechos, obligaciones e incompatibilidades del Sustituto con desempeño efectivo de funciones por tiempo inferior a un mes, lo que no tiene relación alguna con ninguna de las causas previstas en la LOPJ que dan lugar a la sustitución de que ahora se trata.”

A tenor de idénticos razonamientos, la misma Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, mediante otra Sentencia de 27 de abril de 2004 (de la que también fue Ponente el Excmo. Sr. D. Juan José González Rivas), estimó la cuestión de ilegalidad 3/2002, planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº. 2 de Madrid en virtud de Auto de 15 de enero de 2002, y con origen en la Sentencia de dicho Juzgado de 31 de mayo de 2001, contra el apartado 2 del artículo 9º. del Real Decreto 391/1989, de 21 de abril, declarando igualmente la Sala la nulidad de pleno derecho del inciso “*que desempeñan ininterrumpidamente la función durante más de un mes*” del párrafo primero del apartado 2 del citado artículo 9º.

Estas declaraciones de nulidad se produjeron cuando el artículo 9º. del Real Decreto 391/1989, de 21 de abril, por el que se establece la cuantía del complemento de destino de los miembros del Poder Judicial y del Ministerio Fiscal (publicado en el BOE de 22 de abril de 1989), ya había sido derogado por la Disposición Derogatoria Única del Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo (publicado en el BOE de 23 de marzo de 2004), por el que se regulan las retribuciones previstas en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal.

En la misma línea, la Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 30 de julio de 2004 (de la que fue Ponente el Ilmo. Sr. D. Javier Rodríguez Moral) estimó el recurso interpuesto por la representación procesal de dos Jueces Sustitutos del Partido Judicial de Vitoria, contra “la liquidación de haberes materializada en la nómina correspondiente al mes de junio de 2003, que en su parecer constituye el último eslabón de una serie consecutiva de liquidaciones de complemento de destino de los recurrentes aplicativas de la clasificación efectuada por el

artículo cuatro del Real Decreto 391/1989 de 21 de abril , en el que se viene a establecer la inclusión de los Magistrados que sirven Órganos unipersonales con sede en Vitoria en el sexto de sus grupos”; **liquidación que los recurrentes consideraban discriminatoria –y así lo entendió la Sala– por dos razones:**

“a) Por comparación, a efectos de clasificación retributiva, con los Órganos Judiciales con sede en Baracaldo, a los que se dispensa un trato más favorable sin apoyo en razones objetivas.

b) Porque el citado Real Decreto viene a establecer la regla de que el complemento de destino por los Jueces Sustitutos se percibe íntegramente en aquellos casos en que desempeñen ininterrumpidamente la función judicial durante más de un mes, distinción que amén de artificiosa se considera contraria al principio de igualdad.”

Se remite la Sala a la argumentación jurídica que sobre estas cuestiones se recoge en su Sentencia de 27 de marzo de 2003, que cita la de 20 de febrero de 2003, que cita, a su vez, en cuanto al segundo de los asuntos planteados, la Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 28 de julio de 1998, varias veces mencionada en esta obra, y en cuanto al primero, sus Sentencias de 5 de septiembre de 1997 y de 5 de julio de 1999; razonamientos que determinan la anulación de la liquidación de haberes practicada en la nómina de junio de 2003, reconociendo el derecho de los recurrentes a que por la Administración demandada se les liquide nuevamente el período comprendido entre abril de 2002 y julio de 2003 –con independencia de que las sustituciones hubiesen tenido una duración superior al mes o no– en las cuantías que resultasen de considerarlos integrados en el grupo cuarto del artículo 4 del Real Decreto 391/1989, de 21 de abril, en lugar de en el grupo sexto de dicho artículo.

Asimismo, mediante la Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 1 de julio de 2004, se estimó parcialmente el recurso interpuesto por la representación procesal de una Magistrado Suplente de una Audiencia Provincial, contra la Sentencia del Juzgado Central de lo

Contencioso-Administrativo nº. 4, de 25 de noviembre de 2003, que había desestimado el recurso formulado contra la Resolución del Secretario de Estado de Justicia de 12 de mayo de 2003, por la que se desestimó la solicitud del reconocimiento del derecho a percibir la indemnización por residencia desde 1998, y, en consecuencia, con revocación de la resolución impugnada, se declaró el derecho controvertido.

En el fundamento jurídico segundo de esta Sentencia se sostiene que:

«Desde este planteamiento normativo, la indemnización por residencia se configura al margen de los conceptos que conforman el sistema retributivo funcional, incluidas las indemnizaciones por razón del servicio.

Ya desde esta consideración carece de virtualidad la invocación de la resolución impugnada y la sentencia de instancia al Real Decreto 462/2002, como fundamento para denegar el derecho a la percepción de la indemnización solicitada, pues no se trata de una indemnización por razón del servicio ni es tal norma la que ampara el derecho reclamado.

Por otra parte, como se desprende de la normativa examinada, el derecho a su percepción resulta de la residencia por razón del destino en los lugares del territorio nacional señalados por la norma, y se aplica por la percepción de retribuciones con cargo a los presupuestos por el desempeño de las funciones correspondientes en dicho destino, sin que se exija que tal desempeño se produzca en la condición de funcionario, Juez o Magistrado de Carrera, lo cual resulta lógico, pues la indemnización no responde a una determinada condición funcional sino al desempeño de las funciones en un puesto, cargo o destino que supone la residencia en uno de los lugares indicados por la norma. En consecuencia, tampoco puede oponerse como causa de denegación de la indemnización reclamada la condición de Magistrado Suplente y no titular de la recurrente, pues la titularidad no es un requisito para la percepción de la indemnización. Finalmente, tampoco puede fundarse la denegación en el régimen de percepción de sus retribuciones por los Magistrados Suplentes, mediante asistencias devengadas por días, según el artículo 9 del Real Decreto, pues

ello no impide apreciar tal desempeño temporal del puesto y carece de fundamento cuando, como sucede en este caso, se invoca la adscripción permanente del Magistrado Suplente, que desarrolla sus funciones en semejantes condiciones que los titulares.

Así lo viene manteniendo esta Sala en Sentencias de 1 y 6 de mayo y 27 de noviembre de 2003, que estiman las pretensiones ejercitadas por numerosos Magistrados Suplentes, entre los cuales se encuentra la aquí recurrente, de que se les retribuya con el mismo sueldo, complemento de destino y pagas extraordinarias que a los Magistrados de Carrera, que se incluyan al efecto sábados, festivos y meses de agosto comprendidos en los periodos de servicio prestados y que les sean retribuidos los días de vacaciones que les correspondan por los servicios prestados en cada año judicial [...].»

3.2.2. Los problemas que plantea el sistema retributivo de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos establecido en el artículo 5 del Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, por el que se regulan las retribuciones previstas en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal

Fruto de distintas reclamaciones judiciales, entre las que se encuentran las mencionadas en el apartado anterior (especialmente las que dieron lugar a la Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 7, de 8 de noviembre de 2000, y a la Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 5, de 22 de abril de 2003), fue la regulación del régimen retributivo de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos en el artículo 5 del Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo (publicado en el BOE de 23 de marzo de 2004), por el que se regulan las retribuciones previstas en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal

(publicada en el BOE de 27 de mayo de 2003), cuya Disposición Derogatoria Única derogó los artículos 8º. a 12 del Real Decreto 391/1989, de 21 de abril, por el que se establece la cuantía del complemento de destino de los miembros del Poder Judicial y del Ministerio Fiscal, **conforme al cual** –según expusimos en el apartado **1.7.2.-**:

“1. El Ministerio de Justicia comunicará al inicio de cada ejercicio presupuestario a las Salas de Gobierno la cantidad máxima que podrá destinarse, en su respectivo ámbito, al pago de las retribuciones de los Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos que sean llamados al ejercicio de funciones jurisdiccionales.

El Órgano de Gobierno comunicará a los Presidentes de Audiencia Provincial y Jueces Decanos el crédito asignado.

2. Periódicamente, el Ministerio de Justicia comunicará a las Salas de Gobierno la evolución de las suplencias y sustituciones acordadas y el gasto correspondiente a éstas, a los efectos de que no se supere al final del ejercicio el límite presupuestario asignado.

3. Para la efectividad de la retribución de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos, el llamamiento deberá ir acompañado de informe favorable sobre suficiencia presupuestaria, que se emitirá mensualmente.

4. Los Magistrados Suplentes y los Jueces Sustitutos, cuyo llamamiento haya sido autorizado en las condiciones previstas en los apartados anteriores, devengarán las siguientes retribuciones correspondientes a los puestos de trabajo que desempeñen:

a) Las retribuciones básicas, incluidas las pagas extraordinarias y con la única excepción de las remuneraciones correspondientes a la antigüedad.

b) Las retribuciones complementarias.

c) Las retribuciones especiales que, en su caso, les correspondan.

Dichas retribuciones se devengarán en la parte proporcional al tiempo de sustitución o suplencia.

También tendrán derecho a las retribuciones variables previstas en el artículo 9 de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, que en su caso correspondan, siempre que hubiesen realizado sustituciones durante todo el semestre inmediatamente anterior.”

En la Disposición Adicional Única se añade que “*Las cuantías establecidas en este Real Decreto se actualizarán de acuerdo con las previsiones contenidas en las sucesivas Leyes de Presupuestos Generales del Estado*”.

Sin embargo, esta regulación también plantea problemas.

En primer lugar, el apartado 3 del artículo 5 del citado Real Decreto pretende condicionar “*la efectividad de la retribución de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos*” **a que sus llamamientos** (realizados, respectivamente, por los Presidentes de las Audiencias Provinciales y por los Jueces Decanos –así como también, en cuanto a los Jueces Sustitutos, por los Presidentes de las Audiencias Provinciales y de los Tribunales Superiores de Justicia–, aparte de los efectuados por el Presidente del Tribunal Supremo y de la Audiencia Nacional) **hayan ido acompañados de sendos informes favorables** “*sobre suficiencia presupuestaria*”, **emitidos mensualmente por el Ministerio de Justicia; y esto, unido a una interpretación a sensu contrario de lo dispuesto en el párrafo primero del apartado 4 de ese artículo** –sostenida por dicho Ministerio y recogida en alguna Sentencia, como veremos [conferir, *infra*, el apartado 3.3.2.]–, **conforme a la cual los mencionados Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos no devengarán** “*las retribuciones correspondientes a los puestos de trabajo que desempeñen*”, **si las Salas de Gobierno de los Tribunales Superiores de Justicia autorizaron aquellos llamamientos sin los referidos informes favorables de suficiencia presupuestaria, conduce a que los interesados se vean privados en estas circunstancias de su derecho al salario**, consustancial a toda relación laboral, o de servicio de los funcionarios públicos, y a que como mucho puedan obtener una indemnización en concepto de resarcimiento por los daños y perjuicios

sufridos, pero sin ser dados de alta en el Régimen General de la Seguridad Social y sin que se practiquen las correspondientes cotizaciones al mismo.

Sobre el particular hay que decir que el derecho a percibir la remuneración legalmente establecida, surge en el momento en que el trabajador o funcionario efectúa la prestación profesional de los servicios retribuidos por cuenta ajena a los que se ha comprometido, y no puede supeditarse a la existencia de fondos para retribuirlos, so pena de desvirtuar la naturaleza de la relación existente entre dicho trabajador o funcionario y quien lo emplea o debe satisfacer el salario.

Así, mientras en virtud de lo establecido en el artículo 105.5 RCJ “La incomparecencia injustificada del Magistrado Suplente o Juez Sustituto supondrá la renuncia al Cargo para el que fue nombrado”, si tales llamamientos no se han autorizado por las Salas de Gobierno de los respectivos Tribunales Superiores de Justicia –que en estos casos ejercen funciones gubernativas sujetas a la supervisión del Ministerio de Justicia, que en última instancia debe responder de la regularidad de las mismas– en las condiciones previstas en los apartados 1 a 3 del artículo 5 del Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, de reiterada mención, y en consecuencia no existe presupuesto suficiente para retribuir a los Magistrados Suplentes y a los Jueces Sustitutos, se hacen recaer en ellos las consecuencias de tal incumplimiento y de esa falta de liquidez presupuestaria –que ni tan siquiera tienen por qué saber, de los que nos son responsables, obviamente, y que, a mayor abundamiento, no les eximen de su obligación de trabajar–, privándoles del derecho al salario que se reconoce en el artículo 35.1 CE, con infracción también del artículo 14 CE, ya que los Magistrados y Jueces Titulares, al realizar idéntico trabajo, cobran en todo caso las retribuciones correspondientes, al igual que perciben íntegramente las relativas a los días de los permisos o de las licencias que motivaron las suplencias o las sustituciones impagadas, pues respecto de ellos no se hace depender su devengo de la existencia de crédito presupuestario, naturalmente.

En segundo lugar, el artículo 5 del mencionado Real Decreto tampoco prevé la retribución de los días dedicados a estudiar los

asuntos y a redactar las resoluciones⁷⁸, ni del tiempo empleado en la deliberación de los recursos en los Tribunales que se prolongue más

⁷⁸ **No obstante, resulta oportuno traer nuevamente a colación la importante Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, de 10 de julio de 2012** (de la que fue Ponente el Excmo. Sr. D. Vicente Conde Martín de Hijas) –a la que nos referiremos también en el apartado **3.3.1.**, al tratar de la forma de efectuar los llamamientos–, **mediante la que se estimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de una Juez Sustituta**, contra el Acuerdo del Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 30 de junio de 2011, que desestimó el Recurso de Alzada interpuesto contra los Acuerdos de la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de fechas 14 y 21 de enero, 11 de febrero, 6 de mayo y 3 de junio de 2011, por los que se ratificaban sendos Acuerdos del Ilmo. Sr. Decano de los Juzgados de Vitoria-Gasteiz de 21 de diciembre de 2010, 11 de enero, 3 de febrero, 19 de abril, 23 y 24 de mayo de 2011, por los que se procedía a los llamamientos de la recurrente para prestar servicios en distintos Juzgados para los que había sido nombrada como Juez Sustituta, pero únicamente para los días en que se habían señalado juicios, Acuerdos que se anulan por no ajustarse al Ordenamiento Jurídico, **declarando el derecho de la mencionada Juez Sustituta** “a percibir la retribución que le hubiera correspondido, de haber sido llamada para realizar las sustituciones durante todos los días en que los Jueces Titulares sustituidos disfrutaron de los permisos o licencias, y el consiguiente derecho a que se cotice a la Seguridad Social por los días que no le fueron retribuidos [...]”.

Teniendo en cuenta lo dispuesto en los artículos 212 LOPJ y 143 RCJ de 1995, así como en la Instrucción 1/2003, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre régimen de sustituciones, Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, en el fundamento jurídico quinto de la citada Sentencia se manifiesta que:

«La cuestión que se suscita en el actual proceso es la de si, planteada la necesidad de sustitución de un Juez Titular de un determinado Juzgado, por concurrir alguno de los supuestos del artículo 207 de la LOPJ, la necesidad originada por el supuesto de que se trate; esto es, el vacío ocasionado por la ausencia del Juez Titular, puede, en principio, no ser considerada en su unidad, sino descomponerse en días: unos de posible sustitución por un Juez Titular de otro Juzgado, conforme a lo dispuesto en los artículos 210 y 211 de LOPJ; y otros mediante el llamamiento de un Juez Sustituto, conforme a lo dispuesto en el artículo 212 LOPJ, limitando en este caso el llamamiento del Juez Sustituto exclusivamente a los días en que existan señalamientos hechos por el Juez Titular del Juzgado ausente.

Si se acepta tal posibilidad, y habida cuenta que la función jurisdiccional del Juez sustituido, según lo dispuesto en el artículo 212.1 LOPJ, se refiere a “*las funciones inherentes a su Juzgado*”, resultará que la de dictar las Sentencias y demás resoluciones correspondientes a los referidos señalamientos (que es precisamente la función jurisdiccional más genuina, y para cuyo cometido las Leyes procesales establecen unos plazos posteriores a la vistas, de diferente duración según los casos) o bien quedará fuera del límite temporal de los días de los señalamientos y por tanto la sustitución no cubriría tal función; o bien las resoluciones, para estar cubiertas por la sustitución por el Juez Sustituto, deberán dictarse en el mismo día de los señalamientos; o bien deberán ser dictadas en el plazo que corresponda por quien, pese a haber intervenido en las vistas de los procesos objeto de los señalamientos, carece ya en ese tiempo de potestad jurisdiccional.

allá de los días inicialmente señalados a tal efecto, ni de la antigüedad

En el primer caso, si la sustitución no cubre la función de dictar las correspondientes sentencias y resoluciones, carecería de sentido la sustitución y además no sería conforme a lo dispuesto en el artículo 212.1, pues el Sustituto no desempeñaría “*las funciones inherentes a su Juzgado*”, sino exclusivamente una de ellas. Ello aparte de que la función no atendida por el Sustituto deberá serlo por otro Juez, que no podrá dictar Sentencia en asuntos que no ha visto, por lo que será necesario proceder a nuevo señalamiento. Lo que pone de manifiesto la absoluta inutilidad de la sustitución, y la inadecuación a derecho de una interpretación de la Ley con arreglo a la cual el fin legal para el que se establece la sustitución no se alcanza. Estaríamos, pues, ante una interpretación contraria a la finalidad de la Ley, que no se ajustaría a la pauta interpretativa que fija el artículo 3.1 del Código Civil.

En el segundo caso; esto es, en el de que las resoluciones debieran dictarse por el Juez Sustituto en los mismos días de los señalamientos, se impondría al Sustituto un deber de celeridad para el dictado de las resoluciones, sin la más mínima base legal para ello, y una alteración directamente ilegal del plazo para dictar dichas resoluciones, solución que, por contraria a la Ley, debe rechazarse.

Finalmente en el tercer caso el hecho de que quien dictase la resolución careciera de potestad jurisdiccional haría contraria a derecho la resolución dictada por él, por lo que la alternativa referida, que es precisamente la que en este caso está en cuestión, resulta rechazable. En modo alguno podría pretenderse cubrir esta alternativa, en una especie de forzada analogía, por lo dispuesto en el artículo 256 de la LOPJ, pues está claro que tal previsión, alusiva a los supuestos de Jueces o Magistrados que pierdan su jurisdicción en el Órgano Jurisdiccional en el que hubieran participado en la vista de un pleito, se refiere a miembros de la Carrera Judicial, que no es el caso de los Jueces Sustitutos.

Esta tercera solución, aparte de por el vicio radical que se ha señalado, resultaría además contraria a la equidad, pauta de obligada consideración en la aplicación de las normas, conforme a lo ordenado por el artículo 3.2 del CC, pues no es admisible que quien es llamado para prestar un servicio jurisdiccional, que con arreglo a la Ley debe ser remunerado (artículo 212.3 LOPJ), resulte no serlo por el cometido más comprometido del mismo, tanto en cuanto al esfuerzo laboral que conlleva, como a las responsabilidades que en el pueden contraerse.

El análisis de las consecuencias que conllevan cada una de las alternativas a que conduce el hecho de que se llame a los Jueces Sustitutos exclusivamente para los días de los señalamientos, cuando surge la necesidad de sustituir a un Juez, en vez de para la cobertura de todo el tiempo que abarca la necesidad de sustitución, con arreglo a la interpretación sistemática de los preceptos legales referidos en relación con la finalidad legal de la sustitución y con el principio de equidad (artículos 3.1 y 2 CC) lleva a la conclusión de que tal limitado llamamiento es contrario a derecho, y a la de que el llamamiento debe extenderse a todo el período de la ausencia del Juez Titular.

La aplicación de esas consideraciones al caso actual conduce a la anulación del llamamiento limitado de la recurrente y al reconocimiento del derecho a que la sustitución a la que fue llamada se extendiese a todo el período que reclama, con el consecuente reconocimiento al derecho retributivo que reclama y a la cobertura de la Seguridad Social.»

[con infracción en este caso de lo establecido en el artículo 23.2 de la *Declaración Universal de los Derechos Humanos* –adoptada y proclamada por la *Resolución 217 A (III)*, de 10 de diciembre de 1948, de la *Asamblea General de las Naciones Unidas*–, en el artículo 7.a.i) del *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales* –adoptado por dicha *Asamblea General* en su *Resolución 2.200 A (XXI)*, de 16 de diciembre de 1966–, en el artículo 14 CE, y en el apartado cuarto de la cláusula cuarta de Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, relativa al Acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada, y de la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea sobre el particular: al respecto, *vide, infra*, el apartado **3.5.**], **ni de los gastos por razón de servicio que, en su caso, les correspondan, ni de la disponibilidad permanente que, en general, tiene, además, carácter exclusivo, ya que**, como se expuso [conferir, *supra*, el apartado **1.3.**], **en virtud de lo dispuesto en los artículos 201.4 LOPJ y 101 RCJ, los Magistrados Suplentes y los Jueces Sustitutos están sometidos al régimen de incompatibilidades y prohibiciones establecido para los Titulares en los artículos 389 a 397 LOPJ, por lo que, de conformidad con el artículo 389.5º. LOPJ, las únicas actividades retribuidas a las que pueden dedicarse al margen del ejercicio de la función jurisdiccional son “la docencia o investigación jurídica, así como la producción y creación literaria, artística, científica y técnica y las publicaciones derivadas de aquella [...]**”.

Considerando estas circunstancias y la dignidad inherente al hecho de formar parte del Poder Judicial y a la potestad jurisdiccional que ostentan y ejercen, deberían tener un salario mensual justo durante todo el tiempo del respectivo nombramiento, que garantizase su independencia económica, lo que necesariamente daría lugar al alta en el Régimen General de la Seguridad Social y a la consiguiente cotización al mismo por idéntico período (y no sólo por los días de llamamientos certificados que, además, como seguidamente veremos, dependiendo de la forma en que se realicen dichos llamamientos, ni siquiera son todos los que lógicamente corresponderían)⁷⁹, evitándose así

⁷⁹ No lo entendió así la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en su Sentencia de 4 de julio de 2008 (de la que fue Ponente la Ilma. Sra. Dña. Pilar Maldonado Muñoz), mediante la que desestimó el recurso contencioso-administrativo formulado por seis Jueces Sustitutos

contra la Resolución del Director General de Relaciones de la Administración de Justicia de 6 de febrero de 2006, que había desestimado el recurso de alzada por ellos planteado contra la desestimación por silencio administrativo de sendas solicitudes presentadas en el Ministerio de Justicia, en pretensión de que se les reconociese el derecho a percibir las retribuciones y a ser dados de alta en la Seguridad Social, así como a la cotización correspondiente, de forma íntegra e ininterrumpida y con carácter retroactivo desde enero de 2001, con independencia del número de días de efectivo desempeño de funciones judiciales, alegando los recurrentes la existencia de una posible discriminación respecto de los Jueces en expectativa de destino (Jueces adjuntos al tiempo de dictarse la citada Sentencia), a los que se les reconocen tales derechos, presten o no servicios.

La Sala consideró que el artículo 5 del Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, por el que se regulan las retribuciones previstas en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal, al establecer que los Jueces Sustitutos y los Magistrados Suplentes devengarán las retribuciones correspondientes “*en la parte proporcional al tiempo de sustitución o suplencia*”, conducía a la desestimación de las pretensiones retributivas de los recurrentes; y que igual suerte desestimatoria debía correr la solicitud de al alta y cotización continuada a la Seguridad Social, pues las Sentencias de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 21 octubre de 2003 y de 27 de abril de 2004 (a ellas hemos hecho referencia en los apartados **3.1.5.** y **3.2.1.**, respectivamente) sólo reconocía esos derechos respecto de los días en que los Jueces sustitutos habían ejercido sus funciones.

Y por lo que se refiere a la discriminación alegada, entendió la Sala que no podía apreciarse, “al no existir identidad entre los Jueces adjuntos y los Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes”, manifestando en el fundamento jurídico tercero de su Sentencia:

“Que dicho término de comparación no es idéntico, se desprende de la distinta naturaleza jurídica existente entre los Jueces en expectativa de destino (actualmente Juez adjunto) que es funcionario de carrera, miembro de la Carrera Judicial y los Jueces Sustitutos que según la STS ya citada de 27 de abril de 2004 deben ser calificados de personal interino de la Administración de Justicia. Como acertadamente se afirma en el informe del Servicio de Personal Judicial de 14 de febrero del 2005, que esta Sala comparte en su integridad, el Juez adjunto percibe sus retribuciones previa prestación de servicios, conforme se deduce de la Disposición Adicional Cuarta de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, bien por ser llamados para el ejercicio de las funciones a que se refiere los artículos 212.2 y 216 bis de la LOPJ, bien porque permanezcan adscritos al Consejo General del Poder Judicial, sin llamamiento al ejercicio de las referidas funciones jurisdiccionales, debiendo señalarse que en este segundo supuesto, existe prestación de servicios por cuanto que se encontrarían adscritos al Consejo General del Poder Judicial llevando a cabo las tareas o funciones asignadas por el Presidente. Por otro lado, el Juez adjunto existe por la falta transitoria de plazas vacantes en la plantilla judicial en el momento de salir éstos de la Escuela Judicial, mientras que la existencia de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes tiene carácter excepcional ante la ausencia de titular para cubrir el Órgano Judicial y subsidiario, al no ser susceptible de ser subsanada dicha ausencia por otros Jueces o Magistrados, entre ellos, por Jueces adjuntos. Finalmente, el Juez adjunto presta servicios de forma continuada en Órganos Judiciales desde el mismo momento de su ingreso en la Escuela Judicial hasta la obtención de un Juzgado en propiedad, mientras que los Jueces

las penosas consecuencias del sistema retributivo expuesto, que se están dando de modo habitual tanto en el ámbito laboral como en el asistencial, llegando a carecer con mucha frecuencia del derecho a las prestaciones de dicho Régimen General, incluida la asistencia sanitaria⁸⁰, por todo lo cual estimamos que tampoco concuerda con lo establecido en el artículo 402 LOPJ⁸¹.

Sustitutos y Magistrados Suplentes se caracterizan por la no continuidad en el ejercicio de las funciones judiciales en los Órganos Judiciales para los que han sido nombrados.”

A todo ello hay que decir en primer lugar que, precisamente, como se expone en la presente obra, el sistema retributivo del citado artículo 5 del Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, no es justo, ya que no contempla la retribución de los días dedicados a estudiar los asuntos y elaborar las correspondientes resoluciones, ni del tiempo empleado en la deliberación de los recursos en los Tribunales que se prolongue más allá de los días inicialmente señalados a tal efecto, ni de la antigüedad, ni de los gastos por razón de servicio que, en su caso, les correspondan a los Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, ni de la disponibilidad permanente con sometimiento a un régimen de incompatibilidades coincidente con el de los Magistrados y Jueces Titulares, que únicamente les permitiría, en su caso, la dedicación a la docencia, previa autorización del Consejo general del Poder Judicial, y en la medida en que su dedicación a ésta no interfiriese en el ejercicio de las funciones jurisdiccionales que puedan tener que desempeñar.

Y en cuanto a la discriminación invocada por los recurrentes respecto de los jueces adjuntos, estimamos que sí puede apreciarse, porque éstos, conforme a lo establecido en el párrafo segundo de la Disposición Adicional Cuarta de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las carreras Judicial y Fiscal, “*En tanto permanezcan adscritos al Consejo General del Poder Judicial, sin llamamiento al ejercicio de las referidas funciones jurisdiccionales, percibirán dichas retribuciones básicas y complementarias con cargo a los presupuestos del Consejo General del Poder Judicial*”; es decir, cobran aunque no trabajen. Por otra parte, ni la diferente condición de interino o titular de los Magistrados y Jueces ni el distinto sistema de acceso a estos Cargos (concurso u oposición) pueden servir de fundamento para retribuir de modo diferente el ejercicio de idénticas funciones, con quebranto del principio de igualdad.

⁸⁰ Sobre el particular, *vide* BARBERÍA, José Luis: «Aquí un precario, para juzgarle», *El País*, Sábado 9 de enero de 2010, pp. 28-29, **excepcional reportaje que contiene testimonios estremecedores.**

Conferir, también, YOLDI, José: «Señorías a tiempo parcial», *El País*, Domingo 22 de abril de 2012, **notable resumen de la situación laboral y profesional de los Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos.**

⁸¹ **En este sentido,** *vide* LUQUE GÁLVEZ, Juan Félix: «Los derechos "laborales" de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes: su retribución, protección social y negociación colectiva», *II Congreso de la Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados*

No obstante, y a pesar de que no gocen del referido salario mensual durante todo el período del respectivo nombramiento, también cabría entender que tienen derecho al alta continuada en dicho Régimen General de la Seguridad Social y a la correspondiente cotización a éste durante el mismo tiempo.

En este sentido –y aunque se trate de un ámbito laboral distinto al suyo–, hay numerosas Sentencias de las Salas de lo Social y de lo Contencioso-Administrativo de diferentes Tribunales Superiores de Justicia que han reconocido el derecho del personal estatutario eventual de los Servicios de Salud (tanto del INSALUD como de los de las Comunidades Autónomas), que hace funciones de refuerzo, a estar dado de alta en la Seguridad Social durante todo el período de su nombramiento y no sólo durante los días efectivamente trabajados.

Así, cabe traer a colación la Sentencia dictada el 28 de enero de 2003 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha (de la que fue Ponente el Ilmo. Sr. D. Pedro Librán Sainz de Baranda), que desestimó el recurso de suplicación del INSALUD, formulado contra la Sentencia del Juzgado de lo Social nº. 2 de Ciudad Real, de 12 de marzo de 2001, que acogió la pretensión del actor de que se declarase su derecho al alta ininterrumpida en el Régimen General de la Seguridad Social durante todo el tiempo de duración del contrato que le vinculaba al INSALUD como médico de refuerzo, incluidos los días en que no trabajaba efectivamente.

En el apartado 3 del fundamento de Derecho sexto, se justifica su decisión citando lo razonado en el fundamento de derecho segundo, apartado 2, de la Sentencia de 28 de enero de 2002 de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Murcia (de la que fue Ponente el Ilmo. Sr. D. Faustino Cavas Martínez), en el que se manifiesta que:

Suplentes (AJSYMS), Barcelona, 23 de febrero de 2002, p.19. Este trabajo se publicó en la anterior página *Web* de la *Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes* (www.ajsyms.org).

«La solución a la cuestión relativa a si la Gerencia de Atención Primaria de Murcia actúa correctamente al dar sucesivamente de alta y baja en Seguridad Social al personal facultativo de refuerzo cada fin de semana que presta servicios de atención continuada en los Equipos de Atención Primaria Continuada no viene dada por la doctrina contenida en la Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, de 3 de octubre de 2000, pues ésta se limita a declarar, respondiendo a una de las cuestiones planteadas por el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, que “el trabajo realizado por los médicos de Equipos de Atención Primaria durante el tiempo dedicado a atención continuada constituye un trabajo por turnos y dichos médicos son trabajadores por turnos en el sentido del artículo 2, puntos 5 y 6, de la Directiva 93/104”, pues esta caracterización de los médicos de refuerzo como trabajadores a turnos lo es a los exclusivos efectos previstos en la Directiva, pero no comporta, automáticamente, la consideración de los mismos como trabajadores a tiempo parcial –técnicamente no lo son– en un ámbito diverso cual el de la Seguridad Social.

La respuesta al problema suscitado debe obtenerse a partir de la interpretación de cuanto disponen los preceptos correspondientes de la normativa sobre Seguridad Social, previsiones de carácter legal y reglamentario cuyo contenido prevalece, por razón de rango jerárquico, sobre lo dispuesto en las Instrucciones aprobadas por el Insalud que contradigan aquéllas en la materia examinada. Resulta relevante a estos efectos la previsión contenida en el artículo 100.1 de la Ley General de Seguridad Social, con arreglo al cual: “*Los empresarios estarán obligados a solicitar la afiliación al sistema de la Seguridad Social de los trabajadores que ingresen a su servicio, así como a comunicar dicho ingreso y, en su caso, el cese en la empresa de tales trabajadores para que sean dados, respectivamente, de alta y de baja en el Régimen General*”. Por otro lado, en cuanto a la duración de la obligación de cotizar, el artículo 106.2 de la misma Ley General de Seguridad Social establece que “*la obligación de cotizar se mantendrá por todo el período en que el trabajador esté en alta en el Régimen General o preste sus servicios, aunque éstos revistan carácter discontinuo.*”

Con apoyo en lo previsto en el artículo 32-3,1 del Reglamento General sobre inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y

variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social, el Insalud solicita el alta de los trabajadores de los Equipos de refuerzos al inicio de cada período de actividad (el domingo) y la baja el mismo día del cese en el trabajo (el lunes), de forma que los afectados permanecen en alta únicamente los días en que prestan servicios, y así sucesivamente todos los domingos del mes, cotizando tan sólo por los días efectivamente trabajados. Esta práctica es contraria a Derecho y comporta un grave riesgo de desprotección caso de que una determinada contingencia o situación protegida sobrevenga durante el período en que no se trabaja, ante la imposibilidad de cumplir el requisito exigido por el artículo 124 de la Ley General de Seguridad Social para tener derecho a las prestaciones. En efecto, dado que los trabajadores continúan vinculados al Insalud, manteniéndose el nombramiento por una duración no determinada mientras subsista la necesidad de prestar refuerzos, en tanto no varíen las circunstancias que motivaron el nombramiento, ni concurra ninguna de las circunstancias que legalmente determinan su cese o suspensión, el alta en el Régimen General de la Seguridad Social debe mantenerse durante todos los días naturales del mes, y sólo una vez que cese la relación que los profesionales médicos afectados por este conflicto colectivo mantienen con el Insalud, podrá producirse su baja en *(la)* Seguridad Social. Esta solución es coincidente con la que rige para el encuadramiento de los trabajadores a tiempo parcial, respecto de los cuales los tiempos de inactividad derivados de la menor prestación objeto del contrato no provocan la baja del trabajador, por cuanto no suponen cesación de las prestaciones laboral y salarial, sino su mera inexistencia parcial derivada de la menor duración de la jornada y de la concreta distribución que de la misma se haya hecho. Desde esta perspectiva, el cese en la actividad que constituye motivo de baja en *(la)* Seguridad Social no es la interrupción del trabajo sino la desaparición, definitiva o temporal, de las obligaciones respectivas de trabajar y remunerar el trabajo, lo cual sólo ocurre con ocasión de la extinción, suspensión o interrupción de la relación laboral. Esta conclusión tiene su apoyo en el artículo 100 de la Ley General de Seguridad Social, cuando habla de alta del trabajador a la fecha de ingreso en el servicio y de baja cuando se produzca el cese en la empresa, por lo que no habiéndose producido tal cese, dado que la discontinuidad en la prestación del trabajo no afecta a la subsistencia del nombramiento realizado, debe mantenerse la situación de alta también durante los días de inactividad laboral mientras el nombramiento o contrato de refuerzo esté

vigente, pero sin que ello comporte variación en la forma de cotizar que viene practicando el Insalud con estos profesionales, cuya base de cotización mensual se integra exclusivamente por la remuneración correspondiente a las horas de refuerzo efectivamente prestadas. En consecuencia, se mantiene la situación de alta y la obligación de contribuir en los términos del artículo 106 del citado texto legal, pues tal es la interpretación que debe darse al término “*prestación de servicios*”, en el bien entendido de que la cotización continuará realizándose en razón de la remuneración efectivamente percibida en función de las horas trabajadas en el mes que se considere.»

En la misma línea, la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (sede de Granada), mediante la Sentencia de 4 de abril de 2008 (de la que fue Ponente la Ilma. Sra. Dña. Inmaculada Montalván Huertas), con cita de las Sentencias de las Salas de lo Social de los Tribunales Superiores de Justicia de Murcia, de 28 de enero de 2002, de la Comunidad Valenciana, de 18 de febrero de 2003, y de Castilla y León, de 9 de junio de 2003, desestimó el recurso de apelación interpuesto por el Servicio Andaluz de Salud contra la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº. 1 de Jaén de 30 de mayo de 2006, que confirmó en su integridad, y que, según se manifiesta en el fundamento jurídico primero de la resolución de la Sala, había declarado “el derecho de la actora –médico contratado como personal eventual para la realización de atención continuada– a que se le mantenga dada de alta en la Seguridad Social durante toda la duración de su nombramiento, o sea desde el 11 de noviembre de 2000 hasta el 31 de octubre de 2003, y no sólo durante el tiempo de prestación efectiva de servicios. Justifica esta decisión en que “el alta en el R. G. S. S. ha de mantenerse durante el período que abarca el nombramiento y únicamente en el supuesto de que se produzca el cese en dicha resolución deberá efectuarse la correspondiente baja, es decir, cuando no se extinga la relación de naturaleza estatutario y eventual, existente entre las partes hoy litigantes...”. Razonamiento que, según el Magistrado de instancia, se refuerza con la Resolución número 296/03, de fecha 20 de octubre de 2003 –dictada por la Dirección General de Personal y Servicios– la cual establece la obligación del S. A. S. de cotizar durante el período de

nombramiento y no durante el período de servicios, a diferencia de la anterior resolución nº. 65/99 de 13 de diciembre”.

En el fundamento jurídico tercero de su Sentencia de 4 de abril de 2008, la Sala añade que:

«Igual suerte desestimatoria deben seguir las alegaciones de infracción legal por errónea interpretación del (*sic*) art. 30 y 32.1º. del Reglamento General sobre Inscripción de Empresas y Afiliación, Altas, Bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social. Con apoyo en el art. 32.3.1 del mencionado Reglamento, el SAS solicita el alta de los trabajadores de los equipos de refuerzos al inicio de cada periodo de actividad (el domingo) y la baja el mismo día del cese en el trabajo (el lunes) de forma que los afectados permanecen de alta únicamente los días en que prestan servicios, y así sucesivamente todos los domingos del mes, cotizando tan solo por los días efectivamente trabajados.

Esta práctica o mecánica de dar de alta y baja en la Seguridad Social según los días de trabajo efectivo y no en atención al período de nombramiento ha sido reputada por la jurisdicción social –y así lo entiende también esta jurisdicción contencioso administrativa– como generadora de un grave riesgo de desprotección de los trabajadores caso de producirse una contingencia o situación protegida sobrevenida durante el período en que el trabajador de refuerzo no se encuentra prestando sus servicios y en consecuencia no está dado de alta en la Seguridad Social. En este sentido la Jurisdicción Social (entre otras, sentencias del TSJ de Murcia de fecha 28-01-2002, TSJ Comunidad Valenciana de 18-02-2003, TSJ Castilla León 9-06-2003) han declarado el derecho de aquellos a continuar dados de alta mientras subsista la necesidad de refuerzo y no varíen las circunstancias que motivaron su nombramiento, sin producirse causas que motiven el cese o suspensión. La Sentencia del TS Sala 4ª., S 14-11-2003, rec. 85/2003 –alegada por el SAS en apoyo de su práctica– no es aplicable al caso, dado que enjuicia un supuesto de diferente retribución por diferentes funciones.

En apoyo de la anterior declaración hemos de recordar que el Estatuto Jurídico del Personal Médico (aprobado por Decreto 3.160/66, de 23 de diciembre), en sus arts. 3 y 4 , permite la relación jurídica

administrativa eventual y, de conformidad con el art. 54 de la Ley 66/97, esta relación se instaura con el "nombramiento" y el cese se producirá cuando varíen las circunstancias del nombramiento, no cuando se deje el trabajo concreto de cada día, sino cuando se extinga el vínculo, por lo que no resulta correcto dar de alta y baja al actor solo el día que presta servicios efectivos, puesto que la actividad a que se refieren los arts. 32 y 35 del Real Decreto 84/1996, de 26 de enero que (*sic*) es la prestación de servicios mientras esté en vigor el nombramiento. Hay que hacer hincapié en la naturaleza jurídica del "nombramiento", que es la de un acto administrativo y unilateral que genera una situación legal y reglamentaria, de Derecho público, característica del vínculo funcional. No es un acuerdo de voluntades o un contrato, de naturaleza privada, lo que permite el acceso al trabajo, sino un nombramiento unilateral de la Administración, lo que proclama el carácter administrativo del vínculo, aplicándose, como consta en autos, la normativa sobre incompatibilidad en el sector público. En este orden de cosas, la Ley 66/97, en el art. 54 (que permite la relación eventual que ahora se enjuicia), dispone que la relación se instaure mediante "nombramiento", no por contrato; y que el cese se produzca cuando varíen las circunstancias del nombramiento. Esto significa que, no variando las circunstancias y no produciéndose causa extintiva del mismo, la relación y el vínculo de la actora con la Administración sigue vigente y permanece, por lo que carece de razón de ser que se curse la baja cada vez que se cesa en el puntual y aislado día de trabajo, ya que, el alta no la determina el trabajo efectivo sino la relación jurídica y, repetimos, la relación dura mientras se mantiene el nombramiento, aunque no se trabaje todos los días, y en tanto en cuanto no se certifique su cese por la misma Administración que efectuó el citado nombramiento. Lo que nada tiene que ver con la cotización ni con la retribución.

En consonancia con tales pronunciamientos judiciales –de los que se hace eco la Sentencia de instancia– la Sala no puede sino confirmar sus razonamientos jurídicos, los cuales se ven corroborados por la propia actuación del Servicio Andaluz de Salud que dictó Resolución número 296/03, de fecha 20 de octubre de 2003 –dictada por la Dirección General de Personal y Servicios– que establece la obligación del SAS de cotizar durante el período de nombramiento, independientemente de cuando se realicen las guardias o se presten los servicios, a diferencia de la anterior

Resolución nº. 65/99 de 13 de diciembre, a los trabajadores contratados como personal de refuerzo desde el momento en que se efectúe el nombramiento y durante toda la vigencia del contrato, por lo que no existe razón para otorgar un trato distinto, con el consiguiente agravio comparativo y vulnerador del principio de igualdad, a trabajadores que como el recurrente habían sido contratados como personal de refuerzo con anterioridad a dicha fecha.»

También es oportuno mencionar la Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 18 de julio de 2012 (de la que fue Ponente el Ilmo. Sr. D. Fernando Seoane Pesqueira), **en cuyo fundamento jurídico cuarto** –con cita de sus Sentencias de 28 de marzo de 2007 y 7 de mayo y 23 de julio de 2008– **se expone lo siguiente al desestimar uno de los motivos de apelación formulados respecto de la cuestión que nos ocupa por el Servizo Galego de Saúde (SERGAS), contra la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº. 1 de Compostela de 14 de diciembre de 2011, que había reconocido el derecho de un ATS nombrado para un servicio de urgencias de un punto de atención continuada del SERGAS a ser dado de “alta en el régimen general de la Seguridad Social de forma ininterrumpida en el período comprendido entre el 1 de octubre de 2000 y el 30 de abril de 2005, y no sólo por los días efectivamente trabajados”:**

«Y resulta indudable que se generó controversia en torno a la cuestión de dar de alta en la Seguridad Social al demandante, nombrado como personal estatutario eventual, en aquellos días en que realmente prestó servicios, produciéndose la baja cuando finalizaba dicha prestación, y por tanto, cuando no haya actividad, o, si por el contrario, debería mantenerse el alta ininterrumpida en el Régimen General de la Seguridad Social del personal contratado con carácter eventual mientras se encuentra vinculado al Sergas, incluidos los días en que no presten actividad laboral. En todo caso, no puede negarse interés actual al demandante de que se le reconozca el alta ininterrumpida en el Régimen General de la Seguridad Social durante todo el período en que estuvo contratado con carácter eventual mientras se encontraba vinculado al Sergas, incluidos los días en que no prestó actividad laboral. Con el pronunciamiento favorable obtiene el actor un beneficio (mayor tiempo de alta en el régimen general de la

Seguridad Social), a la vez que se elimina un hipotético perjuicio, derivado de que figurase con menor tiempo de alta, por lo que hay que reconocerle interés legítimo y legitimación activa, sin que quepa vincularlos exclusivamente a un procedimiento de reconocimiento de prestaciones cuando lo que se discute es el derecho a estar dado de alta en el régimen general de la Seguridad Social durante el período mencionado, sin exclusión del tiempo no trabajado.

Argumentado el interés legítimo del actor para obtener el pronunciamiento que postula, conviene partir de que en el período indicado el señor Patricio estuvo ligado con el Sergas por sucesivas o prorrogadas vinculaciones temporales para la cobertura de atención continuada en los dispositivos de atención urgente extrahospitalaria, que garantizaban la formalización de nombramientos como personal estatutario eventual durante seis meses.

Esta Sección y Sala ya se ha pronunciado con anterioridad sobre cuestiones idénticas en sentencias mencionadas en la sentencia apelada, no existiendo razón alguna para variar de criterio.

Para clarificar la cuestión conviene poner de manifiesto que con arreglo al artículo 2.c de la Orden de 1 de julio de 1997, en la redacción que le ha dado la Orden de 22 de marzo de 2000, dentro del nombramiento de carácter eventual existen dos supuestos: 1º. la modalidad de carácter coyuntural o extraordinario debido a déficit circunstancial del cuadro de personal de la institución de que se trate en determinados períodos para la realización de su actividad ordinaria, cuyo nombramiento tendrá la duración máxima que requiera la situación coyuntural o extraordinaria que se precisa cubrir, de modo que son las circunstancias de ese carácter las que determinan el tiempo de duración; 2º. la expedida para la cobertura de atención urgente extrahospitalaria en los distintos puntos de atención continuada (PAC) en funcionamiento, o a través de dispositivos y medios que la desarrollen, formalizándose cuando las circunstancias lo requieran por mor de la necesidad de personal para dispensar dicha asistencia, fijándose en su nombramiento las circunstancias que lo motivan, así como su duración, e igualmente incluirá la garantía de una cobertura, con carácter general de seis meses, en el número de turnos de atención

continuada que serán determinadas mediante calendario por períodos mensuales.

Posteriormente, el artículo 9.3 de la Ley 55/2003, de 16 de diciembre, del Estatuto Marco del personal estatutario de los servicios de salud, ha recogido asimismo tales modalidades dentro del nombramiento de personal estatutario temporal de carácter eventual.

El problema consiste en determinar si procede dar de alta en la Seguridad Social al recurrente, nombrado como personal estatutario eventual, en aquellos días en que realmente prestó sus servicios, produciéndose la baja cuando finaliza dicha prestación, y por tanto, cuando no haya actividad, o, si por el contrario, deberá mantenerse el alta ininterrumpida en el Régimen General de la Seguridad Social de dicho ATS contratado con carácter eventual mientras se encuentra vinculado al Sergas, incluidos los días en que no presten actividad laboral.

A fin de decidir la cuestión de fondo tal como se plantea, y en orden a resolver sobre la procedencia o no de dar de alta a la recurrente en la Seguridad Social, conviene recordar la regulación en la materia. Con fecha 15 de febrero 2001, en el marco de la Mesa Sectorial de negociación del Personal Sanitario, los representantes de la Administración Sanitaria y las Centrales Sindicales CC.OO., CESM, CSI-CSIF, SATSE, UGT y CIG han suscrito y firmado un pacto por el que se regulan determinadas condiciones de trabajo del personal que presta sus servicios en el ámbito de las urgencias extra hospitalarias en la Atención Primaria del Servicio Gallego de Salud, en cuya norma 5.7 y bajo el epígrafe "Nombramiento de Atención Continuada en el ámbito de la Atención Primaria", se recoge:

"Resulta preciso definir la forma de vinculación que permita la incorporación de profesionales en el proceso de reparto de trabajo que viene producido fundamentalmente por la no obligatoriedad de prestación de atención continuada o urgente y del proceso de reducción progresiva de ella... el modelo de vinculación tiene evidentemente un carácter transitorio que no excederá el plazo de 5 años aludido en el punto 5.8. Ultimado el período transitorio se procurará una solución de empleo de carácter estructural siempre que así derive de la organización del trabajo. Esta vinculación se definirá por las siguientes características:

a) ... nombramiento estatutario de carácter público.

b) ... los nombramientos tendrán carácter temporal.

d) ... compatibilizarán la atención urgente con los nombramientos para la atención ordinaria de duración no superior a un mes... por causa de esta compatibilidad y preferencia, la prestación en términos anuales de servicios de estos profesionales no se compondrá exclusivamente de turnos de atención continuada...

e) Se garantiza a los profesionales seleccionados un nombramiento de una duración de hasta seis meses.

f) La prestación de servicios de atención continuada urgente del personal nombrado por esta causa será remunerado con el mismo valor hora que lo que resulta de la aplicación a la prestación de atención continuada de los profesionales integrantes de las unidades y servicios de Atención Primaria".

A los efectos que ahora interesan es conveniente resaltar aquel apartado e), puesto que, pese al carácter eventual de la vinculación, se garantiza un nombramiento de una duración de hasta seis meses, de modo que en el pacto que da pie a los nombramientos ya se habla de aquella duración hasta seis meses, mencionando un único nombramiento, al igual que en el artículo 7.5 de la Ley 30/1999, de 5 de octubre. Se trata de la vinculación eventual en régimen de contrato por llamada, con garantía de reiterar el llamamiento durante un período mínimo prorrogable.

La solución al problema debatido debe obtenerse a partir de la interpretación de cuanto disponen los preceptos correspondientes de la normativa sobre Seguridad Social, siendo determinante a estos efectos la contenida en el art. 100.1 de la LGSS cuando dispone que "los empresarios estarán obligados a solicitar la afiliación en el sistema de la Seguridad Social de los trabajadores que ingresen a su servicio, así como a comunicar dicho ingreso, y, en su caso, el cese en la empresa de tales trabajadores para que sean dados respectivamente de alta y baja en el Régimen General". Por otro lado, en cuanto a la duración de la obligación de cotizar, el art. 106.2 de la misma Ley General de Seguridad Social

establece que "la obligación de cotizar se mantendrá por todo el período en que el trabajador esté en alta en el Régimen General o preste sus servicios, aunque éstos revistan carácter discontinuo". Con esta última norma trata de acogerse no sólo a quienes presten servicios con carácter continuado sino también a quienes, como el recurrente, es nombrado, al amparo del artículo 7.5 de la Ley 30/1999, de 5 de octubre, con carácter eventual para la cobertura de atención continuada, pues su cese (decisivo a efectos de la baja en el Régimen General: art. 100.1 LGSS) se acuerda cuando se produzca la causa o venza el plazo que expresamente se determine en el nombramiento (art. 7.5.b, párrafo 2º. Ley 30/1999).

Por otra parte, aquel tenor del artículo 100.1 de la LGSS pone de manifiesto que es el Sergas, como empleador, quien está obligado a solicitar el alta del empleado en la Seguridad Social, al margen de que sea el organismo de la Administración de la Seguridad Social quien haya de reconocer ese derecho al alta en el régimen general, a lo que estará obligado en base al presente pronunciamiento judicial. Por consiguiente, no cabe acoger el argumento de que la condena al Sergas tiene un contenido imposible.

La Orden autonómica de 22 de marzo de 2000 en su artículo 2.c.3, tras hacer constar que el nombramiento fijará necesariamente su duración e incluirá la garantía de una cobertura, con carácter general, de seis meses, contiene la misma previsión, como no podía ser menos si se tiene en cuenta que se dictó para adaptar la Orden de 1 de julio de 1997 a aquella Ley 30/1999, que tiene carácter básico (art. 1º.2 Ley 30/1999). Este nombramiento de atención continuada, que nace con la inclusión en el listado que elaboran las distintas gerencias de atención primaria del Sergas, da lugar a la consiguiente disponibilidad permanente por parte del correspondiente personal, lo cual entraña el ingreso al servicio del Sergas para prestar los servicios, lo que debe conllevar, en base al artículo 100.1 y 2 LGSS, la obligación de darlo de alta y de cotizar durante todo el período de aquella disponibilidad aunque no se realice efectivamente el trabajo, porque de hecho existe aquella posibilidad de disponer de los servicios cuando sea necesario.

Ello al margen de que en el caso presente haya podido afectar la prescripción a las cotizaciones en el tiempo que excede de los cuatro años

a que se refiere el artículo 21 de la LGSS, lo que no puede impedir el pronunciamiento declarativo que se contiene en la Sentencia apelada. En efecto, para salir al paso de la argumentación en contra del Sergas, el hecho de que existan períodos que estén prescritos, a efectos de la obligación de cotizar por parte del Sergas, no justifica que se prive al demandante de un pronunciamiento que no prescribe, cual es el derecho a estar dado de alta en el régimen general.

Habiéndose generalizado los pronunciamientos judiciales que declaran la obligación del Sergas de dar de alta al empleado vinculado por un contrato por llamada, no resulta extraño que el Real Decreto 335/2004, de 27 de febrero, haya introducido expresamente tal obligación de alta y cotización para este caso, pues con ello no viene sino a refrendar reglamentariamente lo que se había venido consolidado jurisprudencialmente en base a la interpretación del artículo 106 LGSS, del mismo modo que previamente se había acordado por resolución de la División de Recursos Humanos del Sergas de 16 de diciembre de 2003. En el preámbulo de aquel RD 335/2004 se razona que "se adiciona un nuevo párrafo al apartado 6 del artículo 65 de dicho Reglamento General (se refiere al RD 2064/1995, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General sobre cotización y liquidación de otros derechos de la Seguridad Social), al objeto de establecer una regulación específica respecto de la cotización correspondiente al personal estatutario de instituciones sanitarias nombrado para la prestación de servicios de atención continuada, en el marco de las instituciones sanitarias del Instituto Nacional de Gestión Sanitaria y de los servicios de salud de las Comunidades Autónomas, conforme a las previsiones de la Disposición Adicional Decimocuarta de la Ley 55/2003, de 16 de diciembre, del Estatuto marco del personal estatutario de los servicios de salud", se añade seguidamente que "Tal regulación específica en cuanto a la cotización por este concreto colectivo se considera igualmente necesaria en orden a fijar criterios uniformes en la materia que eviten las distintas interpretaciones actuales por parte de los obligados a cotizar, así como los pronunciamientos dispares que al efecto se han emitido por los Órganos Jurisdiccionales. En ese sentido, el párrafo que ahora se añade al apartado 6 del citado artículo 65 aplica criterios singulares para la cotización de dicho colectivo, teniendo en cuenta sus específicas particularidades en el

ejercicio de su concreta prestación de servicios, que no se adecuan plenamente a las de los contratos de trabajo a tiempo parcial".

Es más, ya existía con anterioridad una base normativa para considerar que lo decisivo, a efectos de alta en la Seguridad Social y obligación de cotizar, era el nombramiento como personal eventual de atención continuada y no cada uno de los contratos celebrados, pues el art. 54 de la Ley 66/1997 había señalado textualmente que:

"1. En el ámbito de las instituciones sanitarias del Instituto Nacional de la Salud y de los servicios de salud de las Comunidades Autónomas podrán realizarse nombramientos de facultativos, para la prestación de servicios de atención continuada fuera de la jornada establecida con carácter general y en las condiciones previstas para dicha prestación, en aquellas unidades en que resulte necesario para el mantenimiento de la atención continuada.

2) El personal así designado, no ocupará plaza de plantilla ni adquirirá, en ningún caso, la condición de titular en propiedad de las instituciones sanitarias públicas. Su cese se producirá en el momento en que varíen las circunstancias que determinaron su nombramiento y que deberán figurar expresamente en éste".

Si su cese tiene lugar cuando varían las circunstancias que determinaron su nombramiento como personal eventual, es decir, cuando finaliza el tiempo de duración (hasta seis meses) del mismo, y existe obligación de comunicar el cese a efectos de dación de baja en el Régimen General de la Seguridad Social (art. 100.1 LGSS), es lógico que mientras dicho cese no tiene lugar existe obligación de mantener de alta y cotizar por aquel personal eventual.

Como ya había puesto de manifiesto la Jurisprudencia social, la práctica de dar de alta solamente con ocasión de la prestación efectiva de servicios es contraria a Derecho y comporta un grave riesgo de desprotección caso de que una determinada contingencia o situación protegida sobrevenga durante el período en que no se trabaja, ante la imposibilidad de cumplir el requisito exigido por el art. 124 de la Ley General de Seguridad Social para tener derecho a las prestaciones, sin que

el hecho de que sea compatible el nombramiento eventual con los contratos temporales ordinarios lleve a otra conclusión, porque con ello sólo se cubrirían algunos casos, se legitimaría una actuación contraria a Derecho y, en todo caso, no puede solventarse el tema con la alusión a una situación que esporádicamente tiene lugar. En efecto, dado que los trabajadores continúan vinculados al Sergas, manteniéndose el nombramiento por una duración determinada, en tanto no varíen las circunstancias que motivaron el nombramiento, ni concurra ninguna de las circunstancias que legalmente determinan su cese o suspensión, el alta en el Régimen General de la Seguridad Social debe mantenerse durante todos los días naturales del mes, y sólo una vez que cese la relación que los profesionales médicos afectados mantienen con el Sergas, podrá producirse su baja en Seguridad Social. Esta solución es coincidente con la que rige para el encuadramiento de los trabajadores a tiempo parcial, respecto de los cuales los tiempos de inactividad derivados de la menor prestación objeto del contrato no provocan la baja del trabajador, por cuanto no suponen cesación de las prestaciones laboral y salarial, sino su mera inexistencia parcial derivada de la menor duración de la jornada y de la concreta distribución que de la misma se haya hecho. Desde esta perspectiva, el cese en la actividad que constituye motivo de baja en Seguridad Social no es la interrupción del trabajo sino la desaparición, definitiva o temporal, de las obligaciones respectivas de trabajar y remunerar el trabajo, lo cual sólo ocurre con ocasión de la extinción, suspensión o interrupción de la relación laboral. Como hemos visto antes, esta conclusión tiene su apoyo en el artículo 100 de la LGSS, cuando habla de alta del trabajador a la fecha de ingreso en el servicio y de baja cuando se produzca el cese en la empresa, por lo que no habiéndose producido tal cese, dado que la discontinuidad en la prestación del trabajo no afecta a la subsistencia del nombramiento realizado, debe mantenerse la situación de alta también durante los días de inactividad laboral mientras el nombramiento esté vigente, pero sin que ello comporte variación en la forma de cotizar que viene practicando el Sergas con estos profesionales, cuya base de cotización mensual se integra exclusivamente por la remuneración correspondiente a las horas efectivamente prestadas. En consecuencia, se mantiene la situación de alta y la obligación de contribuir en los términos del art. 106 del citado texto legal, pues tal es la interpretación que debe darse al término "prestación de servicios", en el bien entendido de que la cotización continuará realizándose en razón de la

remuneración efectivamente percibida en función de las horas trabajadas en el mes que se considere.

Y no cabe diferenciar los períodos anterior y después a la entrada en vigor del Real Decreto 335/2004, porque ya con la normativa vigente con anterioridad a dicho RD 335/2004, esta Sala y Sección, en las Sentencias de 28 de marzo de 2007, 7 de mayo y 23 de julio de 2008, acogió la tesis de la obligatoria dación de alta durante todo el período de la disponibilidad, aunque no se realice efectivamente el trabajo, estimando los recursos contencioso-administrativos planteados porque, pese al carácter eventual de la vinculación, se garantizaba un nombramiento de una duración de hasta seis meses, con arreglo al artículo 5.7 del Pacto por el que se regulan determinadas condiciones de trabajo del personal que presta sus servicios en el ámbito de las urgencias extra hospitalarias en la Atención Primaria del Servicio Gallego de Salud, suscrito el 15 de febrero de 2001.»

Por lo tanto –conforme a lo que se expone en las Sentencias citadas–, **por un lado hay que tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 100.1. del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social (TRLGSS), según el cual** *“Los empresarios estarán obligados a solicitar la afiliación en el sistema de la Seguridad Social de los trabajadores que ingresen a su servicio, así como a comunicar dicho ingreso, y, en su caso, el cese en la empresa de tales trabajadores para que sean dados respectivamente de alta y baja en el Régimen General”*, **y por otro lo establecido en el artículo 106.2. inciso primero TRLGSS, con arreglo al que** *“La obligación de cotizar se mantendrá por todo el período en que el trabajador esté en alta en el Régimen General o preste sus servicios, aunque éstos revistan carácter discontinuo”*.

En consonancia con el último precepto citado, el artículo 13.1 del Real Decreto 2.064/1995, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General sobre Cotización y Liquidación de otros Derechos de la Seguridad Social, dispone que *“La obligación de cotizar a la Seguridad Social se mantendrá por todo el período en que el trabajador o asimilado, comprendido en el campo de aplicación de los distintos Regímenes del sistema de la Seguridad Social, desarrolle su*

actividad, preste los servicios determinantes de su inclusión en los mismos, o se encuentre en situación jurídica conexas con dicha actividad o servicios, en los términos establecidos en este Reglamento y demás disposiciones complementarias, [...]”; y el artículo 14.1 de este Real Decreto 2.064/1995 añade que “La obligación de cotizar se extingue con el cese en el trabajo, en la actividad o en la situación determinante del nacimiento y subsistencia de la obligación de cotizar, siempre que se comunique la baja en el tiempo y forma establecidos”.

Además, el artículo 69.1 párrafo primero del mencionado Real Decreto 2.064/1995 contempla la posibilidad de “Situaciones de permanencia en alta sin retribución”, y establece que, “En los supuestos en que se halle establecido que el trabajador por cuenta ajena deba permanecer en alta en el Régimen de la Seguridad Social en el que esté encuadrado aunque no perciba de su empresa remuneraciones computables en la base de cotización, se mantendrá la obligación de cotizar”.

Estimamos que estos razonamientos jurídicos se pueden aplicar, *mutatis mutandi*, a la situación laboral de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos, lo que nos llevaría a la conclusión antes expresada de que tienen derecho al alta continuada en el Régimen General de la Seguridad Social y a la correspondiente cotización al mismo durante todo el período del respectivo nombramiento, y no sólo durante los días de llamamientos. Pero en cuanto a la base de cotización de los períodos en que no haya un desempeño efectivo de funciones judiciales (y por esto último habría que entender no sólo los días en que hay señalamientos de juicios y vistas o de deliberación de asuntos sin vista, como viene haciéndose, sino también los empleados en estudiar los casos y en redactar las correspondientes resoluciones), a falta de una conveniente retribución de los mismos –que reiteramos que es lo que consideramos que tendría que hacerse–, podría consistir, al menos, en la base mínima del grupo de cotización 1 del Régimen General de la Seguridad Social en el que están incluidos⁸², aunque habida cuenta

⁸² En este sentido se ha manifestado DE CASTRO MEJUTO, Luis Fernando: «Régimen de la Seguridad Social de los Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos», en *Tribuna Social. Revista de Seguridad Social y Laboral*, n.º. 240, 2010, Wolters Kluwer España, S. A., pp. 65-66.

de la condición de Jueces y Magistrados integrantes del Poder Judicial del Estado Español, de su disponibilidad permanente y del régimen de incompatibilidades y prohibiciones que les resulta aplicable, parece que sería más adecuado atenerse a la base máxima de dicho grupo⁸³.

Y resulta oportuno poner de manifiesto que así como los Médicos de Refuerzo del Sistema Público Nacional de Salud han tenido el firme apoyo expreso de la *Organización Médica Colegial de España* (regida por el *Consejo General de Colegios Oficiales de Médicos*

⁸³ Y más correcto habría sido que, en lugar de estar integrados en el Régimen General de la Seguridad Social, “como asimilados a trabajadores por cuenta ajena”, se les hubiese incluido en la *Mutua General Judicial*, como a los Jueces y Magistrados Titulares, pues, conforme señala DE CASTRO MEJUTO, *op. cit.*, «Régimen de la Seguridad Social de los Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos», en *Tribuna Social. Revista de Seguridad Social y Laboral*, nº. 240, 2010, pp. 65-66, “casa mal caracterizarlos como Jueces temporales, desde un punto de vista laboral, para después hacerlo como un empleado, desde el punto de vista de la Seguridad Social, máxime cuando –además– los nombrados para cada año judicial no pueden desempeñar ninguna otra actividad jurídica, mercantil o laboral, salvo la docencia o investigación jurídica, así como la producción y creación literaria, artística, científica y técnica, y las publicaciones derivadas de aquélla. Se les impide poder realizar otra actividad que genere cotización, pero, a la vez, exclusivamente se cotiza por los días que han trabajado específicamente, dándolos de alta y baja, respectivamente el día que comienzan a ejercer funciones en un Juzgado o Tribunal y el que finalizan; todo ello conlleva –a mi entender– en sí mismo una discriminación con respecto a otros colectivos, dado que –en algún caso– se hace incluso complicado lucrar prestaciones de corta duración (incapacidad temporal, maternidad, desempleo), porque los períodos exigidos no se modulan en función de las específicas características de este grupo y se les priva de lograr cotizaciones a través de otras actividades, que no necesariamente tienen que ser incompatibles. Como posible solución, se ha mantenido considerar que este colectivo cubre plazas específicas para él, aquéllas que se convocan para cada año en concreto (art. 131.7 del reglamento de la Carrera Judicial); de tal manera que –en realidad– toman posesión al comienzo de dicho año y cesan al finalizar éste, habiendo una obligación por parte de la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia (que es quien cotiza por ellos) de mantenerlos durante todo ese año en alta, cubriéndose los períodos intermedios (entre una baja y la siguiente alta) a través de las bases mínimas y no, como hasta ahora, mediante el subsidio de desempleo para el que tuviese derecho al mismo”. Por todo ello concluye que “o bien la sustitución de los Suplentes y Sustitutos se hace de manera completa, a través de titulares y eliminando la figura; o bien debe articularse un sistema de alta y cotización durante todo el tiempo que aquéllos están a disposición de la correspondiente Sala de Gobierno. Proceder de otra manera –desde el punto de vista de la Seguridad Social–, sería agravar la precariedad de este colectivo”.

de España)⁸⁴, en sus justas reivindicaciones respecto del derecho al alta continuada en la Seguridad Social durante todo el tiempo de sus nombramientos –así como en relación con las demás cuestiones relativas a su lamentable situación laboral–, no nos consta ningún actuación del Consejo General del Poder Judicial en este sentido respecto de los Magistrados Suplentes y los Jueces Sustitutos que lo integran.

Finalmente, y a pesar de que el tenor literal del párrafo último del apartado 4 del artículo 5 del Real Decreto 431/2004, de 13 de marzo, de reiterada mención, es claro y terminante al establecer que los Magistrados Suplentes y Los Jueces Sustitutos “*También tendrán derecho a las retribuciones variables previstas en el artículo 9 de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, que en su caso correspondan, siempre que hubiesen realizado sustituciones durante todo el semestre inmediatamente anterior*”, lo cierto es que el cobro de tales emolumentos se ha visto notablemente dificultado en la práctica, hasta el punto de tener que acudir a los Tribunales para hacerlo efectivo.

Así, podemos traer a colación la Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 22 de diciembre de 2008 (de la que fue Ponente el Excmo. Sr. D. Enrique Cacer Lalanne), mediante la que se estimó parcialmente el recurso contencioso-administrativo interpuesto por una Magistrado Suplente de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, contra el Acuerdo del Pleno del Consejo General del Poder Judicial desestimatorio del recurso de alzada formulado por la recurrente contra el Acuerdo de la Comisión Permanente de dicho Consejo, “por el que se aprueba el listado definitivo de cumplimiento de los objetivos de

⁸⁴ *Vide*, sobre el particular, el Comunicado Oficial de la *Organización Médica Colegial* al Ministerio de Sanidad y Consumo y Consejerías de Sanidad del Sistema Público de Salud, de 10 de diciembre de 2003, sobre las condiciones laborales del Colectivo de Médicos de Refuerzo del Sistema Público Nacional de Salud, en el que, entre otras cuestiones, se piden unas retribuciones “acordes con la responsabilidad y categoría profesional” de dichos Médicos de Refuerzo, la aplicación directa de “la normativa común vigente” en materia de licencias y permisos, el derecho a recibir la formación continuada “de la misma forma que lo hace el resto del personal sanitario de los diferentes Servicios de Salud”, y el “Reconocimiento de antigüedad de los contratos a efectos de la S. S. y alta continuada en la misma para todos los médicos de refuerzo que aún no la tienen reconocida en las diferentes Autonomías”.

rendimientos correspondientes al segundo semestre de 2004, en el particular relativo a la no inclusión de la actora en dicho listado”, y **en consecuencia, se declaró su derecho a que por los Servicios de Inspección y demás Órganos del Consejo General del Poder Judicial se efectúen las comprobaciones y actuaciones a que se hace referencia en el fundamento jurídico sexto de la citada Sentencia, según el cual:**

«Con los antecedentes jurídicos y de hecho expuestos, ha de darse, al menos en parte, razón a la demandante, pues si bien es cierto que, como se dice en la resolución del Pleno, la Ley 15/2003, tiene por objeto la fijación del sistema retributivo de los miembros de la Carrera Judicial y Fiscal, sin que en su articulado se prevea la aplicación de sus normas a los Jueces Sustitutos y a los Magistrados Suplentes, que no son miembros de la Carrera Judicial y también lo es que, tampoco les es aplicable a dichos Magistrados Suplentes el Reglamento 2/2003, dictado para dar cumplimiento a la Ley 15/2003, al no hacer referencia los Suplentes por cuya razón, aplicando tales normas en su literalidad no había por qué incluir a la Sra. [...] en la lista consiguiente a la aplicación del artículo 8º.2 de la citada Ley, no es menos cierto que únicamente podía cobrar efectividad el derecho al cobro de las retribuciones variables del artículo 9º. de la Ley 15/2003, que de forma tan explícita reconoce el artículo 5º. del RD. 431/2004 a los Magistrados Suplentes si la aplicación de esa normativa se realiza a partir de la interpretación lógica de los artículos 8º. y 9º. de la tan citada Ley 15/2003, y correlativos del Reglamento 2/2003 para determinar, a través de las oportunas comprobaciones a realizar por los Servicios de Inspección del CGPJ, y en función de los impresos sobre cumplimiento suministrado semestralmente por los propios Jueces y Magistrados, en este caso Suplentes, y demás documentación que se considere oportuna a esos efectos, si efectivamente podían cobrar el incremento retributivo que resulte de rendimientos declarados que superen los límites u objetivos legalmente previstos para cada destino. Siendo poco razonable que tal comprobación, para los excepcionales casos, en que, como el de la actora se presenten formularios sobre rendimientos variables por desempeño durante al menos seis meses, por Magistrados o Jueces Suplentes o Sustitutos, se encomiende esa función de comprobación directamente al Ministerio de Justicia, cuya organización difícilmente se adapta a las exigencias legales y reglamentarias establecidas a esos efectos.

Por estas razones, debió el CGPJ, atender la impugnación de la Sra. [...], no para dejar sin efecto el listado definitivo aprobado el 7 de septiembre de 2005, sino para ordenar que se realizaran por los Servicios Competentes, las comprobaciones oportunas ante el impreso de cumplimiento presentado por la Magistrado Suplente ahora demandante, y, en su caso, de llegarse a un resultado favorable al de su inclusión entre los de los grupos con derecho a aumento retributivo, a realizar bien mediante anexo, o en la forma que se considere legalmente procedente la inclusión reclamada por la recurrente, para que siguiéndose los tramites procedimentalmente previstos, pueda cobrar efecto el derecho al cobro de la retribución reconocida por el RD 431/2004.»

Mediante la Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 7 de mayo de 2012 (de la que fue Ponente el Excmo. Sr. D. Vicente Conde Martín de Hijas), **reiterando el criterio de la Sentencia de la misma Sala de 22 de diciembre de 2008**, que acabamos de citar, **se estimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la misma Magistrado Suplente de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid**, contra el Acuerdo del Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 30 de junio de 2011, que desestimaba el recurso de alzada formulado contra el Acuerdo de la Comisión Permanente de dicho Consejo de 27 de agosto de 2010, por el que se aprobaba la propuesta del Servicio de Inspección de los listados de los Jueces y Magistrados que en ambos semestres de 2009 habían obtenido, con arreglo a su declaración voluntaria y los datos obrantes en el mencionado Consejo General del Poder Judicial, un nivel de cumplimiento de objetivos de rendimiento del asignado a su Órgano, **y se reconoció el derecho de la recurrente** “a que el CGPJ certifique al Ministerio de Justicia, sobre cumplimientos de objetivos del primer y segundo semestre del año 2009, a efectos de percibir las retribuciones variables, previstas en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 15/2003 y el Real Decreto 431/2004”.

En el fundamento jurídico quinto de esta Sentencia de 7 de mayo de 2012 se manifiesta que:

«En primer lugar debemos indicar que la recurrente solicitó que se le incluya en el Listado de Magistrados o bien en un Anexo independiente

de Magistrados Suplentes. En segundo lugar debemos destacar que el Acuerdo de 20 de julio de 2010, que establece el Plan de Actuaciones para la distribución entre los miembros de la Carrera Judicial de las cantidades presupuestarias asignadas en concepto de retribuciones variables durante el año 2009, en contra de lo que sostiene el CGPJ, no excluye expresamente a los Jueces y Magistrados Sustitutos, sino solamente a los Magistrados del Tribunal Supremo, a los Jueces y Magistrados en situación de servicios especiales o en comisión de servicios en Órganos no judiciales y a los Jueces y Magistrados en situación de licencia de larga duración. Y en tercer lugar, debemos poner de relieve, que la recurrente prestó sus servicios durante todo el año 2009. Y por último, debemos afirmar que, si bien es cierto que el Plan de Actuación vincula la percepción de las retribuciones variables a los programas relacionados con el despliegue de la nueva oficina judicial, y proyectos de la Administración de Justicia, esta actuación se concreta en el número total de Sentencias dictadas por el Juez y Magistrado, que es lo que en definitiva certificó el CGPJ a los Jueces y Magistrados titulares, pues en los listados no se certificaba ninguna otra actuación relativa a estos otros objetivos.»

Y por medio de la Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 31 de mayo de 2012 (de la que fue Ponente el Excmo. Sr. D. Nicolás Maurandi Guillén), **se estimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de un Juez Sustituto de un Juzgado de Primera Instancia de Palma de Mallorca, contra el Acuerdo del Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 30 de junio de 2011, que desestimaba el recurso de alzada formulado contra el Acuerdo de la Comisión Permanente de dicho Consejo de 15 de febrero de 2011, y se reconoció igualmente “el derecho a que el Consejo General del Poder Judicial facilite al Ministerio de Justicia los datos relativos a su rendimiento individual en la actividad jurisdiccional desempeñada durante el año 2009 para el abono, en su caso, de la retribución variable regulada en el artículo 9 de la Ley 15/2003, de 26 de mayo”.**

La Sala manifiesta en el fundamento jurídico cuarto de esta Sentencia de 31 de mayo de 2012 que:

«La Ley 15/2003, en su Disposición Transitoria Tercera, viene a establecer una habilitación al Gobierno, en coherencia con lo dispuesto en el artículo 212.3 de la LOPJ, para establecer las normas reguladoras en esta materia. Esta habilitación fue ejercitada por el antes mencionado Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, y el artículo 5 de esta norma reglamentaria reconoce a los Jueces Sustitutos el derecho a las retribuciones variables sin más condicionamiento que "hubiesen realizado sustituciones durante todo el semestre anterior".

Pues bien, frente a lo tan claramente establecido en ese precepto reglamentario, y en contra de lo que sostiene el Consejo, no puede prevalecer ese Acuerdo entre el Ministerio de Justicia y las Asociaciones Judiciales de 20 de julio de 2010 de que se ha venido hablando porque, cualquiera que sea la naturaleza que se le atribuya, lo cierto es que como instrumento normativo está jerárquicamente subordinado al Real Decreto 431/2004 y, por ello, no puede establecer limitaciones o condicionamientos que no hayan sido dispuestas por este último.

Además de lo que antecede, es de reiterar lo que ya esta Sala ha declarado en Sentencias anteriores (entre otras, la de 14 de diciembre de 2011, dictada en el recurso 249/2011) en relación con ese tan repetido Acuerdo entre el Ministerio de Justicia y las Asociaciones Judiciales de 20 de julio de 2010: que sus medidas limitadoras contradicen el concepto retributivo de que aquí se trata y se compadecen mal con la equidad que, según la Exposición de Motivos de la Ley 15/2003, inspira la retribución variable.

Este designio de equidad lo hace explícito en la siguiente declaración:

"La Ley incorpora uno de sus elementos más novedosos en la regulación de las retribuciones variables por objetivos, cuya disciplina se establece en el capítulo III. Este segundo componente de la remuneración de los miembros de la Carrera Judicial atiende específicamente al rendimiento individual acreditado por cada Juez o Magistrado. Un sistema retributivo justo no puede ser indiferente al cumplimiento especialmente eficaz de las obligaciones profesionales y a la agilidad en el despacho de

los asuntos, parámetros que ponen de manifiesto el grado de satisfacción de la demanda social de calidad en la prestación de servicios".»

Y por todo lo expuesto, consideramos que el régimen retributivo de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos que establece el artículo 5 del Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, debe ser modificado, a fin de garantizar de forma adecuada los derechos laborales y de Seguridad Social de los interesados, a cuyo efecto, nos parece que lo correcto sería retribuirles durante todo el tiempo de sus respectivos nombramientos en la misma forma que a los Jueces de Adscripción Territorial –evitándose así discriminaciones injustificadas–, que ejercen idénticas funciones que aquéllos, pero que tienen un sueldo mensual íntegro, con independencia del número de días de trabajo efectivo.

Concretamente, como expusimos [vide, supra, el apartado 2.2.7.], la Disposición Adicional Octava de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal (publicada en el BOE de 27 de mayo de 2003), introducida por la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la Legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina Judicial (publicada en el BOE de 4 de noviembre de 2009), en la redacción dada a la misma por la Ley 4/2010, de 2 de marzo, para la ejecución en la Unión Europea de resoluciones judiciales de decomiso (publicada en el BOE de 11 de marzo de 2010), establece que:

“Los Jueces de Adscripción Territorial a los que se refiere el artículo 347 bis de la Ley Orgánica del Poder Judicial percibirán, en concepto de retribuciones complementarias fijadas en esta Ley:

1. Por grupo de población, el complemento de destino correspondiente a los Magistrados del Tribunal Superior de Justicia al que estuvieran adscritos.

2. Por representación, el complemento de destino correspondiente a los Magistrados de los Órganos Unipersonales del grupo de población que les corresponda conforme a lo previsto en el apartado anterior.

Las retribuciones básicas serán las previstas en esta Ley de acuerdo con su categoría.”

Además, el citado artículo 122 RCJ [*vide, supra*, el apartado **2.2.7.**] –coincidente con la base decimocuarta de la mencionada Instrucción 1/2010, sobre los Jueces de Adscripción Territorial, aprobada mediante Acuerdo de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, en funciones de Pleno, de 27 de julio de 2010 (publicado en el BOE de 30 de julio de 2010)–, **dispone que:**

“Cuando los Jueces de Adscripción Territorial sean destinados a prestar sus servicios en plazas distintas de la de su residencia habitual, radicada dentro del ámbito de la provincia para la cual han sido nombrados, devengarán las indemnizaciones correspondientes por razón del servicio a que se refiere el artículo 118 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.”

3.3. LAS FORMAS DE APLICACIÓN DEL RÉGIMEN DE LLAMAMIENTOS Y EL DERECHO A LAS RETRIBUCIONES Y AL ALTA EN EL RÉGIMEN GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL

Por otra parte, además de que con el sistema retributivo de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos establecido en el artículo 5 del Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, persistan las carencias mencionadas en el apartado anterior (falta de retribución de los días dedicados a estudiar los asuntos y a redactar las resoluciones, del tiempo empleado en la deliberación de los recursos en los Tribunales que se prolongue más allá de los días inicialmente señalados a tal efecto, de la antigüedad, de los gastos por razón de servicio que, en su caso, les correspondan, y de la disponibilidad permanente y el régimen de incompatibilidades que les resulta aplicable), **se puede decir que, en buena medida, la situación material de muchos de ellos incluso ha empeorado, ya que la intención del Consejo General del Poder Judicial de que disminuyan su número y sus intervenciones en los**

Órganos Jurisdiccionales, y la del Ministerio de Justicia de que se reduzca el gasto asociado a aquéllas, se han pretendido llevar a cabo a través de la merma de las partidas presupuestarias destinadas a retribuir sus servicios⁸⁵, lo que ha conducido a la reducción de los supuestos en que se permite llamarles a actuar –lo que puede contribuir al aumento de la dilación en la resolución de los asuntos y al empeoramiento del referido servicio público que se pretende mejorar con esa medida–, a la limitación de las circunstancias en que se les certifican esos llamamientos, a la forma en que se efectúan éstos, al retraso en el pago de sus salarios, y con cierta frecuencia, al impago de los mismos, viéndose en estos últimos casos en la necesidad de seguir acudiendo a los Tribunales para intentar el reconocimiento del derecho a esas retribuciones y al alta consiguiente en el Régimen General de la Seguridad Social y la correspondiente cotización al mismo, o al menos un resarcimiento económico.

3.3.1. Los días consignados en los llamamientos

Por lo que respecta a los llamamientos en particular, y a fin de no excederse del presupuesto anual asignado a cada Tribunal Superior de Justicia, hace años que se están dando situaciones que la *Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (AJSYMS)* ya puso en conocimiento del Director General de Relaciones con la Administración de Justicia, por considerarlas perjudiciales para los interesados. **Así, en el ámbito de algunos Tribunales Superiores de Justicia, cuando llaman a un Magistrado Suplente por licencia de un Titular, o en caso de que haya una plaza vacante, sólo se consignan en el llamamiento los días hábiles comprendidos en los respectivos períodos** (con exclusión, por lo

⁸⁵ Sobre el particular, *vide el Comunicado sobre la política del Ministerio de Justicia en materia de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos*, de 7 de junio de 2005, en cuya puntualización 6 se afirma que, “Dado que el gasto en suplencias es excesivo, este Ministerio pretende reducir el crédito destinado a las sustituciones y suplencias para lo que se ha solicitado la colaboración de los TSJ y Secretarías de Gobierno con la finalidad de racionalizar y limitar los casos de sustituciones según marca la Ley. El objetivo del Ministerio de Justicia es optimizar los recursos y que la Administración funcione lo mejor posible y dar un buen servicio público a la ciudadanía”.

tanto, de sábados, domingos y demás festivos), y en consecuencia, sólo se certifican esos días. De este modo, si, por ejemplo, el llamamiento en cuestión hubiese estado motivado por una licencia por enfermedad durante todo el mes de junio de 2012, únicamente figurarían en el mismo, expresamente, los veintiún días hábiles de ese mes, en lugar de hacer constar que se llama al Magistrado Suplente por el mes completo, por lo que éste dejaría de percibir los emolumentos de los restantes nueve días (un 30% menos del sueldo del Titular suplido), así como la parte proporcional de la retribución de las vacaciones y de las pagas extraordinarias relativas a los mismos. Por supuesto, el alta en el Régimen General de la Seguridad Social y la correspondiente cotización al mismo sólo tendrían lugar –en el supuesto de que se tramitasen dentro de los plazos autorizados por la Tesorería General de la Seguridad Social, de los que antes se hizo mención– respecto de los veintiún días certificados.

En el ámbito de otros Tribunales Superiores de Justicia, la situación es aún peor, ya que, en el mismo caso que planteamos a modo de ejemplo, en el llamamiento sólo se incluirían los días semanales de vistas y/o deliberaciones de asuntos sin vista (generalmente, dos o tres por semana), con lo que al Magistrado Suplente únicamente se le certificarían y cobraría ocho o doce días por todo el mes de junio (un 73,33% ó un 60% menos, respectivamente, que el Titular suplido), únicos por los que sería dado de alta en el Régimen General de la Seguridad Social y se cotizaría a éste.

A esto se suma el que, en ocasiones, para los días de llamamientos puedan llegar a señalarse a los Jueces Sustitutos más asuntos de lo habitual.

Estimamos que estas situaciones, por lo que respecta a las retribuciones y a la cotización y alta a la Seguridad Social correspondientes, no son conformes ni con lo dispuesto en el propio artículo 5.4 del citado Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, ni con lo establecido en el artículo 23.2 de la *Declaración Universal de los Derechos Humanos*, adoptada y proclamada por la *Resolución 217 A (III)*, de 10 de diciembre de 1948, de la *Asamblea General de las Naciones Unidas* –según el cual “*Toda persona tiene derecho, sin*

discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual”–, **ni con lo preceptuado en el artículo 7.a).i) del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, adoptado por dicha Asamblea General en su Resolución 2.200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966 – en cuya virtud los Estados Partes (entre ellos, el Español, desde el 27 de febrero de 1977) “reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial [...] Un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor, sin distinciones de ninguna especie [...]”–, tampoco se acomodan a lo previsto en el artículo 402 LOPJ, e incluso pugnan con lo que disponen los artículos 14 y 35.1 CE y con la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre los mismos.**

En este sentido, resulta pertinente citar la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº. 7 de Sevilla de 16 de julio de 2008, por la que se estimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la actora, que trabajaba para el Servicio Andaluz de Salud como personal estatutario con vinculación temporal, contra la Resolución de dicho Organismo que desestimó su solicitud de abono del importe mensual correspondiente a la retribución de la antigüedad, y en consecuencia, se declaró la nulidad de dicha Resolución y se reconoció el derecho de la mencionada actora a percibir mensualmente dicho importe (al considerarse directamente aplicable lo establecido en el apartado cuarto de la cláusula cuarta de la Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, relativa al Acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada, según el cual “*Los criterios de antigüedad relativos a determinadas condiciones de trabajo serán los mismos para los trabajadores con contrato de duración determinada que para los trabajadores fijos, salvo que criterios de antigüedad diferentes vengan justificados por razones objetivas*”), **con efectos económicos desde el 13 de mayo de 2007, en virtud de lo dispuesto en el artículo 25.2 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP), según lo interesado por la recurrente.**

En particular, en el fundamento de Derecho tercero se dice que:

«En efecto, a mayor abundamiento, no debe olvidarse que la igualdad ante la Ley exige que las normas legales no creen entre los ciudadanos situaciones desiguales o discriminatorias, operando esta imposición como auténtico límite a las potestades de la Administración e incluso del Legislador, configurándose así el aludido derecho constitucionalmente reconocido como prohibición de discriminación, de tal manera que ante situaciones iguales deben darse también tratamientos iguales, estando vetado un desigual e injustificado tratamiento legal, cuando el criterio diferenciador no sea razonablemente relevante en la materia regulada (STC 23/81, de 10 de julio; 7/82, de 26 de febrero; 148/90, de 1 de octubre, y 114/92, de 14 de septiembre, entre otras).

Las consideraciones anteriores reflejan, por otra parte, los criterios establecidos por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en diversas Sentencias, como las de 23 de julio de 1968 y 27 de octubre de 1975, al señalar que se produce una discriminación cuando una distinción de trato carece de una justificación objetiva y razonable; afirmando que la existencia de tal justificación debe apreciarse en relación con la finalidad y efectos de la medida considerada, debiendo darse una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y la finalidad perseguida.

Aplicado al supuesto de hecho presente, el Tribunal Constitucional en Sentencia 161/91, de 18 de julio, tiene dicho que, cuando el empleador o empresario es la Administración Pública, en las relaciones con su personal rige el principio de que ante supuestos de hecho identificables, cualquier diferencia de trato deberá estar objetivamente justificada, pues de lo contrario será discriminatoria y, en consecuencia, lesiva del derecho a la igualdad consagrado en el artículo 14 de la Constitución. Este razonamiento lo justifica el Alto Tribunal en que *“la Administración Pública no se rige en sus relaciones jurídicas por el principio de autonomía de la voluntad, sino que debe actuar con pleno sometimiento a la Ley y al Derecho (art. 103.3 de la C.E.) con interdicción expresa de la arbitrariedad (art. 9.3 de la C.E.)”*. Por ello, y como Poder Público que es, está sometida al principio de igualdad ante la Ley, que constitucionalmente concede a los ciudadanos el derecho subjetivo de alcanzar de los Poderes Públicos un trato idéntico para supuestos iguales

(ATC 233/83), pues el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas (STC 177/1993).

Cierto es que la simple constatación de las diferencias jurídicas o retributivas entre dos cuerpos funcionariales (SSTC 7/84 y 77/90) o entre éstos y funcionarios interinos o contratados que presten servicios diversos en distintos campos y puestos de las Administraciones Públicas (STC 48/92, de 2 de abril) no puede servir de fundamento suficiente para una demanda de amparo, sin necesidad de ulteriores razonamientos, pues del invocado artículo 14 C.E. no necesariamente se deduce que todas las categorías de personal con igual titulación y al servicio de las distintas Administraciones Públicas hayan de tener asignada una misma retribución, porque la unidad de título, por sí sola, no asegura la unidad de circunstancias, ni es el único elemento que el Legislador o la Administración pueden tomar en consideración, ya que, por el contrario, pueden también ser ponderados otros criterios objetivos de organización (SSTC 99/84 y 48/92). Pero dicha doctrina no resulta de aplicación a supuestos como los presentes en que se habla de idénticos servicios con distinto tratamiento laboral y retributivo, como ahora veremos.

El art. 14 de la Constitución Española, aplicado al campo retributivo, no se agota en el estricto alcance que la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional (SSTC 31/84 y 145/91) reconoce al genérico principio de igualdad, sino que también operan normas de otros Ordenamientos, como el Derecho Internacional, que consagran el llamado “*Principio de Igualdad Salarial*”; y es que conforme al art. 10 de la C.E. “*Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España*”.

Es el caso de los Convenios 111 y 117 de la Organización Internacional del Trabajo, así como del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de fecha 16 de diciembre de 1966 – normas éstas ratificadas por el Reino de España– en los que se predica que los Estados Partes “*reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial: a) Una remuneración que proporcione, como mínimo, a todos*

los trabajadores: 1. Un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor, sin distinciones de ninguna especie; ...” (art. 7 del Pacto citado) y que las tasas salariales *“deberán fijarse de acuerdo con el principio de salario igual por un trabajo de igual valor, en la misma operación y en la misma empresa”* [art. 14.1. i) del Convenio 117 de la O.I.T.].

Igualmente la Sentencia del Tribunal Constitucional 34/1984, de 9 de marzo, ratificada por la 161/1991, de 10 de julio, resulta paradigmática al respecto cuando declara: *“En su Sentencia núm. 59/1982, de 28 de julio, este Tribunal ha declarado que “para afirmar que una situación de desigualdad de hecho no imputable directamente a la norma (como lo es en el período en que los recurrentes ejercitan su impugnación, la diferencia de retribuciones entre dos tipos de trabajadores) tiene relevancia jurídica, es menester demostrar que existe un principio jurídico del que deriva la necesidad de igualdad de trato entre desigualmente tratados”, y que esta regla o criterio igualatorio puede ser sancionado directamente por la Constitución (por ejemplo, por vía negativa a través de las interdicciones concretas que se señalan en el art. 14), arrancar de la Ley o de una norma escrita de inferior rango, de la costumbre o de los principios generales del derecho”*; no cabe duda, pues, de que las referidas normas internacionales vienen a integrar tal principio de igualdad.

Por tanto, ha de concluirse que sólo puede tomarse en consideración para calibrar la legitimidad de la diferencia de trato en materia retributiva, el trabajo efectivamente prestado y la concurrencia en él de circunstancias objetivamente acreditadas, pues sólo la objetiva diferencia entre los trabajos prestados, valorados en forma no discriminatoria, permitirá diferenciar a efectos retributivos, como se desprende de la esencial vinculación entre el salario y el trabajo de que aquél resulta ser contraprestación.

Dicho de otro modo, una vez afirmada la identidad de servicios, funciones y cometidos que realizan uno y otro personal, la diferenciación en complementos puede resultar discriminatoria cuando se establece un trato retributivo distinto sin justificación objetiva alguna (STC 161/91, de 18 de julio), pero es más, ha de añadirse con base en la normativa internacional, *dicha justificación objetiva queda circunscrita al valor del*

trabajo; es decir, toda diferenciación que no derive del concepto de los servicios prestados que son objeto de retribución resulta discriminatoria.

Sin que resulte de recibo excluir de las garantías de equiparación salarial al personal de la Administración, alegando como criterio de exención el encontrarnos ante una relación de *ius imperii* o la condición de personal “fijo” o “de carrera”, cuando los preceptos ya reiterados excluyen expresamente cualquier diferenciación que no derive del valor del trabajo, y resulta evidente que la naturaleza de la relación jurídica que une a las partes, así descrita, sin mayores razonamientos, no tiene por qué influir en la valía de la labor; pero es que además tanta más exigencia de respetar el principio de igualdad recae sobre la Administración cuanto que, como recuerda el Tribunal Constitucional, “*la Administración Pública no se rige en sus relaciones jurídicas por el principio de autonomía de la voluntad, sino que debe actuar con pleno sometimiento a la Ley y al Derecho (art. 103.3 de la C.E.) con interdicción expresa de la arbitrariedad (art. 9.3 de la C.E.)*”. Por lo demás, resultan reiterados los pronunciamientos de los Tribunales internacionales en el sentido de proclamar tanto la especial sujeción de la Administración al principio de igualdad como la aplicabilidad de las garantías del Derecho Laboral Internacional a todo el personal de la Administración Pública.»

Estos mismos argumentos se reiteran en la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº. 7 de Sevilla de 30 de septiembre de 2008, y su aplicación, *mutatis mutandi*, al caso que nos ocupa, permitiría resolver de forma razonable las situaciones de discriminación laboral que vienen sufriendo desde hace muchos años bastantes Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos –que, no hay que olvidarlo, forman parte del Poder Judicial–, que entendemos que pugnan con los más elementales postulados del Estado social y democrático de Derecho en que, según el artículo 1.1 de la Constitución, se constituye España.

En todo caso, si ya bajo el régimen retributivo establecido por el artículo 9º. del Real Decreto 391/1989, de 21 de abril, los Juzgados y Tribunales entendieron que los Magistrados Suplentes y los Jueces Sustitutos tenían derecho a percibir siempre el mismo salario que les correspondería a los Magistrados y Jueces Titulares suplidos o

sustituidos, con exclusión únicamente de los emolumentos relativos a la antigüedad [conferir, *supra*, el apartado **3.2.1.**], la cuestión no es discutible a tenor del sistema de retribución que, derogando aquél, dispone el artículo 5 del Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo.

Y así, mediante la Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo n.º 3, de 21 de diciembre de 2009, se estimó parcialmente el recurso interpuesto por una Magistrado Suplente de la Audiencia Provincial de La Coruña, contra las Resoluciones del Director General de Relaciones con la Administración de Justicia por las que, actuando por delegación del Secretario de Estado de Justicia, desestimaba diversas peticiones de la recurrente y, entre otros pronunciamientos, se reconoció el derecho de ésta a que le fuesen abonados los salarios relativos a todos los días comprendidos en los períodos de llamamientos efectuados en octubre y noviembre de 2005, y en septiembre de 2006, incluidos los sábados, domingos y festivos, así como a ser dada de alta en el Régimen General de la Seguridad Social y a la cotización al mismo respecto de cada uno de esos días.

En la misma línea, puede citarse la Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo n.º 8, de 30 de mayo de 2011, por la que se estimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por un Magistrado Suplente contra la Resolución de 18 de junio de 2008, de la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia –actuando por delegación del Secretario de Estado de Justicia–, que se anula, declarando el derecho del recurrente “a ser retribuido en igualdad de condiciones a los Magistrados de Carrera que prestaban sus servicios en la Audiencia Provincial de Cuenca respecto de sueldo, complemento de destino y pagas extraordinarias, incluyendo sábados, festivos y mes de agosto, así como el disfrute retribuido de los días de vacaciones que le correspondan, de acuerdo con la certificación del Secretario Judicial de dicho Tribunal, de fecha 28 de marzo de 2011, en cuanto a los períodos en que desempeñó su labor como Magistrado Suplente en el mismo, junto con los intereses desde la fecha de su solicitud, declarando igualmente el derecho a que la Administración cotice a la Seguridad Social sobre la base de las retribuciones señaladas, así como la obligación de la Administración de efectuar las cotizaciones y abonar las diferencias retributivas que correspondan”. Como fundamento

de esta decisión, se citan las Sentencias de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 27 de noviembre de 2003 y de 24 de mayo de 2010, y la Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 22 de diciembre de 2008, que ya han sido objeto de mención en esta obra.

Citando, asimismo, las Sentencias de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 27 de noviembre de 2003 y de 24 de mayo de 2010, mediante la Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 1, de 30 de junio de 2011 (con Auto de aclaración de 13 de julio de 2011), se estimó el recurso formulado por una Juez Sustituta de los Juzgados de Madrid, contra la Resolución de 2 de febrero de 2011 del Secretario de Estado de Justicia, por la que se desestimaba su petición de que se le abonasen las retribuciones de los sábados, domingos y festivos que pudieran corresponderle en función de las sustituciones realizadas por menos de treinta días en los cuatro años anteriores, así como de que se le diera de alta y se cotizase a la Seguridad Social por esos días; Resolución que se anuló, condenando al Ministerio de Justicia al cumplimiento de lo solicitado por la recurrente.

De esta Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 1, de 30 de junio de 2011, queremos destacar las siguientes manifestaciones de su fundamento jurídico tercero que, por su claridad y contundencia, excusan de ulteriores comentarios:

«La resolución recurrida deniega la solicitud hecha por la parte recurrente en base a que se ha de retribuir el tiempo que figure en el llamamiento y así sea certificado, sin que exista la posibilidad de retribuir días no certificados y avalados por el Órgano Judicial. En realidad, pobre argumento es ello porque entender, como hace la Administración, que el trabajo realizado por la hoy recurrente no lleva la consecuencia de la correspondiente retribución supondría una vulneración de los derechos de quien reclama y un enriquecimiento injusto por parte de la propia Administración. El Ministerio de Justicia continúa con la trayectoria de no querer abonar lo que sucesiva y reiteradamente se está diciendo por los Órganos Judiciales que las pretensiones de los Magistrados y Jueces Sustitutos deben ser satisfechas. Ello supone una conducta díscola, como

diciendo algo así: trabaja pero no cobrarás. Tal conducta supone un comportamiento falto de ética máxime teniendo en cuenta que los nombramientos efectuados por el Consejo General del Poder Judicial no han sido recurridos o, al menos, no consta que lo hayan sido: tampoco puso en tela de juicio la competencia del Pleno del Consejo del Poder Judicial para dictar el Acuerdo en virtud del cual ha sido nombrada como Juez Sustituta, por lo que devino firme por consentido. A pesar del esfuerzo efectuado por la Abogacía del Estado, no son de recibo las argumentaciones esgrimidas, ponderando la labor de dicha Abogacía en su actuación en su afán de defensa obligada, pero ello no priva de estimar como improcedente la conducta de la Administración, conociendo, como conoce, la doctrina sentada por la Audiencia Nacional y mantenida y seguida por estos Órganos Centrales. Todo trabajo desempeñado y bajo la cobertura legal de un nombramiento real y efectivo, debe ser remunerado y si no existe por el momento crédito presupuestario, tal demora debe suponer una demora en el pago, si bien retribuida posteriormente con el abono correspondiente y sus intereses legales, así como el acuerdo del nombramiento por parte del Consejo General del Poder Judicial debe ser motivo suficiente para la habilitación necesaria con el fin de desempeñar la labor que le ha sido encomendada a quien recurre.»

Con cita igualmente de las Sentencias de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 27 de noviembre de 2003 y de 24 de mayo de 2010, mediante la Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 1, de 8 de julio de 2011, se estimó el recurso contencioso-administrativo formulado por una Juez Sustituta de los Juzgados de Madrid contra la Resolución de 2 de febrero de 2011, del Secretario de Estado de Justicia, “dejándola sin efecto al ser contraria a derecho, reconociendo a la recurrente su derecho al descanso semanal condenando a la Administración demandada a estar y pasar por esta declaración y a que abone a la recurrente las retribuciones correspondientes a los días de descanso (sábados, domingos y festivos) que le correspondan en función de las sustituciones efectuadas por menos de treinta días, desde diciembre de 2006, mientras dure tal situación, por las sustituciones que realice, así como a que curse el alta de la misma en el Régimen General de la Seguridad Social durante los referidos días y mientras dure tal situación [...]”.

Por lo que se refiere a la forma de efectuar los llamamientos, resulta de especial importancia la Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 10 de julio de 2012 (de la que fue Ponente el Excmo. Sr. D. Vicente Conde Martín de Hijas), ya mencionada⁸⁶, **mediante la que se estimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de una Juez Sustituta**, contra el Acuerdo del Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 30 de junio de 2011, que desestimó el Recurso de Alzada interpuesto contra los Acuerdos de la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de fechas 14 y 21 de enero, 11 de febrero, 6 de mayo y 3 de junio de 2011, por los que se ratificaban sendos Acuerdos del Ilmo. Sr. Decano de los Juzgados de Vitoria-Gasteiz de 21 de diciembre de 2010, 11 de enero, 3 de febrero, 19 de abril, 23 y 24 de mayo de 2011, por los que se procedía a los llamamientos de la recurrente para prestar servicios en distintos Juzgados para los que había sido nombrada como Juez Sustituta, pero únicamente para los días en que se habían señalado juicios, Acuerdos que se anulan por no ajustarse al Ordenamiento Jurídico, **declarando el derecho de la mencionada Juez Sustituta** “a percibir la retribución que le hubiera correspondido, de haber sido llamada para realizar las sustituciones durante todos los días en que los Jueces Titulares sustituidos disfrutaron de los permisos o licencias, y el consiguiente derecho a que se cotice a la Seguridad Social por los días que no le fueron retribuidos [...]”.

Teniendo en cuenta lo dispuesto en los artículos 212 LOPJ y 143 RCJ de 1995, así como en la Instrucción 1/2003, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre régimen de sustituciones, Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, en el fundamento jurídico quinto de la citada Sentencia se manifiesta que:

«La cuestión que se suscita en el actual proceso es la de si, planteada la necesidad de sustitución de un Juez Titular de un determinado Juzgado, por concurrir alguno de los supuestos del artículo 207 de la LOPJ, la necesidad originada por el supuesto de que se trate; esto es, el vacío ocasionado por la ausencia del Juez Titular, puede, en principio, no ser considerada en su unidad, sino descomponerse en días: unos de posible

⁸⁶ Conferir, *supra*, las notas nº. 14 y nº. 22.

sustitución por un Juez Titular de otro Juzgado, conforme a lo dispuesto en los artículos 210 y 211 de LOPJ; y otros mediante el llamamiento de un Juez Sustituto, conforme a lo dispuesto en el artículo 212 LOPJ, limitando en este caso el llamamiento del Juez Sustituto exclusivamente a los días en que existan señalamientos hechos por el Juez Titular del Juzgado ausente.

Si se acepta tal posibilidad, y habida cuenta que la función jurisdiccional del Juez sustituido, según lo dispuesto en el artículo 212.1 LOPJ, se refiere a “*las funciones inherentes a su Juzgado*”, resultará que la de dictar las Sentencias y demás resoluciones correspondientes a los referidos señalamientos (que es precisamente la función jurisdiccional más genuina, y para cuyo cometido las Leyes procesales establecen unos plazos posteriores a la vistas, de diferente duración según los casos) o bien quedará fuera del límite temporal de los días de los señalamientos y por tanto la sustitución no cubriría tal función; o bien las resoluciones, para estar cubiertas por la sustitución por el Juez Sustituto, deberán dictarse en el mismo día de los señalamientos; o bien deberán ser dictadas en el plazo que corresponda por quien, pese a haber intervenido en las vistas de los procesos objeto de los señalamientos, carece ya en ese tiempo de potestad jurisdiccional.

En el primer caso, si la sustitución no cubre la función de dictar las correspondientes sentencias y resoluciones, carecería de sentido la sustitución y además no sería conforme a lo dispuesto en el artículo 212.1, pues el Sustituto no desempeñaría “*las funciones inherentes a su Juzgado*”, sino exclusivamente una de ellas. Ello a parte de que la función no atendida por el Sustituto deberá serlo por otro Juez, que no podrá dictar Sentencia en asuntos que no ha visto, por lo que será necesario proceder a nuevo señalamiento. Lo que pone de manifiesto la absoluta inutilidad de la sustitución, y la inadecuación a derecho de una interpretación de la Ley con arreglo a la cual el fin legal para el que se establece la sustitución no se alcanza. Estaríamos, pues, ante una interpretación contraria a la finalidad de la Ley, que no se ajustaría a la pauta interpretativa que fija el artículo 3.1 del Código Civil.

En el segundo caso; esto es, en el de que las resoluciones debieran dictarse por el Juez Sustituto en los mismos días de los señalamientos, se impondría al Sustituto un deber de celeridad para el dictado de las

resoluciones, sin la más mínima base legal para ello, y una alteración directamente ilegal del plazo para dictar dichas resoluciones, solución que, por contraria a la Ley, debe rechazarse.

Finalmente en el tercer caso el hecho de que quien dictase la resolución careciera de potestad jurisdiccional haría contraria a derecho la resolución dictada por él, por lo que la alternativa referida, que es precisamente la que en este caso está en cuestión, resulta rechazable. En modo alguno podría pretenderse cubrir esta alternativa, en una especie de forzada analogía, por lo dispuesto en el artículo 256 de la LOPJ, pues está claro que tal previsión, alusiva a los supuestos de Jueces o Magistrados que pierdan su jurisdicción en el Órgano Jurisdiccional en el que hubieran participado en la vista de un pleito, se refiere a miembros de la Carrera Judicial, que no es el caso de los Jueces Sustitutos.

Esta tercera solución, aparte de por el vicio radical que se ha señalado, resultaría además contraria a la equidad, pauta de obligada consideración en la aplicación de las normas, conforme a lo ordenado por el artículo 3.2 del CC, pues no es admisible que quien es llamado para prestar un servicio jurisdiccional, que con arreglo a la Ley debe ser remunerado (artículo 212.3 LOPJ), resulte no serlo por el cometido más comprometido del mismo, tanto en cuanto al esfuerzo laboral que conlleva, como a las responsabilidades que en él pueden contraerse.

El análisis de las consecuencias que conllevan cada una de las alternativas a que conduce el hecho de que se llame a los Jueces Sustitutos exclusivamente para los días de los señalamientos, cuando surge la necesidad de sustituir a un Juez, en vez de para la cobertura de todo el tiempo que abarca la necesidad de sustitución, con arreglo a la interpretación sistemática de los preceptos legales referidos en relación con la finalidad legal de la sustitución y con el principio de equidad (artículos 3.1 y 2 CC) lleva a la conclusión de que tal limitado llamamiento es contrario a derecho, y a la de que el llamamiento debe extenderse a todo el período de la ausencia del Juez Titular.

La aplicación de esas consideraciones al caso actual conduce a la anulación del llamamiento limitado de la recurrente y al reconocimiento del derecho a que la sustitución a la que fue llamada se extendiese a todo

el período que reclama, con el consecuente reconocimiento al derecho retributivo que reclama y a la cobertura de la Seguridad Social.»

3.3.2. Los llamamientos efectuados sin el informe favorable sobre suficiencia presupuestaria exigido por el artículo 5.3 del Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, al no existir crédito suficiente para ello

3.3.2.1. *El dictamen del Jefe de la Abogacía del Estado del Ministerio de Justicia, de 19 de abril de 2006*

A finales de mayo de 2006, la Subdirección General de Recursos Económicos de la Administración de Justicia envió a las Gerencias Territoriales del Ministerio de Justicia una comunicación que dichas Gerencias remitieron, a su vez, a los Tribunales Superiores de Justicia, que dieron traslado de ella a los distintos Órganos Judiciales de sus respectivos territorios, para conocimiento de éstos y de los interesados.

A esa comunicación se acompañaban un escrito del entonces Director General de Relaciones con la Administración de Justicia, de fecha 23 de mayo de 2006, y un dictamen de la Abogacía del Estado del Ministerio de Justicia, de fecha 19 de abril de 2006.

El resumen de todo ello, según el escrito del Director General de Relaciones con la Administración de Justicia, era el siguiente:

«Con fecha 19 de abril se emitió dictamen por parte de la Abogacía del Estado en el que se notifica que el informe de suficiencia presupuestaria es requisito indispensable para la validez, desde el punto de vista económico, de los llamamientos de los Magistrados Suplentes y los Jueces Sustitutos, **con lo que los nombramientos efectuados sin el preceptivo informe de suficiencia presupuestaria son actos**

radicalmente nulos que no ofrecen virtualidad, ni para producir la afiliación al sistema de la Seguridad Social en el caso de que la persona llamada no estuviera previamente afiliada, **ni para generar el alta** en el sistema tratándose de personas que se encuentren afiliadas, ya que el alta exige en cada caso la concurrencia de una prestación de servicios retribuida.»

Es decir: según el razonamiento de la Abogacía del Estado, los llamamientos (que no, como se dice erróneamente, “nombramientos”) de Magistrados Suplentes y de Jueces Sustitutos realizados sin el informe de suficiencia presupuestaria, exigido por el artículo 5.3 del Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, no dan lugar a la retribución de los servicios prestados, por lo que carecen de virtualidad para generar la afiliación o el alta en la Seguridad Social. Eso sí, la nulidad parece no afectar a la validez de las actuaciones judiciales llevadas a cabo por dichos Magistrados Suplentes y por los Jueces Sustitutos, ni a la de las resoluciones por los mismos dictadas.

3.3.2.2. El informe de la Secretaría de Estado de Justicia, por el que ésta rechaza la Sugerencia formulada por el Defensor del Pueblo en relación con el impago de los salarios referentes a sustituciones y suplencias

El Defensor del Pueblo, en fecha 8 de marzo de 2007, comunicó al Colectivo de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes del País Vasco el contenido del informe de la Secretaría de Estado de Justicia, por el que ésta rechaza la *Sugerencia* formulada por el mencionado Defensor del Pueblo en relación con la queja efectuada en su día por dicho Colectivo⁸⁷, respecto del impago de los salarios referentes a sustituciones y suplencias llevadas a cabo con arreglo a llamamientos

⁸⁷ El Defensor del Pueblo también tramitó en esa época otra queja de idéntica naturaleza, formulada por una Magistrado Suplente de la Comunidad Autónoma de Extremadura. Respecto de la tramitación de ambas quejas, *vide* DEFENSOR DEL PUEBLO: *Recomendaciones y Sugerencias 2007*, Madrid, 2008, pp. 285-291.

realizados por el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, sin ajustarse al procedimiento legalmente previsto y sin crédito presupuestario a tal efecto; vicios éstos que, según la Administración de Justicia, no sólo determinan la nulidad de tales actos, sino la improcedencia del pago de aquellos salarios y, por supuesto, del alta en el Régimen General de la Seguridad Social y de la correspondiente cotización al mismo.

3.3.2.3. La Recomendación del Defensor del Pueblo a la Secretaría de Estado de Justicia de que se inicie, de oficio, un expediente de responsabilidad patrimonial del Ministerio de Justicia

Si bien el **Defensor del Pueblo** de reiterada mención, ante la expresada respuesta de la Secretaría de Estado de Justicia, había acordado dar por finalizadas sus actuaciones, **mediante escrito de fecha 19 de junio de 2007, puso en conocimiento del referido Colectivo de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes del País Vasco que**, “[...] como quiera que la problemática expuesta en su queja trasciende a la mera esfera individual y constituye, a juicio de esta Institución, una práctica que, de mantenerse o estabilizarse, puede acarrear serias consecuencias para el buen funcionamiento de la Administración de Justicia, esta Institución ha acordado iniciar una actuación de oficio de acuerdo con las competencias establecidas en el artículo 9.1 de la Ley 3/1981, de 6 de abril, reguladora del Defensor del Pueblo”.

Entre otros extremos, se añade en ese escrito que:

«Se concreta dicha investigación, de un lado, en solicitar del Departamento de Justicia información sobre si se han adoptado medidas que tiendan a evitar situaciones como las que dieron lugar a su comparecencia, teniendo en cuenta que constituye un grave perjuicio para la función jurisdiccional, así como una posible quiebra del principio constitucional de tutela judicial efectiva y del derecho al Juez ordinario predeterminado por la Ley, el hecho de disponer de Jueces o Magistrados que, a juicio de la Secretaría de Estado de Justicia, ejercen sus funciones

jurisdiccionales bajo un nombramiento nulo de pleno derecho del tipo de los contenidos en el artículo 62.1.e) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

De otro lado, y por lo que respecta a la situación jurídica particular de los Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes afectados, esta Institución considera que el hecho de no haber percibido los salarios debidos, además de una quiebra de su derecho a percibir sus retribuciones, constituye para ellos un lucro cesante y para la Administración, un enriquecimiento injusto que resulta incompatible con el principio de plena indemnidad que la Jurisprudencia del Tribunal Supremo viene en todo caso reconociendo como fundamental en materia de responsabilidad de la Administración –Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de enero de 2007 y Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de marzo de 2007–.»

Por todo ello, y de conformidad con lo establecido en los artículos 28 y 30 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo, éste **resolvió formular a la Secretaría de Estado de Justicia la Recomendación 75/2007, de 1 de junio, sobre responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas⁸⁸, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente:**

«Que, en los términos que contemplan el artículo 41.3 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, el artículo 106.2 de la Constitución Española, los artículos 139.1 y 142.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y el artículo 5 del Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial, se inicie, de oficio, el correspondiente expediente de responsabilidad patrimonial como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos, a los efectos de determinar, en su caso, la lesión producida en los bienes o derechos de los perjudicados, así como el daño económico que ha supuesto para los afectados el hecho de haber ejercido las funciones de Jueces Sustitutos y

⁸⁸ La mencionada Recomendación se publicó en el *Boletín Oficial de las Cortes Generales*, IX Legislatura, Serie A, Número 14, 16 de junio de 2008, página 487.

Magistrados Suplentes para las que fueron nombrados, sin percibir las retribuciones debidas, al haberse realizado los llamamientos –tal como ha señalado ese Órgano Superior en sus informes– sin ajustarse al procedimiento descrito y sin contar con crédito presupuestario previo.»

3.3.2.4. *Los informes de la Secretaría de Estado de Justicia por el que ésta rechaza la Recomendación del Defensor del Pueblo de que se inicie, de oficio, un expediente de responsabilidad patrimonial del Ministerio de Justicia*

El Defensor del Pueblo, mediante de escrito de fecha 29 de noviembre de 2007, comunicó al Colectivo de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes del País Vasco el contenido del informe de la Secretaría de Estado de Justicia, por el que ésta rechaza, en principio, la Recomendación formulada por el mencionado Defensor del Pueblo –cuya parte dispositiva se transcribe en el precedente apartado–, alegando que una reclamación de abono de retribuciones por prestación de servicios como Magistrado Suplente o como Juez Sustituto, no es una reclamación por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, sino por responsabilidad patrimonial de la Administración; que, en todo caso, la acción habría prescrito, al haber transcurrido más de un año desde que se produjo el presunto hecho lesivo; y, finalmente, que el Ministerio de Justicia no puede abrir de oficio un expediente de responsabilidad patrimonial, al no ser responsable de los hechos que se denuncian, ya que son otros los que han coadyuvado de manera directa a provocar la situación en que se encuentran los afectados.

Frente a lo argüido por la Secretaría de Estado de Justicia, en dicho escrito del Defensor del Pueblo se manifiesta lo siguiente:

«En relación con los argumentos expuestos, se ha considerado oportuno recordar a la citada Administración que dicha *Recomendación* no se funda, como al parecer se ha entendido por ese Ministerio, sobre la base de la presunta responsabilidad respecto de daños que sean consecuencia del funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, en los

términos que contempla el artículo 292 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, sino, como no podía ser de otra manera, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, referido a la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública.

Por otra parte, y por lo que respecta a la prescripción de la acción y las afirmaciones de que se ha producido una posición pasiva por parte de ustedes, debe indicarse al respecto que la actuación de la Administración se ha producido por simple vía de hecho, por lo que, al haberse generado un incumplimiento sin que esta Institución tenga conocimiento de que haya mediado resolución administrativa alguna, no puede jugar el instituto de la prescripción en los términos expresados, o, al menos, la citada Secretaría de Estado, debería indicar el momento en que la lesión efectivamente se ha producido.

Por último, respecto a la consideración de que se trata de responsabilidad ajena al Ministerio de Justicia, en su informe ha expresado que el Tribunal Superior de Justicia que corresponda ha ejercido funciones no jurisdiccionales sino gubernativas, razón por la cual está legalmente sujeto a la legalidad organizativa y presupuestaria.

En la línea expuesta por la indicada Administración, esta Institución considera que no se trata de una función jurisdiccional, sino de actos de gobierno regidos por el Derecho Administrativo, y en el marco de una organización formada por un entramado de Órganos que actúan, bajo los principios de competencia, coordinación y cooperación, con la supervisión del Ministerio de Justicia, a través de su Dirección General y de sus Gerencias Territoriales.

En consecuencia y en nuestro criterio, el Ministerio de Justicia resultaría responsable del funcionamiento normal o anormal de Órganos que, actuando sobre la base del Derecho Administrativo, se constituyen en instrumento necesario para alcanzar las finalidades instrumentales de la Administración, en cuanto se refiere a la dotación de medios personales, ya que lo contrario constituiría una quiebra de los principios que rigen el sistema de responsabilidad patrimonial que está destinado, sin duda, a

indemnizar aquellas lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar.

Por consiguiente, del informe evacuado por la Secretaría de Estado de Justicia se desprende la no aceptación, en principio, de la *Recomendación* formulada. No obstante, como quiera que la Administración ha solicitado un informe al Servicio Jurídico del Estado sobre dicha resolución “...en relación con la autoridad responsable, la pertinencia de la reclamación formulada y procedimiento aplicable”, se ha acordado solicitar a la Secretaría de Estado que comunique el resultado de la consulta efectuada, así como la posición definitiva que adopte acerca de la aceptación o desestimación de la citada *Recomendación*, una vez aclarados los extremos procedentes que han sido objeto, como se ha indicado, de una apreciación que, a juicio de esta Defensoría, no se adecua a los argumentos en los que se basaba la misma.»

Sin embargo, por medio de escrito de fecha 14 de agosto de 2008, el Defensor del Pueblo puso en conocimiento del Colectivo de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes del País Vasco que la Secretaría de Estado de Justicia había emitido el informe solicitado, pero que ni en el mismo, ni en el informe efectuado por la Abogacía del Estado a petición del Ministerio de Justicia, se respondía “[...] a las aclaraciones solicitadas por esta Defensoría, en relación con la *Recomendación* formulada de que se iniciara de oficio un expediente de responsabilidad patrimonial como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”, por lo que se había acordado reiterar al Ministerio de Justicia que debía “comunicar la posición definitiva que adopte acerca de esta cuestión”.

Por último, mediante escrito de fecha 28 de septiembre de 2009, el Defensor del Pueblo comunicó al mencionado Colectivo de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes del País Vasco que se había recibido el nuevo informe pedido a la Secretaría de Estado de Justicia, y que:

« En el mismo se señala, de acuerdo con los datos remitidos por la Abogacía del Estado, que, si bien es cierto que la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento

Administrativo Común, contempla la posibilidad de incoar de oficio expedientes de responsabilidad patrimonial, tal posibilidad debe entenderse implícitamente condicionada a que la relación jurídica determinante de la responsabilidad esté definida en sus elementos estructurales (hecho causante, relación de causalidad, antijuridicidad de la lesión, inexistencia del deber de soportarla) de una forma cierta e indubitada.

Se indica que dicha situación no se da en el caso que nos ocupa, porque la incoación de oficio eliminaría la posibilidad de que el derecho a la indemnización se extinga por virtud del instituto de la prescripción ante la inactividad de su titular.

Igualmente se informa de que, en el supuesto de que los servicios hubieran de ser resarcidos por vía de responsabilidad patrimonial, no resulta pacífico que sea el Ministerio de Justicia el llamado a hacerlo.

En este sentido se expresa que debe partirse de la inequívoca naturaleza gubernativa y no jurisdiccional de los acuerdos de las Salas de Gobierno ratificatorios de los llamamientos, por lo que no se discute el pago de retribuciones, sino el resarcimiento de daños patrimoniales generados por actos no ajustados a derecho de naturaleza gubernativa dictados por Órganos del Poder Judicial, no incardinados en la Administración General del Estado.

A la vista de lo expuesto en el citado informe que, sin desvirtuar los argumentos sostenidos por esta Defensoría, concluye en la no aceptación de que se iniciase de oficio el correspondiente expediente de responsabilidad patrimonial, de acuerdo con lo previsto en el artículo 30 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, se debe proceder al cierre de la investigación iniciada, que quedará incluida en el próximo informe anual a las Cortes Generales.»

En definitiva, por más que, efectivamente, los argumentos del Defensor del Pueblo a favor de que se iniciase de oficio un expediente de responsabilidad patrimonial del Ministerio de Justicia no fuesen desvirtuados por éste, lo cierto es que el rechazo a la *Recomendación* formulada en ese sentido por el mencionado Defensor del Pueblo

abocó a los perjudicados a acudir a los Tribunales en busca, al menos, de un resarcimiento económico; y de ello son muestra los pleitos reseñados en el siguiente apartado.

3.3.2.5. Las Sentencias del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo n.º 7, de 20 de julio de 2007, y de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 13 de octubre de 2010, que declararon la responsabilidad patrimonial del Ministerio de Justicia

En la línea propuesta por el Defensor del Pueblo a la Administración de Justicia, mediante Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo n.º 7, de 20 de julio de 2007, se estimó parcialmente el recurso de una Juez Sustituta y, a tenor de lo dispuesto en el artículo 106.1 de la Constitución Española y en el artículo 139 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, al menos se declaró la responsabilidad patrimonial del Ministerio de Justicia, condenándole a pagar a la recurrente –que lo había reclamado también en la vía administrativa– una indemnización por los daños y perjuicios derivados de la falta de abono del salario de los días en que ejerció funciones judiciales en diversos Juzgados, sin que los respectivos llamamientos se hubieran acompañado de los correspondientes informes favorables sobre suficiencia presupuestaria, exigidos por el artículo 5.3 del Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo [conferir, *supra*, los apartados 1.7.2. y 3.2.2.], al no existir crédito suficiente para ello.

Ahora bien, la falta de tales informes debida a la insuficiencia de crédito presupuestario, llevó al Juzgador a entender que la Juez Sustituta recurrente no adquirió el derecho a las retribuciones relativas a los días de llamamientos, por lo que, en virtud de lo previsto en los artículos 7 y 12 de la Ley General de la Seguridad Social, “[...] se desprende la improcedencia de la cotización a la

Seguridad Social por esos concretos días [...]”, **con el consiguiente perjuicio para la interesada.**

En este último sentido, cabe citar la Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 6, de 9 de julio de 2008, por la que se desestimó el recurso formulado por un grupo de Jueces Sustitutos contra la Resolución del Director General de Relaciones con la Administración de Justicia que, actuando por delegación del Secretario de Estado de Justicia, les denegó la solicitud del abono de las retribuciones correspondientes a los días en que habían desempeñado sus Cargos en diferentes Juzgados del País Vasco, habiendo sido llamados a tal efecto a pesar de que no existía crédito presupuestario para ello, requisito que también en este caso, y a tenor de lo establecido en los apartados 3 y 4 del mencionado artículo 5 del Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, consideró imprescindible el Juzgador para que los interesados pudieran devengar las retribuciones correspondientes al trabajo realizado, “cuyo importe habrán de reclamar, en su caso, y si ha lugar, con fundamento en otras instituciones jurídicas que permitan el resarcimiento del perjuicio sufrido por ello”.

A diferencia de lo sostenido por dicho Juzgador en el fundamento jurídico tercero de su Sentencia, y según expusimos [*vide, supra*, el apartado **3.2.2.**], **entendemos que las normas en cuestión, al condicionar el derecho de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos a percibir esas retribuciones a la existencia de presupuesto suficiente, sí contravienen lo dispuesto en los artículos 14 y 35.1 de la Constitución Española.**

Para el Juzgador, “Tampoco resulta vulnerado el art. 15 en relación con el 35 del Texto Fundamental”, **pues** “aquí ninguna coerción sufren los recurrentes, que no tiene la obligación de realizar un trabajo sin la correspondiente retribución”; pero **lo cierto es que, como también vimos** [*conferir, supra*, el apartado **3.2.2.**], **el artículo 143.8 RCJ dispone que** “*La incomparecencia injustificada del Magistrado Suplente o Juez Sustituto, si fuera por primera vez, implicará el llamamiento del siguiente que le corresponde por turno. La incomparecencia injustificada del Magistrado Suplente o Juez Sustituto, por segunda vez, supondrá la renuncia al Cargo para el que fue nombrado*”, **por lo que éstos se ven**

obligados a aceptar los llamamientos efectuados por los Presidentes de los Tribunales Superiores de Justicia y de las Audiencias Provinciales y por los Jueces Decanos, aunque hayan sido autorizados por las Salas de Gobierno de los correspondientes Tribunales Superiores de Justicia sin los informes favorables de suficiencia presupuestaria, y lleguen a tener conocimiento de tal circunstancia.

En la misma línea, también es oportuno volver a mencionar la Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 3, de 21 de diciembre de 2009, que si bien estimó las restantes pretensiones de la recurrente [*vide, supra*, el apartado 3.3.1.], en su fundamento jurídico quinto rechazó la referente a la reclamación del abono del salario de una serie de días en que ejerció como Magistrado Suplente de la Audiencia Provincial de La Coruña, así como a ser dada de alta por dichos días en el Régimen General de la Seguridad Social y a la consiguiente cotización a éste, al haberse efectuado los llamamientos correspondientes con infracción de lo dispuesto en el citado artículo 5 del Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, ya que no había crédito presupuestario a tal efecto, sin cuyo requisito considera igualmente el Juzgador que no se produce el devengo de las retribuciones y, en consecuencia, “y de acuerdo con lo previsto en los artículos 7 y 12 de la Ley General de la Seguridad Social, tampoco procede la obligación de la cotización por esos concretos días, ya que no se materializó una función jurisdiccional con derecho a retribución”. **Además, añade el Juzgador que** “respecto a la petición subsidiaria de que se le indemnice por la no percepción de los haberes de esos días reclamados y su no cotización al Régimen General de la Seguridad Social, se ha de desestimar tal pretensión pues legalmente no existe concreta actuación administrativa respecto de dicha pretensión, dado que la actora en su reclamación por este concreto concepto, y del que se deriva este procedimiento, se fundamentó únicamente en esas reclamaciones retributivas que le han sido denegadas en las resoluciones recurridas, que en ese concreto particular se confirman al ser ajustadas a derecho por lo anteriormente expuesto. Todo ello sin perjuicio, en su caso, de que la recurrente pueda ejercitar otras acciones legales, si éstas procedieran, para reclamar los importes ahora pretendidos por esos conceptos y así resarcirse de lo que ella considera daños antijurídicos”.

No obstante, este pronunciamiento fue revocado por la Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 13 de octubre de 2010, que estimó parcialmente el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Magistrada Suplente y declaró su derecho a ser indemnizada por los días que trabajó y no obtuvo contraprestación alguna, en la cuantía que se determinase en ejecución de Sentencia, según lo solicitado por la interesada, que reclamó el doble del importe de las retribuciones que le hubiesen correspondido por dichos días.

En el fundamento jurídico tercero se manifiesta que:

«[...] no estamos resolviendo *hic et nunc* el tema retributivo propiamente dicho, sino la indemnización solicitada en la demanda con carácter subsidiario, por lo que no estamos poniendo ahora en cuestión el mecanismo presupuestario como presupuesto del devengo y cobertura del gasto inherente a las correspondientes retribuciones. Aclarado lo anterior, fácilmente se comprende que la situación de la apelante provocada por la Administración demandada, que requiere un servicio y después no lo remunera, es la propia de un perjudicado, cuyos intereses han sido lesionados y para cuya reparación el ordenamiento jurídico ofrece soluciones adecuadas. Este es el momento y ocasión de los principios generales del Derecho, cuya potencia como fuente del Derecho Administrativo es bien conocida. La Administración requiere un servicio sin disponer de crédito previo y sin advertir de ello a la persona requerida, que de buena fe atiende el llamamiento, de tal manera que con tal proceder aquélla –la Administración Pública– satisface una necesidad propia a costa de la aquí recurrente, que resulta lesionada en sus intereses al prestar un servicio sin contraprestación alguna, viendo así defraudada la confianza que había depositado en la Administración, cuyo proceder no se compadece con la seguridad jurídica, impidiéndole así invocar como causa justificativa –en este ámbito indemnizatorio– aquella deficiencia de la ausencia del informe favorable que le es imputable a ella misma. En suma, principios generales del Derecho tan primordiales y elementales como los de enriquecimiento sin causa, confianza legítima, seguridad jurídica y el que reza “*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*” permiten en el supuesto enjuiciado concretar el valor de la Justicia al proclamar la necesidad de estimar en Derecho la petición subsidiaria indemnizatoria

deducida por la recurrente, debiendo liquidarse en ejecución de Sentencia la correspondiente indemnización con arreglo a las bases propuestas por la propia actora y apelante, cuyas bases parecen razonables y proporcionadas, determinando todo ello la estimación parcial del recurso de apelación en los términos que acabamos de consignar.»

3.3.3. Los llamamientos efectuados sin el informe favorable sobre suficiencia presupuestaria exigido por el artículo 5.3 del Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, sin que conste la falta del pertinente crédito

En cuanto a la sola ausencia del informe de insuficiencia presupuestaria, sin que conste la falta de crédito, no determina la ineficacia retributiva de los llamamientos así efectuados, ya que se trata de un requisito formal; y de esta manera lo entendió la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en su Sentencia de 24 de mayo de 2010, mediante la que estimó el recurso interpuesto por una Juez Sustituta, y declaró su derecho a percibir las retribuciones relativas a los días en que, en virtud de una serie de llamamientos realizados en esa forma, ejerció funciones jurisdiccionales en diversos Juzgados de la Comunidad de Madrid, a ser dada de alta en el Régimen General de la Seguridad Social, y a la correspondiente cotización al mismo por parte del Ministerio de Justicia.

Y en este último sentido cabe citar también la Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha de 28 de junio de 2010 (de la que fue Ponente el Ilmo. Sr. D. Manuel Domingo Zaballos), por medio de la cual se estimó el recurso formulado por una Juez Sustituta contra la resolución del Director General de Relaciones con la Administración de Justicia de 8 de enero de 2007 –desestimatoria del recurso de alzada interpuesto ante la “desestimación por silencio de la reclamación de abono de retribuciones dirigida a la Subdirección General de Recursos Económicos de la Administración de Justicia de 24 de abril de 2006”–, **que se anula**, “reconociendo el derecho de la actora a que la

Administración del Estado le abone los salarios y complementos correspondientes al desempeño del cargo de Juez Sustituta durante los 7 días trabajados en los meses de noviembre y diciembre de 2005 en el Juzgado Mixto Único de Casas Ibáñez.”

No obstante, es muy importante destacar que en el fundamento jurídico sexto de esta última Sentencia se manifiesta lo siguiente en relación con el artículo 5 del Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, por el que se regulan las retribuciones previstas en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal:

«Rectamente interpretado y para hacerlo compatible con el Ordenamiento Jurídico, tal precepto supone un mandato del reglamentador a las Salas de Gobierno de los TTSJ, Decanatos y Presidentes de las Audiencias Provinciales para que ajusten los llamamientos de Magistrados y Jueces Sustitutos al principio de legalidad presupuestaria, así como al régimen de sustituciones prevista en la LOPJ y normas de desarrollo o complemento, incluyendo aquí los Reglamentos del Consejo General del Poder Judicial (señaladamente el artículo 143 de su Reglamento 1/1995, de la Carrera Judicial).

En cualquier caso, no pueden conducir las previsiones del precepto reglamentario que venimos analizando a negar el derecho del Juez Sustituto a ver retribuidos sus servicios jurisdiccionales efectivamente desarrollados tras llamamiento efectuado por la autoridad competente, porque de ser así, la Sala habría de inaplicarlo (se trata de un Reglamento estatal, cuyo enjuiciamiento directo corresponde a la Sala 3ª. del Tribunal Supremo), en cumplimiento del artículo 6º. de la LOPJ. Y decimos esto porque, de otro modo, se daría un merdiano incumplimiento del principio, pacífico en la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, sobre prohibición de enriquecimiento injusto por parte de la Administración: la función jurisdiccional se atiende por Juez Sustituta, previo llamamiento al efecto, sin compensarla por tales servicios profesionales. Al igual que en materia de contratación administrativa, la Ley sanciona con la nulidad del contrato celebrado o la carencia o insuficiencia de crédito, y sin embargo, es indiscutible que la Administración queda obligada a compensar al contratista por las prestaciones realizadas (véanse los artículos 32 y 35 de

la Ley de Contratos del Sector Público, Ley 30/2007, de 30 de octubre) en nuestro caso la Administración deberá retribuir los repetidos servicios profesionales prestados.

Por cierto, correspondiendo a su obligación de atenderlos sin dilación tras el llamamiento recibido. No en balde el artículo 143.6 *del Reglamento 1/1995* de la Carrera Judicial prescribe lo siguiente:

"Sin perjuicio del inicio del ejercicio de funciones judiciales por el Magistrado Suplente o el Juez Sustituto llamado, la Sala de Gobierno ratificará el llamamiento cuando éste se haya efectuado en los supuestos y con sujeción a los criterios previstos en los apartados anteriores y, en otro caso, lo dejará sin efecto. En este último supuesto, el acuerdo de la Sala de Gobierno no tendrá eficacia hasta la fecha de su notificación al Magistrado Suplente o el Juez Sustituto llamado."

Esto es, las personas nombradas por el C. G. P. J. como Jueces Sustitutos deben corresponder al llamamiento teniendo eficacia (lógicamente en el destino y para el tiempo indicado) en tanto no se deje sin efecto por la Sala de Gobierno y se notifique la hipotética resolución al efecto.

Repárese en que el Juez Sustituto destinatario del llamamiento no puede siquiera plantearse si existe o no crédito presupuestario, condicionando tal circunstancia a su obligada incorporación al servicio; máxime, como es el caso, a la vista de que los precedentes servicios de la misma naturaleza le habían sido puntualmente retribuidos por la Administración del Estado.

Estamos también ante un caso que se ve afectado por el principio jurisdiccional expresamente positivizado en la Ley 4/99, de 13 de enero, dando nueva redacción al artículo 3º. de la Ley 30/92, de 26 de noviembre (LRJ-PAC) que incorpora como principio general de actuación de la Administración al respecto de la confianza legítima.»

3.4. LA RETRIBUCIÓN DE LAS VACACIONES ANUALES, CON ANTERIORIDAD AL REAL DECRETO 431/2004, DE 12 DE MARZO

Como hemos visto [conferir, *supra*, el apartado **1.8.**], el artículo 9º. del Real Decreto 391/1989, de 21 de abril, por el que se establece la cuantía del complemento de destino de los miembros del Poder Judicial y del Ministerio Fiscal (*vide* el BOE de 22 de abril de 1989 y el BOE de 26 de septiembre de 1991), contemplaba el derecho de los Jueces Sustitutos que ejercían sus funciones ininterrumpidamente durante más de un mes a la retribución de las vacaciones, pero no el de los Magistrados Suplentes en cualquier caso, y cabía entender que tampoco el de los Jueces Sustitutos que trabajasen por períodos de tiempo inferiores al mes.

No obstante, los apartados 2 y 3 del artículo 141 del Reglamento 1/1995, de 7 de junio, de la Carrera Judicial (RCJ), establecieron que:

“2. Los Magistrados Suplentes y los Jueces Sustitutos tienen derecho, salvo que lo impidan las necesidades del servicio, a disfrutar de un período anual de vacaciones proporcional al tiempo servido, que les será concedido por el Presidente del Tribunal Supremo, por el de la Audiencia Nacional o por el del Tribunal Superior de Justicia respectivo, con sujeción a lo dispuesto en los artículos 371 y 372 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

3. Cuando, por necesidades del servicio, los Magistrados Suplentes o los Jueces Sustitutos no hubiesen podido disfrutar el período de vacaciones a que se refiere el apartado anterior dentro del año judicial para el que fueron nombrados, el Consejo General del Poder Judicial les compensará mediante el reconocimiento del derecho a la retribución correspondiente a los días de vacación no disfrutada.”

Dichas normas coexistieron hasta que la Disposición Derogatoria Única del Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, derogó el artículo 9º. del Real Decreto 391/1989, de 21 de abril, y las distintas interpretaciones a lo largo del tiempo por parte del Consejo General

del Poder Judicial y del Ministerio de Justicia de la contradicción existente entre ellas, así como de lo dispuesto en los apartados 2 y 3 del artículo 141 RCJ, obligó a los interesados a reclamar de forma reiterada ante los Tribunales el reconocimiento del derecho controvertido, según se expone a continuación.

Con anterioridad al citado Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, y de conformidad con lo establecido en el artículo 141.3 RCJ de 1995, el Consejo General del Poder Judicial vino reconociendo a los Magistrados Suplentes en un primer momento –al menos hasta marzo de 2000– el derecho a la retribución correspondiente a los días de vacación anual no disfrutada y proporcional al tiempo servido en cada año judicial, pero el Ministerio de Justicia desestimaba sistemáticamente las solicitudes de abono de las retribuciones relativas a dichos días, por entender, esencialmente:

1º. Que el artículo 201.1 LOPJ, dispone que *“El Cargo de Magistrado Suplente será remunerado en la forma que reglamentariamente se determine por el Gobierno, dentro de las previsiones presupuestarias”*.

2º. Que la norma reglamentaria que regulaba el régimen retributivo de los Magistrados Suplentes era el artículo 9º. del Real Decreto 391/1989, de 21 de abril, por el que se establece la cuantía del complemento de destino de los miembros del Poder Judicial y del Ministerio Fiscal: régimen retributivo que no cabía entender derogado por disposiciones reglamentarias procedentes del Consejo General del Poder Judicial, pues ello supondría tanto como trasladar a dicho Consejo unas facultades reglamentarias que la Ley atribuye al Gobierno.

3º. Que, no obstante lo establecido en el artículo 141.3 RCJ, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 9º.1.a) del citado Real Decreto 391/1989, de 21 de abril, la actuación de los Magistrados Suplentes se remuneraba mediante asistencias devengadas por días, que tenían carácter indemnizatorio, y que el Real Decreto 462/2002, de 24 de mayo, sobre indemnizaciones por razón de servicio (publicado en el BOE de 30 de mayo de 2002), no reconocía a aquellos funcionarios que son

indemnizados mediante asistencias el derecho a retribuciones en concepto de vacaciones.

Sin embargo, en virtud, fundamentalmente, de lo establecido en los artículos 56, 57.1 y 94 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, **la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, en sus Sentencias de 13 de abril de 1999 (Sección 3ª), de 24 de mayo de 1999 (Sección 6ª), de 24 de junio de 1999 (Sección 3ª) y de 8 de febrero de 2000 (Sección 3ª), estimó los recursos contencioso-administrativos interpuestos por distintos Magistrados Suplentes, contra las resoluciones del Ministerio de Justicia que les denegaban las solicitudes de abono de las retribuciones correspondientes a un número de días, en concepto de vacaciones anuales no disfrutadas –cuyo derecho había sido reconocido previamente por sendos Acuerdos de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial–, y en consecuencia, declaró la nulidad de pleno derecho de las mencionadas resoluciones, y condenó a la Administración a pagar a los Magistrados recurrentes el importe de los haberes reclamados, con los intereses moratorios correspondientes.**

En particular, en el fundamento de Derecho tercero de la Sentencia de la Sección 3ª. de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 13 de abril de 1999, se manifiesta que:

«En estas circunstancias, ha de entenderse que el Acuerdo de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial de 23 de enero de 1996, dictado al amparo de una norma reglamentaria [...] goza de la presunción de validez y la eficacia que con carácter general reconoce el artículo 57 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, a los actos administrativos, vinculando, mientras no se produzca su eliminación por los cauces legalmente establecidos, a todos los destinatarios, incluida la Administración que en su caso debe proceder a su ejecución, y ello aunque se trate de Órganos que no dependan jerárquicamente entre sí o pertenezcan a otra Administración, como establece el artículo 18.2 de dicha Ley.

Ello significa que quien discuta su legalidad, ya sea por razones de fondo, por incompetencia del Órgano que lo dictó o por ilegalidad de la norma reglamentaria en que se ampara, ha de acudir a los medios y procedimientos legalmente establecidos para su impugnación o revisión, pero no puede desconocer su existencia ni los efectos derivados del mismo por la simple vía de manifestar una postura de disconformidad con tal legalidad, aunque esté fundada en informes de la correspondiente Asesoría Jurídica y se trate de la Administración, pues como acto declarativo de derechos la Administración no puede desconocerlo, revisarlo o eliminarlo si no es acudiendo a los procedimientos legalmente establecidos en los artículos 102 y siguientes de la Ley 30/92, que incluyen la necesidad de la correspondiente impugnación jurisdiccional cuando se trate de actos dictados por otra Administración.

En el presente caso, es claro que el Acuerdo de la Comisión Permanente del CGPJ de 23 de enero de 1996, invocando el correspondiente fundamento normativo, reconoce expresamente a la recurrente el derecho a la retribución correspondiente a diecinueve días (ocho del año 1994 y once del año 1995), en concepto de vacación anual no disfrutada y proporcional al tiempo servido en el año judicial 1994/95, por lo que, mientras dicho acto no sea eliminado o modificado por el procedimiento legalmente establecido, despliega sus efectos y obliga a sus destinatarios, incluido el Órgano Administrativo del Ministerio que debe proceder a su ejecución y que también es destinatario del mismo, en virtud de la presunción de validez y la eficacia reconocidas por los artículos 57 y 94 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de Procedimiento Administrativo Común. [...].

Al no actuar en la forma legalmente establecida antes indicada y desconocer tales efectos del referido Acuerdo de 23 de enero de 1996, prescindiendo total y absolutamente del procedimiento de revisión e impugnación del mismo, la Administración al dictar la resolución impugnada incurre en vicio de nulidad de pleno derecho establecido en el artículo 62.1.e) de la Ley 30/92, lo que determina la estimación del recurso, incluido el abono de intereses legales correspondientes desde la solicitud del recurrente por la demora de la Administración en la ejecución del referido acto declarativo de derechos.»

En igual forma se pronuncia la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en el fundamento de Derecho tercero de las otras tres Sentencias citadas, de 24 de mayo de 1999 (Sección 6^a), de 24 de junio de 1999 (Sección 3^a) y de 8 de febrero de 2000 (Sección 3^a).

Tampoco han faltado Sentencias posteriores que han condenado al Ministerio de Justicia a pagar a los Magistrados Suplentes recurrentes el importe de los salarios correspondientes a los días de vacaciones no disfrutadas, entre las que podemos citar las dictadas por los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo n^o. 2 y n^o. 9, el 31 de mayo de 2001 y el 19 de enero de 2004, respectivamente. En el fundamento jurídico sexto de la segunda de ellas se manifiesta que:

«En suma, los Magistrados Suplentes cuando adquieren su condición de tales, mediante la designación correspondiente y tras el concurso de méritos que al efecto es convocado, pasan a regirse por las mismas normas que los Titulares, aplicándoseles el mismo régimen de incompatibilidades y los sistemas de abstención, recusación, etc.; es decir, en el período de tiempo en que desempeñan sus funciones adquieren la misma cualidad de los Titulares, con los mismos derechos y deberes que aquéllos a quienes suplen o sustituyen, con la única excepción de la antigüedad, que no les es reconocida sino cuando adquieren la condición de funcionarios de Carrera. Así viene recogido en el artículo 200.3 de la LOPJ sin que se haga alusión alguna a la exclusión de compensación económica, y la LOPJ está por encima del RD 391/89, según el principio de jerarquía normativa garantizado en el artículo 9 de la Constitución. La única especialidad que presentan en su actividad es (*que ésta es*) de naturaleza temporal y se viene a desarrollar en días concretos, pero ello no les priva de los demás derechos que la legislación vigente atribuye a los Titulares ni, por ende y particularmente, al (*sic, del*) complemento de destino, o al (*sic, del*) disfrute de un permiso concedido por la Superioridad, o vacación (*con*) compensación económica a la que todo trabajador, sea laboral o funcional, tiene derecho.»

No obstante, a partir de julio de 2000, ya encontramos Acuerdos del Consejo General del Poder Judicial que desestiman las solicitudes

formuladas por Magistrados Suplentes al amparo de lo dispuesto en el artículo 141 RCJ de 1995, de que se les reconociese el derecho a la retribución correspondiente a los días de vacaciones no disfrutadas, porque al no haber trabajado durante el mes de agosto había que entender que en ese mes habían disfrutado de hecho sus vacaciones, lo que excluía el derecho a cualquier compensación económica por pérdida de las mismas.

Pero la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, en sucesivas Sentencias de 30 de diciembre de 2002 (de la que fue Ponente el Excmo. Sr. D. Ramón Trillo Torres), de 27 de febrero de 2003, de 18 de marzo de 2003, de 6 de noviembre de 2003, de 12 de abril de 2005 y de 4 de octubre de 2006 (de las que fue Ponente el Excmo. Sr. D. Nicolás Maurandi Guillén), estimó los recursos contencioso-administrativos interpuestos por distintos Magistrados Suplentes contra sendos Acuerdos del Consejo General del Poder Judicial que, en la línea expuesta, les denegaban el derecho a la retribución de las vacaciones no disfrutadas, y anulando tales Acuerdos, les reconoció el mencionado derecho, por aplicación de lo establecido en el artículo 141 RCJ de 1995.

Concretamente, en el fundamento de Derecho tercero de la Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 12 de abril de 2005, se manifiesta que:

«En cuanto al otro razonamiento del Consejo de que la recurrente permaneció “sin ocupación” durante el mes de julio del año a que refiere su reclamación implica declarar que esa circunstancia le fue bastante para disfrutar de su vacación anual, y también establecer una equivalencia entre el hecho material de no estar ocupado en la actividad donde se presta un servicio retribuido y el concepto de vacación.

Sin embargo, la circunstancia material de la no ocupación no agota el concepto jurídico de vacación, al llevar éste inherente la idea de su necesaria retribución; es decir, la vacación constituye un derecho al descanso que no debe tener coste económico para el titular del mismo.

Ese derecho, además, en nuestro Ordenamiento tiene rango constitucional, ya que a él se refiere el artículo 40.2 CE, que habla de que los poderes públicos garantizarán “*las vacaciones periódicas retribuidas*”. Y en el mismo sentido se pronuncian también, en cuanto a las vacaciones anuales, tanto la legislación laboral como la de la Función Pública (artículos 38 del Estatuto de Trabajadores y 68 de la Ley Articulada de Funcionarios Civiles del Estado)⁸⁹.

Por tanto, la no retribución excluye la idea de vacación en los términos como ésta ha sido legalmente configurada y esto hace que, si la contratación de los Suplentes es por un determinado período de tiempo en el que ejercen actividad permanente, dentro del mismo tendrán que disfrutar también de un período retribuido de inactividad para que jurídicamente se pueda afirmar que han tenido vacaciones.

Y así es como debe ser entendido el citado artículo 141 del Reglamento 1/1995, que en definitiva viene a reconocer que, si por razones del servicio el Suplente no puede disfrutar del período anual de vacaciones proporcional al tiempo servido, se le retribuye con una compensación económica. Lo cual equivale a reconocer que, en todo caso, se hayan disfrutado o no, el principio que rige el sistema es el de que la vacación ha de ser retribuida, pues de otro modo el concepto jurídico de vacación se degradaría al meramente material de desocupación.»

A tenor de estos mismos argumentos, y con cita de la mencionada Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 30 de diciembre de 2002, en la que también se recogen, **la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, mediante su Sentencia de 24 de febrero de 2004, estimó el recurso formulado por la representación procesal de un Magistrados Suplente de la Audiencia Provincial de Zamora**, contra la Resolución dictada el 14 de marzo de 2003 por la Subdirectora General de Medios

⁸⁹ Aunque el artículo 68 del Decreto 315/1964, de 7 de febrero, por el que se aprueba el Texto Articulado de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado (publicado en el BOE de 15 de febrero de 1964), fue derogado por la Disposición Derogatoria Única de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público (publicada en el BOE de 13 de abril de 2007), el artículo 50 de esta última Ley también recoge el derecho de los funcionarios públicos a “*unas vacaciones retribuidas*”.

Personales al Servicio de la Administración de Justicia, actuando por delegación del Secretario de Estado de Justicia, por la que se desestimaba la solicitud de retribución de las vacaciones no disfrutadas en los años judiciales 1998/1999, 1999/2000 y 2000/2001, **revocando dicha Resolución y declarando el derecho del recurrente a percibir tales emolumentos.**

Además, en el fundamento de Derecho segundo de la Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 4 de octubre de 2006, se añade que:

«Esta Sala, en la Sentencia de 19 de octubre de 2004 (Recurso núm. 97/2002), ya puso de manifiesto que los apartados 2 y 3 del tan repetido artículo 141 no regulan derechos diferentes sino formas distintas de concretar el período temporal al que debe ser imputada la inactividad profesional que comporta la vacación retribuida.

Y se destacó en ella la singularidad que en materia de vacaciones puede presentar el Magistrado Suplente y el Juez Sustituto, constituida por la posibilidad de que, si las necesidades de servicio que determinan su actuación profesional se producen cuando ya está muy avanzado el año judicial, esa imputación temporal de la inactividad correspondiente a las vacaciones no será posible decidirla por un acto anterior al concreto período de inactividad que deba ser considerado.

Lo que entonces se dijo debe mantenerse, pero con alguna otra matización adicional.

En los casos de esos dos apartados las vacaciones son un mismo derecho; y éste consiste en el necesario disfrute, por cada año de servicios, de un determinado período de inactividad profesional, acompañado de la retribución que corresponda a ese lapso de tiempo.

El reconocimiento de ese derecho, en cuanto integrante del Estatuto Judicial, corresponde realizarlo a los Órganos de Gobierno del Poder Judicial y con ese fin deben dictar el acto que declare el reconocimiento; y lo que incumbe al Ministerio de Justicia, una vez reconocido el derecho

mediante el título formal que significa el acto a que acaba de hacerse referencia, es fijar su importe económico.

Los supuestos de esos apartados 2 y 3 del tan repetido artículo 141 lo que vienen es a determinar el diferente Órgano de Gobierno del Poder Judicial al cual corresponde expedir ese título formal que permite reclamar el correspondiente importe del Ministerio: el Presidente del Órgano Judicial, como regla general, si la concesión del derecho vacacional se efectúa con anterioridad al período temporal al que debe ser imputada la inactividad profesional propia del descanso vacacional; y el CGPJ en los demás casos.»

En sus Sentencias de 31 de marzo de 2003 (de la que fue Ponente el Excmo. Sr. D. Manuel Goded Miranda) **y de 19 de octubre de 2004** (de la que fue Ponente el Excmo. Sr. D. Nicolás Maurandi Guillén), **la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo también estimó los recursos contencioso-administrativos interpuestos por dos Jueces Sustitutas, contra sendos Acuerdos del Consejo General del Poder Judicial que les denegaron el derecho a la retribución de las vacaciones no disfrutadas, y anulando dichos Acuerdos, les reconoció el derecho cuestionado, a tenor de los mismos argumentos que respecto de los Magistrados Suplentes se exponen en la Sentencias de la misma Sala y Sección, antes mencionadas, de 30 de diciembre de 2002 y de 27 de febrero de 2003, reiterados en la citada Sentencia de 12 de abril de 2005.**

También ha habido casos en que el Consejo General del Poder Judicial no ha reconocido el derecho de los Magistrados Suplentes a la retribución de los días de vacaciones no disfrutadas, y posteriormente el Ministerio de Justicia ha desestimado la petición del pago de las remuneraciones correspondientes a dichos días, pero los Tribunales han revocado estas últimas resoluciones ministeriales y han declarado el derecho de los Magistrados Suplentes recurrentes a que les sean abonadas dichas remuneraciones, con similares argumentos que los de las citadas Sentencias de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo. En este sentido, podemos citar las Sentencias de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la

Audiencia Nacional de 17 de diciembre de 2002, de 14 de enero de 2003 y de 29 de abril de 2003.

Aunque en la actualidad, a tenor de lo establecido en el apartado 4.a) del artículo 5 del Real Decreto 431/2004, de 13 de marzo, el derecho de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos a la retribución de las vacaciones no parezca discutible, la litigiosidad habida en relación con este concepto aconseja que se contemple expresamente en esa norma (con motivo de su, por otra parte, necesaria modificación), y habría sido oportuno que en la reforma del Reglamento de la Carrera Judicial se hubiese incluido en el texto de lo que constituía el artículo 141.2 RCJ de 1995 el término “*retribuidas*”, al referirse a las vacaciones.

Sin embargo, no se hizo así, y, además, como vimos (conferir, *supra*, el apartado 1.8.), en el artículo 102.3 RCJ de 2011 se suprimieron la mención de que las necesidades del servicio impidan el disfrute de las vacaciones –algo que, no obstante, continuará siendo habitual–, y la correlativa previsión de que, en tales casos, el Consejo General del Poder Judicial les compense “*mediante el reconocimiento del derecho a la retribución correspondiente a los días de vacación no disfrutada*”. Ahora bien, como resulta de los argumentos expuestos, tal derecho seguirá siendo incuestionable, sin necesidad de ningún reconocimiento del Consejo General del Poder Judicial al respecto, a quien, por otra parte, no le corresponde el pago de tales retribuciones, que incumbe al Ministerio de Justicia; cuestión distinta es que, para hacer efectivo el cobro de las mismas, una vez más, las personas interesadas se vean en la necesidad de acudir reiteradamente a los Tribunales, y que, posteriormente, puedan encontrar dificultades para conseguir la ejecución de las resoluciones obtenidas a su favor.

3.5. LAS RETRIBUCIONES CORRESPONDIENTES A LA ANTIGÜEDAD

3.5.1. La Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público

El artículo 25.2 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público (publicada en el BOE de 13 de abril de 2007), al referirse a las retribuciones de los funcionarios interinos, **dispone que** “*Se reconocerán los trienios correspondientes a los servicios prestados antes de la entrada en vigor del presente Estatuto que tendrán efectos retributivos únicamente a partir de la entrada en vigor del mismo*”.

Según lo establecido en los apartados 1 y 2 párrafo primero de la Disposición Final Cuarta de la citada Ley, el mencionado artículo 25.2 entró en vigor el 13 de mayo de 2007.

Como se ha expuesto, el régimen retributivo de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos está sujeto a lo dispuesto en el artículo 5 del Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, por el que se regulan las retribuciones previstas en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal, y conforme a lo establecido en el apartado 4.a) del mismo, no devengan “*las remuneraciones correspondientes a la antigüedad*”.

Tal y como establece el apartado g) de la Disposición Derogatoria Única de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, quedan derogadas “*Todas las normas de igual o inferior rango que contradigan o se opongan a lo dispuesto en este Estatuto*”; y el artículo 2.5 de la misma dispone que “*El presente Estatuto tiene carácter supletorio para todo el personal de las Administraciones Públicas no incluido en su ámbito de aplicación*” [al ámbito se refiere el artículo 2]. **Pero el artículo 4.c) establece que:**

“Las disposiciones de este Estatuto sólo se aplicarán directamente cuando así lo disponga su legislación específica al siguiente personal:

[...]

c) Jueces, Magistrados, Fiscales y demás personal funcionario al servicio de la Administración de Justicia.”

Por lo tanto, en este momento, a falta de un precepto que así lo disponga, a los Magistrados Suplentes (incluidos los Magistrados Eméritos que ejerzan funciones de tales, ya que, según lo dispuesto en el artículo 200.4 *in fine* LOPJ, su tratamiento retributivo es el mismo) **y a los Jueces Sustitutos** (así como a los Abogados Fiscales Sustitutos) **no les resultan directamente aplicables las disposiciones de dicha Ley 7/2007, de 12 de abril, y conforme a lo dispuesto en el artículo 5.4.a) del Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, no tienen derecho a las retribuciones correspondientes a la antigüedad, lo que supone un agravio respecto de los restantes funcionarios interinos a los que sí se les reconoce tal derecho, y respecto de los Jueces y Magistrados Titulares, que también cobran esos emolumentos, e implica la infracción de lo establecido en el artículo 23.2 de la *Declaración Universal de los Derechos Humanos*, adoptada y proclamada por la *Resolución 217 A (III)*, de 10 de diciembre de 1948, de la *Asamblea General de las Naciones Unidas* –según el cual “*Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual*”–, en el artículo 7.a).i) del *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, adoptado por dicha *Asamblea General* en su *Resolución 2.200 A (XXI)*, de 16 de diciembre de 1966 –en cuya virtud los *Estados Partes* (entre ellos, el Español, desde el 27 de febrero de 1977) “*reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial [...] Un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor, sin distinciones de ninguna especie [...]*”–, en el artículo 14 CE, y en el apartado cuarto de la citada cláusula cuarta de la *Directiva 1999/70/CE del Consejo*, de 28 de junio de 1999, relativa al *Acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada* –según el cual, “*Los criterios de antigüedad relativos a determinadas condiciones de trabajo serán los mismos para los trabajadores con contrato de***

duración determinada que para los trabajadores fijos, salvo que criterios de antigüedad diferentes vengan justificados por razones objetivas”–, así como de la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea sobre el particular.

Por lo que respecta a los Magistrados Eméritos del Tribunal Supremo que, de conformidad con lo establecido en el artículo 200.5 LOPJ, sean designados Magistrados Eméritos de dicho Tribunal cuando así lo soliciten, el propio Tribunal Supremo manifiesta en sus Sentencias de la Sección Tercera de su Sala Tercera de 22 de octubre y de 26 de noviembre de 2009 (de las que fue Ponente el Excmo. Sr. D. Fernando de Mateo Menéndez), que tampoco tienen derecho a percibir el complemento de antigüedad, pues su régimen retributivo es igualmente “el previsto para los Magistrados Suplentes, identidad funcional y retributiva entre Eméritos y Suplentes reconocida por el Tribunal Supremo en la Sentencia de 12 de mayo de 2008”.

En cambio, los Secretarios Judiciales en régimen de provisión temporal sí tienen derecho a las retribuciones correspondientes a la antigüedad, al establecerlo así el apartado 5 del artículo 447 LOPJ, en la redacción dada al mismo por la Ley Orgánica 13/2007, de 19 de noviembre, para la persecución extraterritorial del tráfico ilegal o la inmigración clandestina de personas (publicada en el BOE de 20 de noviembre de 2007), según el cual:

“Los Secretarios Sustitutos no profesionales percibirán las retribuciones correspondientes al puesto de trabajo desempeñado.

Se reconocerán los trienios correspondientes a los servicios prestados que tendrán efectos retributivos conforme a lo establecido en la normativa vigente para los funcionarios de la Administración General del Estado. Este reconocimiento se efectuará previa solicitud del interesado.”

Asimismo, los demás funcionarios interinos al servicio de la Administración de Justicia también tienen derecho a cobrar las retribuciones en cuestión, al disponerlo de este modo, en idénticos términos que para los Secretarios Sustitutos, el párrafo segundo del

apartado 2 del artículo 489 LOPJ, redactado también por la citada Ley Orgánica 13/2007, de 19 de noviembre.

Y hay que reiterar que, evidentemente, los Magistrados y Jueces Titulares también perciben las retribuciones correspondientes a la antigüedad, que se niegan a quienes les suplen y sustituyen.

Como hemos expuesto, estimamos que la discriminación existente en esta materia respecto de los Magistrados Eméritos, Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos no está justificada y pugna con nuestro Ordenamiento Jurídico.

Pero el Tribunal Supremo no lo ha entendido así, ya que la Sección Octava de su Sala Tercera, mediante la Sentencia de 20 de diciembre de 2010 (de la que fue Ponente el Excmo. Sr. D. Nicolás Maurandi Guillén), desestimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por una Juez Sustituta contra el Acuerdo de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, de 4 de marzo de 2008, por el que, a su vez, se desestimó su solicitud de que le fuesen reconocidos los trienios desde su nombramiento como Juez Sustituta el 1 de septiembre de 1992, sobre el período íntegro o, subsidiariamente, sobre el tiempo de desempeño efectivo de funciones judiciales, con efectos retributivos, en ambos casos, desde la entrada en vigor del Estatuto Básico del Empleado Público (Consejo General del Poder Judicial que, por otra parte, no era competente para decidir tal cuestión).

En el fundamento jurídico quinto de esta Sentencia, se manifiesta que la Sala no aprecia razones para plantear una cuestión de inconstitucionalidad, por infracción del principio de igualdad consagrado en el artículo 14 de la Constitución Española, “frente a los preceptos de la Ley Orgánica del Poder Judicial de los que resulta la diferenciación de que se viene hablando [...] porque, al ser claras las diferencias existentes entre, de una parte, los Jueces Sustitutos y, de otra, los Secretarios Sustitutos y los funcionarios interinos, el distinto trato que unos y otros reciben en cuanto a trienios no puede ser considerado contrario al principio de igualdad por tener una base objetiva que no cabe calificar de arbitraria (con independencia del juicio que, desde otras perspectivas, pueda merecer esa opción diferenciadora del Legislador orgánico)”.

Y en el mismo sentido se pronunció la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo en su Sentencia de 12 de abril de 2012 –reiterando los argumentos de la Sentencia de 20 de diciembre de 2010, que cita–, mediante la que desestimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de una Magistrado Suplente contra Acuerdo del Consejo General del Poder Judicial de 28 de abril de 2011, por el que se desestimaba el recurso de alzada formulado contra el Acuerdo de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial de 15 de febrero de 2011, por el que, a su vez, se desestimaba la solicitud de reconocimiento de los trienios correspondientes al tiempo de ejercicio de funciones jurisdiccionales como tal Magistrado Suplente.

A esto hay que decir, en primer lugar, que, **en realidad, la inconstitucionalidad afecta al artículo 5.4.a) del Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo.** En segundo lugar, se hace supuesto de la cuestión y **no se explica cómo las distintas funciones que ejercen “unos y otros” pueden constituir una “base objetiva” que justifique un trato diferente en materia de retribución de la antigüedad, en perjuicio de los Magistrados Eméritos, Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos.** En tercer lugar, **hay discriminación respecto de los Magistrados y Jueces Titulares** [como también, en idéntica materia, de los Fiscales Sustitutos en relación con los Fiscales Titulares, lo que comporta la inconstitucionalidad del artículo 6.b) del referido Real Decreto]. En cuarto lugar, **a falta de razones, la discriminación no puede ser sino arbitraria,** y merecer un juicio desfavorable desde cualquier perspectiva, especialmente la jurídica –por los argumentos antes expuestos–, que constituye el mínimo ético exigible. Y en quinto lugar, **los artículos 5.4.a) y 6.b) del mencionado Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, son también ilegales por pugnar con lo dispuesto en el apartado cuarto de la citada cláusula cuarta de la Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, relativa al Acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada.**

Y así –como veremos en el apartado 3.5.3.–, la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, en su Sentencia 21 de marzo de 2012, y la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia

Nacional, en su Sentencia de 4 de mayo de 2012, consideraron que no hay razón que justifique el distinto régimen retributivo en materia de antigüedad entre Fiscales y Jueces Titulares y Sustitutos, reconociendo el derecho de estos últimos a percibir los emolumentos correspondientes a dicha antigüedad, por aplicación directa de lo establecido en el apartado cuarto de la cláusula cuarta de la Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, relativa al Acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada, de reiterada mención. Además, dicha Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, mediante Auto de 4 de mayo de 2012, planteó una cuestión de ilegalidad ante el Tribunal Supremo contra los artículos 5.4.a) y 6.b) del citado Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, por vulnerar esa Directiva del Consejo.

No obstante, también hay que decir que **la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, mediante Sentencia de 20 de junio de 2012, recaída en un procedimiento especial para la defensa de los derechos fundamentales, desestimó el recurso interpuesto por la representación procesal de 374 Jueces y Fiscales Sustitutos y Magistrados Suplentes contra la Resolución de 7 de junio del Director General de Relaciones con la Administración de Justicia, por la que, en aplicación de lo establecido en los artículos 5.4.a) y 6.b) del citado Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, se habían rechazada sus peticiones de reconocimiento de trienios, al considerar la Sala que esa Resolución no infringe el artículo 14 de la Constitución Española (criterio que hay que reiterar que no compartimos), no entrando a valorar la impugnación indirecta de dichos preceptos –por no ser el cauce procesal adecuado– como contrarios a la Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, relativa al Acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada, impugnación esta última que entendemos que queda abierta a los interesados. En efecto, en el fundamento jurídico segundo de esta Sentencia se manifiesta que:**

«En cuanto al fondo, los actores, a través de la petición denegada, en realidad, lo que están efectuando es una impugnación indirecta de los artículos 5.a) y 6.a) del Real Decreto 431/04, en el particular que

excluyen, en sus retribuciones, las remuneraciones correspondientes a la antigüedad (trienios) y ello porque consideran que dicha excepción supone una discriminación proscrita por el artículo 14 CE en razón de que “ hacen de peor condición, y sin justificación alguna, a Jueces y Fiscales Sustitutos y Magistrados Suplentes, que al resto de los funcionarios interinos de la Administración de Justicia (Secretarios Sustitutos y demás funcionarios interinos de los cuerpos generales –gestión, tramitación procesal y auxilio judicial– y especiales –médicos forenses y demás facultativos– enumerados en el artículo 475 de la LOPJ)”, a quienes se les ha reconocido el derecho al abono de trienios en los artículos 447 y 489 de la citada LOPJ, tras la modificación operada por la LO 13/07.

Discriminación que, alegan, se da, además, respecto de los funcionarios interinos de las demás Administraciones Públicas que tienen reconocido ese derecho en el artículo 25 de la Ley 7/07 (EBEP).

Como más arriba decíamos sólo este particular va a ser abordado y ello porque en el recurso de amparo ordinario no pueden analizarse cuestiones de legalidad ordinaria –a menos que, obviamente, constituyan una vulneración del artículo 14 CE–, sin que el derecho comunitario pueda ser considerado canon de constitucionalidad (Auto TC 80/01, de 3 de abril), ni, como declara la STC 41/02, la interpretación a que alude el citado artículo 10.2 del texto constitucional, lo convierta “en canon autónomo de validez de las normas y actos de los poderes públicos desde la perspectiva de los derechos fundamentales, es decir, no los convierte en canon autónomo de constitucionalidad...”.

Ciertamente, la Resolución recurrida –denegatoria de las peticiones de los actores de abono de trienios– no podía dar otra respuesta dado el tenor de los preceptos aplicables, lo que exige examinar si esta regulación infringe el principio de igualdad desde la perspectiva de igualdad ante la Ley.

La discriminación proscrita por el artículo 14 CE es una diferencia de tratamiento no justificada ni razonable. La primera condición para que el trato desigual sea constitutivo de una diferenciación admisible y no de una discriminación constitucionalmente vetada es la desigualdad de los supuestos de hecho. Lo que justifica la diferencia de trato es la existencia

de situaciones de hecho que, por ser diferentes, admiten o requieren un trato también diferente. El Tribunal Constitucional ha señalado que “no puede darse violación del principio de igualdad entre quienes se hallan en situaciones diferentes” (STC 26/87).

Es decir, el principio de igualdad sólo se viola cuando se trata desigualmente a los iguales.

En el caso de autos, el parámetro de comparación ofrecido por los demandantes se revela inidóneo pues tanto los funcionarios interinos de la Administración de Justicia, como el resto de los funcionarios interinos de las Administraciones públicas, tienen estatutos funcionariales distintos y regímenes retributivos diversos.

Los Jueces, Fiscales, Jueces y Fiscales Sustitutos y Magistrados Suplentes se rigen por la LOPJ, por el Reglamento 1/95, de la Carrera Judicial (artículos 130 y ss.), Ley 50/81 (Adicional Cuarta), el Real Decreto 326/02, de 5 de abril, y, en materia retributiva, por el Real Decreto 431/04, por el que se regulan las retribuciones previstas en la disposición transitoria tercera de la Ley 15/2003, de retribuciones de los miembros de las Carreras Judicial y Fiscal, siendo –para todos ellos– el EBEP de aplicación supletoria únicamente.

Luego ese trato desigual a colectivos funcionariales distintos, con regímenes retributivos (además de estatutarios) diversos impide apreciar esa discriminación proscrita por el artículo 14 CE, único que, insistimos, podemos aquí enjuiciar dado el cauce procesal elegido por los actores y que, contrasta con los procedimientos ordinarios entablados frente a Resoluciones idénticas a la aquí recurrida, en los que se ha enjuiciado la legalidad de dicha decisión a la luz de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 22 de diciembre de 2010 (Sentencia dictada –4 de mayo del corriente– por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en el R.º de Apelación 27/12 y Sentencia –núm. 489, de 21 de marzo pasado– de la Sección Primera de la Sala del TSJ de Galicia, dictada en el P. O. 674/09), cuestión de legalidad ordinaria que, como acabamos de decir, no puede abordarse en un recurso de amparo ordinario.»

3.5.2. El Proyecto de Real Decreto, de 17 de diciembre de 2007, por el que se modifica el Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, por el que se regulan las retribuciones previstas en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal

El 11 de enero de 2008, de conformidad con el artículo 24.1.c) de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno (publicada en el BOE de 28 de noviembre de 1997), el Director General de Relaciones con la Administración de Justicia, dio traslado a la *Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (AJSYMS)* del Proyecto de Real Decreto, de 17 de diciembre de 2007, por el que se modifica el Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, por el que se regulan las retribuciones previstas en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal, con el fin de recabar sus observaciones en el plazo máximo de quince días hábiles.

El texto del referido Proyecto es el siguiente:

«El Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por Ley 7/2007, de 12 de abril, ha venido a establecer los principios básicos del régimen funcionarial en lo que respecta tanto al acceso a la Función Pública como a los distintos aspectos de ordenación y gestión de recursos humanos, entre los que se encuentra la nueva forma de remuneración de los funcionarios interinos, a los que se les concede su derecho a la retribución de su antigüedad y el reconocimiento de los trienios correspondientes a los servicios prestados antes de la entrada en vigor del mencionado Estatuto, si bien limita sus efectos retributivos a partir de la entrada en vigor del mismo.

Dentro del Colectivo de los funcionarios interinos se encuentran los que prestan servicio como tales en la Administración de Justicia, respecto a los que se ha venido cuestionando la aplicación automática del artículo 25.2 del mencionado Estatuto Básico del Empleado Público. Ello no ha

sido posible, en virtud de lo dispuesto en el artículo 4 de la referida Ley 7/2007, que exige para la aplicación directa de las disposiciones que el mismo contiene la modificación de la legislación específica aplicable a ese Colectivo, que es la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, para el caso de los Secretarios Judiciales de provisión temporal, y el Real Decreto 431/2004 de 12 de marzo, por el que se regulan las retribuciones previstas en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal, para el supuesto del régimen retributivo de Magistrados Suplentes, Jueces y Fiscales Sustitutos, norma esta última que se modifica en este Real Decreto.

Por otra parte, no puede ahora obviarse que, para cuestiones y materias muy concretas, el Colectivo integrado por los Abogados Fiscales Sustitutos, los Jueces Sustitutos y los Magistrados Suplentes, se ha equiparado al personal interino al servicio de la Administración de Justicia, tanto legal como jurisprudencialmente, aun cuando la prestación de servicios desarrollada por aquéllos y éstos, la forma de llevarla a cabo y el régimen aplicable sean bien distintos. En esa misma línea se plantea ahora la necesidad de alcanzar tal equiparación a efectos del derecho al reconocimiento de trienios que para los funcionarios interinos de la Administración General del Estado prevé el nuevo Estatuto Básico del Empleado Público.

A ello responde el presente Real Decreto, en el que se contempla el derecho a la retribución económica de la antigüedad a los Magistrados Suplentes, Jueces y Abogados Fiscales Sustitutos, computando para ello, dada la temporalidad y discontinuidad que conlleva la propia naturaleza de la prestación de dichos Colectivos, el tiempo efectivo de la prestación de servicios.

Igualmente, se establece su derecho al reconocimiento de los servicios previos que, como ocurre con los funcionarios interinos de la Administración General del Estado, se llevará a cabo a instancia de parte pero con los efectos que se concretan en la nueva Disposición Adicional que se introduce.

En su virtud, a propuesta conjunta de los Ministros de Justicia y de Economía y Hacienda, previo informe del Consejo General del Poder Judicial y de la Fiscalía General del Estado, de acuerdo con el Consejo de Estado, y previa la deliberación del Consejo de Ministros en su reunión del día...

DISPONGO

Artículo único. Modificación del Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, por el que se regulan las retribuciones previstas en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal.

1. Se modifica el artículo 5.4.a) del Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, por el que se regulan las retribuciones previstas en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal, que queda redactado como sigue:

“Las retribuciones básicas, incluidas las pagas extraordinarias y las remuneraciones correspondientes a la antigüedad, por el tiempo correspondiente a la prestación efectiva de servicios.”

2. Se modifica el artículo 6.a) del Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, por el que se regulan las retribuciones previstas en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal, que queda redactado como sigue:

“Las retribuciones básicas, incluidas las pagas extraordinarias y las remuneraciones correspondientes a la antigüedad, por el tiempo correspondiente a la prestación efectiva de servicios.”

3. La Disposición Adicional Única pasa a llamarse Disposición Adicional Primera, con la inclusión de una Disposición Adicional Segunda del siguiente tenor:

“Disposición Adicional Segunda. Reconocimiento de servicios previos.

Se reconocerán a los Magistrados Suplentes, Jueces y Abogados Fiscales Sustitutos los servicios efectivamente prestados con anterioridad a la entrada en vigor del presente Real Decreto. Dicho reconocimiento se efectuará a instancia de parte, justificando ésta su pretensión mediante la documentación acreditativa de la prestación efectiva de los mismos y tendrá los siguientes efectos:

a) En el caso de los Magistrados Suplentes, Jueces o Abogados Fiscales Sustitutos que hayan prestado servicios, cualquiera que sea su duración, en el período comprendido entre el 1 de junio de 2007 y la entrada en vigor de este Real Decreto, los servicios previos se reconocerán con los mismos efectos económicos que los establecidos para el personal de la Administración General del Estado, es decir, 1 de junio de 2007, siempre y cuando los interesados lo soliciten en el plazo de un mes desde la entrada en vigor del presente Real Decreto. Las solicitudes formalizadas fuera de ese plazo surtirán efectos retributivos desde el mes siguiente al momento de su presentación.

b) Los Magistrados Suplentes, Jueces y Abogados Fiscales Sustitutos no incluidos en el apartado anterior podrán solicitar el reconocimiento de los servicios previos en el plazo de un mes a contar desde la fecha de su incorporación a una plaza concreta, teniendo efectos económicos desde el mes siguiente del momento de la toma de posesión. Si la solicitud de reconocimiento de servicios prestados se efectúa en momento posterior al plazo del mes fijado tendrá efectos desde el mes siguiente a la fecha de su presentación.

En lo no regulado expresamente en esta norma, será de aplicación subsidiaria lo establecido en materia de reconocimiento de servicios previos para el personal de la Administración General del Estado.”

“Disposición Final. Entrada en vigor

El presente Real Decreto entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial del Estado.”»

3.5.3. Las observaciones de la *Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (AJSYMS)* al Proyecto de Real Decreto, de 17 de diciembre de 2007, por el que se modifica el Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, por el que se regulan las retribuciones previstas en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal

En el trámite de audiencia concedido por el Ministerio de Justicia, la *Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (AJSYMS)* hizo las siguientes observaciones al Proyecto de Real Decreto antes reseñado:

«1) Se proyecta la modificación de los artículos 5.4.a) y 6.a) del Real Decreto 431/2004 con la finalidad de remunerar la antigüedad por el tiempo de prestación efectiva de servicios por Jueces y Fiscales Sustitutos y Magistrados Suplentes. Y en el Proyecto se ampara dicha modificación en el derecho a la retribución de la antigüedad que para los funcionarios interinos incluidos en el ámbito de aplicación de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, se reconoció en el artículo 25.2 de esa misma Ley. Al respecto tan sólo hemos de manifestar que el derecho a la remuneración de la antigüedad de todo tipo de trabajadores –en su concepto más amplio– venía ya implícitamente recogido en la Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, que hubo de ser transpuesta al Derecho interno, según su artículo 2, antes del 10 de julio de 2001. Esa transposición tan sólo se plasmó en el artículo 15.6 del Estatuto de los Trabajadores (por la Ley 12/2001, de 9 de julio), e inexplicablemente no se llevó a la normativa reguladora de los trabajadores de la Función Pública.

Ha de entenderse, por tanto, que el derecho a la remuneración de la antigüedad para los funcionarios interinos y personal laboral temporal de las Administraciones públicas viene impuesto por la normativa comunitaria, y que el Proyecto de Real Decreto que se nos ha trasladado no supone más que una tardía transposición del Derecho Comunitario.

2) En los apartados 1 y 2 del artículo único del Proyecto se introduce la remuneración de la antigüedad por el tiempo de prestación efectiva de servicios. Pero queda sin precisar si los servicios prestados en funciones distintas a las de Juez o Fiscal Sustituto y Magistrado Suplente computan para el reconocimiento de la antigüedad. Entiende esta *Asociación* que *los servicios prestados en cualquier puesto de la Administración de Justicia o de cualesquiera otras Administraciones Públicas –como funcionario de carrera, interino, o personal laboral–, deberían computarse a efectos de remunerar la antigüedad.*

3) Esta *Asociación* mantiene y ha mantenido la reivindicación de que, en aras de dignificar la precaria situación en que se encuentra el Colectivo de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes, de compensar el estricto régimen de incompatibilidades y prohibiciones a que está sujeto por imperativo de los artículos 201 y 212, en relación con los artículos 389 a 397, todos ellos de la LOPJ, y de compensar el trabajo que supone la elaboración de Sentencias en días posteriores al cese en los llamamientos, se aborde la modificación del vigente régimen retributivo y de protección social en el sentido de que se mantenga el alta y cotización a la Seguridad Social también durante todo el período de nombramiento, con asignación de una retribución durante los períodos en que no se es llamado que cubra las necesidades mínimas. Entiende esta *Asociación* que el peculiar régimen legal y de *facto* al que está sometido el Colectivo, su plena disponibilidad, y la alta función constitucional que le está asignada, justificaría esa singular regulación.

En consonancia con esa reivindicación la retribución de *la antigüedad debería hacerse sobre la base de los años de nombramiento, y no sobre el tiempo de prestación efectiva de servicios.* Baste reiterar que los Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes siguen prestando servicios – no retribuidos– incluso después de finalizar sus llamamientos, pues han de elaborar las Sentencias correspondientes a los juicios o deliberaciones celebrados durante esos llamamientos. Y baste significar especialmente que en numerosas ocasiones los Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes son llamados para prestar servicios durante un solo día, teniendo que celebrar numerosos juicios y que dedicar varios días posteriores para elaborar las Sentencias, sin percibir a cambio retribución alguna y sin estar dados de alta en la Seguridad Social.

De computarse exclusivamente la prestación efectiva de servicios quedarían fuera de cómputo períodos de tiempo que legalmente han de considerarse como períodos trabajados: las vacaciones anuales, las bajas por enfermedad y maternidad, y los permisos y licencias disfrutados, por lo que se crearía una situación discriminatoria con respecto a los Jueces y Magistrados de Carrera, a quienes sí se les computan aquellos períodos a efectos de trienios.

Por lo que respecta a los Fiscales Sustitutos habría de valorarse su régimen de incompatibilidades –artículo 5 del Real Decreto 2.397/1998, de 6 de noviembre, sobre sustitución en la Carrera Fiscal, en relación con el artículo 57 de la Ley 50/1981, de 30 de diciembre, por la que se regula el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal– para extenderles cuanto hemos dejado señalado en este apartado.

4) Aun entendiendo esta *Asociación* que para el reconocimiento de la antigüedad debe atenderse a los años de nombramiento, hemos de indicar aquí que de considerarse finalmente la prestación efectiva de servicios no debería exigirse a los solicitantes, como así se hace en el apartado 3 del artículo único del Proyecto, la acreditación documental de esa prestación. Y ello no sólo porque esa exigencia viene vedada por el artículo 35.f) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (que establece el derecho de los ciudadanos “*a no presentar documentos no exigidos por las normas aplicables al procedimiento de que se trate, o que ya se encuentren en poder de la Administración actuante*”), sino porque la obtención de esa acreditación documental sería muy dificultosa para los peticionarios. Al respecto se ha de significar que algunos Jueces Sustitutos llevan más de veinte años prestando servicios, y en muchos casos en el ámbito de distintos Tribunales Superiores de Justicia. En suma, considera esta *Asociación* que el propio Ministerio habría de reconocer la antigüedad acudiendo a los datos que obran en su poder.

5) Por último, interesa esta *Asociación* que el Ministerio, a través de sus Gerencias Territoriales, divulgue convenientemente el Real Decreto una vez que se publique en el BOE, en evitación de que a muchos interesados se les pase el plazo del mes que se señala en la letra a) de la

Disposición Adicional Segunda que se pretende añadir al Real Decreto 431/2004.»

En la línea de lo sostenido en el apartado primero del escrito de alegaciones de la Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (AJSYMS), resulta oportuno mencionar la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº. 7 de Sevilla de 16 de julio de 2008, ya citada anteriormente [vide, supra, el apartado 3.3.1.], mediante la que, según se expuso, se estimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la actora, que trabajaba para el Servicio Andaluz de Salud como personal estatutario con vinculación temporal, contra la Resolución de dicho Organismo que desestimó su solicitud de abono del importe mensual correspondiente a la retribución de la antigüedad, y en consecuencia, se declaró la nulidad de dicha Resolución y se reconoció el derecho de la mencionada actora a percibir mensualmente dicho importe (al considerarse directamente aplicable lo establecido en el apartado cuarto de la cláusula cuarta de la Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, relativa al Acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada, según el cual “*Los criterios de antigüedad relativos a determinadas condiciones de trabajo serán los mismos para los trabajadores con contrato de duración determinada que para los trabajadores fijos, salvo que criterios de antigüedad diferentes vengán justificados por razones objetivas*”), con efectos económicos desde el 13 de mayo de 2007, en virtud de lo dispuesto en el artículo 25.2 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP), según lo interesado por la recurrente.

Concretamente, en el fundamento de Derecho cuarto se manifiesta que:

«Abundando en lo anterior se debe recordar que precisamente la disposición introducida por el EBEP no resulta ser más que una transposición, quiérase que asaz tardía, de la Directiva Europea 99/70/CE, sobre el trabajo con contrato de duración determinada, en la cual, con apoyo en abundante Jurisprudencia de los Tribunales internacionales, se consagra y cristaliza la plena equiparación entre personal temporal y fijo.

En el aspecto que aquí nos interesa en el apartado cuarto de su cláusula cuarta establece textualmente:

“Los criterios de antigüedad relativos a determinadas condiciones de trabajo serán los mismos para los trabajadores con contrato de duración determinada que para los trabajadores fijos, salvo que criterios de antigüedad diferentes vengan justificados por razones objetivas.”

Dicho precepto ya fue objeto de transposición en el art. 15 del Estatuto de los Trabajadores por la Ley 12/2001, de 9 de Julio, en el siguiente sentido:

“Cuando un determinado derecho o condición de trabajo esté atribuido en las disposiciones legales o reglamentarias y en los convenios colectivos en función de una previa antigüedad del trabajador, ésta deberá computarse según los mismos criterios para todos los trabajadores, cualquiera que sea su modalidad de contratación.”

Sobre la aplicabilidad al sector público (Función Pública inclusive) de las Directivas en materia de igualdad en el empleo, los pronunciamientos del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas son unánimes y reiterados, a título ilustrativo basta destacar el siguiente:

1997/15473 TJCE 6ª., S 02-10-1997, núm. C-1/1995

“18. Debe señalarse que, excluir la Función Pública de su ámbito de aplicación, sería contrario a la finalidad del artículo 119. Por lo demás, el Tribunal de Justicia declaró, en su Sentencia de 21 de mayo de 1985, Comisión/Alemania (248/83, Rec. p. 1459), apartado 16, que la Directiva 76/207, al igual que la Directiva 75/117, se aplica a las relaciones de empleo del sector público. Precisó, además, que estas Directivas, como el artículo 119, tienen un alcance general, inherente a la propia naturaleza del principio en ellas definido.”

Y precisamente respecto de la Directiva en cuestión se pronunció el Tribunal Europeo en su Sentencia 2007/229, de 13 de septiembre (caso Yolanda del Cerro contra Servicio Vasco de Salud), reafirmando la aplicabilidad de dicha normativa al personal estatutario español al afirmar:

“25. A este respecto, el Tribunal de Justicia ha señalado ya que se deduce, tanto del tenor literal de la Directiva 1999/70 y del Acuerdo Marco como del sistema y la finalidad de éstos, que las disposiciones contenidas en ellos se aplican a los contratos y relaciones laborales de duración determinada celebrados por los Órganos de la Administración y demás Entidades del sector público (Sentencias de 4 de julio de 2006, Adeneler y otros, C-212/04, Rec. p. I-6057, apartados 54 y 57, así como de 7 de septiembre de 2006, Marrosu y Sardino, C-53/04, Rec. p. I-7213, apartados 40 a 43, y Vassallo, C-180/04, Rec. p. I-7251, apartados 32 a 35).”

Ciertamente dicha cláusula tenía que haberse transpuesto para el personal estatutario hace años, y la tesis de la Administración demandada al pretender diferir aún más su aplicación resulta a todas luces contraria al Ordenamiento Jurídico. Pero es más, resulta innecesario recordar la aplicabilidad directa de las Directivas una vez finalizado el período de transposición, que en el presente caso se agotó el 10 de julio de 2001. Por ello el TJCE en la meritada Sentencia reconoce el efecto directo de la Directiva y la primacía jerárquica sobre las Leyes españolas, considerando expresamente que el artículo 44 del Estatuto Marco ha de considerarse inaplicable por contrario a la normativa europea.

En este sentido se razona en dicho pronunciamiento:

“27. Ahora bien, habida cuenta de la importancia de los principios de igualdad de trato y de no discriminación, que forman parte de los principios generales del Derecho Comunitario, a las disposiciones previstas por la Directiva 1999/70 y el Acuerdo Marco a efectos de garantizar que los trabajadores con un contrato de duración determinada disfruten de las mismas ventajas que los trabajadores por tiempo indefinido comparables, salvo que esté justificado un trato diferenciado por razones objetivas, debe reconocérseles un alcance general, dado que constituyen normas de Derecho social comunitario de especial importancia de las que debe disfrutar todo trabajador, al ser disposiciones protectoras mínimas.

28. *En consecuencia, la Directiva 1999/70 y el Acuerdo Marco se aplican a todos los trabajadores cuyas prestaciones sean retribuidas en el marco de una relación laboral de duración determinada que los vincule a su empleador.*

29. *La mera circunstancia de que un empleo sea calificado como «de plantilla» con arreglo al Derecho Nacional y presente alguno de los elementos que caracterizan a la Función Pública del Estado miembro de que se trate carece de relevancia a este respecto, so pena de desvirtuar gravemente la eficacia de la Directiva 1999/70 y del Acuerdo Marco así como la aplicación uniforme de éstos en los Estados miembros, reservando a estos últimos la posibilidad de excluir a su arbitrio a determinadas categorías de personas del beneficio de la protección requerida por estos instrumentos comunitarios (véanse, por analogía, las Sentencias de 9 de septiembre de 2003, Jaeger, C-151/02, Rec. p. I-8389, apartados 58 y 59, así como de 5 de octubre de 2004, Pfeiffer y otros, C-397/01 a C-403/01, Rec. p. I-8835, apartado 99). Tal como se deduce no sólo del artículo 249 CE, párrafo tercero, sino también del artículo 2, párrafo primero, de la Directiva 1999/70, interpretado a la luz del decimoséptimo considerando de ésta, los Estados miembros se encuentran obligados a garantizar el resultado exigido por el Derecho Comunitario (véase la Sentencia Adeneler y otros, antes citada, apartado 68).*

[...]

57. *En estas circunstancias, debe entenderse que dicho concepto no permite justificar una diferencia de trato entre trabajadores con un contrato de duración determinada y trabajadores fijos por el hecho de que aquélla esté prevista por una norma nacional general y abstracta, como una Ley o un convenio colectivo.*

58. *Bien al contrario, el referido concepto requiere que la desigualdad de trato controvertida esté justificada por la existencia de elementos precisos y concretos, que caracterizan la condición de trabajo de que se trata, en el contexto específico en que se enmarca y con arreglo a criterios objetivos y transparentes, a fin de verificar si dicha desigualdad responde a una necesidad auténtica, si permite alcanzar el objetivo perseguido y si resulta indispensable al efecto.”*

Además resultaría ilógico que cuando el Estado viene a modificar el Estatuto de los Trabajadores para equiparar en todos los conceptos, salvo la duración del contrato, a trabajadores temporales y fijos (incluida la antigüedad), mantuviera esta discriminación para su propio personal, y en este sentido ha de entenderse la disposición incluida en el EBEP.

En conclusión, las reglas de la hermenéutica jurídica no permiten otro corolario que el de considerar derogado el art. 44 del Estatuto Marco, pues conclusión distinta nos abocaría a consecuencias contrarias a la lógica y al Derecho, en tanto que la exclusión del personal temporal del concepto retributivo debatido vulneraría el Derecho Internacional, el Comunitario, la Constitución y las propias bases de la Legalidad Nacional.»

Y en el fundamento jurídico quinto se añade que:

«En la demanda se solicita el reconocimiento del derecho al cobro de trienios, si bien que los efectos interesados lo son a partir del día 13 de mayo de 2007, en aplicación de la Ley 7/2007; la petición pues merece favorable acogida, en tanto que se ciñe a períodos posteriores a la transposición de la Directiva Comunitaria.

Mas lo anterior ha de entenderse sin perjuicio de la responsabilidad patrimonial de la Administración por los daños ocasionados por el retraso en la transposición del Derecho Comunitario, en virtud del principio consagrado por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea al declarar que los Estados están obligados a reparar el daño causado a los particulares por las violaciones del Derecho Comunitario que le sean imputables, como puede ser el caso del retraso en la adaptación de una Directiva, cuando el incumplimiento es atribuible al Legislador Nacional, porque si no se conseguiría el efecto directo reconocido por las normas comunitarias. En este sentido baste recordar las Sentencias del TJCE *Factortame* de 1990 y *Tongel* (*sic*, *Tögel*) de 24 de septiembre de 1998 entre otras.»

Por lo que respecta a la transposición al Ordenamiento Jurídico Interno de la Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, relativa al Acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el

trabajo de duración determinada, **de reiterada mención, el párrafo primero del artículo 2 de la misma establece como fecha tope el 10 de julio de 2001, aunque el párrafo segundo de ese artículo permite una prórroga de un año más al establecer que** “*Los Estados miembros, si fuera necesario para tener en cuenta dificultades particulares o la aplicación mediante convenio colectivo, y tras consultar con los interlocutores sociales, podrán disponer como máximo de un año suplementario. Informarán inmediatamente a la Comisión de tales circunstancias*”.

En el mismo sentido, mediante la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº. 2 de Bilbao de 12 de noviembre de 2008, se estimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el demandante, que desempeñaba un trabajo temporal de duración determinada para el *Osakidetza* (Servicio Vasco de Salud), contra la Resolución de la Dirección General de dicho Órgano que confirmó la de la Dirección del *Hospital de Cruces*, por la que se desestimó su solicitud de reconocimiento del derecho a la retribución de la antigüedad y al abono de las cantidades correspondientes, y en consecuencia, se declaró la nulidad de la Resolución impugnada y **se reconoció el mencionado derecho a favor del demandante** (al considerarse también directamente aplicable lo establecido en el apartado cuarto de la cláusula cuarta de la citada Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, relativa al Acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada, según el cual “*Los criterios de antigüedad relativos a determinadas condiciones de trabajo serán los mismos para los trabajadores con contrato de duración determinada que para los trabajadores fijos, salvo que criterios de antigüedad diferentes vengan justificados por razones objetivas*”), **con efectos económicos que se retrotraen a los cuatro años inmediatamente anteriores a la fecha de la reclamación en vía administrativa** –de conformidad con lo pedido por el recurrente–, **a tenor de lo dispuesto en el artículo 25.1 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria** (publicada en el BOE de 27 de noviembre de 2003), **que establece un plazo de prescripción de cuatro años para las obligaciones de la Hacienda Pública.**

De igual forma, mediante la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº. 3 de La Coruña de 24 de marzo de 2009, se estimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el actor contra la Resolución presunta desestimatoria de la petición formulada a la Consejería de Educación y Ordenación el Territorio, sobre abono de los trienios correspondientes a los servicios prestados como funcionario interino y funcionario en prácticas, con carácter retroactivo desde la entrada en vigor del Estatuto Básico del Empleado Público, y en consecuencia, **se anuló la Resolución impugnada y se reconoció el derecho del demandado a percibir el importe de los trienios perfeccionados entre el 5 de agosto de 2003 y el 12 de mayo de 2007, más el interés de demora desde el 5 de noviembre de 2008 hasta su completo pago.**

La Xunta de Galicia interpuso contra dicha Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº. 3 de La Coruña un recurso de casación en interés de la Ley, que fue desestimado por la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, mediante Sentencia de 7 de abril de 2011 (de la que fue Ponente el Excmo. Sr. D. Juan José González Rivas), **en cuyo fundamento de Derecho sexto se manifiesta que:**

«La cuestión objeto de debate se centra en determinar si el reconocimiento de los trienios prestados ha de producir efectos retributivos de los mismos con anterioridad a la entrada en vigor de la *Ley 7/2007, de 12 de abril*, por la que se aprobó el Estatuto Básico del Empleado Público, con los límites de prescripción que marca la Ley, respecto del personal interino y para ello procede señalar que la cuestión planteada ha sido resuelta mediante *Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de fecha 22 de diciembre de 2010, asuntos C-444/2009 y C-456/2009*, en cuestiones prejudiciales formuladas por los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo nº. 3 de A Coruña y nº. 3 de Pontevedra y en el marco de tal resolución analizamos, en síntesis, los siguientes puntos:

1º.) Aplicabilidad directa de la *Directiva 1999/70/CE*: la *Directiva 1999/70* tuvo por objeto la aprobación de un Acuerdo Marco para garantizar la igualdad de trato a los trabajadores con un contrato de duración determinada, protegiéndolos contra la discriminación,

estableciendo un conjunto de condiciones mínimas que garantizaran la aplicación de estos principios, y que sirvieran a los Agentes Sociales y Gobierno de cada Estado miembro para articular la transposición de tales objetivos contenidos en el Acuerdo marco (así, *Sentencia de 13 de septiembre de 2007, Asunto C-307/05, Caso del Cerro Alonso*, apartado 36; *Sentencia de 15 de abril de 2008, Asunto C-268/06, Caso Impact*, apartado 111; *Sentencia de 23 de abril de 2009, Asuntos acumulados C-378/07 a C-380/07, Caso Angelidaki* y *Sentencia de 24 de junio de 2010, Asunto C-98/09, Caso Sorge*, todas ellas en relación con la norma comunitaria controvertida). También la *Sentencia de 22 de diciembre de 2010 del TJUE* (apartados 77 y 78), señala que la aplicabilidad directa puede y debe de aplicarse a aquellos acuerdos que como el presente **"Acuerdo marco, han nacido de un diálogo mantenido, sobre la base del artículo 155 TFUE, apartado 1, entre interlocutores sociales en el ámbito de la Unión y han sido aplicados, conforme al apartado 2 de este artículo, mediante una directiva del Consejo de la Unión Europea, de la que, entonces, forman parte (Sentencia Impact, apartado 58)."**

2º.) Ámbito de la *cláusula 4, apartado 1*, del Acuerdo marco: Entiende el Tribunal de Justicia que la misma: **"prohíbe de manera general y en términos inequívocos cualquier diferencia de trato no justificada objetivamente respecto a los trabajadores con contratos de duración determinada por lo que se refiere a las condiciones de trabajo. De este modo, su contenido es lo suficientemente preciso para que pueda ser invocada por un justiciable y aplicada por el Juez (Sentencias Impact, antes citada, apartado 60, y de 22 de abril de 2010, Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols, C-486/08, Rec. p. I-3527, apartado 24)."**

3º.) Eficacia retroactiva: la *STJUE de 22 de diciembre de 2010* reconoce que las autoridades competentes del Estado miembro de que se trata están obligadas, en virtud del Derecho de la Unión y en relación con la *cláusula 4* del Acuerdo marco dotada de efecto directo, a conferir a los funcionarios interinos el derecho al pago de trienios con efecto retroactivo desde la fecha de expiración del plazo impartido a los Estados miembros para la transposición de la Directiva al Derecho interno, sin perjuicio del respeto de las disposiciones pertinentes del Derecho español en materia de

prescripción.»

Y en el fundamento de Derecho sexto se añade de forma contundente que:

«Después de sintetizar los criterios más relevantes de la *STJUE de 22 de diciembre de 2010* y de directa incidencia en este caso, ha de recordarse, en este punto, que cuando no es posible proceder a una interpretación y aplicación de la normativa nacional conforme con las exigencias del Derecho de la Unión, los Órganos Jurisdiccionales nacionales y los Órganos de la Administración están obligados a aplicarlo íntegramente y a tutelar los derechos que éste concede a los particulares, así como abstenerse de aplicar, en su caso, cualquier disposición contraria del Derecho interno (en este sentido, las *Sentencias del TJUE de 22 de junio de 1989, Costanzo, 103/88, Rec. p. 1839, apartado 33, y de 14 de octubre de 2010, Fuß, C-243/09, Rec. p. I-9849, apartado 63*).»

En cambio, en el ámbito que nos ocupa, mediante la Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 9, de 29 de septiembre de 2011, se desestimó el recurso contencioso-administrativo interpuesta por la representación procesal de distintos Jueces y Fiscales Sustitutos, que reclamaban el reconocimiento de los trienios y sus efectos retributivos, desde el 10 de julio de 2001.

Se trata de una brevísima Sentencia, en cuyo fundamento jurídico primero la Juzgadora *a quo* resuelve la cuestión en el sentido indicado, puesto que “[...] el artículo 25.2 del EBEP, reconoce a los funcionarios interinos los trienios correspondientes a los servicios prestados, sin embargo ello no es aplicable directamente a Jueces y Fiscales Sustitutos ni tampoco con carácter supletorio”.

No obstante, lamentablemente, no entró a valorar –como debía– la aplicación de lo establecido en el apartado cuarto de la cláusula cuarta de la tantas veces citada Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, relativa al Acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada, que había sido invocado por los demandantes, y cuya aplicación, como ha quedado expuesto, debería de haber llevado a la estimación de sus pretensiones.

Así lo entendió la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en su Sentencia de 4 de mayo de 2012, antes mencionada [conferir, *supra*, el apartado **3.5.1.**], **mediante la que estimó parcialmente el recurso de apelación formulado por la representación procesal de los Jueces y Fiscales Sustitutos recurrentes contra la citada Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 9, de 29 de septiembre de 2011, que se revoca, reconociéndoles** “el derecho al cobro de los derechos económicos derivados de la antigüedad no prescritos (cuatro años anteriores a la fecha de su reclamación –21/4/2009– según el artículo 25 de la LGP 47/2003 y no desde la fecha límite de trasposición de la Directiva tal y como pretenden) sobre la base de trienios que les debieran ser reconocidos por su trabajo efectivo previo sobre la base del tiempo en que efectivamente hubieran desarrollado sus funciones (atendiendo a los concretos llamamientos y no por el mero nombramiento) y de conformidad con el artículo 4-2 de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal, procediéndose a plantear la oportuna cuestión de ilegalidad de conformidad con los artículos 21-3, 27 y 123 y ss., de la LRJCA respecto de los artículos 5-4 a) y 6 a) del Real Decreto 431/2004”.

Y la Sala llega a esta conclusión con arreglo a razonamientos coincidentes con los que venimos sosteniendo –con cita de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 22 de diciembre de 2010 [affs. 444/09 y 456/09 (*Gavieiro Gavieiro e Iglesias Torres v Consellería de Educación e Ordenación Universitaria de la Xunta de Galicia*), Rec. 2010 I–14031], antes mencionada–, manifestando en el fundamento jurídico segundo de dicha Sentencia de 4 de mayo de 2012 que:

«Yerra la Sentencia apelada al señalar que no existe norma jurídica que ampare la reclamación económica efectuada pues el derecho de los recurrentes resulta, directamente, de la Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, relativa al acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada que obliga a una correcta y adecuada transposición de los objetivos y contenidos de la misma y en especial en lo que interesa al principio de no discriminación (cláusula 4 “1. *Por lo que respecta a las condiciones de trabajo, no podrá*

tratarse a los trabajadores con un contrato de duración determinada de una manera menos favorable que a los trabajadores fijos comparables por el mero hecho de tener un contrato de duración determinada, a menos que se justifique un trato diferente por razones objetivas... 4. Los criterios de antigüedad relativos a determinadas condiciones de trabajo serán los mismos para los trabajadores con contrato de duración determinada que para los trabajadores fijos, salvo que criterios de antigüedad diferentes vengan justificados por razones objetivas.”). Dicha Directiva era alegada en apoyo de sus pretensiones por los recurrentes en la instancia, hoy apelantes, y respecto de la misma, su contenido y aplicabilidad guarda absoluto silencio la Sentencia apelada.

Por tanto la LOPJ, cuando en sus artículos 201-1 y 212-3 determina que los Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos serán remunerados en la forma que reglamentariamente se determine por el Gobierno, dentro de las previsiones presupuestarias, no está estableciendo una excepción al cumplimiento de normas superiores de ámbito comunitario ni puede entenderse así ante el efecto directo de la Directiva reseñada cuya fecha de transposición ya se ha superado ampliamente (según su artículo 2 dicha fecha estaba fijada para el 10-7-2001 con la posibilidad de un año suplementario en ciertas condiciones y con cumplimiento de concretos requisitos) y que, ante lo preciso y claro de su contenido, puede ser invocada ante y aplicada por el Juez nacional. La eficacia directa de Directiva 1999/70/CE ha sido reconocida por el TS, entre otras, en su Sentencia de 14-7-2011, Rec. 15/2010. No en vano para el propio personal al servicio de la Administración de Justicia y por la necesidad de adaptar la normativa interna a la mencionada Directiva, la LOPJ fue modificada mediante LO 13/2007, estableciéndose en su artículo 447-5 para los Secretarios Sustitutos y en el artículo 489-2 para los funcionarios interinos que: *“Se reconocerán los trienios correspondientes a los servicios prestados que tendrán efectos retributivos conforme a lo establecido en la normativa vigente para los funcionarios de la Administración General del Estado. Este reconocimiento se efectuará previa solicitud del interesado.”.*

Así los artículos 5 y 6 del Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, por el que se regulan las retribuciones previstas en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal al excluir de las

retribuciones básicas a las que tienen derecho los Magistrados Suplentes, Jueces y Fiscales Sustitutos las correspondientes a la antigüedad entra en confrontación directa con la Directiva señalada y la interpretación que de la misma se ha venido haciendo por el TJCE (jurisprudencia que desde finales de 2010 deja patente que su ámbito no queda limitado a las relaciones derivadas de un contrato laboral) sin que se destaquen ni se hayan hecho valer por la Administración concretas razones objetivas para la diferencia de trato respecto de los otros Magistrados, Jueces y Fiscales en activo con llamamiento indefinido. Precisamente, la parte recurrente en la instancia, hoy apelante, venía manteniendo la ilegalidad de tales artículos del RD 431/2004, lo que ha de entenderse como impugnación indirecta de una disposición de carácter general.

No se está planteando aquí la desigualdad injustificada de trato entre Jueces y Fiscales Sustitutos con respecto a Secretarios Judiciales y funcionarios interinos en el ámbito de la Administración de Justicia, lo que ha sido descartado por el TS en su Sentencia de fecha 20-12-2010 (Rec. 506/2008) por entender que no era un criterio de comparación válido en el marco del artículo 14 de la CE:

[...]

En este caso de los Magistrados Suplentes, Jueces y Fiscales Sustitutos partimos de una relación de carácter temporal, de ahí su no profesionalidad, que mientras se está desarrollando, dentro de los límites temporales del llamamiento o adscripción, tiene el mismo contenido sustantivo, incluidas incompatibilidades, que la de los Magistrados, Jueces y Fiscales profesionales con llamamiento indefinido (artículo 200 de la LOPJ “*con los mismos derechos y deberes que los Magistrados titulares*”). Iguales consideraciones se desprenden del artículo 212-2 de la LOPJ y en especial el artículo 298 “*1. Las funciones jurisdiccionales en los Juzgados y Tribunales de todo orden regulados en esta Ley se ejercerán únicamente por Jueces y Magistrados profesionales, que forman la Carrera Judicial. 2. También ejercen funciones jurisdiccionales sin pertenecer a la Carrera Judicial, con sujeción al régimen establecido en esta Ley, sin carácter de profesionalidad y con inamovilidad temporal, los Magistrados Suplentes, los que sirven plazas de Jueces como Sustitutos, los Jueces de Paz y sus Sustitutos*”). Vemos que una vez nombrados no solo es posible el

llamamiento para singularizadas suplencias por circunstancias imprevistas y excepcionales sino también en régimen de adscripción permanente como refuerzo, lo que solo determina, a diferencia de los Jueces y Fiscales Titulares, la temporalidad de su actuación, en cuanto a lo accidental o esporádico del llamamiento, pero no el contenido funcional a desarrollar por los mismos ni el régimen de derechos y obligaciones al que quedan sometidos, y de ahí que no pueda considerarse que la transitoriedad y provisionalidad de los llamamientos, incluso los de un solo día, y por tanto la no profesionalidad que caracteriza a estas figuras constituya el requisito "objetivo" al que alude la Directiva para la justificar diferencia de trato retributiva en el concepto de antigüedad pues precisamente la Directiva proscribía tal diferencia de trato sobre la base exclusiva de la duración determinada, en más o en menos, en la prestación de servicios.

En lo que respecta al concreto alcance que ha de darse a la solicitud de los recurrentes, la Sentencia del TJUE 22-12-2010 en los asuntos acumulados C-444/09 GAVIEIRO GAVIEIRO (ES) y C-456/09 IGLESIAS TORRES (ES) fija la obligación de conceder el derecho al pago de trienios con efecto retroactivo desde la fecha de expiración del plazo impartido a los estados miembros para la transposición de esta Directiva al Derecho interno y sin perjuicio de los límites que puedan suponer las normas de derecho interno en materia de prescripción.

La Sra. Gavieiro Gavieiro (asunto C-444/09) y la Sra. Iglesias Torres (asunto C-456/09) habían trabajado como interinas al servicio de la CA de Galicia. Después de la entrada en vigor de la LEBEP solicitaron que se le reconociesen y abonasen los trienios correspondientes a los períodos anteriores a la entrada en vigor de dicha Ley siendo desestimadas sus reclamaciones por la Consellería de Educación e Ordenación Universitaria de la Junta de Galicia sobre la base de que la normativa legal negaba los trienios a los funcionarios interinos hasta el 12 de mayo de 2007.

En este contexto, en el asunto C-444/09 el Juzgado Contencioso Administrativo nº. 3 de La Coruña preguntó al TJUE si la mera relación temporal del servicio de los empleados públicos representa una "*razón objetiva*" que, a tenor de la Directiva 1999/70/CE, pueda justificar la diferencia de trato en la percepción de la antigüedad entre trabajadores

fijos y los de duración determinada. En el asunto C-456/09, el Juzgado Contencioso Administrativo nº. 3 de Pontevedra pregunta si la Directiva 1999/70/CE obliga el Estado español a otorgar retroactividad a los meros efectos retributivos derivados de los trienios.

El TJUE en su fallo resuelve lo siguiente:

“1) Un miembro del personal interino de la Comunidad Autónoma de Galicia, como la demandante en el litigio principal, está incluido en el ámbito de aplicación personal de la Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, relativa al Acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada, y en el del Acuerdo Marco sobre el trabajo de duración determinada, celebrado el 18 de marzo de 1999, que figura en el anexo de dicha Directiva.

2) Un complemento salarial por antigüedad como el controvertido en el litigio principal está incluido, en la medida en que constituye una condición de trabajo, en la cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo Marco sobre el trabajo de duración determinada, que figura en el anexo de la Directiva 1999/70, de manera que los trabajadores con contrato de trabajo de duración determinada pueden oponerse a un trato que, en relación con el pago de dicho complemento y sin ninguna justificación objetiva, es menos favorable que el trato dispensado a los trabajadores fijos que se encuentran en una situación comparable. La naturaleza temporal de la relación de servicio de determinados empleados públicos no puede constituir, por sí misma, una razón objetiva, en el sentido de esta cláusula del Acuerdo Marco.

3) La mera circunstancia de que una disposición nacional como el artículo 25, apartado 2, de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, no contenga ninguna referencia a la Directiva 1999/70 no excluye que dicha disposición pueda ser considerada una medida nacional de transposición de esta Directiva al Derecho interno.

4) La cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo Marco sobre el trabajo de duración determinada, que figura en el anexo de la Directiva 1999/70, es incondicional y suficientemente precisa para poder ser invocada frente

al Estado por funcionarios interinos ante un Tribunal nacional para que se les reconozca el derecho a complementos salariales, como los trienios controvertidos en el litigio principal, correspondientes al período comprendido entre la expiración del plazo impartido a los Estados miembros para la transposición de la Directiva 1999/70 al Derecho interno y la fecha de entrada en vigor de la norma nacional que transpone la Directiva al Derecho interno del Estado miembro de que se trate, sin perjuicio del respeto de las disposiciones pertinentes del Derecho nacional en materia de prescripción.

5) A pesar de la existencia en la normativa nacional que transpone la Directiva 1999/70 al Derecho interno de una disposición que reconoce el derecho de los funcionarios interinos al pago de trienios, pero que excluye la aplicación retroactiva de ese derecho, las autoridades competentes del Estado miembro de que se trata están obligadas, en virtud del Derecho de la Unión y en relación con una disposición del Acuerdo Marco sobre el trabajo de duración determinada, que figura en el anexo de la Directiva 1999/70, dotada de efecto directo, a conferir a este derecho al pago de trienios efecto retroactivo desde la fecha de expiración del plazo impartido a los Estados miembros para la transposición de esta Directiva al Derecho interno”.»

Y a tenor de idénticos argumentos, y por medio de Auto de fecha 4 de mayo de 2012, la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional planteó seguidamente ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo una “cuestión de ilegalidad en relación con los artículos 5.4.a) y 6.a) del Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, por el que se regulan las retribuciones previstas en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal, en los términos sustantivos que se contienen en el fundamento jurídico segundo del presente, pues dichos preceptos normativos, en cuanto determinan que los Magistrados Suplentes, Jueces Sustitutos y Fiscales Sustitutos queden excluidos en sus retribuciones del componente de antigüedad, entran en confrontación directa, vulnerando la Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999”.

En la misma línea, hay que citar la Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 21 de marzo de 2012, mediante la que se estimó el recurso formulado por una Fiscal Sustituta –que también había ejercido funciones de Juez y Secretaria Sustituta– contra la Resolución de 2 de julio de 2009, dictada por la Directora General de Relaciones con la Administración de Justicia, que se anuló, “declarando el derecho de la recurrente a la percepción de los trienios que le correspondan en función de los servicios prestados a la Administración de Justicia y los atrasos desde el 15 de diciembre de 2003”. En este caso, la Sala también apreció un trato discriminatorio injustificado de los Fiscales Sustitutos respecto de los Titulares en materia de retribución de la antigüedad, y con cita igualmente de la Sentencia del Tribunal de la Unión Europea de 22 de diciembre de 2010 [affs. 444/09 y 456/09 (*Gavieiro Gavieiro e Iglesias Torres v Consellería de Educación e Ordenación Universitaria de la Xunta de Galicia*), Rec. 2010 I–14031], aplicó la Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, relativa al Acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada. Concretamente, en el fundamento jurídico sexto se manifiesta que:

«Sentadas las anteriores conclusiones, la cuestión radica ahora en determinar si resulta directamente aplicable la Directiva comunitaria cuando la misma ha sido traspuesta al derecho interno al margen de las normas de trasposición, si estas no son aplicables al colectivo al que pertenece la recurrente, en este caso, el Ministerio Fiscal.

Lo anterior, aunque no directamente, también aparece resuelto en la Sentencia del TJCE que venimos comentando, así en la misma se dice en relación con el problema concreto planteado –que era la posibilidad de aplicar la directiva en el tiempo que medió entre la fecha en la que debió ser traspuesta al Derecho interno (que conviene recordar 10/7/2001) y la fecha de entrada en vigor de la trasposición, operada en aquel caso por la Ley 7/2007 que aprobó el Estatuto Básico del Empleado Público–, que la obligación de los Estados miembros, derivada de una Directiva, de alcanzar el resultado que esta prevé se impone a todas las autoridades de los Estados Miembros, incluidas, en el marco de sus competencias, las autoridades judiciales, si no es posible proceder a una interpretación y

aplicación de la normativa nacional conforme a las exigencias del Derecho de la Unión, los Órganos Jurisdiccionales nacionales y los Órganos de la Administración están obligados a aplicarlo íntegramente y tutelar los derechos que éste concede a los particulares, así como a abstenerse de aplicar, en su caso, cualquier disposición contraria del Derecho interno (apartados 72 y 73) por su parte los particulares podrán invocar las disposiciones de una Directiva siempre que resulten, desde el punto de vista de su contenido, incondicionales y suficientemente precisas, indicando que la cláusula 4, apartado 1 del Acuerdo Marco prohíbe de manera general y en términos inequívocos cualquier diferencia de trato no justificada objetivamente respecto de los trabajadores con contrato de duración determinada por lo que se refiere a las condiciones de trabajo, por lo que concluye que su contenido es suficientemente preciso para que pueda ser invocada por un justiciable y aplicada por el Juez (apartados 76 y 78).

De lo anterior ha de concluirse que sí el Tribunal de Justicia resolvió que los recurrentes podrían interesar el reconocimiento de los trienios en base a la aplicación directa de la Directiva entre el tiempo que medió entre la fecha límite para su trasposición y su efectiva trasposición, respetando siempre los límites impuestos por el Derecho interno en materia de prescripción, en el presente caso la conclusión no puede ser otra que la aplicación directa de la directiva. Pese a que no le resulte de aplicación las normas de transposición (artículos 2 y 25 del EBEP) e incluso a que el Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, por el que se regulan las retribuciones de los Fiscales Sustitutos expresamente excluyan el abono de la antigüedad por medio de los trienios, porque como resulta de los apartados de la Sentencia anteriormente transcrita, con arreglo al principio de primacía del Derecho Comunitario, los Órganos Jurisdiccionales nacionales, en aras a la tutela efectiva de los particulares, han de aplicar el Derecho Comunitario y abstenerse de aplicar el Derecho interno de signo contrario al mismo, por lo que se impone la estimación del recurso y la anulación de la resolución recurrida.»

Conviene recordar que, en virtud del principio de eficacia directa del Derecho de la Unión Europea, cuando un Estado no haya transpuesto una Directiva al Ordenamiento Jurídico Interno dentro del plazo establecido a tal efecto, o lo haya efectuado de una forma

inadecuada, los particulares podrán invocar los derechos reconocidos en dicha Directiva ante los Órganos Jurisdiccionales nacionales frente al Estado incumplidor, así como reclamar una indemnización por los daños y perjuicios que ese incumplimiento les haya irrogado⁹⁰.

⁹⁰ **Sobre el particular, conferir:**

ALLUÉ BUIZA, Alfredo; CALONGE VELÁZQUEZ, Antonio; LÓPEZ DE LOS MOZOS DÍAZ-MADROÑERO, Alicia E.; y MARTÍNEZ PÉREZ, Enrique Jesús: *Derecho básico de la Unión Europea*, Editorial Comares, S. L., Granada, 2011, pp. 186-189.

COBREROS MENDAZONA, Eduardo: *Incumplimiento del Derecho Comunitario y responsabilidad del Estado*, IVAP, Organismo Autónomo del Gobierno Vasco, Cuadernos Civitas, Editorial Civitas, S. A., Madrid, 1995, Primera Edición, donde estudia el establecimiento del principio de responsabilidad del estado por incumplimiento del Derecho de la Unión Europea, en la Sentencia del Pleno del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE), de 19 de noviembre de 1991, *affs.* 6 y 9/90 (*Francovich*), Rec. 1991 I.5357; su ratificación, en la Sentencia de la Sala Quinta del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE), de 16 de diciembre de 1993, *aff.* 334/92 (*Wagner Miret*), Rec. 1993 I.6911; y su consagración, en la Sentencia del Pleno del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE), de 14 de julio de 1994, *aff.* 91/92 (*Faccini Dori*), Rec. 1994 I.3325. Al referirse al incumplimiento del Derecho e la Unión Europea por el Legislador español (pp. 125-134), afirma que “la acción indemnizatoria deberá dirigirse al Gobierno. No hay ninguna disposición que así lo diga expresamente, pero sí existe una afianzada interpretación jurisprudencial en este sentido, de tal manera que es el Gobierno quien debe responder patrimonialmente ante los particulares de los daños que hubieran podido irrogárseles por la acción del Legislador. La decisión del Gobierno podrá ser revisada por la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, que será quien decida en última instancia sobre la pertinencia o no de la pretensión resarcitoria, no habiendo lugar a excepción alguna de inadmisibilidad al respecto con fundamento directo o remoto en la cuestión de los actos políticos”. Y añade que, “En el caso de que, conforme al reparto competencial Estado/Comunidades Autónomas, fuese el Legislador autonómico el causante de la lesión, obviamente la reclamación habría de dirigirse al Gobierno autonómico respectivo”.

DÍAZ-AMBRONA BARDAJÍ, María Dolores; HERNÁNDEZ DÍAZ-AMBRONA, María Dolores; y POUS DE LA FLOR, María Paz: *Derecho Civil de la Unión Europea*, Editorial COLEX, Madrid, 2012, 5ª. Edición, pp. 58-59, que citan “las Sentencias *Factortame* de 1990, *Francovich* de 1991, *Tögel* de 1998, y la Sentencia de 9 de septiembre de 1999”, conforme a las cuales “El Derecho comunitario reconoce derecho a indemnización cuando se cumplen tres requisitos: la norma jurídica violada tenga por objeto conferir derechos a los particulares; que la violación esté suficientemente caracterizada; y, por último, que exista una relación de causalidad directa entre la infracción de la obligación que incumbe al Estado y el daño sufrido por las víctimas”. Y también mencionan la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) de 5 de marzo de 1998 [*aff.* 347/96 (*Solred, S. A. v Administración General del Estado*), Rec. 1998 I-937], que “recoge en el apartado 28 la reiterada Jurisprudencia relativa a que cuando las disposiciones de una Directiva, desde el punto de vista de su contenido, no estén sujetas a condición alguna y sean lo suficientemente precisas, los particulares están legitimados para invocarlas ante los Órganos Jurisdiccionales contra el Estado, bien cuando no haya

Además, hay que tener en cuenta el principio de supremacía de la normativa comunitaria sobre la normativa interna de los Estados miembros, consagrado por la Sentencia *Simmenthal*⁹¹ –culminación de una larga línea jurisprudencial–, con ocasión de la cual el Tribunal de Justicia de la Unión Europea manifestó que, “en virtud del principio de primacía del Derecho Comunitario, las disposiciones del Tratado y de los actos de las Instituciones directamente aplicables tienen por efecto, en sus relaciones con el Derecho Interno de los Estados miembros, no solamente hacer inaplicable de pleno derecho, por el hecho mismo de su entrada en vigor, toda disposición contraria de la Legislación nacional existente, sino incluso de impedir la formación válida de nuevos actos legislativos nacionales en la medida en que fueran incompatibles con las normas comunitarias”. Añade dicho Tribunal que “todo Juez nacional, competente en una materia, está obligado a aplicar íntegramente el Derecho Comunitario y a proteger los derechos que éste confiere a los particulares, inaplicando toda disposición eventualmente contraria a la Ley nacional, sea anterior o posterior a la norma comunitaria”.

Este principio es aplicable tanto a los Reglamentos como a las Directivas, para el supuesto de contradicción o incompatibilidad con las normas de Derecho Interno, y encuentra su fundamento en la cesión de soberanía de los Estados miembros al Organismo Supranacional que es la Unión Europea.

En definitiva, el Ordenamiento Jurídico de la Unión Europea se superpone a los Ordenamientos Nacionales⁹².

adaptado el Derecho nacional a la Directiva dentro del plazo señalado, bien cuando haya procedido a una adaptación incorrecta. Cfr. también la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 2 de diciembre de 1997, *Fantask* y otros (C-188-95), apartado 21”.

⁹¹ Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) de 9 de marzo de 1978, *aff.* 106/77 (*Simmenthal*), Rec. 1978.629.

Con anterioridad, el Tribunal de Justicia ya se había manifestado en idéntico sentido en las Sentencias: de 15 de julio de 1964, *aff.* 6/64 (*Costa-Enel*), Rec. 1964.1141; de 13 de febrero de 1969, *aff.* 14/68 (*Walt Wilhelm*), Rec. 1969.1; y de 17 de mayo de 1972, *aff.* 93/71 (*Leonesio*), Rec. 1972.287.

⁹² **La Doctrina es unánime en este punto. Conferir al respecto, entre otros:** ALLUÉ BUIZA; CALONGE VELÁZQUEZ; LÓPEZ DE LOS MOZOS DÍAZ-MADROÑERO; y MARTÍNEZ PÉREZ, *op. cit.*, *Derecho básico de la Unión Europea*, pp.

3.5.4. El Dictamen del Consejo de Estado, de 12 de febrero de 2009, al Proyecto de Real Decreto, de 7 de noviembre de 2008, por el que se modifica el Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, por el que se regulan las retribuciones previstas en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal

Seguidamente, por su importancia, reproducimos el Dictamen del Consejo de Estado, de 12 de febrero de 2009, al Proyecto de Real Decreto, de 7 de noviembre de 2008 (que coincide sustancialmente con el Proyecto de 17 de diciembre de 2007), por el que se modifica el Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, por el que se regulan las retribuciones previstas en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal:

CONSEJO DE ESTADO: DICTÁMENES

Número de expediente: 2160/2008 (JUSTICIA)

Referencia: 2160/2008

Procedencia: JUSTICIA

Asunto: Proyecto de Real Decreto por el que se modifica el Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, por el que se regulan las retribuciones previstas en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 15/2003, de 26

175-180.

ALONSO GARCÍA, Ricardo: *Derecho Comunitario, Derechos nacionales y Derecho común europeo*, Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, Editorial Civitas, S. A., Madrid, 1989, pp. 45-48.

DÍAZ-AMBRONA BARDAJÍ; HERNÁNDEZ DÍAZ-AMBRONA; y POUS DE LA FLOR, *op. cit.*, *Derecho Civil de la Unión Europea*, pp. 38-41.

SORIANO GARCÍA, José-Eugenio: *Reglamentos y Directivas en la Jurisprudencia comunitaria*, Editorial Tecnos, S. A., Madrid, 1988, 2ª. Edición, pp. 59-63.

de mayo, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal.

Fecha de aprobación: 12/2/2009

TEXTO DEL DICTAMEN

La Comisión Permanente del Consejo de Estado, en sesión celebrada el día 12 de febrero de 2009, emitió, por unanimidad, el siguiente dictamen:

“En cumplimiento de una Orden comunicada de V. E. de 12 de diciembre de 2008 (registrada de entrada el siguiente día 17 de diciembre), el Consejo de Estado ha examinado el expediente relativo a un Proyecto de Real Decreto por el que se modifica el Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, que regula las retribuciones previstas en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal.

ANTECEDENTES

Primero. Contenido del Proyecto de Real Decreto

El Proyecto de Real Decreto objeto del expediente ahora dictaminado (al que se aludirá también en lo sucesivo, de modo abreviado, como el "Proyecto") está fechado el 7 de noviembre de 2008 e incluye, en primer lugar, un Preámbulo, que empieza por recordar que el Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por la Ley 7/2007, de 12 de abril, estableció los principios básicos del régimen funcional en lo que respecta tanto al acceso a la función pública como a los distintos aspectos de ordenación y gestión de los recursos humanos, entre los que figura la nueva forma de remunerar a los funcionarios interinos, a los que reconoce el derecho a la retribución por antigüedad y, consiguientemente, los trienios correspondientes a los servicios prestados antes de la entrada en vigor del aludido Estatuto, si bien limitando sus efectos retributivos al período que se inicia con su entrada en vigor.

El Preámbulo pasa a recordar que, dentro de tales funcionarios interinos, se encuentran los que prestan servicios a la Administración de Justicia, respecto de los que se ha cuestionado la aplicación directa de esas novedades retributivas o si, para ello, resulta necesario modificar la Legislación específica que les es aplicable.

Seguidamente, el Preámbulo indica que la regulación general del personal al servicio de la Administración de Justicia contempla el caso de los Secretarios Judiciales de provisión temporal (Ley Orgánica del Poder Judicial) y los Magistrados Suplentes y los Jueces y Fiscales Sustitutos (Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo).

Partiendo de tales previsiones, el Preámbulo recuerda que los Abogados Fiscales Sustitutos, los Jueces Sustitutos y los Magistrados Suplentes se han equiparado, para cuestiones y materias muy concretas, al personal interino al servicio de la Administración de Justicia, aun cuando los servicios que prestan cada uno de tales grupos, la forma en que los llevan a cabo y el régimen que les es aplicable sean distintos, suscitándose, ahora, extender esa equiparación a los efectos del derecho al reconocimiento de trienios.

El Preámbulo precisa que, para ello, el proyectado Real Decreto modifica al Real Decreto 431/2004, atendiendo a la temporalidad y discontinuidad con que los Abogados Fiscales Sustitutos, Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes desarrollan sus cometidos, así como a su derecho a que se les reconozcan los servicios previos que hubieran prestado.

El párrafo que precede a la parte dispositiva del Proyecto puntualiza que el mismo se somete a la deliberación del Consejo de Ministros a propuesta conjunta de los Ministros de Justicia y de Economía y Hacienda, previo informe del Consejo General del Poder Judicial y de la Fiscalía General del Estado y de acuerdo con este Consejo.

Por lo que hace a la parte dispositiva de la proyectada reglamentación, se integra por un artículo y una Disposición Final.

El único artículo del proyectado Real Decreto modifica los artículos 5, número 4, a), y 6, a) del Real Decreto 431/2004, así como su única

Disposición Adicional, que pasa a ser la Disposición Adicional Primera, e incorpora una nueva Disposición Adicional, Segunda, al mencionado Real Decreto.

Por su parte, la Disposición Final prevé que el proyectado Real Decreto entre en vigor el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial del Estado.

Segundo. Contenido del expediente

Además de la Orden comunicada de V. E., el Proyecto y un índice numerado de documentos, se integran en el expediente ahora dictaminado:

a) Una primera versión del proyectado Real Decreto, fechada el 17 de diciembre de 2007 y cuyo alcance, estructura y contenido coinciden sustancialmente con los del texto remitido a dictamen de este Consejo.

Esta primera versión aparece acompañada de una memoria justificativa, una memoria económica y un informe sobre el impacto por razón de género.

Los dos primeros de esos informes aparecen suscritos, el 17 de diciembre de 2007, por la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia, mientras que el informe sobre el impacto por razón de género no lleva indicación de unidad responsable y fecha de elaboración.

b) Un informe de la Oficina Presupuestaria de la Subsecretaría del Ministerio de Justicia, de 19 de diciembre de 2007, que resume el alcance del proyectado Real Decreto, estima su coste anual en 1.525.789,44 euros y los atrasos en él contemplados en 1.017.192,96 euros, lo que le lleva a cifrar en 2.542.982,40 euros el incremento total de gasto público que comportará.

El informe puntualiza que la dotación presupuestaria de la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia para el año 2008 incluye una provisión adecuada y suficiente de crédito para

atender tales obligaciones económicas, lo que le lleva a avanzar un juicio favorable sobre el Proyecto de Real Decreto ahora dictaminado.

c) Un informe de la Secretaria General Técnica del Ministerio de Economía y Hacienda, de 21 de enero de 2008, que, tras resumir el objeto y contenido del proyectado Real Decreto, su rango normativo y procedimiento de elaboración, avanza una observación a su Disposición Adicional segunda, en lo que se refiere a la efectividad de los servicios prestados con anterioridad al 1 de junio de 2007, y sugiere que la Disposición Final del Proyecto se califique de única.

d) Un escrito de la Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes, de 11 de febrero de 2008, que, dentro del trámite de audiencia concedido por el Ministerio de Justicia, destaca, en primer lugar, que la proyectada reglamentación es una tardía transposición al Derecho español de las exigencias derivadas de la Directiva 1999/70/CE, que se recogió, en el ámbito laboral, por la Ley 12/2001 y que tuvo que esperar al Estatuto Básico del Empleado Público para que se aplicase a los trabajadores de la Función Pública.

Junto a esa apreciación de índole general, la Asociación alegante postuló que se atiende, a efectos de antigüedad, a los servicios prestados en cualquier puesto de la Administración de Justicia o de cualesquiera otras Administraciones públicas, con independencia del régimen funcional o laboral en que se hubieran desempeñado, que la antigüedad se compute sobre la base de los años de nombramiento y no sobre la del tiempo de prestación efectiva de servicios y que no se requiera a los interesados la acreditación documental de los servicios que hayan prestado, toda vez que se trata de extremos que constan a la Administración y suponen una gravosa carga de documentación a interesados que llevan largo tiempo prestando servicios en el régimen al que se refiere el proyectado Real Decreto.

e) El informe del Consejo Fiscal, de 12 de febrero de 2008, que muestra su conformidad con la modificación de los artículos 5, número 4, a), y 6, a), del Real Decreto 431/2004, así como a la nueva Disposición Adicional Segunda que proyecta incorporarse a ese texto reglamentario, avanzando algunas precisiones de redacción para aclarar la efectividad de

los servicios prestados a partir del 1 de junio de 2007 y con anterioridad a tal fecha.

f) Un informe del Consejo General del Poder Judicial, de 13 de febrero de 2008, que, tras recordar el alcance de la función consultiva que le corresponde y la estructura y contenido del proyectado Real Decreto, pasa a examinar las previsiones que el Estatuto Básico del Empleado Público dedica a la remuneración de los funcionarios interinos y la equiparación que ha venido efectuándose de los Magistrados Suplentes, Jueces y Fiscales Sustitutos con los funcionarios interinos de la Administración General del Estado.

Desde esa perspectiva, el informe muestra su aquiescencia con que tal equiparación se extienda a la remuneración ligada con la antigüedad y apunta que tal equiparación habrá de hacerse extensiva al resto del personal interino al servicio de la Administración de Justicia, cuales son los Secretarios Judiciales de provisión temporal y los funcionarios interinos nombrados por el Ministerio de Justicia.

Por último, el informe aborda el concreto contenido de las modificaciones que se propugnan introducir en el Real Decreto 431/2004 y avanza un juicio favorable en relación con la nueva redacción de sus artículos 5, número 4, a) y 6, a).

Por el contrario, el Consejo General del Poder Judicial estima que la nueva Disposición Adicional Segunda que propone incluirse en ese Real Decreto adolece de un detallismo impropio de una norma de ese rango y entiende que, al tomar como referencia la fecha de entrada en vigor del Estatuto Básico del Empleado Público (1 de junio de 2007), se incurre en una regulación innecesaria, confusa y discriminatoria entre los distintos afectados, por lo que propone que se atienda a la fecha de entrada en vigor del proyectado Real Decreto en cuanto norma específicamente aplicable al personal al que se destina y que la norma incluya un régimen de reconocimiento de los servicios que se hubieran prestado con anterioridad, en condiciones de igualdad para todos los afectados.

g) Un informe de la Secretaría General Técnica del Ministerio de Justicia, de 28 de noviembre de 2008, que empieza por recapitular el

objeto de la proyectada norma, su estructura y contenido y la tramitación a la que se ha sometido.

En lo que respecta al capítulo de observaciones, el informe se centra en los efectos del reconocimiento de los servicios prestados por los destinatarios de la norma y, más en concreto, en la fecha del 1 de junio de 2007.

La Secretaría General Técnica informante recuerda que la entrada en vigor del Estatuto Básico del Empleado Público se produjo el 13 de mayo de 2007, a lo que añade el distinto tratamiento y condiciones previstas en esa Ley en lo que respecta a la aplicación de sus innovaciones al personal al servicio de la Administración de Justicia.

Destacando, en concreto, las diferencias que existen entre los regímenes retributivos aplicables a los integrantes de los Cuerpos de funcionarios al servicio de la Administración de Justicia y a los Magistrados Suplentes, Jueces y Abogados Fiscales Sustitutos, respectivamente, la Secretaría General Técnica informante entiende que no plantea problema de legalidad alguno reconocer a estos últimos ciertas remuneraciones a partir de la entrada en vigor de la proyectada norma, lo que le lleva a apoyar la propuesta efectuada por el Consejo General del Poder Judicial.

h) La memoria justificativa del Proyecto, elaborada por la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia en la misma fecha que el Proyecto y que aborda, en primer lugar, el régimen aplicable a la elaboración de textos como el ahora dictaminado y recuerda, a continuación, los preceptos legales de los que deriva y las observaciones y alegaciones efectuadas por los Órganos y entidades preintervinientes.

Seguidamente, la memoria sintetiza la estructura y contenido de la proyectada Disposición, especifica las novedades que introduce en el Real Decreto 431/2004 y presta una especial atención a la cuestión relativa a los efectos del reconocimiento de los servicios prestados por los destinatarios de la norma.

La memoria destaca al efecto que la fecha de 1 de junio de 2007 es la del día primero del mes siguiente a la fecha de entrada en vigor de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público y señala que se ha atendido a ella en aplicación de los criterios generales que se aplican al régimen retributivo de los empleados públicos, cuyas modificaciones surten efectos a partir del primer día del mes siguiente a aquel en que se haya producido el hecho o dato a que esté asociada la modificación en cuestión.

i) La memoria económica del Proyecto, también preparada por la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia el 7 de noviembre de 2008 y que evalúa en un total de 2.542.982,40 euros el coste de las novedades que incorpora, cifra que resulta de sumar 1.525.789,44 euros por las nuevas remuneraciones en concepto de antigüedad, y 1.017.192,96 euros en concepto de atrasos.

j) Un informe sobre el impacto por razón de género, de la misma Unidad y fecha que las memorias justificativa y económica, y que afirma que la proyectada norma no tendrá impacto alguno por razón de género, al no incluir consecuencias discriminatorias entre hombres y mujeres.

Y, en tal estado el expediente, V. E. lo remite para su dictamen por este Consejo.

CONSIDERACIONES

A la vista de los anteriores antecedentes, el Consejo de Estado formula las siguientes consideraciones:

Primera. El expediente remitido a la consideración de este Cuerpo Consultivo se refiere a una modificación del Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, que regula las retribuciones previstas en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal. Se trata, por tanto, de la modificación del inicial desarrollo reglamentario de un precepto legal, de modo que la Comisión Permanente del Consejo de Estado dictamina este expediente con carácter preceptivo, en aplicación del artículo 22, número 3, de la Ley Orgánica 3/1980, de 22 de abril, del Consejo de Estado, que prevé que serán sometidos a consulta de la citada Comisión

Permanente las modificaciones de los Reglamentos o disposiciones de carácter general que se dicten en ejecución de las Leyes.

Segunda. Por lo que se refiere a la tramitación dada al expediente ahora analizado, obran en él:

- La primera versión del texto reglamentario Finalmente preparado (apartado segundo, a), de antecedentes).

- El informe de la Oficina Presupuestaria de la Subsecretaría del Ministerio de Justicia (apartado segundo, b), de antecedentes), cuya pertinencia se basa en la naturaleza económica y retributiva de la proyectada reglamentación.

- El informe del Consejo Fiscal (apartado segundo, e), de antecedentes), que resulta preceptivo en aplicación del artículo 14, cuatro, j), del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal, contenido en la Ley 50/1981, de 30 de diciembre.

- El informe del Consejo General del Poder Judicial (apartado segundo, f), de antecedentes), igualmente preceptivo según resulta del artículo 108, número 1, c), de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

- La audiencia a las organizaciones representativas de los afectados por la proyectada reglamentación (apartado segundo, d), de antecedentes).

- Los informes de las Secretarías Generales Técnicas de los Ministerios de Economía y Hacienda y de Justicia (apartados segundo, c) y g), de antecedentes), que, procediendo de los departamentos proponentes del proyectado Real Decreto, cumplimentan la exigencia contenida en el artículo 24, número 2, de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno.

- La memoria justificativa (apartado segundo, h), de antecedentes), requerida por el artículo 24, número 1, a), de la Ley del Gobierno.

- La memoria económica (apartado segundo, i), de antecedentes), también exigida por el inciso b) de ese artículo 24, número 1.

- El informe sobre el impacto que la proyectada reglamentación tiene por razón de género (apartado segundo, j), de antecedentes), igualmente previsto por ese artículo 24, número 1, b).

Al igual que ocurre con las dos memorias que acaban de reseñarse, también este informe sobre el impacto por razón de género es continuación del que se elaboró a propósito de la primera versión del Proyecto.

Esta disciplina de confeccionar las sucesivas versiones de una iniciativa normativa junto con sus memorias e informes justificativos viene siendo valorada muy positivamente por este Consejo, ya que obliga a ir explicitando y revisando los objetivos que se persiguen con la correspondiente iniciativa y la forma en que tratan de alcanzarse, lo que contribuye, sin duda, al mayor acierto del texto que Finalmente se prepare.

Por lo que hace a la tabla de vigencias y derogaciones derivadas de la proyectada regulación, y al tratarse de una modificación parcial de un previo texto reglamentario, basta con la identificación de los artículos enmendados y de las nuevas previsiones que se incorporan al Reglamento que propone revisarse (artículo único del Proyecto).

En consecuencia, cabe considerar suficientemente atendidas las exigencias de índole procedimental que deben seguirse para preparar, con las debidas garantías de acierto, un texto normativo de la índole del ahora examinado, pudiendo pasarse ya a analizar las cuestiones de fondo que suscita.

Tercera. Ese examen de índole sustantiva ha de empezar por destacar cuál es el exacto alcance de la proyectada modificación reglamentaria. Consiste ésta en una modificación del Real Decreto 431/2004, texto que desarrolló reglamentariamente diversas cuestiones del régimen retributivo de Jueces y Fiscales, como son las retribuciones especiales por sustitución y servicios extraordinarios, sus retribuciones variables por participación en programas concretos de actuación y las

retribuciones de los Magistrados Suplentes y de los Jueces y Fiscales Sustitutos.

El Proyecto aborda únicamente esta última materia, que contempla, actualmente, que las retribuciones de los Magistrados Suplentes y de los Jueces y Fiscales Sustitutos incluyan las retribuciones básicas (incluidas las pagas extraordinarias y con la única excepción de las remuneraciones correspondientes a la antigüedad), las retribuciones complementarias y las retribuciones especiales.

Las modificaciones que el proyectado Real Decreto introduce en ese régimen afectan a las retribuciones básicas de los citados Magistrados, Jueces y Fiscales y consisten en reconocerles las remuneraciones por antigüedad, en razón de su prestación efectiva de servicios, reformulando para ellos los apartados a) de los artículos 5, número 4, y 6, del mencionado Real Decreto.

Efectuada esa opción, el Proyecto la complementa con el reconocimiento de unos ciertos efectos retroactivos a esas remuneraciones por antigüedad, diferenciando, a tales efectos, entre los servicios prestados entre el 1 de junio de 2007 y la entrada en vigor de la proyectada reglamentación y los que no estén incluidos en ese caso, en unos términos sobre cuyo exacto significado y alcance se volverá más adelante.

Cuarta. El núcleo de la modificación preparada se centra, pues, en reconocer a los Magistrados Suplentes y a los Jueces y Abogados Fiscales Sustitutos una retribución básica en concepto de antigüedad y en razón del tiempo de prestación efectiva de sus servicios.

Ha de partirse, al efecto, de recordar que el régimen retributivo de ese personal está deferido a la potestad reglamentaria del Gobierno (artículos 201, número 1, y 212, número 2, de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial), de manera que se dispone de un muy amplio margen de decisión al respecto.

El expediente ha traído a colación las modificaciones que derivarían del Estatuto Básico del Empleado Público aprobado por la Ley 7/2007, de 12 de abril.

Ese Texto Legal prevé que se aplicará directamente al personal funcionario de la Administración General del Estado (artículo 2, número 1), que incluye a los funcionarios de carrera y a los funcionarios interinos, definiendo estos últimos como aquellos que "*por razones expresamente justificadas de necesidad y urgencia, son nombrados como tales para el desempeño de funciones propias de funcionarios de carrera*" (artículo 10, número 1).

La figura de los Magistrados Suplentes, Jueces Sustitutos y Abogados Fiscales Sustitutos responde a una caracterización de ese tipo, lo que explica, tal y como destaca el Preámbulo del Proyecto, que se les haya venido progresivamente equiparando, a ciertos efectos, con la categoría formal del personal interino al servicio de la Administración de Justicia.

Partiendo de tal hecho, lo que se suscita, en último término, es aplicar a esos Magistrados, Jueces y Abogados Fiscales una de las retribuciones que el Estatuto Básico del Empleado Público reconoce a los funcionarios interinos directamente incluidos en su ámbito de aplicación, como es la mencionada remuneración por antigüedad.

A la hora de considerar esa posibilidad, ha de tenerse en cuenta que tal Estatuto recoge un conjunto de empleados públicos a los que sólo se aplicarán directamente sus previsiones "*cuando así lo disponga su Legislación específica*" e incluye, dentro de ellos, a "*Jueces, Magistrados, Fiscales y demás personal funcionario al servicio de la Administración de Justicia*" (artículo 4).

En consecuencia, es claro que ese texto legal no se propuso reconocer directamente a los Magistrados, Jueces y Fiscales la remuneración por antigüedad, sino que tal decisión debe ser, en su caso, adoptada por la legislación específica que gobierna sus retribuciones, lo que dirige la atención hacia la Ley 15/2003.

Ese Texto Legal ya reconoció la retribución por antigüedad a los Magistrados, Jueces y Fiscales de carrera, mientras que, como ya ha sido indicado y en la misma línea que la Ley Orgánica del Poder Judicial, remite las remuneraciones de los Magistrados Suplentes, Jueces Sustitutos

y Abogados Fiscales Sustitutos a lo que dispongan sus regulaciones específicas.

Estando estas últimas contenidas en el Real Decreto 431/2004, no existe objeción alguna a que se modifiquen sus términos iniciales a fin de reconocer la remuneración por antigüedad a los Magistrados Suplentes, Jueces Sustitutos y Abogados Fiscales Sustitutos.

Esa decisión está, por otra parte, en línea con los criterios generales que rigen las relaciones entre las retribuciones de los funcionarios de carrera y de los funcionarios interinos y, más en concreto, con la progresiva aproximación entre las retribuciones de los Magistrados, Jueces y Fiscales de carrera y las de sus Suplentes y Sustitutos.

Por último, no plantea objeción alguna la forma concreta en que el Proyecto instrumenta esa decisión, reformulando los incisos a) de los artículos 5, número 4, y 6 del Real Decreto 431/2004, por todo lo cual este Consejo avanza una opinión favorable a la opción general a la que responde el Proyecto y a las modificaciones que introduce en los citados preceptos del Real Decreto que modifica.

En relación con esa opción general de reconocer las remuneraciones por antigüedad a los Magistrados Suplentes, Jueces Sustitutos y Abogados Fiscales Sustitutos, queda por apuntar, tal y como también ha destacado el Consejo General del Poder Judicial, que se basa en consideraciones que son igualmente aplicables al resto del personal interino al servicio de la Administración de Justicia, como son los Secretarios Judiciales de provisión temporal y los funcionarios interinos contemplados en el artículo 472, número 2, de la Ley Orgánica del Poder Judicial, de modo que debería plantearse extender ese reconocimiento a tales interesados.

Quinta. El único punto del Proyecto que suscita unos comentarios más particularizados es la nueva Disposición Adicional que incorpora al Real Decreto 431/2004. De hecho, esta es la cuestión que ha centrado el debate a lo largo de la tramitación del texto que ahora se dictamina.

Ese debate se ha suscitado en torno a los efectos retroactivos que el Proyecto da al reconocimiento de la retribución básica por antigüedad a

favor de los Magistrados Suplentes, Jueces Sustitutos y Abogados Fiscales Sustitutos.

Tal y como la memoria justificativa explica, esa retribución no se aplicará solo pro futuro, sino que se calculará también atendiendo a los servicios que los interesados hubieran prestado, a título de Magistrados Suplentes, Jueces Sustitutos y Abogados Fiscales Sustitutos a partir del 1 de junio de 2007, teniendo en cuenta, Adicionalmente, si siguen desarrollando esa actividad en la fecha en que entre en vigor la proyectada reglamentación.

Más en concreto, los órganos instructores han dejado sentado en la memoria justificativa que la proyectada nueva Disposición Adicional segunda del Real Decreto 431/2004 se ocupa de dos casos:

- Quienes hayan prestado servicios durante el período comprendido entre el 1 de junio de 2007 y la entrada en vigor del proyectado Real Decreto (inciso a) de esa Disposición Adicional).
- Quienes presten servicios con posterioridad a la entrada en vigor de la nueva reglamentación (inciso b de la aludida Disposición).

Aunque inicialmente se invocó que el 1 de junio de 2007 era la fecha en que entró en vigor el Estatuto Básico del Empleado Público, ha quedado Finalmente aclarado que se trata del día primero del mes siguiente a la entrada en vigor de ese texto legal (que se produjo, en realidad, el 13 de mayo anterior, dado que se publicó en el Boletín Oficial del Estado del 13 de abril de 2007 y que su Disposición Final cuarta, número 1, estableció que entraría en vigor en el plazo de un mes a partir de tal publicación). La memoria justificativa apoya la elección del 1 de junio de 2007 en la directriz general que rige los cambios en las retribuciones de los empleados públicos, que los dota de efectos a partir del primer día del mes siguiente a aquel en que se haya producido el hecho o dato al que esté asociado el cambio en cuestión.

Volviendo sobre lo que ya quedó indicado en la anterior consideración del presente dictamen, ha de insistirse en que el reconocimiento de remuneraciones por antigüedad a favor de los

Magistrados Suplentes, Jueces Sustitutos y Abogados Fiscales Sustitutos no es una consecuencia directa exigida por el Estatuto Básico del Empleado Público. Esa modificación podrá tomar en consideración los criterios retributivos de índole general contenidos en ese nuevo texto legal y los que, antes de él, han venido aplicándose a los distintos tipos de funcionarios interinos y a las relaciones entre las remuneraciones de los Magistrados, Jueces y Fiscales de Carrera y las que corresponden a los Suplentes y Sustitutos. Pero, en todo caso, tal modificación no es una consecuencia que esté asociada a la entrada en vigor del aludido Estatuto Básico o a las reglas con las que se aplica a sus destinatarios directos, sino que sería una decisión que se insertaría y respondería al régimen retributivo que se fije reglamentariamente para el personal al servicio de la Administración de Justicia.

También ha quedado ya apuntado que esa regulación reglamentaria dispone de un considerable margen de libre decisión, de modo que, tal y como ha destacado la Secretaría General Técnica del Ministerio de Justicia, no existe objeción legal a que la comentada modificación surtiese efectos desde la aprobación del proyectado Real Decreto.

Pero, a la vista de ese margen de libre configuración, tampoco existe objeción a la opción por la que se inclina el Proyecto de referir el reconocimiento de retribuciones básicas en concepto de antigüedad a la citada fecha de 1 de junio de 2007. Por esos mismos motivos, tampoco es frontalmente cuestionable que se haya decidido atender a esa fecha junto al dato de seguir prestando servicios en concepto de Magistrado suplente, Juez sustituto o Abogado Fiscal sustituto en la fecha en que entre en vigor la proyectada reglamentación. Se trata, en todo caso, de una decisión puramente convencional, que tiene algunas ventajas y datos a favor, como es aplicar retroactivamente una remuneración por antigüedad a quienes siguen desempeñando la actividad profesional en cuestión y revelan, con ello, su implicación con tal actividad.

Sin embargo, ese criterio también tiene algunos inconvenientes, como es el hecho de que excluye de tal reconocimiento económico a personas que desempeñaron, aunque sea en otros períodos temporales, los mismos servicios prestados por quienes sí tendrán acceso a las nuevas remuneraciones. Esa objeción es la que parece estar detrás del criterio

crítico avanzado por el Consejo General del Poder Judicial a propósito de la Disposición Adicional que ahora se comenta.

Ese inconveniente es propio de toda regulación a la que se dé un cierto efecto retroactivo, que tiene forzosamente que afrontar la decisión de a quiénes y hasta cuándo se extienden ciertos efectos. Por otra parte, la solución alternativa de reconocer, con carácter general, esas remuneraciones por antigüedad a quienes desarrollaron en algún momento la actividad de Magistrado Suplente, Juez Sustituto o Abogado Fiscal Sustituto pero no la sigan prestando en la actualidad se enfrenta también al mismo problema de decidir hasta dónde se efectuará ese reconocimiento general y, adicionalmente, desdibujaría el hecho de que el reconocimiento de unas remuneraciones ha de referirse a quienes estén actualmente desarrollando la correspondiente actividad profesional.

En definitiva, dejando claro que la atención a la fecha de 1 de junio de 2007 no es consecuencia de que el Estatuto Básico del Empleado Público sea directamente aplicable a los Magistrados Suplentes, Jueces Sustitutos y Abogados Fiscales Sustitutos, la opción a la que responde el Proyecto no es objetable y tiene unos objetivos lazos de conexión con el tipo de remuneración (por antigüedad) de la que se ocupa.

Sin embargo, los términos en que el Proyecto instrumenta esa opción requieren ser revisados, ya que no reflejan, con la debida claridad, los objetivos que proclama su memoria justificativa.

Esta última contrapone los dos apartados de la proyectada Disposición Adicional, de modo que el primero de ellos se dedicaría a quienes hubieran prestado servicios entre el 1 de junio de 2007 y la fecha en que entre en vigor la proyectada reglamentación, siempre que mantengan en ese momento tal condición, mientras que el segundo iría destinado a quienes accedan a esa condición con posterioridad a la entrada en vigor del proyectado Real Decreto.

De acuerdo con las premisas de las que parte el Proyecto, ha de entenderse que ese segundo apartado de la nueva Disposición Adicional Segunda del Real Decreto 431/2004 comprendería, al igual que el primero, los servicios prestados a partir del 1 de junio de 2007.

Contrastando esos objetivos con los concretos términos en que está redactado el proyectado Real Decreto, entiende este Consejo que ha de aclararse el tenor con que están actualmente concebidos los dos incisos de la mencionada Disposición Adicional.

Por lo que al (*sic*) inciso a), explicita adecuadamente que sus destinatarios son quienes hubieran prestado servicios entre el 1 de junio de 2007 y la fecha en que entre en vigor la proyectada reglamentación, pero no puntualiza que deberán seguir desarrollando esos mismos cometidos a la fecha en que entre en vigor la proyectada reglamentación.

La necesidad de mejorar la redacción está mucho más acentuada en el caso del inciso b) de la Disposición comentada. En efecto, su actual formulación en negativo (los "*no incluidos en el apartado anterior*") no se circunscribe al caso que contempla la memoria justificativa (quienes pasen a prestar servicios a partir de la entrada en vigor de la proyectada reglamentación pero los hayan prestado antes, a partir del 1 de junio de 2007). En efecto, la alusión a que los destinatarios de ese precepto "*podrán solicitar el reconocimiento de los servicios previos*" permite entender que incluye a unos interesados distintos de quienes presten servicios a partir de la entrada en vigor del nuevo Real Decreto y comprensivos, por ejemplo, de quienes prestaron servicios con anterioridad al 1 de junio de 2007.

La primera de esas interpretaciones podría quizá descartarse por el hecho de que se exija a los interesados presentar una solicitud de reconocimiento de los servicios previos en el plazo de un mes desde su incorporación a una plaza concreta, pero, aun en ese caso, persistiría la segunda de las posibles interpretaciones anteriormente apuntadas, es decir, referir el reconocimiento a servicios prestados con anterioridad a la mencionada fecha.

En consecuencia, y de mantener la aludida opción de atender a la fecha de 1 de junio de 2007, la proyectada nueva Disposición Adicional del Real Decreto 431/2004 debería aclarar que su inciso a) se destina a los interesados que presten servicio en la fecha en que el nuevo Real Decreto entre en vigor y los hubiesen también prestado a partir del 1 de junio de 2007. Por su parte, el inciso b) debería también ser revisado para explicar

que se refiere al reconocimiento de servicios prestados a partir del 1 de junio de 2007 a quienes, sin ser Magistrados Suplentes, Jueces Sustitutos o Abogados Fiscales Sustitutos en la fecha en que el proyectado Real Decreto entre en vigor, pasen a prestar servicios en tal condición después de tal fecha.

En otro orden de consideraciones, y por lo que se refiere a la concreta forma de operar ese reconocimiento de previos servicios prestados, el Proyecto concede a los beneficiarios un plazo de un mes para solicitar las remuneraciones correspondientes a los servicios que hubieran prestado entre el 1 de junio de 2007 y la entrada en vigor del proyectado Real Decreto, requisito que ha sido cuestionado por la Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes por entender que se trata de acreditar extremos que ya constan a la Administración, postulando, Adicionalmente, que se atienda a los años de nombramiento y no al tiempo de servicios efectivos prestados.

Esta última sugerencia no puede ser acogida, ya que no se corresponde con un concepto retributivo que prima el tiempo efectivo durante el que se ha desarrollado cierta actividad profesional.

Por lo que hace a la primera cuestión suscitada por la aludida Asociación, entiende este Consejo que ha de distinguirse entre la exigencia de que los interesados soliciten que se les apliquen ciertas remuneraciones a las que, hasta ese momento, no tenían derecho y los requisitos que tienen que reunir para que se les reconozcan esas retribuciones. En ese sentido, está claramente justificado recabar a los beneficiarios que manifiesten su voluntad de recibir unas nuevas remuneraciones, a lo que hay que añadir que los citados requisitos tendrán que ser objeto de las oportunas comprobaciones por parte de los correspondientes servicios administrativos.

Siendo ello así, la directriz de simplificar la prueba y documentación de requisitos que obran en poder de la Administración debiera llevar a que no se exigiera a los interesados la aportación de una prueba completa y exhaustiva de los servicios que hubieran prestado, sino, únicamente, de los datos que obren a su alcance, para que sean los órganos

administrativos quienes lleven a cabo la comprobación detallada de los servicios objeto de retribución.

En tal sentido debiera, pues, también modularse la actual redacción de la Disposición Adicional comentada.

CONCLUSIÓN

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado es de dictamen:

Que, una vez consideradas las observaciones contenidas en el cuerpo del presente dictamen y consideradas las restantes, puede V. E. elevar a la aprobación del Consejo de Ministros el Proyecto de Real Decreto a que se refiere esta consulta.”

V. E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Madrid, 12 de febrero de 2009

EL SECRETARIO GENERAL,

EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. MINISTRO DE JUSTICIA.

En conclusión, sería deseable que desde el Ministerio de Justicia se agilizase la regulación de esta materia, y que en la misma se tuviesen en cuenta las consideraciones efectuadas por el Consejo General del Poder Judicial, por el Consejo de Estado y por la *Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (AJSYMS)*, a fin de no perpetuar un sistema retributivo que está ocasionando un notable e injusto quebranto a los interesados.

CAPÍTULO 4. LOS MAGISTRADOS SUPLENTE Y LOS JUECES SUSTITUTOS EN EL ESTUDIO MONOGRÁFICO DE 2003, DEL DEFENSOR DEL PUEBLO, «FUNCIONARIOS INTERINOS Y PERSONAL EVENTUAL: LA PROVISIONALIDAD Y TEMPORALIDAD EN EL EMPLEO PÚBLICO»

Bajo la rúbrica “Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes”, el Defensor del Pueblo se ocupó en el apartado 7.1.1. –páginas 305 a 318– del capítulo 7 (“Administración de Justicia e Instituciones Penitenciarias”) del Estudio Monográfico de 2003, «Funcionarios interinos y personal eventual: la provisionalidad y temporalidad en el empleo público», del marco jurídico de dichos Cargos y de la situación de quienes los ejercen, y tras un análisis pormenorizado, formuló en el apartado 7.1.1.3. –páginas 314 a 318– las siguientes conclusiones y Recomendaciones, de especial interés y plena vigencia, a pesar del tiempo transcurrido:

«Si bien es cierto que del estudio realizado se puede concluir que, con las recientes reformas surgidas en este ámbito, se pretende que la interinidad en la función jurisdiccional esté prevista sólo para situaciones excepcionales y de provisionalidad, en este momento la realidad refleja un panorama muy distinto al pretendido por el Legislador y, aunque las nuevas normas se dirigen a relegar a la Justicia Interina a una situación de subsidiariedad, nos encontramos todavía con una variada casuística, por la que se acude a este sistema de provisión, lo que puede seguir generando un número excesivo, a juicio de esta Defensoría, de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos.

De otra parte, ha de destacarse que dicho personal se encuentra vinculado a la Administración por una relación de trabajo en algunos casos aparentemente estable, aunque precaria, toda vez que muchos de estos Jueces y Magistrados llevan prestando servicios efectivos de «tracto continuo» o de «tracto sucesivo», según los casos, durante un dilatado período.

Lo anterior no puede implicar una transformación del sentido de la interinidad, admitiendo la proyección indefinida en el tiempo de este tipo de relación funcionarial, porque el artículo 105 de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado es determinante al expresar que a los funcionarios de empleo les será aplicable por analogía el régimen general de los funcionarios de Carrera pero excepcionando el derecho a la permanencia en la función.

Sin embargo, desde una interpretación expansiva de las Leyes que regulan la Función Pública se ha ampliado el concepto formalista de esta figura al admitirse, bien a través de pactos de estabilidad o por la simple vía de hecho, la existencia de personal interino de larga duración, concepto que ha sido recogido por el Tribunal Constitucional al resolver supuestos en los que se ha apreciado una vulneración del principio de igualdad, en relación con la interpretación y aplicación del artículo 105 del Texto Articulado de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado, aprobado por Decreto 315/1964.

Es oportuno recordar, a este respecto, que la Sentencia del Tribunal Constitucional 240/1999, de 20 de diciembre, señala que “la legislación que regula las situaciones funcionariales de interinidad ha venido permitiendo una interpretación y aplicación de legalidad ordinaria, que en numerosas ocasiones (...) ha convertido lo que debía ser una relación en principio temporal, desempeñada provisionalmente por razones "de necesidad o urgencia" en tanto no se proveyesen por funcionarios de Carrera, en una forma relativamente estable, aunque precaria, de acceso al mercado de trabajo (...)”.

En este contexto, perfectamente asimilable al ámbito judicial, si a la anterior situación le añadimos el dato ya expresado de que el número actual de Jueces y Magistrados Interinos no profesionales y no pertenecientes a la Carrera Judicial se acerca al 41,92% del total de la plantilla parece razonable colegir que en estos últimos años se ha producido una pseudo profesionalización del personal adscrito a la Justicia Interina difícilmente compatible con el modelo de Juez que el constituyente y el Legislador han incorporado en nuestro Ordenamiento con la finalidad de que el Poder Judicial cumpla las exigencias constitucionales requeridas por nuestro Estado de Derecho.

En efecto, en la configuración legal del artículo 122.1 de la Constitución, el modelo de Juez previsto para ejercer la función jurisdiccional ha sido y sigue siendo el de profesional de Carrera que ingresa mediante un sistema de acceso en concurrencia competitiva frente a terceros, con el fin de superar una fase de oposición libre y un curso teórico y práctico de selección realizado en la Escuela Judicial.

El Legislador no ha previsto otra forma de ingreso que la que el Constituyente ha señalado en el sentido de reclamar la constitución de un Estatuto Jurídico de los Jueces y Magistrados de Carrera que formarán un cuerpo único.

Sin embargo, pese a que los Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes no pertenecen a la Carrera Judicial, la realidad es que acceden a la función jurisdiccional asumiendo idénticas funciones a las que realizan los profesionales de Carrera, habiéndose desbordado los límites de excepcionalidad y subsidiariedad que inspiran la designación de este personal, dado que en la actualidad nos encontramos que, junto al Cuerpo de Jueces y Magistrados, actúa un Colectivo de trabajadores que, progresivamente, se está acercando a la mitad de lo que representa la totalidad de la plantilla judicial.

La anterior apreciación debe matizarse en el sentido de que el nombramiento de estos Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes no implica la inmediata existencia de vacante, ni la de actuación jurisdiccional, pero el mero nombramiento de este personal, aunque no se formalice después el llamamiento para tan alta función, comporta la adquisición de un estatus funcional de carácter eventual que genera – como se verá– un conjunto de obligaciones adquiridas en el seno de una relación de sujeción especial.

Por otra parte, aun cuando la mayor parte de este personal únicamente sea llamado para realizar funciones puntuales en un concreto Órgano o Tribunal Jurisdiccional, la realidad es que su nombramiento como Juez Sustituto o Magistrado Suplente – por lo general de duración anual– le genera una serie de obligaciones coincidentes con las de los funcionarios de Carrera, como son, para el supuesto de que se sea adscrito, el cumplimiento exacto de las tareas comprendidas en el artículo 2 de la

Ley Orgánica del Poder Judicial y en todo caso, la total disponibilidad y, por lo tanto, la sujeción al Estatuto Jurídico de los miembros de la Carrera Judicial, así como al régimen de incompatibilidades y prohibiciones reguladas en el artículo 389 y siguientes de la LOPJ, en cuanto le sean aplicables.

No ocurre lo mismo en lo que se refiere a la recíproca satisfacción de sus derechos básicos, como esta Institución ha tenido ocasión de evaluar a través de las quejas tramitadas, ya que sólo tras las resoluciones dictadas por los Tribunales de Justicia y las *Sugerencias* formuladas por el Defensor del Pueblo se han venido a reconocer, por un lado, los derechos de este personal a licencias y permisos retribuidos, así como el derecho de asociación, y, por otro, a un régimen de Seguridad Social, que con anterioridad sólo se les reconocía cuando computaban un tiempo de servicios efectivos superior a un mes.

La consecución de estos logros debe llevarnos a una reflexión sobre la necesidad de plasmar las citadas innovaciones en una norma específica para este personal, en la que se definan con claridad las Figuras del Juez Sustituto y del Magistrado Suplente y se configuren los derechos y las obligaciones que les corresponden, atendiendo a la naturaleza de la función que ejercen, toda vez que no debe olvidarse que son parte activa en el buen funcionamiento y en la continuidad del servicio público de la Justicia.

En resumen, la Administración de Justicia se encuentra con un Colectivo de Magistrados Suplentes y de Jueces Sustitutos que, en algunos casos, llevan prestando funciones jurisdiccionales de forma continuada durante muchos años.

Llegados a este punto, aunque las propuestas de los Poderes Públicos se encaminan a reducir o acabar con la Justicia Interina a través de la progresiva ampliación de la planta judicial que permita el nombramiento de Jueces profesionales, tal finalidad debe compaginarse con las previsiones de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que considera a este personal necesario para las situaciones contempladas en los artículos 212.2 y 216 bis, como medida correctora que permita cumplir las exigencias de una Justicia que debe actuar con rapidez, eficacia y calidad,

y, como se señala en el Pacto de Estado para la reforma de la Justicia, cumplir su función constitucional de garantizar en tiempo razonable los derechos de los ciudadanos y de proporcionar seguridad jurídica, al actuar con pautas de comportamiento y decisión previsibles.

En consecuencia, aun valorando positivamente el objetivo que se plantea el Consejo General del Poder Judicial de reconducir la presencia de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes en el ejercicio de la jurisdicción a sus justos términos, reconociendo al tiempo su trabajo y colaboración, como quiera que la interinidad constituye una previsión necesaria de la Ley para atender situaciones concretas, esta Institución considera que la clave para conseguir dicho objetivo está en un adecuado diseño de la política de la planta judicial, así como en la acomodación de las plantillas a las necesidades reales.

Por todo lo anterior, desde un escrupuloso respeto de las competencias de los Órganos de Gobierno interno del Poder Judicial y analizada detenidamente la situación existente, se ha acordado formular al Consejo General del Poder Judicial la siguiente *Recomendación*, a fin de que, si lo considera oportuno, pueda disponer lo necesario para llevarla a efecto:

Primero: Que se estudie, de acuerdo con la más reciente doctrina jurisprudencial y legal, la posibilidad de que la misma se plasme en un marco normativo adecuado para el personal interino que presta servicios como Magistrado Suplente o Juez Sustituto, a través del cual se definan con claridad los derechos y las obligaciones que por su condición de funcionarios eventuales al servicio de la Justicia les deban ser reconocidos y, respectivamente, exigibles.

Segundo: Que se propicie, por todos los medios posibles, la formación permanente de este personal, que ejerce funciones jurisdiccionales, a fin de garantizar la mejor prestación del servicio público de la Justicia.

De otra parte, de la misma forma que se ha pretendido reducir la interinidad a través de la modificación del artículo 308 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que supone la incorporación preferente de los Jueces en

expectativa de destino para el ejercicio de funciones jurisdiccionales, esta Institución, coincidiendo con la iniciativa contenida en el Libro Blanco de la Justicia, considera oportuno que pueda aprovecharse la formación y experiencia adquirida por los Secretarios Judiciales, a fin de que pudieran realizar funciones de sustitución o de suplencia en el ejercicio de la función jurisdiccional.

No resulta novedoso destacar que el Secretario Judicial es un funcionario de alta cualificación jurídica que forma parte del personal al servicio de la Administración de Justicia y que, de conformidad con lo establecido en el artículo 473.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y artículos 6, 7 y 8 del Reglamento Orgánico (Real Decreto 429/1988), ejerce la titularidad de la fe pública judicial, la función de impulso y ordenación del proceso, así como la dirección de la oficina judicial y, en concreto, la función de realizar en ausencia del Juez o de los miembros del Tribunal, diligencias en prevención, en los casos y términos que establezcan las Leyes.

En consecuencia, se ha acordado formular al Ministerio de Justicia la siguiente *Recomendación*:

Que, previas las consultas que correspondan con los sectores y Órganos implicados, se valore la posibilidad de abordar las modificaciones legislativas necesarias, encaminadas a que los Secretarios Judiciales queden facultados para sustituir o suplir, en determinados supuestos, a los Jueces y Magistrados en el ejercicio de su función jurisdiccional.»

Por lo que se refiere a las conclusiones del Estudio, cabe señalar en primer lugar que el citado artículo 105 del Decreto 315/1964, de 7 de febrero, por el que se aprueba el Texto Articulado de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado (publicado en el BOE de 15 de febrero de 1964), fue derogado por la Disposición Derogatoria Única de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público (publicada en el BOE de 13 de abril de 2007), pero el artículo 10.5 de esta última Ley dispone que “A los funcionarios interinos les será aplicable, en cuanto sea adecuado a la naturaleza de su condición, el régimen general de los funcionarios de Carrera”.

En segundo lugar, hay que destacar que se califica a los “Jueces y Magistrados Interinos” como “no profesionales”, pero sobre el particular hay que reiterar [vide, supra, los apartados 1.1. y 2.1.2.] que la actuación de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos tiene carácter profesional. Así, en este sentido, en el inciso primero del apartado 2) del fundamento jurídico quinto de la Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 7 de marzo de 2003 (de la que fue Ponente el Excmo. Sr. D. Enrique Cacer Lallanne) –mediante la que se estimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de la Presidenta de la Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (AJSYMS), contra el Acuerdo del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, de 2 de marzo de 2001, por el que, desestimando el recurso de alzada formulado contra el Acuerdo de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, de 12 de diciembre de 2000, se denegó la inscripción de dicha Asociación en el Registro de Asociaciones Profesionales de Jueces y Magistrados y, en consecuencia, se declaró el derecho de la mencionada Asociación a ser inscrita en el mencionado Registro–, al referirse a los Magistrados Suplentes y a los Jueces Sustitutos, se manifiesta que “La falta de profesionalidad, tampoco puede ser entendida en el sentido que se mantiene en el Acuerdo impugnado, pues tratándose de una actividad retribuida, por cuanto que en tanto que se ejerce se es titular de los mismos derechos que los Jueces y Magistrados Titulares –artículo 200.3 LOPJ–, es claro que la nota en cuestión se ostenta por los componentes de la Asociación reclamante [...]”. Profesionalidad que también reconoce el Informe de 2012 de la Comisión Europea para la Eficacia de la Justicia (CEPEJ) del Consejo de Europa, sobre la eficiencia y calidad de la Justicia en los Sistemas Judiciales Europeos, relativo a 2010⁹³.

⁹³ Vide, European Commission for the Efficiency of Justice (CEPEJ), Council of Europe, *European Judicial Systems-Edition 2012 (2010 data)-Efficiency and Quality of Justice, CEPEJ Studies, n.º. 18, pp. 144-154*; particularmente, la p. 145, que contiene una tabla con los datos de las clases y números de Jueces en los distintos países europeos. En el caso de España, la cifra de 4.689 Jueces y Magistrados de Carrera en 2010 es errónea, pues eran 4.700; la de 1.357 Jueces y Magistrados Interinos se corresponde con el año judicial 2008/2009, pues en el año judicial 2009/2010 eran 1.393 (conferir, supra, los apartados 2.2.4. y 2.2.5.); y los 7.682 Jueces no profesionales españoles son los Jueces de Paz. En la fe de erratas de dicho Informe se dice que la cifra de 2.041 Jueces Profesionales, que corresponde a Grecia, en realidad era de 3.313.

Además, en el referido Estudio Monográfico de 2003, del Defensor del Pueblo, se dice que “[...] parece razonable colegir que en estos últimos años se ha producido una pseudo profesionalización del personal adscrito a la Justicia Interina difícilmente compatible con el modelo de Juez que el constituyente y el Legislador han incorporado en nuestro Ordenamiento con la finalidad de que el Poder Judicial cumpla las exigencias constitucionales requeridas por nuestro Estado de Derecho”, pero, como vimos [conferir, *supra*, el apartado 2.3.], la constitucionalidad de las Figuras controvertidas vino a quedar confirmada por el Pleno del Tribunal Constitucional, que, mediante el Auto 465/2006, de 19 de diciembre, inadmitió la cuestión de inconstitucionalidad planteada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja en su Auto de 25 de febrero de 2005, respecto de los artículos 298.2, 212.2 y concordantes de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (LOPJ), por posible vulneración de los artículos 24, 117 y 122 de la Constitución Española (CE), al considerarla “notoriamente infundada”.

Por lo que respecta a la primera Recomendación, lo manifestado en sus dos apartados sigue siendo válido actualmente, ya que aún no se ha elaborado el Estatuto que regule de una forma adecuada las obligaciones y derechos de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos –cuya necesidad deja en evidencia la situación profesional y laboral de los mismos descrita en el presente trabajo–, ni se les facilita el acceso a la formación permanente, en los términos previstos en los artículos 2.1.b) y 24.a) y b) del Reglamento 2/1995, de 7 de junio, de la Escuela Judicial (REJ), aprobado por Acuerdo de 7 de junio de 1995, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial (publicado en el BOE de 13 de julio de 1995), como expusimos en el apartado 1.9.

En cuanto a la segunda Recomendación, nos parece inviable en el sistema judicial español, dicho sea sin menoscabo del respeto que nos merece la Institución de la que dimana. Por lo que se refiere al Real Decreto 429/1988, de 29 de abril, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico del Cuerpo de Secretarios Judiciales (publicado en el BOE de 7 de mayo de 1988), fue derogado, salvo sus artículos 29 y 31, por el Real Decreto 1.608/2005, de 30 de diciembre, por el que se aprueba el

Reglamento Orgánico del Cuerpo de Secretarios Judiciales (publicado en el BOE de 20 de enero de 2006), que dedica los artículos 5 a 9 a enumerar sus funciones, y ya no se contempla expresamente la posibilidad de realizar diligencias en prevención, en ausencia del Juez o de los miembros del Tribunal, que disponía el artículo 8.1.j) del Real Decreto derogado.

Por otra parte, hay que decir que el Defensor del Pueblo efectivamente formuló dichas *Recomendaciones* al Consejo General del Poder Judicial y al Ministerio de Justicia, como se recoge en las páginas 1.611, 1.612, 1.616 y 1.617 de su **Informe de 2003**, en el que igualmente se indica que aquéllas fueron rechazadas en febrero de 2004.

CAPÍTULO 5. CONCLUSIONES

Al disponer el artículo 298.2. LOPJ que los Magistrados Suplentes y los Jueces Sustitutos “*ejercen funciones jurisdiccionales sin pertenecer a la Carrera Judicial, con sujeción al régimen establecido en esta Ley, sin carácter de profesionalidad y con inamovilidad temporal*”, está negando el carácter profesional del ejercicio de funciones jurisdiccionales por parte de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos por ser Interinos y no pertenecer a la Carrera Judicial, identificando así titularidad con profesionalidad.

Para el Consejo General del Poder Judicial, la segunda consecuencia de esa falta de pertenencia de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos a la Carrera Judicial es que no tienen el derecho de asociación profesional que el artículo 127.1 de la Constitución Española reconoce a los Magistrados y Jueces, derecho que, por lo tanto, sólo correspondería a los Titulares.

Sin embargo, no fue éste el sentir del Tribunal Supremo, cuya Sección Séptima de la Sala Tercera, en su Sentencia de 7 de marzo de 2003 (de la que fue Ponente el Excmo. Sr. D. Enrique Cacer Lalanne), sí reconoció la condición de profesionales de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos, su derecho de asociación profesional y, consiguientemente, el de la *Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (AJSYMS)* recurrente a ser inscrita en el *Registro de Asociaciones Profesionales de Jueces y Magistrados* del Consejo General del Poder Judicial [*vide, supra*, el apartado **2.1.2.**]. Así, en esta línea, en el inciso primero del apartado 2) del fundamento jurídico quinto de la mencionada Sentencia, al referirse a los Magistrados Suplentes y a los Jueces Sustitutos, se manifiesta que “La falta de profesionalidad, tampoco puede ser entendida en el sentido que se mantiene en el Acuerdo impugnado, pues tratándose de una actividad retribuida, por cuanto que en tanto que se ejerce se es titular de los mismos derechos que los Jueces y Magistrados Titulares –artículo 200.3 LOPJ–, es claro que la nota en cuestión se ostenta por los componentes de la Asociación reclamante [...]”. Profesionalidad que también reconoce el Informe de 2012 de la *Comisión Europea para la Eficacia de la Justicia (CEPEJ)* del Consejo de

Europa, sobre la eficiencia y calidad de la Justicia en los Sistemas Judiciales Europeos, relativo a 2010.

Fue preciso que la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, modificase el artículo 401 LOPJ –estimamos que con infracción de lo dispuesto en los artículos 127.1 y 14 CE– en el sentido de limitar el cuestionado derecho de asociación profesional de los Jueces y Magistrados a los integrantes de la Carrera Judicial [conferir, *supra*, el apartado **2.1.3.**], para que la mencionada Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, mediante la Sentencia de 12 de mayo de 2008 (de la que fue Ponente el Excmo. Sr. D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva), modificase su criterio anterior y no reconociese el derecho de la *Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (AJSYMS)* a continuar inscrita en el referido *Registro de Asociaciones Profesionales de Jueces y Magistrados* del Consejo General del Poder Judicial [*vide, supra*, el apartado **2.1.4.**].

Pero, como expusimos [conferir, *supra*, el apartado **2.1.**, en su integridad], consideramos que hay argumentos jurídicos sobrados que justifican la interposición en su día por parte de la *Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (AJSYMS)* del correspondiente recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional –según lo establecido en los artículos 41 y siguientes LOTC–, frente a la citada Sentencia de 12 de mayo de 2008. Por ello, pensamos que cabía esperar fundadamente la admisión a trámite de dicho recurso, que posteriormente la Sala o Sección considerase, como entendemos, que debía ser estimado porque el referido artículo 401 LOPJ –en la redacción dada al mismo por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre– lesiona el mencionado derecho de asociación profesional de Jueces y Magistrados (que, como hemos señalado, en cuanto que correlato del derecho de sindicación reconocido con carácter general en los artículos 7 y 28.1 CE, cabe calificar también de «fundamental»), con infracción de lo establecido en el artículo 14 CE, y que, en consecuencia, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 55.2 LOTC, elevase la cuestión al Pleno, para su tramitación conforme a lo previsto en los artículos 35 y siguientes LOTC.

No obstante, la Sección Primera de la Sala Primera del Tribunal Constitucional, mediante Providencia de 18 de febrero de 2009, con cita del artículo 50.1.a) LOTC, acordó inadmitir el mencionado recurso, “[...]”

toda vez que la recurrente no ha satisfecho la carga consistente en justificar la especial trascendencia constitucional del recurso (art. 49.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, redactado por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo), que es algo más y distinto a la mera afirmación –sobre cuya verosimilitud nada cabe decir– de que el propio derecho fundamental ha sido violado [...]”.

Eso sí, esto no es óbice para que los Jueces Sustitutos y los Magistrados Suplentes en servicio activo que en un futuro deseen ejercer el discutido derecho de asociación profesional, acudan finalmente con más éxito ante el Tribunal Constitucional.

Y, aun partiendo de la constitucionalidad de la norma objeto de controversia, cabría plantear la cuestión de si habría lugar a la responsabilidad patrimonial del Estado por los perjuicios que el mencionado cambio legislativo haya causado a los interesados, pues según se manifiesta en el fundamento de derecho segundo de la Sentencia de la Sección Sexta de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 18 de mayo de 2000 (de la que fue Ponente el Excmo. Sr. D. José Manuel Sieira Míguez), “Conviene recordar aquí la más reciente Jurisprudencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, en el sentido de que no cabe descartar que pueda existir responsabilidad, aun tratándose de actos legislativos, cuando la producción del daño revista caracteres suficientemente singularizados e imprevisibles, como para que aquéllos puedan considerarse intermediados o relacionados con la actividad de la Administración llamada a aplicar la Ley”.

Desde la perspectiva del Consejo General del Poder Judicial [*vide, supra*, el apartado **2.2.**], la tercera consecuencia de la no pertenencia de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos a la Carrera Judicial y de su consiguiente “*inamovilidad temporal*”, es la inconstitucionalidad de esas Figuras, según se destaca en la Instrucción 1/2003, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre régimen de sustituciones, Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos –y con cita de ésta, en las Instrucciones 1/2006, de 18 de octubre, y 1/2008, de 13 de febrero, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre Programa de actuación por objetivos para la retribución de las sustituciones por Magistrados y Jueces Titulares–, al señalar en el inciso segundo del

párrafo tercero de su exposición de Motivos que, como se decía en el «*Estudio global sobre la situación actual de los Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes, y sus diversas implicaciones*», aprobado por Acuerdo de dicho Pleno, de fecha 24 de abril de 2002, “*La proliferación de estas Figuras en la Administración de Justicia constituye una anomalía pues el estándar constitucional del Estatuto Judicial, exige una Justicia administrada por Jueces y Magistrados profesionales, integrados en un Cuerpo único, bajo la garantía del principio de inamovilidad (cfr. artículos 117.1 y 122.1 de la Constitución)*” [conferir, *supra*, el apartado **2.2.1.**].

Ahora bien, la constitucionalidad de las Figuras del Magistrado Suplente y del Juez Sustituto vino a quedar confirmada por el Pleno del Tribunal Constitucional, que, mediante el Auto 465/2006, de 19 de diciembre, inadmitió la cuestión de inconstitucionalidad planteada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja en su Auto de 25 de febrero de 2005, respecto de los artículos 298.2, 212.2 y concordantes de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (LOPJ), por posible vulneración de los artículos 24, 117 y 122 de la Constitución Española (CE), al considerarla “notoriamente infundada” [*vide, supra*, el apartado **2.3.**].

No obstante, por los motivos reseñados, para el Consejo General del Poder Judicial lo deseable sería la reducción de las intervenciones de los Jueces Sustitutos y de los Magistrados Suplentes y la paulatina supresión de estas Figuras –doble propósito al que obedecen las citadas Instrucciones–, y en el inciso primero del párrafo quinto de la Exposición de Motivos de la Instrucción 1/2003, de 15 de enero, se afirma que la misma “*se inspira en la necesidad de transmitir a los Órganos de Gobierno y, en general a todos los Jueces y Magistrados, que con el Acuerdo antes citado, en coherencia con el Libro Blanco, este Consejo fijó como objetivo de su política judicial reconducir la presencia de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes en el ejercicio de la Jurisdicción a sus justos términos*”; aunque es importante destacar que seguidamente se añade que tal finalidad no implica “*censura alguna hacia ellos, pues su trabajo y colaboración se reconocen*”.

Sin embargo, el objetivo propuesto por el Consejo General del Poder Judicial no se ha podido alcanzar, pues, como se indica en el párrafo segundo de las Exposiciones de Motivos de las mencionadas Instrucciones 1/2006, de 18 de octubre, y 1/2008, de 13 de febrero, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre Programa de actuación por objetivos para la retribución de las sustituciones por Magistrados y Jueces Titulares, “*Lo cierto es que, pese a la excepcionalidad y subsidiariedad de la intervención de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos a que se refiere la citada Instrucción 1/2003, las cifras de intervención de estas Figuras en la realidad han ido en constante aumento*” [conferir, *supra*, los apartados 2.2.2.1. y 2.2.2.2.]. Y en cuanto al número de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, aunque se produjo una disminución respecto de las elevadas cifras de los años judiciales 2000/2001, 2001/2002 y 2002/2003, lo cierto es que las mismas experimentaron un constante aumento en los años judiciales 2007/2008, 2008/2009 y 2009/2010, hasta alcanzar en este último el número de 350 Magistrados Suplentes y 1.043 Jueces Sustitutos [*vide, supra*, los apartados 2.2.3., 2.2.4. y 2.2.5.], cifras que, como mínimo, se mantuvieron durante los años judiciales 2010/2011 y 2011/2012, para los que se prorrogaron los nombramientos del año judicial 2009/2010 [conferir, *supra*, los apartados 2.2.6. y 2.2.7.], y que aumentan aún más en el año judicial 2012/2013, en que se llega a 383 Magistrados Suplentes y 1.173 Jueces Sustitutos [*vide, supra*, el apartado 2.2.8.].

Por lo tanto, no ha sido viable la supresión de los Jueces y Magistrados Interinos que el Pleno del Consejo General del Poder Judicial consideró prioritaria en el citado «*Estudio global sobre la situación actual de los Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes, y sus diversas implicaciones*», aprobado por Acuerdo de 24 de abril de 2002.

Por su parte, el Ministerio de Justicia también pretende “*posibilitar que en la práctica totalidad de los casos las resoluciones judiciales sean dictadas por miembros integrantes de la Carrera Judicial y que la actuación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes sea excepcional, ante circunstancias de necesidad acreditada y motivada [...]*”, como se manifiesta en la Exposición de Motivos del Proyecto de Ley Orgánica de medidas de eficiencia presupuestaria en la Administración de Justicia, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder

Judicial, aprobado por el Consejo de Ministros el 11 de octubre de 2012; a lo que hay que responder que la intervención de dichos profesionales interinos siempre ha obedecido a “*circunstancias de necesidad acreditada y motivada*”, que persisten, como se reitera en esta obra, por lo que no es previsible que la pretendida reforma –cuestionada duramente de forma prácticamente unánime por los miembros de las Carreras Judicial y Fiscal, por sus Asociaciones y por las Asociaciones de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos– alcance el fin propuesto.

En realidad, entendemos que un principio de solución de los graves problemas de la Justicia pasa, no por intentar suprimir la necesaria intervención de los Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, sino por incrementarla, integrando a éstos en la Carrera Judicial, que aun debería aumentarse mucho más si se quiere alcanzar, al menos, la media europea de Jueces profesionales de Carrera, que, según el mencionado Informe de 2012 de la *Comisión Europea para la Eficacia de la Justicia (CEPEJ)* del Consejo de Europa, sobre la eficiencia y calidad de la Justicia en los Sistemas Judiciales Europeos, relativo a 2010, se hallaba en 21,3 Jueces por cada 100.000 habitantes, frente a los 10,2 que hay en España. Con arreglo a dicho informe, en 2010 la media europea de Jueces profesionales Interinos por cada 100.000 habitantes era de 6,9, y la media de Jueces no profesionales de 125,1; mientras que en España esas cifras eran, respectivamente, 3 y 16,7 Jueces por cada 100.000 habitantes.

Pero lo cierto es que no sólo no existe un sistema de acceso a la Carrera Judicial específico para los Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos –como sería razonable, puesto que desempeñan idénticas funciones que los Magistrados y Jueces Titulares integrantes de aquélla, y forman parte, junto con éstos, del Poder Judicial–, sino que la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, de modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, suprimió el sistema de acceso a dicha Carrera Judicial por la categoría de Juez a través del denominado «Tercer Turno», y modificó el procedimiento de acceso por la categoría de Magistrado mediante el llamado «Cuarto Turno», de tal manera que se han limitado considerablemente las opciones de superarlo para los Magistrados Suplentes y los Jueces Sustitutos, sin que las tímidas modificaciones del baremo de méritos efectuadas con motivo del Acuerdo de 29 de diciembre de 2009, de la Comisión Permanente del Consejo

General del Poder Judicial, por el que se convoca un proceso selectivo, entre Juristas de reconocida competencia con más de diez años de ejercicio profesional en las materias propias de los Órganos del Orden Civil, del Orden Penal o de los Órganos con Jurisdicción compartida, para el acceso a la Carrera Judicial por la categoría de Magistrado, hayan resultado suficientes: antes al contrario, en algunos extremos, hasta se complicó todavía más el referido proceso selectivo, cuyas normas se mantuvieron en el Acuerdo de 23 de septiembre de 2010, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se convoca un proceso selectivo para la provisión de plazas, entre Juristas de reconocida competencia con más de diez años de ejercicio profesional en las materias propias de los Órganos del Orden Social, del Orden Contencioso-Administrativo o de los Órganos de la Jurisdicción compartida Civil y Penal, para el acceso a la Carrera Judicial por la categoría de Magistrado [*vide, supra*, el apartado **2.4.**].

En definitiva, nos encontramos con un Cuerpo de Jueces y Magistrados Interinos que materialmente ejercen funciones jurisdiccionales profesionalmente –en unas condiciones laborales que, en muchos casos, no son las deseables, como se expone en el Capítulo **3.**–, pero a quienes formalmente no se les reconoce este carácter y los derechos inherentes al mismo, ni se prevé que en el futuro puedan llegar a formar parte de la Carrera Judicial.

De cuanto antecede, resulta que los Magistrados Suplentes y los Jueces Sustitutos han tenido que acudir de forma reiterada a los Tribunales, tanto individual como colectivamente, para que se reconociesen sus derechos profesionales y laborales y se les diese efectivo cumplimiento, aunque esto último, en ocasiones, se ha dilatado excesivamente en el tiempo o, simplemente, aún no ha tenido lugar, al no haber ejecutado el Ministerio de Justicia lo ordenado en algunos pronunciamientos de determinadas Sentencias.

Este es el caso de la Sentencia 88/2003, de 22 de abril, dictada por el Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 5, en el procedimiento especial para la protección de los derechos fundamentales 5/2002, que está en parte pendiente de ejecución respecto del pronunciamiento relativo a la condena del Ministerio de Justicia a cotizar al Régimen General de la Seguridad Social por los días trabajados por los

Magistrados Suplentes demandantes que ganaron el pleito, y de quienes pidieron extensión de efectos de aquella Sentencia: cotización que implica el alta correspondiente en el Régimen General de la Seguridad Social, con efecto retroactivo a la fecha en que debió de haber tenido lugar, según resulta de la Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, de 12 de abril de 2005, en la que, tras citar en idéntico sentido las Sentencias de la misma Sección de 9 de diciembre de 2004 y de 18 de enero de 2005, se manifiesta que “con independencia del plazo de prescripción para el pago de las cuotas de la Seguridad Social, el alta en el referido Régimen procede desde la fecha de iniciación de la actividad laboral [...]” [conferir, *supra*, el apartado **3.1.4.**]. Hay que decir que, para solventar estas cuestiones y regularizar la vida laboral de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos (así como la de los Fiscales Sustitutos y la de los Secretarios Judiciales en régimen de provisión temporal), la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia, en colaboración con la Tesorería General de la Seguridad Social, diseñó un procedimiento informático de afiliación y cotización al Régimen General de la Seguridad Social.

Por otra parte, estimamos [*vide, supra*, la *Introducción* y los apartados **3.2.2.** y **3.5.**] que es preciso modificar el sistema retributivo de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos establecido en el artículo 5 del Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, porque no garantiza de forma adecuada sus derechos laborales y de Seguridad Social, no se ajusta a lo dispuesto en el artículo 402 LOPJ, e incluso pugna con lo establecido en el artículos 14 de la Constitución y con la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional referente al mismo, con lo dispuesto en el artículo 23.2 de la *Declaración Universal de los Derechos Humanos*, adoptada y proclamada por la *Resolución 217 A (III)*, de 10 de diciembre de 1948, de la *Asamblea General de las Naciones Unidas* –conforme al cual “*Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual*–, y en el artículo 7.a).i) del *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, adoptado por dicha *Asamblea General* en su *Resolución 2.200 A (XXI)*, de 16 de diciembre de 1966 –en cuya virtud los Estados Partes (entre ellos, el Español, desde el 27 de febrero de 1977) “*reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial [...] Un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor, sin*

distinciones de ninguna especie [...]”, con lo preceptuado en el apartado cuarto de la cláusula cuarta de la Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, relativa al Acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada –según el cual “*Los criterios de antigüedad relativos a determinadas condiciones de trabajo serán los mismos para los trabajadores con contrato de duración determinada que para los trabajadores fijos, salvo que criterios de antigüedad diferentes vengan justificados por razones objetivas*”–, así como con la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea sobre el particular. A fin de solventar estos problemas, nos parece que lo más correcto sería retribuir a los Magistrados Suplentes y a los Jueces Sustitutos en la misma forma que a los Jueces de Adscripción Territorial –evitándose así discriminaciones injustificadas–, que ejercen idénticas funciones que aquéllos, pero que tienen un sueldo mensual íntegro, con independencia del número de días de trabajo efectivo.

Y si, mientras se lleva a cabo la necesaria reforma de dicho régimen retributivo, el Ministerio de Justicia, como parece, persiste en su actitud, y no paga a los interesados los salarios reclamados, y ni tan siquiera acepta la *Recomendación* del Defensor del Pueblo [cuya parte dispositiva se transcribe en el apartado **3.3.2.3.**], de iniciar un expediente de responsabilidad patrimonial a fin de determinar “*la lesión producida en los bienes o derechos de los perjudicados, así como el daño económico que ha supuesto para los afectados el hecho de haber ejercido las funciones de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes para las que fueron nombrados, sin percibir las retribuciones debidas [...]*”, no les quedará otra vía que la de continuar defendiendo sus legítimos intereses ante los Juzgados y Tribunales. Al respecto, cabe citar las Sentencias del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 7, de 20 de julio de 2007, y de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 13 de octubre de 2010 [conferir, *supra*, el apartado **3.3.2.5.**], que declararon la responsabilidad patrimonial del Ministerio de Justicia y le condenaron a satisfacer sendas indemnizaciones a una Juez Sustituta y a una Magistrado Suplente, por los daños y perjuicios derivados de la falta de abono del salario de los días en que ejercieron funciones judiciales en diversos Juzgados y en la Audiencia Provincial de La Coruña, respectivamente, sin que los respectivos llamamientos se hubieran acompañado de los correspondientes informes

favorables sobre suficiencia presupuestaria, exigidos por el artículo 5.3 del Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo [*vide, supra*, los apartados **1.7.2.** y **3.2.2.**], al no existir crédito suficiente para ello.

También en materia retributiva, es oportuno traer a colación la Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 3, de 21 de diciembre de 2009, mediante la que se estimó parcialmente el recurso interpuesto por una Magistrado Suplente de la Audiencia Provincial de La Coruña, contra las Resoluciones del Director General de Relaciones con la Administración de Justicia por las que, actuando por delegación del Secretario de Estado de Justicia, desestimaba diversas peticiones de la recurrente y, entre otros pronunciamientos, se reconoció el derecho de ésta a que le fuesen abonados los salarios relativos a todos los días comprendidos en los períodos de llamamientos efectuados en octubre y noviembre de 2005, y en septiembre de 2006, incluidos los sábados, domingos y festivos, así como a ser dada de alta en el Régimen General de la Seguridad Social y a la cotización al mismo respecto de cada uno de esos días [*conferir, supra*, el apartado **3.3.1.**].

En la misma línea, puede citarse la Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 8, de 30 de mayo de 2011, por la que se estimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por un Magistrado Suplente contra la Resolución de 18 de junio de 2008, de la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia – actuando por delegación del Secretario de Estado de Justicia–, que se anula, declarando el derecho del recurrente “a ser retribuido en igualdad de condiciones a los Magistrados de Carrera que prestaban sus servicios en la Audiencia Provincial de Cuenca respecto de sueldo, complemento de destino y pagas extraordinarias, incluyendo sábados, festivos y mes de agosto, así como el disfrute retribuido de los días de vacaciones que le correspondan, de acuerdo con la certificación del Secretario Judicial de dicho Tribunal, de fecha 28 de marzo de 2011, en cuanto a los períodos en que desempeñó su labor como Magistrado Suplente en el mismo, junto con los intereses desde la fecha de su solicitud, declarando igualmente el derecho a que la Administración cotice a la Seguridad Social sobre la base de las retribuciones señaladas, así como la obligación de la Administración de efectuar las cotizaciones y abonar las diferencias retributivas que correspondan”. Como fundamento de esta decisión, se citan las Sentencias

de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 27 de noviembre de 2003 y de 24 de mayo de 2010, y la Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 22 de diciembre de 2008, que también han sido objeto de mención en esta obra [*vide, supra*, los apartados **3.1.4.**, **3.2.2.**, **3.3.1.** y **3.3.2.5.**].

Citando, asimismo, las Sentencias de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 27 de noviembre de 2003 y de 24 de mayo de 2010, mediante la Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 1, de 30 de junio de 2011 (con Auto de aclaración de 13 de julio de 2011), se estimó el recurso formulado por una Juez Sustituta de los Juzgados de Madrid, contra la Resolución de 2 de febrero de 2011 del Secretario de Estado de Justicia, por la que se desestimaba su petición de que se le abonasen las retribuciones de los sábados, domingos y festivos que pudieran corresponderle en función de las sustituciones realizadas por menos de treinta días en los cuatro años anteriores, así como de que se le diera de alta y se cotizase a la Seguridad Social por esos días; Resolución que se anuló, condenando al Ministerio de Justicia al cumplimiento de lo solicitado por la recurrente [*conferir, supra*, el apartado **3.3.1.**].

De esta Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 1, de 30 de junio de 2011, queremos destacar las siguientes manifestaciones de su fundamento jurídico tercero que, por su claridad y contundencia, excusan de ulteriores comentarios:

«La resolución recurrida deniega la solicitud hecha por la parte recurrente en base a que se ha de retribuir el tiempo que figure en el llamamiento y así sea certificado, sin que exista la posibilidad de retribuir días no certificados y avalados por el Órgano Judicial. En realidad, pobre argumento es ello porque entender, como hace la Administración, que el trabajo realizado por la hoy recurrente no lleva la consecuencia de la correspondiente retribución supondría una vulneración de los derechos de quien reclama y un enriquecimiento injusto por parte de la propia Administración. El Ministerio de Justicia continúa con la trayectoria de no querer abonar lo que sucesiva y reiteradamente se está diciendo por los Órganos Judiciales que las pretensiones de los Magistrados y Jueces

Sustitutos deben ser satisfechas. Ello supone una conducta díscola, como diciendo algo así: trabaja pero no cobrarás. Tal conducta supone un comportamiento falto de ética máxime teniendo en cuenta que los nombramientos efectuados por el Consejo General del Poder Judicial no han sido recurridos o, al menos, no consta que lo hayan sido: tampoco puso en tela de juicio la competencia del Pleno del Consejo del Poder Judicial para dictar el Acuerdo en virtud del cual ha sido nombrada como Juez Sustituta, por lo que devino firme por consentido. A pesar del esfuerzo efectuado por la Abogacía del Estado, no son de recibo las argumentaciones esgrimidas, ponderando la labor de dicha Abogacía en su actuación en su afán de defensa obligada, pero ello no priva de estimar como improcedente la conducta de la Administración, conociendo, como conoce, la doctrina sentada por la Audiencia Nacional y mantenida y seguida por estos Órganos Centrales. Todo trabajo desempeñado y bajo la cobertura legal de un nombramiento real y efectivo, debe ser remunerado y si no existe por el momento crédito presupuestario, tal demora debe suponer una demora en el pago, si bien retribuida posteriormente con el abono correspondiente y sus intereses legales, así como el acuerdo del nombramiento por parte del Consejo General del Poder Judicial debe ser motivo suficiente para la habilitación necesaria con el fin de desempeñar la labor que le ha sido encomendada a quien recurre.»

Con cita, igualmente, de las Sentencias de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 27 de noviembre de 2003 y de 24 de mayo de 2010, mediante la Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 1, de 8 de julio de 2011, se estimó el recurso contencioso-administrativo formulado por una Juez Sustituta de los Juzgados de Madrid contra la Resolución de 2 de febrero de 2011, del Secretario de Estado de Justicia, “dejándola sin efecto al ser contraria a derecho, reconociendo a la recurrente su derecho al descanso semanal condenando a la Administración demandada a estar y pasar por esta declaración y a que abone a la recurrente las retribuciones correspondientes a los días de descanso (sábados, domingos y festivos) que le correspondan en función de las sustituciones efectuadas por menos de treinta días, desde diciembre de 2006, mientras dure tal situación, por las sustituciones que realice, así como a que curse el alta de la misma en el Régimen General de la Seguridad Social durante los referidos días y mientras dure tal situación [...]”. [Vide, *supra*, el apartado **3.3.1.**].

En cuanto a la retribución de la antigüedad, la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, mediante su Sentencia de 4 de mayo de 2012 –con cita de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 22 de diciembre de 2010 [affs. 444/09 y 456/09 (*Gavieiro Gavieiro e Iglesias Torres v Consellería de Educación e Ordenación Universitaria de la Xunta de Galicia*), Rec. 2010 I-14031]–, estimó parcialmente el recurso de apelación formulado por la representación procesal de los Jueces y Fiscales Sustitutos recurrentes, contra la Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 9, de 29 de septiembre de 2011, que revocó, reconociéndoles “el derecho al cobro de los derechos económicos derivados de la antigüedad no prescritos (cuatro años anteriores a la fecha de su reclamación – 21/4/2009– según el artículo 25 de la LGP 47/2003 y no desde la fecha límite de transposición de la Directiva tal y como pretenden) sobre la base de trienios que les debieran ser reconocidos por su trabajo efectivo previo sobre la base del tiempo en que efectivamente hubieran desarrollado sus funciones (atendiendo a los concretos llamamientos y no por el mero nombramiento) y de conformidad con el artículo 4-2 de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal, procediéndose a plantear la oportuna cuestión de ilegalidad de conformidad con los artículos 21-3, 27 y 123 y ss., de la LRJCA respecto de los artículos 5-4 a) y 6 a) del Real Decreto 431/2004”; cuestión de ilegalidad efectivamente planteada por la Sala mediante Auto de 4 de mayo de 2012.

En idéntica línea, hay que citar la Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 21 de marzo de 2012, mediante la que se estimó el recurso formulado por una Fiscal Sustituta –que también había ejercido funciones de Juez y Secretaria Sustituta– contra la Resolución de 2 de julio de 2009, dictada por la Directora General de Relaciones con la Administración de Justicia, que se anuló, “declarando el derecho de la recurrente a la percepción de los trienios que le correspondan en función de los servicios prestados a la Administración de Justicia y los atrasos desde el 15 de diciembre de 2003”. En este caso, la Sala también apreció un trato discriminatorio injustificado de los Fiscales Sustitutos respecto de los Titulares en materia de retribución de la antigüedad, y con cita igualmente de la mencionada Sentencia del Tribunal de la Unión Europea

de 22 de diciembre de 2010 [*affs.* 444/09 y 456/09 (*Gavieiro Gavieiro e Iglesias Torres v Consellería de Educación e Ordenación Universitaria de la Xunta de Galicia*)], Rec. 2010 I–14031], aplicó la Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, relativa al Acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada.

Por lo que se refiere a la forma de efectuar los llamamientos, resulta de especial importancia la Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 10 de julio de 2012 (de la que fue Ponente el Excmo. Sr. D. Vicente Conde Martín de Hijas), mediante la que se estimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de una Juez Sustituta, contra el Acuerdo del Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 30 de junio de 2011, que desestimó el Recurso de Alzada interpuesto contra los Acuerdos de la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de fechas 14 y 21 de enero, 11 de febrero, 6 de mayo y 3 de junio de 2011, por los que se ratificaban sendos Acuerdos del Ilmo. Sr. Decano de los Juzgados de Vitoria-Gasteiz de 21 de diciembre de 2010, 11 de enero, 3 de febrero, 19 de abril, 23 y 24 de mayo de 2011, por los que se procedía a los llamamientos de la recurrente para prestar servicios en distintos Juzgados para los que había sido nombrada como Juez Sustituta, pero únicamente para los días en que se habían señalado juicios, Acuerdos que se anulan por no ajustarse al Ordenamiento Jurídico, declarando el derecho de la mencionada Juez Sustituta “a percibir la retribución que le hubiera correspondido, de haber sido llamada para realizar las sustituciones durante todos los días en que los Jueces Titulares sustituidos disfrutaron de los permisos o licencias, y el consiguiente derecho a que se cotice a la Seguridad Social por los días que no le fueron retribuidos [...]”.

Por todo lo expuesto, resulta evidente, además, la necesidad ineludible de que se elabore un Estatuto digno de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos, en el que, entre otros extremos, se contemple su formación continuada, la dotación de los medios materiales necesarios para el adecuado ejercicio de la función jurisdiccional, el derecho constitucional de asociación profesional, un salario mensual justo durante todo el tiempo del nombramiento –en atención a la dignidad inherente a esa función, a su disponibilidad permanente y al régimen de incompatibilidades que les resulta aplicable, que es el establecido para los

Titulares en los artículos 389 a 397 LOPJ–, que comprenda la retribución de la antigüedad y de los gastos por razón de servicio que, en su caso, les correspondan, así como el alta en el Régimen General de la Seguridad Social y la consiguiente cotización al mismo por idéntico período (lo que evitaría el que, como ocurre con lamentable frecuencia en la actualidad, se vean privados del derecho a las prestaciones de dicho Régimen, incluida la asistencia sanitaria), y un medio de acceso específico y directo a la Carrera Judicial para ellos.

Finalmente, consideramos que estos problemas deberían de resolverse de forma perentoria, habida cuenta de que la intervención de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos es imprescindible para que la Administración de Justicia pueda prestar a los ciudadanos el inaplazable servicio que constituye su objeto –cuya precariedad es de dominio público–, máxime en la difícil situación social y económica que vivimos.

ÍNDICES DE CITAS

I. TEXTOS LEGALES

**II. RESOLUCIONES DE TRIBUNALES Y JUZGADOS
ESPAÑOLES**

**III. SENTENCIAS DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE
LA UNIÓN EUROPEA**

**IV. INSTRUCCIONES Y ACUERDOS DEL CONSEJO
GENERAL DEL PODER JUDICIAL**

V. OTROS DOCUMENTOS

VI. BIBLIOGRAFÍA

I. TEXTOS LEGALES

Convenio 111 de la Conferencia General de la *Organización Internacional del Trabajo*, relativo a la discriminación en materia de empleo y ocupación, adoptado el 25 de junio de 1958 (con entrada en vigor el 15 de junio de 1960), y ratificado por España el 6 de noviembre de 1967.

Convenio 117 de la Conferencia General de la *Organización Internacional del Trabajo*, relativo a las normas y objetivos básicos de la política social, adoptado el 2 de junio de 1962 (con entrada en vigor el 23 de abril de 1964), y ratificado por España el 8 de mayo de 1973.

Decreto 315/1964, de 7 de febrero, por el que se aprueba el Texto Articulado de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado. (Publicado en el BOE de 15 de febrero de 1964).

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, adoptado por la *Asamblea General de las Naciones Unidas* en su *Resolución 2.200 A (XXI)*, de 16 de diciembre de 1966 (con entrada en vigor el 3 de enero de 1976), y ratificado por España el 27 de abril de 1977.

Directiva 1975/117/CEE del Consejo, de 10 de febrero de 1975, relativa a la aproximación de las Legislaciones de los Estados Miembros que se refieren a la aplicación del principio de igualdad de retribución entre los trabajadores masculinos y femeninos.

Directiva 1976/207/CEE del Consejo, de 9 de febrero de 1976, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesionales, y a las condiciones de trabajo.

Constitución Española de 1978.

Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional.

Real Decreto 2.930/1979, de 29 de diciembre, por el que se revisa la tarifa de primas para la cotización a la Seguridad Social por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. (Derogado por la Ley 42/2006, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2007).

Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo.

Ley 50/1981, de 30 de diciembre, por la que se regula el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal.

Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas.

Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

Ley 33/1987, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales para 1988.

Real Decreto 236/1988, de 4 de marzo, sobre indemnizaciones por razón de servicio.

Real Decreto 429/1988, de 29 de abril, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico del Cuerpo de Secretarios Judiciales. (Derogado por el Real Decreto 1.608/2005, de 30 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico del Cuerpo de Secretarios Judiciales, que se cita más adelante).

Ley 38/1988, de 28 de diciembre, de Demarcación y Planta Judicial.

Real Decreto 391/1989, de 21 de abril, por el que se establece la cuantía del complemento de destino de los miembros del Poder Judicial y del Ministerio Fiscal.

Real Decreto 960/1990, de 13 de julio, por el que se integra en el Régimen General de la Seguridad Social al personal interino al servicio de la Administración de Justicia.

Real Decreto 1.378/1991, de 13 de septiembre, por el que se modifica el Real Decreto 391/1989, de 21 de abril, por el que se establece la cuantía del complemento de destino de los miembros del Poder Judicial y del Ministerio Fiscal.

Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.
Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial.

Directiva 1993/104/CE del Consejo, de 23 de noviembre de 1993, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo. (Derogada por el artículo 27 de la Directiva 2003/88/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de noviembre de 2003, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo, que se cita después).

Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

Reglamento 1/1995, de 7 de junio, de la Carrera Judicial, aprobado por Acuerdo de 7 de junio de 1995, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial.

Real Decreto 2.064/1995, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General sobre Cotización y Liquidación de otros Derechos de la Seguridad Social.

Real Decreto 84/1996, de 26 de enero, por el que se aprueba el Reglamento General sobre inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social.

Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno.

Ley 66/1997, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social.

Real Decreto 2.397/1998, de 6 de noviembre, sobre sustitución en la Carrera Fiscal.

Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, relativa al Acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada.

Ley 30/1999, de 5 de octubre, de Selección y provisión de plazas de personal estatutario de los Servicios de Salud.

Acuerdo de 25 de octubre de 2000, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se aprueba el Reglamento 2/2000 de Jueces Adjuntos.

Ley Orgánica 2/2001, de 28 de junio, sobre composición del Consejo General del Poder Judicial, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

Ley 12/2001, de 9 de julio, de medidas urgentes de reforma del mercado de trabajo para el incremento del empleo y la mejora de su calidad.

Real Decreto 1.163/2001, de 26 de octubre, por el que se modifica el Real Decreto 391/1989, de 21 de abril, para regular los programas concretos de actuación en Órganos Judiciales.

Acuerdo Reglamentario 4/2001, de 6 de noviembre, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se modifica el Reglamento 1/1995, de 7 de junio, de la Carrera Judicial, en lo relativo a Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos.

Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades.

Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del Derecho de Asociación.

Real Decreto 326/2002, de 5 de abril, de sobre régimen de nombramiento de los miembros sustitutos del Ministerio Fiscal.

Real Decreto 462/2002, de 24 de mayo, sobre indemnizaciones por razón de servicio.

Real Decreto 1.052/2002, de 11 de octubre, por el que se regula el procedimiento para la obtención de la evaluación de la Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación, y de su certificación, a los efectos de contratación de personal docente e investigador universitario.

Orden Jus/1.297/2003, de 21 de mayo, sobre prórroga de nombramientos de Abogados Fiscales Sustitutos para el año judicial 2003/2004.

Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal.

Directiva 2003/88/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de noviembre de 2003, relativa a determinados aspectos de la ordenación del tiempo de trabajo.

Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria.

Ley 55/2003, de 16 de diciembre, del Estatuto Marco del personal estatutario de los servicios de salud.

Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, de modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

Real Decreto 335/2004, de 27 de febrero, por el que se modifican el Reglamento general sobre cotización y liquidación de otros derechos de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto 2064/1995, de 22 de diciembre, y el Real Decreto 2.930/1979, de 29 de diciembre, por el que se revisa la tarifa de primas para la cotización a la Seguridad Social por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.

Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, por el que se regulan las retribuciones previstas en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal.

Orden Jus/833/2005, de 14 de marzo, sobre prórroga de nombramientos de Abogados Fiscales Sustitutos para el año judicial 2005/2006.

Acuerdo de 23 de noviembre de 2005, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se aprueba el Reglamento 2/2005, de honores, tratamientos y protocolo en los actos judiciales solemnes.

Real Decreto 1.608/2005, de 30 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico del Cuerpo de Secretarios Judiciales.

Real Decreto 4/2006, de 13 de enero, por el que se modifica el Real Decreto 960/1990, de 13 de julio, por el que se integra en el Régimen General de la Seguridad Social al personal interino al servicio de la Administración de Justicia.

Ley 42/2006, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2007.

Orden Jus/515/2007, de 21 de febrero, sobre prórroga de nombramientos de Abogados Fiscales Sustitutos para el año judicial 2007/2008.

Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres.

Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público.

Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, por la que se modifica la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional.

Ley Orgánica 13/2007, de 19 de noviembre, para la persecución extraterritorial del tráfico ilegal o la inmigración clandestina de personas.

Acuerdo de 19 de diciembre de 2007, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se modifica el Reglamento 2/2005, de honores, tratamientos y protocolo en los actos judiciales solemnes.

Resolución de 22 de diciembre de 2008, de la Mutualidad General Judicial, por la que se regula la ayuda económica por adquisición de vivienda financiada mediante préstamo hipotecario.

Ley 2/2008, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2009.

Acuerdo de 23 de diciembre de 2008, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se modifica el Reglamento 1/1995, de 7 de junio, de la Carrera Judicial, en lo relativo a permisos y licencias a los efectos de su equiparación legal con los funcionarios públicos.

Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre, complementaria de la Ley de Reforma de la Legislación Procesal para la implantación de la Nueva Oficina Judicial, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina Judicial.

Acuerdo de 19 de noviembre de 2009, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se modifica el Reglamento de la Carrera Judicial, en lo que se refiere a la inclusión de prórroga anual de los nombramientos de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos.

Ley 4/2010, de 2 de marzo, para la ejecución en la Unión Europea de resoluciones judiciales de decomiso.

Real Decreto 819/2010, de 25 de junio, por el que se crean y constituyen 132 Juzgados, se constituyen 2 Juzgados y se crean 16 plazas de Magistrado en Tribunales Superiores de Justicia y Audiencias Provinciales correspondientes a la programación del año 2010 y 50 plazas de Adscripción Territorial.

Reglamento 2/2011, de la Carrera Judicial, aprobado por Acuerdo de 28 de abril de 2011, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial.

Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para 2012.

II. RESOLUCIONES DE TRIBUNALES Y JUZGADOS

Sentencia 59/1982, de 28 de julio, de la Sala Primera del Tribunal Constitucional.

Sentencia 7/1984, de 25 de enero, de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional.

Sentencia 31/1984, de 7 de marzo, de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional.

Sentencia 34/1984, de 9 de marzo, de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional.

Sentencia 99/1984, de 11 de mayo, de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional.

Sentencia 77/1990, de 26 de abril, de la Sala Primera del Tribunal Constitucional.

Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 14 de marzo de 1991.

Sentencia 145/1991, de 1 de julio, de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional.

Sentencia 161/1991, de 10 de julio, de la Sala Primera del Tribunal Constitucional.

Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 8 de noviembre de 1991.

Sentencia 48/1992, de 2 de abril, de la Sala Primera del Tribunal Constitucional.

Sentencia 177/1993, de 31 de mayo, de la Sala Primera del Tribunal Constitucional.

Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 5 de septiembre de 1997.

Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 18 de noviembre de 1997.

Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 12 de junio de 1998.

Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 28 de julio de 1998.

Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 6 de octubre de 1998.

Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 13 de abril de 1999.

Sentencia de la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 24 de mayo de 1999.

Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 24 de junio de 1999.

Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 5 de julio de 1999.

Sentencia 240/1999, de 20 de diciembre, de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional.

Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 8 de febrero de 2000.

Sentencia de la Sección Sexta de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 18 de mayo de 2000.

Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 3, de 12 de junio de 2000.

Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 7, de 8 de noviembre de 2000.

Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 12 de diciembre de 2000.

Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 9 de febrero de 2001.

Sentencia del Juzgado de lo Social nº. 2 de Ciudad Real de 12 de marzo de 2001.

Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº. 1 de Santander de 15 de mayo de 2001.

Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 25 de mayo de 2001.

Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 2, de 31 de mayo de 2001.

Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº. 2 de Madrid de 31 de mayo de 2001.

Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 2 de julio de 2001.

Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria de 24 de septiembre de 2001.

Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 8, de 22 de noviembre de 2001.

Auto del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº. 1 de Santander de 13 de diciembre de 2001.

Auto del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº. 2 de Madrid de 15 de enero de 2002.

Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Murcia de 28 de enero de 2002.

Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 18 de marzo de 2002.

Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 4, de 23 de octubre de 2002.

Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 17 de diciembre de 2002.

Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 3, de 23 de diciembre de 2002.

Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 30 de diciembre de 2002.

Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 14 de enero de 2003.

Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha de 28 de enero de 2003.

Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de 18 de febrero de 2003.

Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 20 de febrero de 2003.

Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 27 de febrero de 2003.

Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 7 de marzo de 2003.

Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 18 de marzo de 2003.

Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 27 de marzo de 2003.

Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 31 de marzo de 2003.

Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 5, de 22 de abril de 2003 (aclarada mediante Auto de 3 de julio de 2003).

Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 29 de abril de 2003.

Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 1 de mayo de 2003.

Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 6 de mayo de 2003.

Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León de 9 de junio de 2003.

Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 21 de octubre de 2003.

Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 6 de noviembre de 2003.

Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 4, de 25 de noviembre de 2003.

Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 27 de noviembre de 2003.

Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 9, de 19 de enero de 2004.

Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 24 de febrero de 2004.

Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 27 de abril de 2004 (cuestión de ilegalidad 2/2002).

Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 27 de abril de 2004 (cuestión de ilegalidad 3/2002).

Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 1 de julio de 2004.

Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 30 de julio de 2004.

Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 19 de octubre de 2004.

Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 9 de diciembre de 2004.

Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 18 de enero de 2005.

Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 19 de enero de 2005.

Auto del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja de 25 de febrero de 2005.

Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 12 de abril de 2005.

Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 12 de abril de 2005.

Auto 136/2006, de 4 de abril, del Tribunal Constitucional.

Auto del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 5, de 25 de abril de 2006.

Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº. 1 de Jaén de 30 de mayo de 2006.

Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 4 de octubre de 2006.

Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 30 de noviembre de 2006.

Auto 465/2006, de 19 de diciembre, del Tribunal Constitucional.

Sentencia de la Sección Sexta de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 17 de enero de 2007.

Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 7 de febrero de 2007.

Sentencia de la Sección Sexta de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 8 de marzo de 2007.

Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 28 de marzo de 2007.

Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 27 de abril de 2007.

Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 7, de 20 de julio de 2007.

Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 19 de diciembre de 2007.

Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 26 de marzo de 2008.

Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (sede de Granada) de 4 de abril de 2008.

Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 7 de mayo de 2008.

Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 10, de 8 de mayo de 2008.

Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 12 de mayo de 2008.

Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 4 de julio de 2008.

Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 6, de 9 de julio de 2008.

Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº. 7 de Sevilla de 16 de julio de 2008.

Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 23 de julio de 2008.

Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º. 7 de Sevilla de 30 de septiembre de 2008.

Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º. 2 de Bilbao de 12 de noviembre de 2008.

Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 22 de diciembre de 2008.

Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 24 de diciembre de 2008 (Recurso 279/2005).

Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 24 de diciembre de 2008 (Recurso 305/2005).

Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 22 de diciembre de 2008.

Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 30 de diciembre de 2008.

Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º. 3 de La Coruña de 24 de marzo de 2009.

Sentencia de la Sección Tercera de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 22 de octubre de 2009.

Sentencia de la Sección Tercera de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 26 de noviembre de 2009.

Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo n.º. 3, de 21 de diciembre de 2009.

Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 24 de mayo de 2010.

Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha de 28 de junio de 2010.

Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 13 de octubre de 2010.

Sentencia de la Sección Octava de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 20 de diciembre de 2010.

Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 7 de abril de 2011.

Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 8, de 30 de mayo de 2011.

Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 1, de 30 de junio de 2011 (con Auto de aclaración de 13 de julio de 2011).

Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 1, de 8 de julio de 2011.

Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 9, de 29 de septiembre de 2011.

Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 7 de noviembre de 2011.

Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 14 de diciembre de 2011.

Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº. 1 de Santiago de Compostela de 14 de diciembre de 2011.

Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 10 de marzo de 2012.

Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 21 de marzo de 2012.

Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 12 de abril de 2012.

Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 4 de mayo de 2012.

Auto de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 4 de mayo de 2012.

Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 7 de mayo de 2012.

Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 31 de mayo de 2012.

Sentencia de la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 20 de junio de 2012.

Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 10 de julio de 2012.

Sentencia de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 18 de julio de 2012.

III. SENTENCIAS DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 15 de julio de 1964, *aff.* 6/64 (*Costa–Enel*), Rec. 1964.1141.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 13 de febrero de 1969, *aff.* 14/68 (*Walt Wilhelm*), Rec. 1969.1.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 17 de mayo de 1972, *aff.* 93/71 (*Leonesio*), Rec. 1972.287.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 9 de marzo de 1978, *aff.* 106/77 (*Simmenthal*), Rec. 1978.629.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 21 de mayo de 1985, *aff.* 248/83 (*Comisión v. Alemania*), Rec. 1985 1459.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 22 de junio de 1989, *aff.* 103/88 (*Fratelli Costanzo v Comune di Milano*), Rec. 1989 1839.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 19 de junio de 1990, *aff.* 213/89 (*Factortame*), Rec. 1990 I–2433.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 19 de noviembre de 1991, *affs.* 6 y 9/90 (*Francovich*), Rec. 1991 I–5357.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 16 de diciembre de 1993, *aff.* 334/92 (*Wagner Miret*), Rec. 1993 I–6911.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 14 de julio de 1994, *aff.* 91/92 (*Faccini Dori*), Rec. 1994 I–3325.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 2 de octubre de 1997, *aff.* 1/95 (*Hellen Gerster v Freistaat Bayern*), Rec. 1997 I–5253.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 2 de diciembre de 1997, *aff.* 188/95 (*Fantask A/S y otros*), Rec. 1997 I-6783.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 5 de marzo de 1998, *aff.* 347/96 (*Solred, S. A. v Administración General del Estado*), Rec. 1998 I-937.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 24 de septiembre de 1998, *aff.* 76/97 (*Tögel*), Rec. 1998 I-5357.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 3 de octubre de 2000, *aff.* 303/98 (*SIMAP v Consellería de Sanidad y Consumo de la Generalidad Valenciana*), Rec. 2000 I-7963.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 9 de septiembre de 2003, *aff.* 151/02 (*Jaeger*), Rec. 2003 I-8389.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 5 de octubre de 2004, *affs.* 397/01 a 403/01 (*Pfeiffer y otros*), Rec. 2004 I-8835.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 4 de julio de 2006, *aff.* 212/04 (*Adeneler y otros*), Rec. 2006 I-6057.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 7 de septiembre de 2006, *aff.* 53/04 (*Marrosu y Sardino v Azienda Ospedaliera Ospedale San Martino di Genova e Cliniche Universitarie Convenzionate*), Rec. 2006 I-7213.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 7 de septiembre de 2006, *aff.* 180/04 (*Vassallo v Azienda Ospedaliera Ospedale San Martino di Genova e Cliniche Universitarie Convenzionate*), Rec. 2006 I-7251.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 13 de septiembre de 2007, *aff.* 307/05 (*Yolanda del Cerro Alonso v Osakidetza-Servicio Vasco de Salud*), Rec. 2007 I-7109.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 15 de abril de 2008, *aff.* 268/06 (*Impact v Minister for Agricultura and Food y otros*), Rec. 2008 I–2483.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 23 de abril de 2009, *affs.* 378/07 a 380/07 (*Angelidaki y otros*), Rec. 2009 I–3071.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 22 de abril de 2010, *aff.*, 486/08 (*Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols v Land Tirol*), Rec. 2010 I–3527.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 24 de junio de 2010, *aff.* 98/09 (*Sorge v Poste Italiane SpA*), Rec. 2010 I–5837.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 14 de octubre de 2010, *aff.* 243/09 (*Fuß v Stadt Halle*), Rec. 2010 I–9849.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 22 de diciembre de 2010, *affs.* 444/09 y 456/09 (*Gavieiro Gavieiro e Iglesias Torres v Consellería de Educación e Ordenación Universitaria de la Xunta de Galicia*), Rec. 2010 I–14031.

IV. INSTRUCCIONES Y ACUERDOS DEL CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Acuerdo de 24 de abril de 2002, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se aprobó «*Estudio global sobre la situación actual de los Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes, y sus diversas implicaciones*».

Voto Particular formulado el 24 de octubre de 2002, por diversos Vocales del Consejo General del Poder Judicial, al Proyecto de Instrucción del Pleno de dicho Consejo, sobre régimen de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos, aprobado por la Comisión de Estudios e Informes el 17 de octubre de 2002, que dio lugar a la Instrucción 1/2003, de 13 de enero, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre régimen de sustituciones, Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos.

Instrucción 1/2003, de 13 de enero, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre régimen de sustituciones, Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos.

Acuerdo de 22 de octubre de 2003, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se convoca proceso selectivo para provisión de ocho plazas a cubrir por concurso de méritos entre Juristas de reconocida competencia con más de diez años de ejercicio profesional en las materias objeto del Orden Jurisdiccional Social, para el acceso a la Carrera Judicial por la categoría de Magistrado.

Acuerdo de 22 de octubre de 2003, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se convoca proceso selectivo para provisión de veintiséis plazas a cubrir por concurso de méritos entre Juristas de reconocida competencia con más de diez años de ejercicio profesional en las materias objeto de los Órdenes Jurisdiccionales Civil y Penal para el acceso a la Carrera Judicial por la categoría de Magistrado.

Acuerdo de 22 de octubre de 2003, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se convoca proceso selectivo para provisión de seis plazas a cubrir por concurso de méritos entre Juristas de reconocida competencia con más de diez años de ejercicio profesional en las materias objeto del Orden Jurisdiccional Contencioso-Administrativo, para el acceso a la Carrera Judicial por la categoría de Magistrado.

Acuerdo de 28 de septiembre de 2004, de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, en materia de licencias y permisos de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos.

Acuerdo de 13 de octubre de 2005, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se convoca proceso selectivo, entre Juristas de reconocida competencia con más de diez años de ejercicio profesional en las materias objeto del Orden Jurisdiccional Civil, para el acceso a la Carrera Judicial por la categoría de Magistrado.

Acuerdo de 13 de octubre de 2005, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se convoca proceso selectivo, entre Juristas de reconocida competencia con más de diez años de ejercicio profesional en las materias objeto del Orden Jurisdiccional Penal, para el acceso a la Carrera Judicial por la categoría de Magistrado.

(Corrección de erratas en el BOE de 28 de octubre de 2005)

Acuerdo de 13 de octubre de 2005, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se convoca proceso selectivo, entre Juristas de reconocida competencia con más de diez años de ejercicio profesional en las materias objeto del Orden Jurisdiccional Contencioso-Administrativo, para el acceso a la Carrera Judicial por la categoría de Magistrado.

Acuerdo de 13 de octubre de 2005, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se convoca proceso selectivo, entre Juristas de reconocida competencia con más de diez años de ejercicio profesional en las materias objeto del Orden Jurisdiccional Social, para el acceso a la Carrera Judicial por la categoría de Magistrado.

Acuerdo de 25 de enero de 2006, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se convocan plazas de Magistrado Suplente para el Tribunal Supremo y para la Audiencia Nacional, correspondientes al año judicial 2006/2007.

Acuerdo de 25 de enero de 2006, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se convocan plazas de Magistrado Suplente y de Juez Sustituto, para el año judicial 2006/2007, en el ámbito de los Tribunales Superiores de Justicia de Andalucía, Ceuta y Melilla, Aragón, Principado de Asturias, Las Islas Baleares, Canarias, Cantabria, Castilla y León, Castilla-La Mancha, Cataluña, Comunidad Valenciana, Extremadura, Galicia, Comunidad de Madrid, Región de Murcia, Comunidad Foral de Navarra, País Vasco y La Rioja.

Instrucción 1/2006, de 18 de octubre, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre Programa de actuación por objetivos para la retribución de las sustituciones por Magistrados y Jueces Titulares.

Acuerdo de 31 de enero de 2007, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se convocan plazas de Magistrado Suplente para el Tribunal Supremo y para la Audiencia Nacional, correspondientes al año judicial 2007/2008.

Acuerdo de 31 de enero de 2007, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se convocan plazas de Magistrado Suplente y de Juez Sustituto, para el año judicial 2007/2008, en el ámbito de los Tribunales Superiores de Justicia de Andalucía, Ceuta y Melilla, Aragón, Principado de Asturias, Las Islas Baleares, Canarias, Cantabria, Castilla y León, Castilla-La Mancha, Cataluña, Comunidad Valenciana, Extremadura, Galicia, Comunidad de Madrid, Región de Murcia, Comunidad Foral de Navarra, País Vasco y La Rioja.

Acuerdo de 30 de enero de 2008, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se convocan plazas de Magistrado Suplente para el Tribunal Supremo y para la Audiencia Nacional, correspondientes al año judicial 2008/2009.

Acuerdo de 30 de enero de 2008, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se convocan plazas de Magistrado Suplente y de Juez Sustituto, para el año judicial 2008-2009, en el ámbito de los Tribunales Superiores de Justicia de Andalucía, Ceuta y Melilla, Aragón, Principado de Asturias, Las Islas Baleares, Canarias, Cantabria, Castilla y León, Castilla-La Mancha, Cataluña, Comunidad Valenciana, Extremadura, Galicia, Comunidad de Madrid, Región de Murcia, Comunidad Foral de Navarra, País Vasco y La Rioja.

(Corrección de erratas en el BOE de 6 de febrero de 2008).

Instrucción 1/2008, de 13 de febrero, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre Programa de actuación por objetivos para la retribución de las sustituciones por Magistrados y Jueces Titulares.

Acuerdo de 25 de junio de 2008, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se convoca proceso selectivo para la provisión de plazas entre Juristas de reconocida competencia con más de diez años de ejercicio profesional en las materias objeto del Orden Jurisdiccional Contencioso-Administrativo, para el acceso a la Carrera Judicial por la categoría de Magistrado.

Acuerdo de 25 de junio de 2008, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se convoca proceso selectivo para la provisión de plazas entre Juristas de reconocida competencia con más de diez años de ejercicio profesional en las materias objeto del Orden Jurisdiccional Civil, para el acceso a la Carrera Judicial por la categoría de Magistrado.

Acuerdo de 25 de junio de 2008, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se convoca proceso selectivo para la provisión de plazas entre Juristas de reconocida competencia con más de diez años de ejercicio profesional en las materias objeto del Orden Jurisdiccional Penal, para el acceso a la Carrera Judicial por la categoría de Magistrado.

Acuerdo de 25 de junio de 2008, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se convoca proceso selectivo para la provisión de plazas entre Juristas de reconocida competencia con más de diez años de ejercicio profesional en las materias objeto del Orden Jurisdiccional Social, para el acceso a la Carrera Judicial por la categoría de Magistrado.

Acuerdo de 14 de octubre de 2008, de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, por el que se emplaza a los interesados en el recurso contencioso-administrativo 2/515/2008, interpuesto por la Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes, contra los Acuerdos de 25 de junio de 2008 del Pleno del mismo Consejo, por los que se convocan procesos selectivos para el ingreso en la Carrera Judicial por la categoría de Magistrado.

Acuerdo de 29 de enero de 2009, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se convocan plazas de Magistrado Suplente para el Tribunal Supremo y para la Audiencia Nacional, correspondientes al año judicial 2009/2010.

Acuerdo de 29 de enero de 2009, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se convocan plazas de Magistrado Suplente y de Juez Sustituto, para el año judicial 2009-2010, en el ámbito de los Tribunales Superiores de Justicia de Andalucía, Ceuta y Melilla, Aragón, Principado de Asturias, Las Illes Balears, Canarias, Cantabria, Castilla y León, Castilla-La Mancha, Cataluña, Comunitat Valenciana, Extremadura, Galicia, Comunidad de Madrid, Región de Murcia, Comunidad Foral de Navarra, País Vasco y La Rioja.

Acuerdo de 11 de noviembre de 2009, de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, sobre programación básica de ascensos, traslados y pruebas selectivas de ingreso y especialización.

Acuerdo de 1 de diciembre de 2009, de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, por el que se interpreta al Instrucción 1/2003, de 15 de enero, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre régimen de sustituciones, Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos.

Acuerdo de 29 de diciembre de 2009, de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, por el que se convoca un proceso selectivo, entre Juristas de reconocida competencia con más de diez años de ejercicio profesional en las materias propias de los Órganos del Orden Civil, del Orden Penal o de los Órganos con Jurisdicción compartida, para el acceso a la Carrera Judicial por la categoría de Magistrado.

Acuerdo de 17 de agosto de 2010, de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, por el que se convocan cuarenta plazas de Jueces de Adscripción Territorial.

Acuerdo de 27 de julio de 2010, de la Comisión Permanente, en funciones de Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se aprueba la Instrucción 1/2010, del Consejo, sobre los Jueces de Adscripción Territorial.

Acuerdo de 15 de diciembre de 2010, de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, por el que se complementa el Acuerdo de 1 de diciembre de 2009, de dicha Comisión Permanente, por el que se interpreta al Instrucción 1/2003, de 15 de enero, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, sobre régimen de sustituciones, Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos.

Acuerdo de 28 de febrero de 2011, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se aprueba el Reglamento 1/2011, de Asociaciones Judiciales Profesionales.

Acuerdo de 28 de abril de 2011, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se aprueban las bases reguladoras de la concesión de subvenciones a las Asociaciones Judiciales Profesionales.

Acuerdo de 30 de junio de 2011, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se aprueba la convocatoria de concesión de subvenciones a las Asociaciones Judiciales Profesionales.

Acuerdo de 29 de enero de 2012, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se convocan plazas de Magistrado Suplente para el Tribunal Supremo y para la Audiencia Nacional, así como de Juez Sustituto para los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo, correspondientes al año judicial 2012/2013.

Acuerdo de 29 de enero de 2012, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se convocan plazas de Magistrado Suplente y de Juez Sustituto, para el año judicial 2012-2013, en el ámbito de los Tribunales Superiores de Justicia de Andalucía, Ceuta y Melilla, Aragón, Principado de Asturias, Las Illes Balears, Canarias, Cantabria, Castilla y León, Castilla-La Mancha, Cataluña, Comunitat Valenciana, Extremadura, Galicia, Comunidad de Madrid, Región de Murcia, Comunidad Foral de Navarra, País Vasco y La Rioja.

Acuerdo de 19 de abril de 2012, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se convocan subvenciones a las Asociaciones Judiciales Profesionales para el año 2012.

V. OTROS DOCUMENTOS

Declaración Universal de los Derechos Humanos, adoptada y proclamada por la *Resolución 217 A (III)*, de 10 de diciembre de 1948, de la *Asamblea General de las Naciones Unidas*.

La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, firmada y proclamada el 7 de diciembre de 2000, y publicada en el Diario Oficial de la Unión Europea de 18 de diciembre de 2000 (2000/C 364/01).

Enmiendas al Proyecto de Ley Orgánica de modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, que dio lugar a la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre (*Boletín Oficial de las Cortes Generales*, Senado, VII Legislatura, Serie II: Proyectos de Ley, Número 146 (d), 14 de octubre de 2003).

Proyecto de Ley Orgánica de modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, en materia de Justicia de Proximidad y Consejos de Justicia (*Boletín Oficial de las Cortes Generales*, Sección del Congreso de los Diputados, Serie A: Proyectos de Ley, VIII Legislatura, Número 71-1, 27 de enero de 2006).

Proyecto de Real Decreto, de 17 de diciembre de 2007, por el que se modifica el Real Decreto 431/2004 de 12 de marzo, por el que se regulan las retribuciones previstas en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal.

(*Vide* el apartado **3.5.2.**).

Proyecto de Ley Orgánica complementaria de la Ley de Reforma de la Legislación Procesal para la Implantación de la Nueva Oficina Judicial, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (*Boletín Oficial de las Cortes Generales*, Sección del Congreso de los Diputados, Serie A: Proyectos de Ley, IX Legislatura, Número 28-1, 24 de junio de 2009).

Instrucción de la Subdirección General de Recursos Económicos del Ministerio de Justicia, de 27 de septiembre de 2011, en relación con los Jueces y Fiscales Sustitutos, Magistrados Suplentes, así como cualquier otro personal que se encuentre en situación similar, en el caso de compatibilizar más de una actividad pública, o se encuentren percibiendo pensión de la Seguridad Social.

Proyecto de Ley Orgánica de medidas de eficiencia presupuestaria en la Administración de Justicia, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, aprobado por el Consejo de Ministros el 11 de octubre de 2012 (*Boletín Oficial de las Cortes Generales*, Sección del Congreso de los Diputados, Serie A: Proyectos de Ley, X Legislatura, Número 30-1, 19 de octubre de 2012).

AGENCIA EUROPA PRESS: «Por la "inasumible" carga de trabajo, los Jueces limitan el número de juicios semanales», Madrid, Lunes 1 de octubre de 2012.

_____: «Los Jueces Sustitutos denuncian que la reforma de la LOPJ provocará la "completa precarización" del Colectivo», Madrid, Viernes 26 de octubre de 2012.

ASOCIACIÓN DE JUECES SUSTITUTOS Y MAGISTRADOS SUPLENTE (AJSYMS) y *ASOCIACIÓN DE JUECES CONCEPCIÓN ARENAL (AJCA)*: «Los Jueces Sustitutos contra la precarización laboral», *El Heraldo del Henares*, Martes 30 de octubre de 2012.

COMISIÓN GESTORA NACIONAL DEL FORO JUDICIAL INDEPENDIENTE (FJI): *Exposición del Foro Judicial Independiente para la reunión del día 28 de octubre de 2008, entre los Vocales del Consejo General del Poder Judicial delegados para las relaciones con las Asociaciones Judiciales y los Portavoces de las mismas*, Sevilla, 27 de octubre de 2008.

COMISIÓN INTERASOCIATIVA DE CONFLICTO: Acuerdo de 17 de octubre de 2012.

COMITÉ DE COORDINACIÓN NACIONAL DE LA ASOCIACIÓN DE JUECES Y MAGISTRADOS FRANCISCO DE VITORIA (AJFV): *Comunicado sobre el Anteproyecto de Ley Orgánica por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio del Poder Judicial*, Madrid, 18 de septiembre de 2012.

CONSEJO DE ESTADO: Dictamen del Consejo de Estado, de 12 de febrero de 2009, al Proyecto de Real Decreto, de 7 de noviembre de 2008, por el que se modifica el Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo, por el que se regulan las retribuciones previstas en la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal.

CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Sección de Estadística Judicial: *La Justicia dato a dato. Año 2007* (publicado el 2 de julio de 2008).

_____: *Informe sobre la estructura demográfica de la Carrera Judicial a 1 de enero de 2008* (publicado el 20 de febrero de 2008).

_____: *La Justicia dato a dato. Año 2008* (publicado el 1 de abril de 2009).

_____: *Informe sobre la estructura demográfica de la Carrera Judicial a 1 de enero de 2009* (publicado el 5 de marzo de 2009).

_____: *La Justicia dato a dato. Año 2009* (publicado el 10 de junio de 2010).

_____: *Informe sobre la estructura demográfica de la Carrera Judicial a 1 de enero de 2010* (publicado el 7 de abril de 2010).

_____: *La Justicia dato a dato. Año 2010* (publicado el 6 de junio de 2011).

_____: *Informe sobre la estructura demográfica de la Carrera Judicial a 1 de enero de 2011* (publicado el 24 de febrero de 2011).

_____: *La Justicia dato a dato. Año 2011* (publicado el 10 de julio de 2012).

_____: *Informe sobre la estructura demográfica de la Carrera Judicial a 1 de enero de 2012* (publicado el 28 de marzo de 2012).

CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL: *Los Jueces y Juezas Sustitutos y los Magistrados y Magistradas Suplentes*, Boletín de Información Estadística nº. 19, abril de 2010.

_____: *Las causas de sustitución en los Órganos Unipersonales*, Boletín de Información Estadística nº. 20, abril de 2010.

_____: *Informe del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, de 4 de octubre de 2012, al Anteproyecto de reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial*.

DEFENSOR DEL PUEBLO: *Informe anual 2001 y debates en las Cortes Generales*, Volumen I. *Informe*, Madrid, 2002.

_____: *Informe anual 2003*, Madrid, 2004.

_____: *Funcionarios interinos y personal eventual: la provisionalidad y temporalidad en el empleo público*, Estudio Monográfico de 2003.

_____: *Recomendaciones y Sugerencias 2007*, Madrid, 2008

DIRECCIÓN GENERAL DE RELACIONES CON LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA: *Regularización de la vida laboral de los Jueces Sustitutos, Magistrados Suplentes, Fiscales Sustitutos y Secretarios Judiciales en Provisión Temporal*, (<http://dgraj.mju.es/VLaboral/>).

EUROPEAN COMMISSION FOR THE EFFICIENCY OF JUSTICE (CEPEJ), COUNCIL OF EUROPE: *European Judicial Systems-Edition 2012 (2010 data)-Efficiency and Quality of Justice*, CEPEJ Studies No. 18.

MINISTERIO DE JUSTICIA: *Comunicado sobre la política del Ministerio de Justicia en materia de Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos*, 7 de junio de 2005.

OBSERVATORIO DE LA ACTIVIDAD DE LA JUSTICIA, FUNDACIÓN WOLTERS KLUWER: «Presentación de los indicadores de la actividad de la Justicia y primera medición (Octubre 2008)», *Diario La Ley*, N°. 7.084, Sección Dictamen, 29 de diciembre de 2008, Año XXIX.

OBSERVATORIO DE LA ACTIVIDAD DE LA JUSTICIA, FUNDACIÓN WOLTERS KLUWER: *Informe de 2009*.

_____: *Informe de 2010*.

_____: *Informe de 2011*.

ORGANIZACIÓN MÉDICA COLEGIAL, Comunicado Oficial al Ministerio de Sanidad y Consumo y Consejerías de Sanidad del Sistema Público de Salud, de 10 de diciembre de 2003, sobre las condiciones laborales del Colectivo de Médicos de Refuerzo del Sistema Público Nacional de Salud.

24°. CONGRESO DE JUECES PARA LA DEMOCRACIA: *Propuesta de la Comisión de lo Social al Grupo I: Tercer y Cuarto Turno*, Tarragona, 4 y 5 de junio de 2009.

VI. BIBLIOGRAFÍA

ALLUÉ BUIZA, Alfredo; CALONGE VELÁZQUEZ, Antonio; LÓPEZ DE LOS MOZOS DÍAZ-MADROÑERO, Alicia E.; y MARTÍNEZ PÉREZ, Enrique Jesús: *Derecho básico de la Unión Europea*, Editorial Comares, S. L., Granada, 2011.

ALONSO GARCÍA, Ricardo: *Derecho comunitario, Derechos nacionales y Derecho común europeo*, Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, Editorial Civitas, S. A., Madrid, 1989.

AZÓN VILAS, Félix Vicente: «Algunos apuntes sobre los sistemas colaterales de acceso a la Carrera Judicial en España. Propuestas sobre la selección de Jueces», en *Política de selección de Jueces*, Director: José Francisco Valls Gombau, *Estudios de Derecho Judicial*, 135, Consejo General del Poder Judicial, Centro de Documentación Judicial, 2007, pp. 83-106.

AZPARREN LUCAS, Lucas: Los sistemas de Turnos y acceso a la Carrera Judicial de Juristas de reconocido prestigio. La Justicia de Proximidad y sus opciones, en *Política de selección de Jueces*, Director: José Francisco Valls Gombau, *Estudios de Derecho Judicial*, 135, Consejo General del Poder Judicial, Centro de Documentación Judicial, 2007, pp. 107-121.

BARBERÍA, José Luis: «Aquí un precario, para juzgarle», *El País*, Sábado 9 de enero de 2010, pp. 28-29.

BONET NAVARRO, José: «Jurisprudencia sobre el acceso al cargo de Magistrado Suplente y Juez Sustituto (artículos 201.3 LOPJ y 131.5ª del Reglamento 1/1995, de 7 de junio)», en *Revista General de Derecho*, mayo 1999, pp. 5.987-6.007.

CASTELLÓ-TÁRREGA MARÍ, Juan José: «Preparación, selección y promoción de Jueces», en *Justicia y sociedad*, Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM), México, 1994, pp. 135-163.

COBREROS MENDAZONA, Eduardo: *Incumplimiento del Derecho Comunitario y responsabilidad del Estado*, IVAP, Organismo Autónomo del Gobierno Vasco, Cuadernos Civitas, Editorial Civitas, S. A., Madrid, 1995, Primera Edición.

CHAMORRO GONZÁLEZ, Jesús María: «El modelo de Juez», en *Política de selección de Jueces*, Director: José Francisco Valls Gombau, *Estudios de Derecho Judicial*, 135, Consejo General del Poder Judicial, Centro de Documentación Judicial, 2007, pp. 21-33.

DE CASTRO MEJUTO, Luis Fernando: «Régimen de la Seguridad Social de los Magistrados Suplentes y Jueces Sustitutos», en *Tribuna Social. Revista de Seguridad Social y Laboral*, nº. 240, 2010, Wolters Kluwer España, S. A., pp. 61-66.

DÍAZ-AMBRONA BARDAJÍ, María Dolores; HERNÁNDEZ DÍAZ-AMBRONA, María Dolores; y POUS DE LA FLOR, María Paz: *Derecho Civil de la Unión Europea*, Editorial COLEX, Madrid, 2012, 5ª. Edición.

FERNÁNDEZ SEIJO, José María: «El acceso a la Carrera Judicial mediante oposición libre», en *Política de selección de Jueces*, Director: José Francisco Valls Gombau, *Estudios de Derecho Judicial*, 135, Consejo General del Poder Judicial, Centro de Documentación Judicial, 2007, pp. 209-233.

GÓMEZ MARTÍNEZ, Carlos: «La reforma del acceso a la Carrera Judicial», en *Nuevo modelo de acceso a la Carrera Judicial, de formación inicial y continuada*, Fundación Antonio Carretero, *Jueces para la Democracia*, 2008, pp. 13-49.

GRANERO MARÍN, Adolfinia: «La especialización jurisdiccional en el ejercicio de la sustitución y/o suplencia», *II Congreso de la Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (AJSYMS)*, Barcelona, 23 de febrero de 2002.

LLARENA CONDE, Pablo: «Los sistemas de Turnos y acceso a la Carrera Judicial de Juristas de reconocido prestigio. La Justicia de Proximidad y sus opciones», en *Política de selección de Jueces*, Director: José Francisco Valls Gombau, *Estudios de Derecho Judicial*, 135, Consejo General del Poder Judicial, Centro de Documentación Judicial, 2007, pp. 123-155.

LUQUE GÁLVEZ, Juan Félix: «Los derechos «laborales» de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes: su retribución, protección social y negociación colectiva», *II Congreso de la Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (AJSYMS)*, Barcelona, 23 de febrero de 2002.

MARTÍN MUÑOZ, María Dolores: «El Pacto de Estado por la Justicia y los Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes», *II Congreso de la Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (AJSYMS)*, Barcelona, 23 de febrero de 2002.

MORALO GALLEGRO, Sebastián: «El acceso a la Carrera Judicial mediante oposición libre», en *Política de selección de Jueces*, Director: José Francisco Valls Gombau, *Estudios de Derecho Judicial*, 135, Consejo General del Poder Judicial, Centro de Documentación Judicial, 2007, pp. 235-263.

MUÑOZ NARANJO, Alfredo: «El deber y el derecho a la formación del Juez Sustituto y del Magistrado Suplente», *II Congreso de la Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (AJSYMS)*, Barcelona, 23 de febrero de 2002.

PARADA VÁZQUEZ, José Ramón: *Discurso de investidura como Doctor Honoris Causa del Prof. Dr. D. José Ramón Parada Vázquez. Lectio brevis sobre Carrera, neutralidad política y gobierno de los Jueces*, Universidad Carlos III de Madrid, 1995, <http://hdl.handle.net/10016/8651>.

PASTOR PRIETO, Santos: «Elementos para un análisis de la calidad de la Justicia», en *Poder Judicial y servicio público*, *Estudios de Derecho Judicial*, 109, Consejo General del Poder Judicial, Centro de Documentación Judicial, 2006, pp. 43-83.

PUJOL CAPILLA, Purificación: *Guía de comportamiento en las actuaciones judiciales. Modos y formas ante los Tribunales*, La Ley Temas, 1ª. Edición: noviembre de 2007.

QUINTANA CARRETERO, Juan Pedro: «Los sistemas de Turnos y acceso a la Carrera Judicial de Juristas de reconocido prestigio», en *Política de selección de Jueces*, Director: José Francisco Valls Gombau, *Estudios de Derecho Judicial*, 135, Consejo General del Poder Judicial, Centro de Documentación Judicial, 2007, pp. 157-206.

REQUERO IBÁÑEZ, José Luis: «La oposición de acceso a la Carrera Judicial: ¿hay espacio para la esperanza?», en *Política de selección de Jueces*, Director: José Francisco Valls Gombau, *Estudios de Derecho Judicial*, 135, Consejo General del Poder Judicial, Centro de Documentación Judicial, 2007, pp. 265-333.

_____: *El asalto a la Justicia. La última barrera ante el totalitarismo*, Ciudadela Libros, Madrid, Primera Edición, 2009.

SERRA CRISTÓBAL, Rosario: «El derecho de asociación de los Jueces: asociacionismo profesional y asociación del Juez a asociaciones no profesionales», *VI Jornadas Ítalo-Españolas de Justicia Constitucional*, Pazo de Mariñán, A Coruña, 27 y 28 de septiembre de 2007. (También publicado en *Revista Española de Derecho Constitucional*, Año nº. 28, Nº. 83, 2008, pp. 115-145).

SOTO ABELEDO, Javier: *El régimen jurídico y la situación profesional y laboral de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos en España (Año Judicial 2009/2010)*, Pórtico Legal, S. L., 2010, Segunda Edición.

_____: *El régimen jurídico y el estatus profesional y laboral de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos, miembros integrantes del Poder Judicial del Estado Español (Año Judicial 2010/2011)*, Pórtico Legal, S. L., 2011, Primera Edición.

SORIANO GARCÍA, José Eugenio: *Reglamentos y Directivas en la Jurisprudencia comunitaria*, Editorial Tecnos, S. A., Madrid, 1988, 2ª. Edición.

ULPIANO, Domicio: *El Digesto de Justiniano*.

VALLS GOMBAU, José María: «La política de selección de Jueces: conclusiones», en *Política de selección de Jueces*, Director: José Francisco Valls Gombau, *Estudios de Derecho Judicial*, 135, Consejo General del Poder Judicial, Centro de Documentación Judicial, 2007, pp. 339-373.

VIDAL ANDREU, Guillem: «Jueces sobradamente preparados», Diario *El País*, Lunes 16 de enero de 2006.

YOLDI, José: «Señorías a tiempo parcial», *El País*, Domingo 22 de abril de 2012.

ANEXOS

PÁGINAS *WEB* DE INTERÉS

PÁGINAS WEB DE INTERÉS

Organización Internacional del Trabajo
(<http://www.ilo.org/global/lang--es/index.htm>).

Europa. El portal de la Unión Europea
(http://europa.eu/index_es.htm).

Tribunal Europeo de Derechos Humanos
<http://www.echr.coe.int/echr/>

Tribunal de Justicia de la Unión Europea
<http://curia.europa.eu/>

EUR-Lex. El Derecho de la Unión Europea
<http://eur-lex.europa.eu/es/index.htm>

Consejo General del Poder Judicial
<http://www.poderjudicial.es>

Tribunal Supremo
http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder_Judicial/Tribunal_Supremo

Ministerio de Justicia
<http://www.mjusticia.es>

Tribunal Constitucional
<http://www.tribunalconstitucional.es>

Senado de España
<http://www.senado.es>

Congreso de los Diputados
<http://www.congreso.es>

Fiscalía General del Estado
<http://www.fiscal.es>

Boletín Oficial del Estado

<http://www.boe.es>

Asociación de Jueces y Magistrados Francisco de Vitoria (AJFV)

<http://www.ajfv.es>

Asociación Jueces para la Democracia (JpD)

<http://www.juecesdemocracia.es>

Asociación Profesional de la Magistratura (APM)

<http://www.apmagistratura.com>

Foro Judicial Independiente

<http://www.forojudicial.com>

Asociación de Jueces Sustitutos y Magistrados Suplentes (AJSYMS)

<http://ajsyms.es/>

Asociación de Fiscales (AF)

<http://www.asociaciondefiscales.es/>

Asociación Profesional e Independiente de Fiscales

<http://www.fiscales.info/>

Unión Progresista de Fiscales (UPF)

<http://www.upfiscales.com>

Asociación de Abogados Fiscales Sustitutos

<http://aafs.3000info.es/asociacion.htm>

Asociación Profesional de Secretarios de Órganos Judiciales (APSOJ)

<http://www.secretariojudicial.com>

Ilustre Colegio Nacional de Secretarios Judiciales (COSEJU)

<http://www.coseju.com/>

Sindicato de Secretarios Judiciales (SISEJ)

<http://www.sisej.com>

Unión Progresista de Secretarios Judiciales (UPSJ)

<http://www.upsj.org>

Pórtico Legal

<http://www.porticolegal.com/>

Plataforma Cívica por la Independencia Judicial

<http://pcij.es/>

“Verba volant, scripta manent, exempla trahunt.”

Palma de Mallorca, a 30 de octubre de 2012

LAUS DEO

Desde 2005, venimos dando cuenta del régimen jurídico y de la situación profesional y laboral de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos – cuestiones en general bastante desconocidas, incluso dentro de los propios ámbitos del Poder Judicial y de la Administración de Justicia– en distintas obras [*Consideraciones sobre la situación laboral de los Jueces Sustitutos y de los Magistrados Suplentes* –cuyas sucesivas ediciones se publicaron entre 2005 y 2008–; *La denominada «Justicia Interina»: los Magistrados Suplentes y los Jueces Sustitutos* –publicada en 2008–; *El régimen jurídico y la situación laboral y profesional de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos* –con ediciones en 2008 y 2009–; *El régimen jurídico y la situación laboral y profesional de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos en España (Año Judicial 2009/2010)* –editada en sendas ocasiones en 2010–; y *El régimen jurídico y el estatus profesional y laboral de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos, miembros interinos del Poder Judicial del Estado Español (Año Judicial 2010/2011)* –publicada en 2011–], cuyo contenido, ampliado y actualizado, tanto a nivel normativo como jurisprudencial, estadístico y bibliográfico, se recoge en ésta, pudiendo destacarse las siguientes incorporaciones: el Proyecto de Ley Orgánica de medidas de eficiencia presupuestaria en la Administración de Justicia, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, aprobado por el Consejo de Ministros el 11 de octubre de 2012; el Informe de 2012 de la *Comisión Europea para la Eficacia de la Justicia (CEPEJ)* del Consejo de Europa, sobre la eficiencia y calidad de la Justicia en los Sistemas Judiciales Europeos, relativo a 2010; las Sentencias de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, de 21 de marzo de 2012, y de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, de 4 de mayo de 2012, mediante las que –con cita de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 22 de diciembre de 2010 [affs. 444/09 y 456/09 (*Gavieiro Gavieiro e Iglesias Torres v Consellería de Educación e Ordenación Universitaria de la Xunta de Galicia*), Rec. 2010 I-14031]– se reconoció el derecho de los Jueces y Fiscales Sustitutos recurrentes a percibir la retribución correspondiente a la antigüedad; y la Sentencia de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 10 de julio de 2012, que declaró el derecho de una Juez Sustituta “a percibir la retribución que le hubiera correspondido, de haber sido llamada para realizar las sustituciones durante todos los días en que los Jueces Titulares sustituidos disfrutaron de los permisos o licencias, y el consiguiente derecho a que se cotice a la Seguridad Social por los días que no le fueron retribuidos [...]”.

Y la conclusión a la que llegamos ya en un primer momento, y que se mantiene tras el paso del tiempo, es que resulta evidente la necesidad ineludible y perentoria de que se elabore un Estatuto de los Magistrados Suplentes y de los Jueces Sustitutos en el que, entre otros extremos, se contemple su formación continuada, la dotación de los medios materiales necesarios para el adecuado ejercicio de la función jurisdiccional, el derecho constitucional de asociación profesional, un salario mensual justo durante todo el tiempo del nombramiento –en atención a la dignidad inherente a esa función, a su disponibilidad permanente y al régimen de incompatibilidades que les resulta aplicable, que es el establecido para los Titulares en los artículos 389 a 397 LOPJ–, que comprenda la retribución de la antigüedad y de los gastos por razón de servicio que, en su caso, les correspondan, así como el alta en el Régimen General de la Seguridad Social y la consiguiente cotización al mismo por idéntico período (lo que evitaría el que, como ocurre con lamentable frecuencia en la actualidad, se vean privados del derecho a las prestaciones de dicho Régimen, incluida la asistencia sanitaria), y un medio de acceso específico y directo a la Carrera Judicial para ellos, siendo inadecuado e insuficiente a tal efecto el denominado «Cuarto Turno», creado para acceder a dicha Carrera por la categoría de Magistrado.