



FISCALIA GENERAL
DEL ESTADO

INSPECCION FISCAL

FISCAL INSPECTOR



Inst
12

INFORME SOBRE LA INTERPRETACION DEL ART. 41.4 DEL ESTATUTO ORGANICO DEL MINISTERIO FISCAL TRAS SU MODIFICACION POR LA LEY 24/07 DE 9 DE OCTUBRE

Con anterioridad a la reforma del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal por la Ley 24/07 el párrafo tercero del art. 41 establecía: *“Los Fiscales Jefes pertenecientes a la segunda categoría serán nombrados por un periodo de cinco años, transcurridos los cuales cesarán en sus cargos salvo que sean nombrados de nuevo para esa Jefatura por sucesivos periodos de idéntica duración. A la expiración del plazo legal quedarán adscritos a la Fiscalía en la que hubieren desempeñado la Jefatura hasta la consolidación de la plaza correspondiente, pudiendo optar con carácter preferente, durante los dos años siguientes, a cualquier plaza de segunda categoría de las que deben proveerse atendiendo al mejor puesto escalafonal, en cualquier otra Fiscalía”*.

El actual artículo 41 del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal, en vigor desde el 10 de octubre de 2007 establece lo siguiente: *“Los Fiscales Superiores de las Comunidades Autónomas, los Fiscales Jefes pertenecientes a la segunda categoría y los Tenientes Fiscales mencionados en el apartado tres de este artículo, una vez relevados o cesados en sus cargos, o en su caso de renuncia aceptada por el Fiscal General del Estado quedarán adscritos o a su elección y hasta la obtención de un destino con carácter definitivo a la Fiscalía en la que han desempeñado la Jefatura o Tenencia, o a la Fiscalía en la que prestaban servicio cuando fueron nombrados para el cargo.”*

La diferencia entre ambos preceptos, en relación con las opciones ofrecidas al Fiscal que cesa, constituye la fuente del problema interpretativo que aquí se plantea y que puede suscitarse habida cuenta del incremento de los supuestos que tras la modificación del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal pueden dar lugar al mismo (Tenientes Fiscales de Tribunales Superiores de Justicia y Fiscales Jefes de Area).



En efecto, bajo el sistema anterior se producía la adscripción automática del Fiscal no renovado a la Fiscalía en la que anteriormente desempeñaba sus funciones, estableciendo el precepto, por una parte como límite de dicha situación de adscripción, la consolidación de la plaza y por otra, el plazo temporal de dos años durante el que se otorgaba preferencia al Fiscal no renovado para solicitar cualquier destino de los de provisión reglada por orden escalafonal.

Esta regulación no ha planteado problemas, por cuanto que la solicitud de destino con dicha preferencia, durante un plazo de dos años, en la propia Fiscalía o en otra distinta, daba lugar a que la situación transitoria derivada del cese y correspondiente a adscripción, se resolviese dentro de dicho término, bien mediante la consolidación de plaza en la propia Fiscalía por adquirir en la misma plaza en propiedad, bien por la obtención de destino en una Fiscalía distinta.

Por el contrario en la redacción actual la literalidad del artículo 41.4 al establecer que la situación de adscripción en la Fiscalía a la que hubiere optado (aquella para la que no fue renovado en su cargo de Jefe o Teniente, o la de procedencia al ser nombrados para dichos cargos) se mantendrá "hasta la obtención de un destino con carácter definitivo", puede plantear un interrogante sobre el límite temporal de dicha adscripción, al haber desaparecido el plazo de referencia de dos años establecido en el anterior artículo 41.

La primera cuestión que hay que poner de relieve a la hora de ofrecer una solución interpretativa es la imposibilidad de entender que una situación provisional por naturaleza como la de la adscripción a una Fiscalía, -generalmente por encima de plantilla- pueda mantenerse indefinidamente.

Sentada esta premisa habrá de entenderse que si bien se ha suprimido el privilegio en la opción de otro destino previsto en el antiguo artículo 41, se ha introducido la posibilidad de optar, desde el primer momento entre la Fiscalía de destino y la Fiscalía de procedencia; opción justificada por el posible deseo del Fiscal no



reelegido de no continuar en la misma Fiscalía en la que fue Jefe o Teniente. Opción, con la que debemos entender que se ha pretendido sustituir la prerrogativa temporal de opción del art. 41.

Así pues, ejercitada la opción anterior la siguiente cuestión a determinar es en que momento debe cesar dicha situación de adscripción. En relación a ello y como no es admisible deducir del precepto la obligación de concursar del afectado para la obtención de una plaza en propiedad en la misma Fiscalía en la que se encuentra adscrito o en otra, debe concluirse que al Fiscal adscrito se le adjudicará directamente la primera plaza vacante que se produzca en la Fiscalía, exceptuando la plaza de Teniente Fiscal, que, aunque también salga a concurso reglado, entendemos que no puede ser adjudicada directamente con privación del derecho a concursar a ella de otros posibles peticionarios por sus características específicas tanto en el ámbito funcional como económico.

Finalmente y resuelta así la cuestión debe concluirse señalando que en ningún caso la adjudicación directa de una plaza al Fiscal adscrito en la situaciones anteriormente descritas puede considerarse como acceso voluntario a la plaza, por lo que no registrará plazo de congelación alguno ante la posibilidad de participar en otros concursos.

En conclusión, por tanto entendemos que el supuesto planteado en el art. 41 y desarrollado en su párrafo cuarto debe interpretarse con arreglo a los siguientes criterios:

- Producida la situación contemplada en el art. 41.4 el Fiscal afectado deberá optar inmediatamente por su adscripción a la Fiscalía en que ha desempeñado la Jefatura o Tenencia o aquella en que prestaba servicio cuando fue nombrado para el cargo.
- Sin perjuicio del derecho a participar en los concursos que considere oportunos, si en el momento en que en la Fiscalía en que se halla adscrito se produce una vacante, esta le será adjudicada directamente. Se exceptúa en todo caso la plaza de Teniente Fiscal.



**FISCALIA GENERAL
DEL ESTADO**

INSPECCION FISCAL

FISCAL INSPECTOR



- La adjudicación directa no implicará para el afectado congelación en el destino, pudiendo concursar sin restricciones derivadas de su acceso a la misma que no se considerará voluntario a efecto de lo previsto en el art. 36.5 del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal.

Madrid, 10 de diciembre de 2007