



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO
CONSEJO FISCAL

**INFORME DEL CONSEJO FISCAL SOBRE EL PROYECTO REAL
DECRETO POR EL QUE SE REGULA EL REGLAMENTO DE SUSTITUCIONES
DE LA CARRERA FISCAL**

1. INTRODUCCIÓN

Por oficio de fecha 13 de diciembre de 2012 el Secretario de Estado de Justicia ha remitido al Excmo. Sr. Fiscal General del Estado el Proyecto de referencia, para que el Consejo Fiscal, en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 14.4.j) de la Ley 50 /1981, de 30 de diciembre, por la que se regula el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal (en lo sucesivo EOMF), emita el correspondiente informe.

Se adjunta al texto de Proyecto, la correspondiente Memoria del análisis de impacto normativo, que agrupa el informe sobre la necesidad y oportunidad de la propuesta, la adecuación al orden de competencias, el impacto económico, presupuestario y de género, así como la memoria económica.

A tenor de lo dispuesto en el art. 14.4.j) EOMF corresponde al Consejo Fiscal informar los proyectos de ley o normas reglamentarias que afecten a la estructura, organización y funciones del Ministerio Fiscal.

El contenido del Proyecto pretende la regulación del régimen jurídico de las sustituciones entre miembros de la Carrera Fiscal y al tiempo establecer el que corresponde a los derechos, obligaciones y funciones de los Abogados Fiscales sustitutos y el régimen de los Fiscales eméritos. Por tanto, la emisión del presente informe entra dentro de las competencias consultivas del Consejo Fiscal, y como en el mismo se expresa, constituye el parecer de dicho órgano colegiado sobre el



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

texto que se propone, dando cumplimiento al trámite preceptivo previsto en la legislación orgánica del Ministerio Público.

2. JUSTIFICACIÓN Y OBJETIVOS DEL PROYECTO.

La reforma de la LOPJ operada por la LO 8/2012, de 27 diciembre, de medidas de eficiencia presupuestaria en la administración de justicia, diseñó pormenorizadamente el sistema de sustitución de Jueces con la finalidad de elevar los niveles de profesionalización de la Carrera Judicial, garantizar la justicia profesional reduciendo la interinidad y conseguir un ajuste presupuestario exigido por la coyuntura económica racionalizando el gasto.

Aquella norma nada preveía en relación al Ministerio Fiscal.

El RD 700/2013 sobre retribución de sustituciones, que modifica del RD 431/2004 fue informado por el Consejo Fiscal el 23 de abril de 2013. En dicho informe, el Consejo Fiscal ya puso de manifiesto la necesidad de abordar una reforma del Real Decreto 326/2002, de 5 de abril, sobre régimen de nombramiento de los miembros sustitutos del Ministerio Fiscal que estableciera las líneas generales del régimen de sustituciones en la Carrera Fiscal. Entre otros aspectos, se decía entonces, deberían regularse los supuestos de hecho tanto para el nombramiento de Abogados Fiscales sustitutos como para las sustituciones entre Fiscales titulares, el ámbito territorial de la sustitución, el carácter voluntario o no de la misma, la cuantía retributiva mínima a percibir, o los criterios competenciales para la gestión del sistema, proporcionando así una adecuada base normativa para las Instrucciones que en esta materia deban dictarse por el Fiscal General del Estado.

La citada modificación que ahora se informa es sin embargo posterior a la Instrucción 3/2013 de la FGE sobre el régimen de sustituciones internas en la



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

Carrera Fiscal que, de acuerdo con lo previsto en el art. 2 bis del citado Real Decreto 700/2013 y haciendo uso de las atribuciones conferidas en el art. 22.2 del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal, el Fiscal General del Estado dictó con fecha 11 de noviembre de 2013.

Por tanto, hasta este momento, la regulación del régimen de sustituciones en la Carrera Fiscal se encuentra dispersa en distintos instrumentos normativos: Las sustituciones profesionales se regulan en el citado Real Decreto 700/2013 y en la mencionada Instrucción 3/2013, mientras que el régimen de los Abogados Fiscales sustitutos y el de los Fiscales eméritos se regula en el Real Decreto 326/2002, de 5 de abril, sucesivamente modificado por el Real Decreto 92/2006, de 3 de febrero y por el Real Decreto 1/2008, de 11 de enero.

Con el presente proyecto de Reglamento se pretende unificar la normativa en materia de sustituciones en el Ministerio Fiscal, regulando en sus diferentes Títulos las sustituciones internas en la Carrera Fiscal, el régimen jurídico aplicable a los Abogados Fiscales sustitutos, así como el régimen de los Fiscales eméritos.

El Proyecto de Real Decreto que se informa cumplimenta lo establecido en la disposición adicional cuarta del EOMF, que aunque había sido desarrollada mediante el RD 326/2002, de 5 de abril, en relación con el régimen de nombramiento de miembros sustitutos del Ministerio Fiscal, quedaba pendiente de desarrollo la sustitución entre sí por miembros de la Carrera Fiscal.

Al tratarse de un desarrollo reglamentario y complementario, realizado por norma de igual rango al RD 700/2013, son aplicables los objetivos perseguidos por aquella norma en lo que respecta a la Carrera Fiscal: *“disminuir el gasto público reduciendo la justicia interina a supuestos excepcionales en los que no pueda garantizarse de modo diferente la prestación del servicio, y por otro, elevar los niveles de profesionalización en la prestación del servicio público de la justicia,*



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

posibilitando que la mayor parte de las sustituciones que se produzcan en el seno de la carrera judicial y fiscal sean cubiertas por jueces, magistrados, abogados fiscales y fiscales, todos ellos integrantes de las respectivas carreras profesionales, a cambio de una retribución actualizada”.

El Consejo Fiscal se ha mostrado y se muestra a favor de la profesionalización de la justicia, pero también ha indicado con ocasión de la reforma de la LOPJ que para ello sería preciso realizar una reforma estructural mediante la aprobación de la anunciada modificación de la Ley de Planta y Demarcación Judicial, acompañada de los correspondientes análisis y estudios técnicos sobre la carga de trabajo que los órganos jurisdiccionales y fiscales pueden asumir, de forma que sean factibles las sustituciones recíprocas y por tanto se pueda prescindir de la justicia interina sin merma de la eficiencia del servicio público referido a la impartición de Justicia.

El objetivo de la profesionalización de la justicia evidentemente ahorra costes pero no debe ser éste el objetivo prioritario ni desde luego el único por tratarse la justicia de un servicio público esencial. Según la Exposición de Motivos del proyectado reglamento, las medidas adoptadas han de servir para garantizar la prestación de un servicio público de calidad, objetivo exigible en cuantas medidas se adopten.

Por último, el Consejo Fiscal ya ha puesto de manifiesto y es su deseo reiterarlo ahora, que no se puede obviar la actual saturación de trabajo de gran parte de los órganos judiciales y no menos de los miembros del Ministerio Fiscal, por lo que para hacer efectiva la aplicación de las normas relativas a las sustituciones internas tanto de jueces como de fiscales, habrá que contar con el número adecuado de los mismos, lo cual no será posible si no se acompaña de



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

convocatorias periódicas de oposiciones de acceso a las Carreras Judicial y Fiscal.

3. CONTENIDO DEL ANTEPROYECTO Y OBSERVACIONES.

En primer lugar, es necesario recordar que el RD 431/2004 que desarrolló la Ley 15/2003 de 26 de mayo sobre régimen retributivo de las Carreras Judicial y Fiscal ya regulaba en el art. 2 las retribuciones especiales por sustituciones. Sin embargo, en lo que respecta a la Carrera Fiscal tal retribución no había sido prácticamente efectiva. De hecho, tal circunstancia se hizo constar por el Consejo Fiscal en un comunicado aprobado con motivo de la publicación de la Decreto Ley 8/2010, de 20 de mayo, por el que se adoptan medidas extraordinarias para la reducción del déficit público, en el que se decía: *Nos referimos a la regulación del abono de las sustituciones entre Fiscales, como se comprometió a hacer con los Jueces - Previsto en la pág. 22 del Plan Operativo Anual 2009 del Plan Estratégico de Modernización del Sistema de Justicia 2009-2010, denominado Programa de actuación 2.1 , actividad 2.1.3 - que tenía que haber finalizado el 21-12-2009 y que aún no ha comenzado.*

En segundo lugar, el Consejo Fiscal quiere recordar que en la reforma de la LOPJ operada por LO 8/2012 el sistema de sustituciones en la Carrera Judicial iba ligado a la articulación de un sistema que permitiera cubrir las ausencias vacantes y medidas de refuerzo mediante la elaboración de planes o calendarios anuales de sustitución entre Jueces y Magistrados profesionales, que impidan la existencia de señalamientos solapados respecto de quienes deben sustituirse entre sí. Tal previsión debería hacerse de acuerdo con el Ministerio Público para conseguir de hecho una autentica rentabilidad de los medios personales de que se dispone, más escasos con estas reformas legislativas.



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

Dicha previsión no se ha hecho efectiva y tras más de un año no se han celebrado reuniones, ni se conoce el calendario anual de sustituciones en la Carrera Judicial, ni se atiende por los órganos judiciales los requerimientos del Ministerio Fiscal para racionalizar los señalamientos haciéndolos compatibles con los medios personales de que se dispone y teniendo en cuenta la necesidad de desplazamiento de sus miembros a la sede de los órganos judiciales. Este desiderátum ha de ser una exigencia, más si cabe en este momento en el que la plantilla de fiscales tendrá que hacer frente al trabajo propio y el de otros fiscales que por distintos motivos se ausenten reglamentariamente del trabajo.

3.1. Estructura del proyecto

El Reglamento proyectado se estructura en una Exposición de Motivos y cuatro Títulos. El Título I establece el objeto y las reglas del régimen general aplicable a las sustituciones (arts. 1 al 5), el Título II regula el régimen de sustituciones entre los miembros de la Carrera Fiscal (arts. 6 al 9), el Título III regula el régimen jurídico de los Fiscales eméritos (arts. 10 al 15), el Título IV dedicado al régimen jurídico de los Abogados Fiscales sustitutos (arts. 16 al 35).

El proyecto concluye con una disposición transitoria única que regula la prórroga del nombramiento de los Abogados Fiscales sust, una disposición derogatoria del RD 326/2002, y tres disposiciones finales, respectivamente relativas al título competencial, a las facultades del Ministerio de Justicia para dictar disposiciones de desarrollo y ejecución del Real Decreto y sobre la entrada en vigor.

El proyecto viene acompañado de memoria económica, memoria de análisis normativo.



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

3.1.1 Memoria económica.

Se afirma, no sin razón, en la memoria económica que acompaña el proyecto, que el impacto económico de la misma no resulta significativo pues los aspectos económicos derivados del nuevo sistema de sustituciones en las Carreras Judicial y Fiscal se regulan en otras normas como son la Ley 15/2003 de 26 de mayo y el Real Decreto 700/2013.

No obstante, dicha memoria económica realiza una valoración de impacto económico y presupuestario, de la que carecía sin embargo el proyecto de Real Decreto 700/2013 al menos en el momento de ser informado, que merece una consideración crítica por parte del Consejo Fiscal.

En la tabla que incorpora dicha memoria se desglosa el coste de la sustitución en base a los distintos motivos o causa de la misma (enfermedad, refuerzos...).

El Consejo Fiscal no puede aceptar como válidos, al menos, algunos datos contenidos en la citada tabla. Por el contrario, son tajantemente inexactas afirmaciones como que el 3,49 % de las sustituciones se deba al disfrute por parte de los Fiscales de permisos legales de 3 días, el 0,27 % a la asistencia a cursos, 0,12 enfermedad de hasta cinco días o 0,06 por descanso de juzgado único.

Estas causas de sustitución no existen en la Carrera Fiscal donde exclusivamente se ha venido recurriendo al nombramiento de sustitutos externos en los siguientes supuestos: Licencias de maternidad/paternidad/adopción, permiso de lactancia, enfermedades de más de 30 días, refuerzos, vacantes y vacantes económicas.

Por ello, es preciso que se modifiquen y actualicen los datos de la tabla contenida en la memoria económica con información que responda a la realidad del gasto generado por las sustituciones externas en la Carrera Fiscal , proporcionando una



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

imagen fiel del esfuerzo realizado por los miembros del Ministerio Fiscal que en ningún caso han disfrutado de sustituciones en los supuestos que se afirma sino que han asumido individualmente y/o colectivamente el esfuerzo de asistencia a cursos, de ausencia por permisos de tres días, vacaciones e incluso bajas por tiempo inferior a un mes, sin nombramiento de sustitutos externos y por lo tanto sin generar gasto adicional.

3.1.2 Exposición de Motivos

La Exposición de Motivos utiliza expresiones incorrectas para referirse al Ministerio Fiscal que deberían ser corregidas. Así, en el apartado III de la misma se refiere al Ministerio Fiscal como órgano constitucional, cuando debería decir órgano de relevancia constitucional, con personalidad jurídica propia, integrado con autonomía funcional en el Poder Judicial, en consonancia con el art. 2 del EOMF.

En el apartado IV, en lo que se refiere al *título II, primer párrafo*, resulta confusa la redacción en cuanto a las funciones de los Fiscales Superiores, ya que no queda claro que los mismos actúan en cuanto al régimen de sustituciones como Fiscales Jefes de sus Fiscalía, debiendo además velar por el adecuado funcionamiento del régimen de sustituciones en el territorio de su Comunidad.

Se propone, para mayor claridad y en coherencia con el articulado, suprimir en el primer párrafo: *“...si bien en la fiscalía de la comunidad autónoma serán los fiscales superiores los responsables de organizar, coordinar el sistema de sustituciones en su territorio y velar por su adecuado funcionamiento”* y sustituirlo por: *“Los Fiscales Superiores serán los responsables de organizar el sistema de sustituciones en su Fiscalía. Además velarán por el adecuado funcionamiento del sistema en el territorio de su Comunidad”*.



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

En el apartado V, el inciso primero del primer párrafo resulta anacrónico puesto que las listas de candidatos para las sustituciones profesionales han sido ya elaboradas y aprobadas.

3.2. Título I. Régimen general de sustituciones en la Carrera Fiscal.

El epígrafe del Título en concordancia con el contenido del art. 1 y con el resto del Real Decreto debería ser “Régimen general de sustituciones en el Ministerio Fiscal” o “Régimen general de sustituciones en la Carrera Fisca, de los Fiscales eméritos y de los Abogados Fiscales sustitutos.

En este título se regulan cuestiones esenciales tales como los supuestos de sustitución, contemplados en el art .2 del citado proyecto.

Art. 2.2 “ *procederá la sustitución en las siguientes situaciones:*

- a) *Plazas vacantes en tanto se provean por el correspondiente concurso de provisión de destinos.*
- b) *Ausencias reglamentarias de los titulares de su puesto de trabajo.*
- c) *Situaciones administrativas con reserva de puesto de trabajo.*
- d) *Cualquier otra circunstancia que determine la necesidad de reforzar o apoyar una Fiscalía.”*

El citado precepto es excesivamente general e impreciso y plantea cuestiones de suma importancia.

La puesta en marcha de las sustituciones en la Carrera Fiscal ha supuesto además la gestión por parte de la Fiscalía del presupuesto para financiarlo.

La Instrucción 3/2013 de la FGE afirma que la cantidad gestionada por la Fiscalía General del Estado y con respecto a la cual opera el límite presupuestario se



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

aplicará exclusivamente a hacer frente a las bajas por enfermedad, licencias por maternidad y paternidad y refuerzos. Por el contrario, las vacantes de plantilla, excedencias por maternidad, servicios especiales, bajas por enfermedad a partir de los seis meses, comisiones de servicio a destinos externos al Ministerio Fiscal u otras análogas, podrán seguir efectuándose por sustitutos externos. De la interpretación conjunta del art. 2. En sus puntos 2 y 3 (*“En ningún caso podrá autorizarse ninguna forma de sustitución si no existe disponibilidad presupuestaria todo ello dentro del marco que establezca el protocolo que anualmente suscribirán el Ministerio de Justicia y la Fiscalía General del Estado, a los efectos de planificar las medidas de este tipo que sea posible adoptar”*), se desprende que todos los supuestos de sustitución entran dentro del presupuesto gestionado por la Fiscalía General del Estado.

Por su parte, los Presupuestos Generales del Estado de 2013 contemplaron dentro del capítulo 1 del servicio 6 del programa 112A destinado al Ministerio Fiscal, en el art.125, la cantidad de 3.397.940 € para las sustituciones que debían efectuarse en la Carrera Fiscal, excluyendo las que se correspondan a vacantes estructurales. Conviene clarificar esta cuestión fundamental: Qué es o qué se considera vacante estructural.

El citado precepto debe ser modificado y deslindar aquellas situaciones que hayan de ser cubiertas por sustitutos externos quedando fuera del presupuesto gestionado por la Fiscalía General del Estado de aquellas que puedan y deban cubrirse por sustituciones internas entre los miembros de la Carrera Fiscal o en todo caso con sustitutos externos si la adecuada prestación del servicio así lo aconseja con cargo al presupuesto gestionado por la Fiscalía General del Estado. Es precisamente la clarificación de cuando procede la sustitución interna y cuando se ha de acudir al nombramiento de un Abogado Fiscal sustituto externo, uno de los objetivos fundamentales que ha de alcanzar esta norma, pues tratándose de



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

una cuestión básica en el tema de las sustituciones en el Ministerio Fiscal su previsión no se ha de dejar a una Instrucción de la Fiscalía General del Estado, reservada tal y como se afirma en el art. 3 del proyecto de Reglamento, para dar instrucciones de carácter general en relación con la organización y gestión de las sustituciones, los criterios de actuación de las Fiscalías, así como con el contenido de las propuestas de adopción de medidas de apoyo o refuerzo. Por ello, el Consejo Fiscal entiende que el presente proyecto debe contener como mínimo aquellos supuestos actualmente contemplados en la Instrucción 3/2013 o bajo una fórmula similar a la del art .2 del actual RD 326/2002: *“ Los miembros de la Carrera Fiscal se sustituirán entre sí. Cuando no pueda acudir al sistema de sustituciones ordinarias, podrán ser nombrados Abogados Fiscales sustitutos en los casos de vacantes, licencias, servicios especiales u otras causas que lo justifiquen.”*

Además, el Consejo Fiscal quiere llamar la atención sobre un supuesto que en principio está contemplado en la Instrucción 3/2013 como de sustitución interna entre miembros de la Carrera Fiscal: la licencia por maternidad.

La L.O 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, supuso la incorporación a la normativa laboral de normas tendentes a la protección de la maternidad y paternidad que se materializaron en el Real Decreto 295/2009, de 6 de marzo, por el que se regulan las prestaciones económicas del sistema de la Seguridad Social por maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural. El art. 51 de la citada L.O. 3/2007 establece como principio rector de la Administración, en el ámbito de sus respectivas competencias, que deberán:

b) Facilitar la conciliación de la vida personal, familiar y laboral, sin menoscabo de la promoción profesional.



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

Por su parte, el Art. 44, en relación a Los derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral, dispone :

“1. Los derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral se reconocerán a los trabajadores y las trabajadoras en forma que fomenten la asunción equilibrada de las responsabilidades familiares, evitando toda discriminación basada en su ejercicio.”

Y el art. 56 , afirma que: *“Sin perjuicio de las mejoras que pudieran derivarse de acuerdos suscritos entre la Administración General del Estado o los organismos públicos vinculados o dependientes de ella con los representantes del personal al servicio de la Administración Pública, la normativa aplicable a los mismos establecerá un régimen de excedencias, reducciones de jornada, permisos u otros beneficios con el fin de proteger la maternidad y facilitar la conciliación de la vida personal, familiar y laboral. Con la misma finalidad se reconocerá un permiso de paternidad, en los términos que disponga dicha normativa.”*

Además, el Estatuto del empleado público en su art. 14 j contempla como uno de los derechos individuales: *“La adopción de medidas que favorezcan la conciliación de la vida personal, familiar y laboral.”*

Hacer recaer el peso de la sustitución de todos los permisos de maternidad en la plantilla de cada Fiscalía convierte en poco menos que papel mojado el derecho y la protección de la maternidad que contempla la normativa expuesta. En aquellas Fiscalías en las que existan miembros de la plantilla que voluntariamente asuman la sustitución el Consejo Fiscal no ve inconveniente en cubrir dicha ausencia por sustituciones internas. Sin embargo, en aquellas Fiscalías en que la inexistencia de Fiscales voluntarios para cubrir las sustituciones exija acudir a la sustitución forzosa, el Consejo Fiscal entiende que tal supuesto ha de ser cubierto



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

por Abogado Fiscal sustituto externo, pues solo así se garantiza realmente el derecho a la maternidad, en la forma y con las exigencias introducidas por la LO 3/2007. Lo contrario supondría que la mujer fiscal que acaba de ser madre y tiene derecho a un permiso legalmente establecido, no tiene sin embargo cubierto su puesto de trabajo, volviendo a momentos ya superados.

El art. 4 del proyecto de Reglamento resulta anacrónico dada la aprobación y entrada en vigor del RD 700/2013 que regula el régimen retributivo de las sustituciones previstas en la DT 3ª de la Ley 15/2003. Por lo tanto carece de sentido salvo que se mencione la norma concreta en este artículo o bien sea objeto de alguna disposición adicional.

El art. 5 contempla las medidas de control presupuestario. El Consejo Fiscal en el informe emitido a propósito del RD 700/2013 ya valoró negativamente la utilización del término “disponibilidad presupuestaria “ para las sustituciones en la Carrera Judicial y “cuantía máxima global” cuando se refería a las sustituciones en la Carrera Fiscal. Es necesario recordar en primer lugar, la necesaria equiparación retributiva entre ambas carreras y la idéntica dignidad de la función que desempeñan y en segundo lugar, que el trabajo del Ministerio Fiscal depende en gran medida de la organización judicial en cuanto a volumen de trabajo se refiere.

El Consejo Fiscal reitera que la Fiscalía General del Estado no puede comprometerse de ningún modo a garantizar el funcionamiento del sistema de sustituciones sin una **cláusula presupuestaria de salvaguarda** que permita durante el ejercicio económico actualizar la cuantía máxima global a la que se refiere el art. 2 bis del RD 700/2013 en el caso de que sufra modificaciones la fijada para la Carrera Judicial o en el caso de que durante el ejercicio económico



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

se proceda al nombramiento de nuevos JATs o Jueces en expectativa de destino en órganos judiciales.

3.3. Título II. “Régimen de sustituciones entre miembros de la Carrera Fiscal”

En dos capítulos y cuatro artículos el proyecto regula las líneas generales de las llamadas sustituciones internas, dedicando tan sólo el último artículo a los llamamientos forzosos.

Nada tiene que objetar el Consejo Fiscal a dicha regulación que reconoce y avala los criterios ya introducidos en la Instrucción 3/2013 de la Fiscalía General del Estado.

Sólo en el aspecto de los límites temporales de las sustituciones considera este Consejo Fiscal que el proyecto de Reglamento no respeta los términos del RD 700/2013, concretamente de la DT 5ª: “duración de las sustituciones”, según la cual *“Las sustituciones no voluntarias no deberán tener una duración continuada de más diez días ... y las sustituciones voluntarias retribuidas no podrán tener una duración aún en días alternos de más de ciento ochenta días al año , no dando derecho a retribución aquellas que superen tal límite”*.

El art. 6.2 del presente proyecto regula las sustituciones voluntarias de forma que se procure que el llamamiento no exceda de seis meses. Dicho precepto debiera ser modificado para ajustarse a los términos de la citada DT 5ª que habla de un máximo de 180 días aunque sean alternos excedidos los cuales las sustituciones no serían retribuidas.

Por su parte, el art. 9.3 del proyectado Reglamento establece para el llamamiento forzoso un límite temporal de 3 meses, mientras que la mencionada DT 5ª del RD



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

700/2013 establece que los llamamientos forzosos no podrán superar los 10 días continuados. Aunque en principio son compatibles ambos límites a las sustituciones forzosas y ya el Consejo Fiscal se ha pronunciado en este sentido aunque contemplando como máximo un límite de dos meses, debería modificarse dicho precepto y establecerse la fórmula que haga compatible este límite de tres meses con el límite de diez días continuados vigente conforme a la DT 5ª del RD 700/2013 y a la Instrucción de la FGE 3/2013, proponiendo una redacción alternativa de este precepto: *“El llamamiento forzoso será comunicado por el fiscal jefe o el fiscal superior en su caso a la Fiscalía General del Estado y su duración no podrá exceder de diez días consecutivos con un máximo de dos meses al año.”*

Art. 8.2 En el último inciso hay una omisión. Debe añadirse *“modo”*: “Cuando el que haya de proceder al llamamiento sea el Fiscal Superior y no disponga de candidatos en su lista, podrá proceder del mismo *modo* al llamamiento de candidatos integrados en la lista provincial correspondiente”.

El art. 8.1 debería hablar de Fiscal o Fiscales que deban efectuar la sustitución.

3.4. Título III. “Fiscales eméritos”

En este título se regula de forma diferenciada en dos capítulos el nombramiento de los Fiscales de Sala eméritos en el Tribunal Supremo y el resto de Fiscales eméritos.

El título del capítulo II y del art. 10 es: *“Fiscales de Sala eméritos en el Tribunal Supremo”*. El Consejo Fiscal a pesar de que esta es la fórmula del RD 326/2002, considera que es más correcta y acorde con el art. 34 del EOMF la utilización del título *“Fiscales de Sala del Tribunal Supremo”*, por cuanto el Fiscal de Sala es una categoría profesional, existiendo Fiscales de Sala que no realicen sus funciones



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

en el Tribunal Supremo sino como especialistas responsables de la coordinación según lo previsto en el EOMF o en otros puestos.

El capítulo II regula el nombramiento de Fiscales eméritos tanto en el Tribunal Supremo como en las distintas Fiscalías, hasta ahora no previsto expresamente. El Consejo Fiscal valora positivamente la previsión expresa de la posibilidad de nombrar eméritos en cualquier Fiscalía, siempre que reúna los requisitos necesarios y concurren los presupuestos legalmente establecidos. La regulación es similar a lo previsto en los arts. 258 y ss. del Reglamento 2/2011 del CGPJ para los magistrados eméritos, sin embargo el art. 15 del proyecto de reglamento hace referencia al "llamamiento" de los Fiscales eméritos como si fuera posible que a pesar de su nombramiento no fuera llamado para ejercer sus funciones.

A este respecto, el Consejo Fiscal considera que el nombramiento de un Fiscal emérito ha de contemplar, tal y como está regulado, la necesidad de refuerzo o apoyo de la Fiscalía en concreto con carácter previo a su nombramiento, siendo esta previsión contraria a la regulación del nombramiento de Jueces eméritos que una vez nombrados toman posesión del cargo sin que exista por tanto solución de continuidad entre el cumplimiento de la edad para la jubilación forzosa y su permanencia en el ejercicio de sus funciones como magistrados eméritos (art. 262 in fine del Reglamento 2/2011 del CGPJ). Hay que tener en cuenta que el motivo del nombramiento de un Fiscal emérito es distinto que el de un Abogado Fiscal sustituto, sin perjuicio de que le sea aplicable el mismo régimen una vez nombrado. Mientras en un caso la experiencia acumulada, la preparación técnica e incluso los procedimientos o responsabilidades que se estén asumiendo por el Fiscal que se jubila pueden justificar sobradamente su nombramiento, en el Abogado Fiscal sustituto se pretende la sustitución ocasional, temporal y coyuntural de una ausencia reglamentaria.



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

El Consejo Fiscal considera que se debe eliminar el art. 15 del proyecto de modo que el nombramiento de un Fiscal emérito en cualquier Fiscalía se haga por un plazo determinado en base a la situación excepcional y en razón a las necesidades de servicio tal y como establece el art. 12 del proyecto que se informa.

3.5. Título IV. Abogados Fiscales sustitutos.

En cinco capítulos el proyecto de Reglamento regula detalladamente el proceso de selección de los Abogados Fiscales sustitutos, los criterios de selección, el acceso y desempeño de la función, el régimen de incompatibilidades, derechos y deberes y el cese.

El art. 16 regula el presupuesto para que se produzca el llamamiento de un Abogado Fiscal sustituto, bajo dos criterios: uno, el carácter excepcional y dos, que se de una de las situaciones contempladas en el art. 2 del presente proyecto.

El Consejo Fiscal reitera la necesidad de que el Reglamento establezca y diferencie con claridad los casos en que procede el nombramiento de un Abogado Fiscal sustituto externo y los casos que se han de cubrir por sustitución interna.

El art. 17 regula las “funciones” de los Abogados Fiscales sustitutos. En el punto segundo se dice que el llamamiento de un Abogado Fiscal sustituto no supondrá la asunción de la carga de trabajo del miembro del Ministerio Fiscal cuya ausencia haya dado origen al llamamiento. El Consejo Fiscal considera que tal precisión limita las potestades organizativas de los Fiscales Jefes, de forma que parece que no fuera posible que el Abogado Fiscal sustituto pueda asumir íntegramente las tareas del Fiscal sustituido.



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

De la lectura del art. 17.1 y 17.2 pudiera incluso ser contradictorios ambos apartados pues por un lado establece que las funciones del Abogado Fiscal sustituto serán las que el Fiscal Jefe le asigne conforme a sus facultades de organización y por otro, en el número dos, parece limitarse inexplicablemente esta facultad. La redacción actual del art. 3 del RD 326/2002: *“los abogados fiscales sustitutos actuarán conforme a las directrices del Fiscal jefe respectivo y al reparto de trabajo establecido por éste.”* Es similar a los términos del número 1 del art. 17 del proyecto de reglamento y no ha dado problemas en su aplicación ni supone limitaciones a las potestades de organización del Fiscal Jefe, permitiendo una mayor flexibilidad y capacidad de adaptar la sustitución a las necesidades reales del trabajo de la Fiscalía.

Es posible que el número 2 del art. 17 obedezca en realidad a una finalidad distinta que es la imposibilidad de que el Abogado Fiscal sustituto pueda ocupar una plaza de segunda categoría. El Consejo Fiscal es favorable a dicho criterio pues ha mantenido y defiende que en estos casos, la plaza de segunda categoría vacante en la Fiscalía ha de ser ocupada por el Fiscal o Abogado Fiscal que ocupe plaza de tercera más antiguo de plantilla hasta que sea de nuevo cubierta por el titular.

No desconoce el Consejo Fiscal la SAN 3426/2012 que declaró firme la sentencia de instancia que reconocía el derecho al cobro de las retribuciones de Fiscal a un Abogado Fiscal sustituto que ocupó plaza de dos Fiscales sucesivamente, pero entiende más adecuado añadir al articulado *“que le sean encomendadas conforme a la distribución del trabajo de la Fiscalía”*, sin embargo con el fin de evitar esta situación en el futuro, que se considera contraria al mismo espíritu de la norma y de las sustituciones en la Carrera Fiscal, suponer un gasto desproporcionado en relación al de las sustituciones internas, al margen de causar perjuicios a miembros de la plantilla, se propone una redacción alternativa



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

del número 2 del art. 17: *“Cuando el llamamiento de un Abogado Fiscal sustituto se deba a la situación administrativa o ausencia reglamentaria de un Fiscal que ocupe plaza de segunda categoría, el Abogado Fiscal más antiguo pasará a ocupar provisionalmente esta plaza, salvo que se encuentre en situación de permiso o licencia, en cuyo caso pasará al siguiente en antigüedad”.*

El capítulo II se dedica al proceso de selección de Abogados Fiscales sustitutos.

Concretamente el art. 18 regula de forma más pormenorizada que el anterior art. 4 del RD 326/2002 el proceso de selección y las bases de la convocatoria.

Es necesario indicar que uno de los objetivos del proyecto, según la Memoria del mismo, es *“el concepto de idoneidad como requisito para el desempeño de las funciones encomendadas a los abogados fiscales sustitutos, insistiendo en las facultades de supervisión e inspección de los fiscales jefes, dando un mayor peso a los informes de evaluación que los mismos realicen”*, la consecución de este objetivo se intenta lograr, con una mejorable técnica legislativa, por medio de los arts. 18. 2 d y e (en el concurso público), 21.3 (como criterios de selección), 22 (como causa de exclusión del proceso de selección), 27 (Inspección y evaluación) y 35 d (Motivos de cese). Este artículo 18 d y e hace referencia a la exclusión del proceso de selección en las dos o tres ocasiones reguladas en el art. 22, que imposibilitan participar en el concurso; el artículo 18 d y e es complementario al art. 22).

Así, en el apartado d) de este artículo se debería prescindir de la mención a “nota desfavorable” y sustituir dicha expresión por “de forma desfavorable” o “negativamente”, dado que no están previstas las “notas favorables o desfavorables en los informes de valoración”.

Merece sin duda una valoración positiva la previsión expresa de que no puedan tomar parte en el concurso los candidatos incursos en los apartados d), e) y f) del



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

art. 18.2. Sin embargo, considera este Consejo Fiscal que en el apartado e) que impide tomar parte en el concurso a los que hayan sido cesados como Abogados Fiscales sustitutos con carácter firme, por las causas de cese que se contemplan en el apartado f) del art. 35 del presente Reglamento y en los términos contenidos en el art. 22 del mismo, debe ser ampliada a aquellos que hayan sido cesados por causas similares como Jueces sustitutos y Secretarios judiciales. El paralelismo de las funciones ejercidas en uno y otro Cuerpo en el caso de Jueces y Fiscales, exige idéntico nivel de aptitud de los aspirantes y carecería de sentido que se permitiera a un Juez sustituto que ha sido cesado por falta de idoneidad o aptitud ser Abogado Fiscal sustituto, de lo que lamentablemente existen datos.

El apartado c) del art. 18, entiende el Consejo Fiscal que admite una mejora en la redacción añadiendo a *“profesión incompatible”*, la expresión *“conforme al artículo 28 del Reglamento”*.

El Art. 19 regula la Limitación de nombramientos. El Consejo Fiscal considera que la limitación del 10 % de la plantilla total de los Fiscales de carrera excluidas las plazas vacantes en el momento de la convocatoria es suficiente siempre y cuando se refiera a la plantilla en general, sin perjuicio de que en concreto pueda superar este porcentaje en el caso de que sea necesario, en relación a cada Fiscalía en concreto.

El art. 20 regula la llamada Comisión de valoración inexistente hasta ahora.

En la actualidad y partiendo de la parca regulación del art. 6 del RD 326/2002, las instancias son recibidas en la F.G.E., donde se valoran los meritos alegados, publicándose una lista provisional de admitidos con su puntuación, que es susceptible de alegación por los admitidos y excluidos, estas alegaciones son presentadas y resueltas por la F.G.E, siendo posible el recurso de alzada ante el Ministerio de Justicia ante las listas definitivas.



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

El primer párrafo de este art. 20 hace referencia a la composición de la mencionada Comisión de forma bien distinta a la comisión prevista en el Reglamento 2/2011 para la selección de los Jueces sustitutos.

El Consejo Fiscal considera que la composición y regulación en general de dicha comisión, en la que la mitad de sus miembros así como el presidente, de forma alternativa, son nombrados por el Ministerio de Justicia, es contrario a la autonomía del Ministerio Fiscal y el necesario autogobierno. La Comisión, de mantenerse, ha de estar formada y presidida, exclusivamente por Fiscales. Sin embargo, dado que las funciones hasta ahora han sido asumida por la Fiscalía General del Estado, el Consejo Fiscal considera que no existe razón que aconseje un cambio en el sistema que hasta ahora ha estado funcionando adecuadamente y conforme a los criterios fijados reglamentariamente. Criterios de máxima eficacia, celeridad y respeto de los plazos previstos en cada convocatoria aconsejan mantener el sistema actual por lo que el Consejo Fiscal propone la eliminación de esta comisión y residenciar las competencias de la misma en la FGE.

El art. 21 fija reglamentariamente y con carácter estable los criterios de selección y la puntuación de los méritos, lo que en principio merece un juicio positivo. Hasta la reforma del RD 326/2002 por RD 1/2008 no estaban incorporados reglamentariamente los criterios de puntuación de los méritos. El legislador opta por una modificación en el orden de prelación de méritos que se considera legítima y conforme a la jurisprudencia.

La fijación de los criterios de selección es competencia del Gobierno que en ejercicio de su incuestionable discrecionalidad reglamentaria los fija para posibilitar el ejercicio de las relevantes funciones que el texto constitucional atribuye al Ministerio Fiscal (STS 21 de enero de 2011, SAN 2369/2013 y 3367/2012).



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

La SAN 3367/2012 señala: *“Por otro lado, el derecho fundamental al libre acceso a la función pública es un derecho de configuración legal, siendo obligado recordar que el legislador dispone de un amplio margen para la determinación de los méritos y capacidades que deban tomarse en consideración en la regulación de las pruebas de selección de funcionarios (SSTC de 28 de junio de 1993, 17 de enero y 3 de octubre de 1994 y 16 de enero de 1995), con el límite positivo de implantar requisitos de acceso a funciones públicas que, establecidos en términos de igualdad, respondan única y exclusivamente a los principios de mérito y capacidad (SSTC 293/1993, 353/1993, 363/1993 y 185/1994); y el límite negativo de que la regulación de las condiciones de acceso a funciones públicas se haga en términos concretos e individualizados, que equivalgan a una verdadera y propia acepción de personas.*

En definitiva, es la Administración quien tiene la facultad de fijar los méritos que considere más convenientes para el acceso a los puestos de la función o empleo públicos, en este caso, para ocupar las plazas de Fiscal sustituto, sin que los órganos judiciales deban revisar los referidos méritos por criterios de oportunidad o por considerar otros mejores o más convenientes”.

A la vista de los nuevos criterios de selección, el Consejo Fiscal realiza las siguientes consideraciones:

El proyecto de Reglamento da preferencia absoluta a los que hayan aprobado la fase de oposición por las categorías de Juez o Fiscal (que en la actualidad es la misma oposición) en los dos procesos selectivos inmediatamente anteriores al concurso público de méritos y no hubiesen obtenido plaza. Tal preferencia merece una valoración muy positiva. Sin duda el mérito y la capacidad acreditada tras haber superado las pruebas de la oposición son preferentes a cualquier otro. Sin embargo, siendo así, no se entiende la limitación a los dos procesos



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

inmediatamente anteriores, pues ello solo permitiría tener preferencia al candidato en el primer y segundo año del concurso público de méritos, reduciéndolo a cero el resto de las convocatorias, lo que se considera absolutamente injusto y carente de ventajas. Es precisamente la experiencia y la soltura que se adquiere con la práctica de la función de Fiscal, aunque sea Abogado fiscal sustituto, lo que hacen que el Abogado Fiscal sustituto alcance su máximo rendimiento en el ejercicio de sus funciones y de hecho lo que más se ha valorado hasta ahora. Por ello este Consejo Fiscal considera que teniendo en cuenta que tal supuesto se dará en muy pocos casos, se debe eliminar de dicha preferencia absoluta cualquier limitación temporal.

El art .5 del RD 326/2002 da preferencia a aquellos que hayan pertenecido a las Carreras Judicial o Fiscal por un periodo no inferior a diez años, preferencia que desaparece en el proyectado Reglamento. Dicha preferencia se facilitaba en la práctica para nombrar Fiscales eméritos en el resto de las Fiscalías distintas a la del Tribunal Supremo, único supuesto reconocido en el RD 326/2002. A pesar de que el proyecto de Reglamento prevé esta posibilidad a partir de su entrada en vigor, las diferencias que se han apuntado en el apartado correspondiente a los Fiscales eméritos, así como los requisitos para su nombramiento, aconsejan mantener esta previsión para que el Fiscal en el que se den estas circunstancias pueda continuar en la Carrera Fiscal como Abogado Fiscal sustituto con preferencia.

En el art. 21.1.2º se establece el orden de prelación del resto de los candidatos produciéndose un cambio significativo respecto a la regulación anterior. Por un lado se limita la posibilidad de adquirir puntuación por los Abogados Fiscales sustitutos más allá de 11 años (3,30 puntos) y por otro, se valora de forma diferente la antigüedad en la prestación de servicios a Abogados Fiscales sustitutos (0,30 puntos por año completo o 0,15 por seis meses con un límite de



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

3,30 puntos) y a Magistrados y Secretarios sustitutos (0,10 puntos por año hasta un máximo de un punto o 0,05 por seis meses) .

El Consejo Fiscal entiende que la limitación a 11 años en la adquisición de puntuación es contraria con una de las finalidades del proyecto, primar a los Abogados Fiscales sustitutos que han prestado servicios y de manera satisfactoria, por lo que propone la eliminación del límite que impediría que sigan como Abogados Fiscales sustitutos, aquellos que acumulan una mayor experiencia y han venido prestando servicios de apoyo en las Fiscalías de forma satisfactoria e integrada en la plantilla.

Por su parte, la segunda modificación se debe valorar positivamente, pues se prima a aquellos que ya han prestado servicios como Abogado Fiscal sustituto sobre aquellos que lo hayan hecho como Jueces y Secretarios, como sucede en esas carreras (Jueces, Secretarios) en relación con aquellos que han prestado sus servicios en las otras. Sin embargo, este Consejo Fiscal entiende que el paralelismo entre las Carreras Judicial y Fiscal y la comparación con la puntuación atribuida en el proyectado Reglamento al ejercicio de otras profesiones jurídicas o la docencia, aconsejan aumentar la puntuación asignada a la prestación de servicios como Juez sustituto otorgándole una puntuación de 0,20 puntos por año completo de servicio y 0,10 por seis meses completos y eliminando , de la misma manera que para los Abogados Fiscales sustitutos ,la limitación de puntos introducida por los mismos motivos expuestos. En relación a los Secretarios judiciales se considera adecuado mantener la puntuación de 0,10 puntos y la limitación impuesta de un punto, dadas las diferencias en cuanto a función y por lo tanto práctica acreditada.

En el proyecto de Reglamento que se informa no se incluye mención alguna para los antiguos Jueces y Fiscales de Distrito, regulados actualmente en el art. 5. 2 c)



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

del R.D. 326/2002 a derogar, siendo aconsejable, a juicio del Consejo Fiscal, que se mantenga la previsión aunque fuese con una puntuación inferior al 0,30-0,15 puntos por año de ejercicio (SAN 1068/2008) pues aún hay participantes en el concurso que tienen esos meritos.

El apartado b), participación en oposiciones, valora la superación de los ejercicios orales de los que integran las pruebas de acceso por turno libre a las Carreras Judicial o Fiscal de forma diferente al RD 326/2002. En este último se da un valor de 0,5 puntos con un máximo de 3 puntos mientras que en el proyecto actual se valoran en 0,75 puntos hasta un máximo de 1,5 puntos y se limita a los ejercicios aprobados en las tres convocatorias inmediatamente anteriores. Es decir que no sólo se rebaja la puntuación y se limita aún más el número de puntos máximos a computar, sino que no se computan los aprobados más allá de las tres últimas convocatorias, además de computar tan sólo las pruebas orales sin contar el test.

Se desconocen los motivos del legislador para esta modificación tan sustancial y desde luego no se comparte esta excesiva limitación. La superación de los ejercicios de las oposiciones ha sido siempre considerado como un mérito preferente desde el Decreto de 23 de abril de 1970 incluso en muchas ocasiones sin límite de tiempo. De hecho desde el año 1970, sólo el Real Decreto 2397/1998 estableció un límite de tiempo para su computo hasta su derogación por el RD 326/2002 que eliminó de nuevo este límite temporal que ahora se pretende reintroducir por causas que se ignoran.

Tal y como se regula en el proyecto, aprobar alguna de las pruebas orales de los exámenes de acceso se convierte en el mérito peor valorado en el concurso. En efecto, es junto con el primero y preferente a todos de haber aprobado las oposiciones sin plaza, el único en el que se establece un límite temporal para poder ser apreciado más allá del cual no se computa en absoluto. El valor de



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

haber aprobado durante uno, dos o cinco ejercicios, por poner un ejemplo, cuatro años atrás tiene un valor cero y tendría más puntuación alguien que haya pasado el doctorado o cualquiera que impartiera clases en la Universidad o un procurador incluso que lo hubiera hecho cuatro años atrás.

A juicio del Consejo Fiscal no existe motivo alguno que justifique ignorar de tal modo el mérito que supone los conocimientos adquiridos no sólo con el estudio del programa de oposiciones sino con haber pasado alguno de ellos. Los cambios legislativos no sólo afectan a los opositores y estudiantes en general sino también a los docentes y resto de profesionales.

Tampoco es coherente que el proyecto que se informa reconozca un mérito determinante para otorgarle preferencia absoluta, el haber aprobado los ejercicios de las oposiciones aunque sin plaza y después desplace al último lugar de todos ellos haber aprobado algún ejercicio de las mismas.

Por último, hay que recordar que este mérito no tiene limitación alguna en la Carrera Judicial para acceder como Juez sustituto. El Consejo Fiscal comparte y ya lo hemos dicho anteriormente, el criterio del legislador de dar preeminencia a la capacidad y conocimientos acreditados mediante la superación de pruebas de acceso a las Carreras Judicial y Fiscal, pero siendo consecuente es necesario eliminar del proyecto las limitaciones temporales y de puntuación introducidas de forma que este mérito pase a ser el segundo o tercero mejor valorado de los que se computan.

En el apartado c) del art. 21.1.2º del proyecto de Reglamento se modifica sustancialmente la puntuación otorgada al título de Doctor en Derecho y al de licenciado o graduado en criminología, que pasa a un punto de los tres anteriores en el primer caso y a 0,20 puntos de los dos anteriores. . El Consejo Fiscal valora positivamente la disminución en la puntuación de este apartado pues significa



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

potenciar los restantes apartados que valoran más la experiencia y la superación de pruebas de selección, sin embargo considera que debe incorporarse al texto una limitación en cuanto a las materias del doctorado a valorar que habrán de ser paralelamente a lo que se regula para la docencia.

El apartado d) mantiene básicamente la redacción del art. 5. 2 c) del R.D. 326/2002, salvo en la reducción, no significativa, de la puntuación por el mérito, que pasa de 0,125 puntos a 0,10 y el límite máximo de puntuación que pasa de 3 puntos a uno. También se suprime el requisito de poseer el título de una Escuela de Práctica Jurídica y la necesidad de que la intervención letrada sea acreditada por certificación del secretario del procedimiento, modificaciones que se valoran positivamente.

El apartado e) valora las actividades docentes reduciendo considerablemente la puntuación otorgada que se rebaja de los 0,3 por año con un máximo de 3 puntos a 0,20 puntos con un máximo de un punto. Además se exige que la docencia se haya impartido en alguna de las ramas del derecho que se mencionan lo que se valora positivamente ante la redacción del vigente 5.2 f) del RD 326/2002. El Consejo Fiscal no está en desacuerdo con el mérito dado a la docencia pero insiste en que para el ejercicio de la función de Abogado Fiscal sustituto es más importante la experiencia en el ejercicio de dicha función y ha de ser más valorado en conjunto.

Los apartados f) y g) contienen la baremación del conocimiento del derecho propio de la Comunidad Autónoma y de la lengua cooficial propia de la Comunidad Autónoma de forma prácticamente idéntica al RD 326/2002 ,salvo variando ligeramente la puntuación que pasa de 0,33 a 0,30 y el límite que pasa de 1 punto a 0,90 , apartados que fueron declarados conformes a Derecho en la STS 385/2011 previo recurso planteado por la Generalitat de Cataluña.



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

En el número 2 de este art. 21 se opta por un criterio de desempate que el Consejo Fiscal considera acertado siempre que se de la circunstancia de que el empate se produzca entre candidatos que hayan desempeñado la función de sustitución en la Carrera Fiscal o que tengan el mismo tiempo de sustitución , pero que no es satisfactoria la solución adoptada subsidiariamente de deshacer el empate en base al orden alfabético previsto para el orden de actuación de los aspirantes en todas las pruebas selectivas vigentes en el momento de la convocatoria.

El Consejo Fiscal considera que este planteamiento es de carácter meramente aleatorio e introduce un factor suerte que es ajeno a un concurso de méritos y por ello propone la sustitución de este segundo criterio por uno más objetivo : El empate se resolverá a favor de aquel candidato que hubiera obtenido una mejor puntuación en la letra a) del apartado 2 , si persistiera el empate se resolverá a favor de aquel candidato que hubiera obtenido mejor puntuación en la letra b) y así sucesivamente con el resto de méritos de apartado 2 hasta conseguir el desempate, efectuando este cómputo en todo caso sin contar con la limitación de puntos establecida en los respectivos apartados.

El punto 3 del art. 21 del proyecto que se informa es en realidad una causa de exclusión del proceso de selección por lo que su ubicación es más propia del art. 18 que de este artículo. Por otra parte, la falta de aptitud o idoneidad ya se ha valorado en cuanto a los requisitos para participar en el concurso, artículo 18. 2 d) y será causa de exclusión del proceso de selección establecido en el art. 22 del texto.

Los puntos 4, 5 y 7 del art. 21 tienen básicamente la misma redacción que el apartado 4 del R.D. 326/2002 salvo las referencias que se hacen a la Comisión



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

de Valoración y a las Fiscalías de Área, valorando positivamente este Consejo Fiscal su contenido.

En el apartado 6, el proyecto limita extremadamente la subsanación de defectos en las acreditaciones de los méritos, lo cual impide innecesariamente la aportación de documentación complementaria que pueda ser requerida o exigida para acreditar algún mérito y causar perjuicios a los candidatos. Por ello el Consejo Fiscal propone la supresión de dicha frase... “respecto a los que no se admitirá en ningún caso subsanación

Se valora positivamente la introducción del apartado 8 del art. 21 aunque es reiterativo respecto al último párrafo del art .22

El art. 22 regula ex novo las causas de exclusión del proceso de selección lo que se valora positivamente por el Consejo Fiscal. El precepto contempla tres causas de exclusión del proceso y sus consecuencias. En coherencia con el comentario realizado respecto al apartado e) del art. 18.2 el Consejo Fiscal considera necesario que se incorpore como causa de exclusión el cese como Juez sustituto o Secretario judicial sustituto por causas similares a las previstas en el art .35 apartado f del presente proyecto. Con ese fin se debería introducir: *“Los Jueces, Magistrados y Secretarios que hubieran sido cesados por falta de idoneidad o aptitud serán excluidos del proceso de selección”*.

El cese como Juez sustituto está contemplado en el art. 103.1, apartado d) del Reglamento de la Carrera Judicial 2/2011, de 28 de abril y el cese como Secretario judicial en el art. 138, apartado g) del Reglamento Orgánico del Cuerpo de Secretarios Judiciales RD 1608/2005, de 30 de diciembre.

El citado art. 22 habla de cese como Abogado Fiscal sustituto, pero no exige la firmeza de la resolución, mientras si se exige en el art .18.2.e), teniendo en cuenta



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

que las ejecutividad de los actos administrativos, el Consejo Fiscal entiende que se debería eliminar el requisito de la firmeza del art .18.2 e), guardando coherencia ambos preceptos.

La reforma incide muy positivamente en la importancia de los informes de los Fiscales Jefes. Las STS 5607/2013 y 8394/2012 señalaron: *"... el derecho al nombramiento no es absoluto, estando supeditado a la inexistencia de circunstancias que comporten su falta de idoneidad. Y han sido éstas y los informes negativos, los que temporalmente han determinado su exclusión. Al tratarse de resolución de un concurso es cierto que al recurrente no se le motivó expresamente su exclusión, pero si que ha conocido las razones a través del expediente, y tras la resolución expresa de su recurso de reposición por lo que ha podido defenderse, aun cuando no nos encontramos ante una situación de cese tras ser nombrado, donde las exigencias de motivación son mayores, sino ante la consideración de inidóneo de quien en el ejercicio anterior ha tenido informes favorables de los órganos judiciales competentes... tal y como ha dicho esta Sala, entre otras, en la sentencia de 18 de enero de 2000 , "...al lado de las preferencias y méritos en dicho sentido más propio, pueden incidir en las propuestas, extremos y circunstancias, en el sentido etimológico de este vocablo, que alude a algo que rodea a personas y a situaciones que no necesariamente no son reprochables ni han de desmerecerse, ni determinan una desvaloración, pero que pueden afectar a las funciones de aspectos técnicos, claramente discrecionales en dicho particular, también relacionados con una cierta libertad de apreciación indispensable..."*.

La sentencia de Sala Tercera del Tribunal Supremo de 7 de marzo de 2011, recurso 617/2009, afirma: *"La decisión adoptada no implica vulneración ni menoscabo de derecho alguno de la recurrente, dado que no existía un previo derecho adquirido de la recurrente a la obtención de la plaza, sino una mera*



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

expectativa de derecho, condicionada al necesario cumplimiento de los requisitos de aptitud o idoneidad. Y la decisión que se recurre se limita a tomar en consideración una serie de circunstancias objetivadas en diferentes informes, de las que se desprende razonablemente la falta de idoneidad de la recurrente para el ejercicio del cargo de Jueza sustituta, sin que la decisión adoptada sea vulneradora de derecho fundamental alguno de acceso al ejercicio de funciones públicas, donde deben regir los principios, entre otros, de mérito y capacidad, que no se aprecian en la recurrente con apoyo en los ya citados informes, atendiendo además a los principios generales de eficacia y eficiencia, que son predicables con carácter general, y por imperativo del artículo 103 de la Constitución española, de la prestación del servicio público de la Administración de Justicia. La S.A.N. 4588/2012, en el mismo sentido.

El art. 23 regula el nombramiento de los Abogados Fiscales sustitutos cada año. Se valora muy positivamente la posibilidad de listas de Abogados Fiscales sustitutos para Fiscalías de área en las que razones de volumen de plantilla lo aconsejen lo que se adecua mejor a las necesidades organizativas del Ministerio Fiscal y a su despliegue territorial.

El art. 24 establece limitaciones hasta ahora inexistentes a la prórroga del nombramiento que se valoran positivamente por cuanto impide que puedan ser prorrogados aquellos respecto de los cuales el Fiscal Jefe haya emitido informe negativo de idoneidad, paralelamente con el Reglamento 2/2011 de 28.4 del CGPJ, art. 103.2 para Jueces y la STS 5607/2013, entre otras.

El Capítulo III con el título: “Acceso y desempeño de la función” regula en tres artículos (art. 25 a 27) el llamamiento y notificación, la toma de posesión y juramento o promesa y la inspección y evaluación.



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

El art. 25 ubica la aprobación del llamamiento a los Abogados Fiscales sustitutos en la Inspección de la F.G.E, unidad distinta en la que se ha residenciado la decisión por la Instrucción 3/2013. El Consejo Fiscal entiende que solo se debe hacer referencia a la Fiscalía General del Estado, sin concretar la unidad.

El mismo artículo, en su apartado tercero, regula las negativas al llamamiento por parte del Abogado Fiscal sustituto y distingue entre: 1).- El que justifica adecuadamente, cuya consecuencia es ir al final de la lista de seleccionados, 2).- El que no justifica adecuadamente, cuya consecuencia viene establecida en el artículo 22 y 3).- Un supuesto novedoso que es el Magistrado o Secretario sustituto que renuncia una primera vez por esa causa y que vuelto a llamar, a pesar de ser el último de la lista, vuelve a alegar estar prestando servicios en tales destinos, la consecuencia es la renuncia al nombramiento o prorroga. Esta diferencia de condición entre Magistrados y Secretarios sustitutos del resto de los llamados es difícil de justificar, aunque no de entender, por las dificultades que crean en los llamamientos en las Fiscalías.

El Tribunal Constitucional ha establecido los criterios o elementos que permiten distinguir entre una diferencia de trato justificada y otra discriminatoria y, por tanto, constitucionalmente inadmisibles: desigualdad de los supuestos de hecho, finalidad constitucionalmente legítima, congruencia entre el trato desigual, el supuesto de hecho que lo justifica y la finalidad que se persigue y proporcionalidad entre los elementos anteriores. Esta doctrina general se encuentra recogida en diversas resoluciones de los años 80 del pasado siglo, fundamentalmente, las Sentencias 8/1981, de 30 de marzo; 10/1981, de 6 de abril; 22/1981, de 2 de julio; 23/1981, de 10 de julio; 49/1982, de 14 de julio; 81/1982, de 21 de diciembre; 34/1984, de 9 de marzo; 166/1986, de 19 de diciembre; 114/1987, de 6 de julio; 116/1987, de 7 de julio; 123/1987, de 15 de julio; 128/1987, de 16 de julio; y 209/1988, de 10 de noviembre. También tienen interés, por los resúmenes y las citas que ofrecen,



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

muchas Sentencias posteriores, entre las que destacan la 68/1991, de 8 de abril; 28/1992, de 9 de marzo; 3/1993, de 14 de enero; 147/1995, de 16 de octubre; 46/1999, de 22 de marzo; 39/2002, de 14 de febrero y 87/2009 de 20 abril.

El criterio de desigualdad sería prestar previos servicios como Magistrado o Secretario sustituto.

Llegados a este punto, este Consejo Fiscal entiende que el último párrafo del Art. 25 debe ser modificado, bien suprimiéndolo o manteniendo que el segundo llamamiento justificado y no aceptado conllevará la renuncia al nombramiento vigente o la prorroga, sin hacer referencia alguna a Magistrados o Secretarios sustitutos.

El art. 27 bajo la rúbrica “Inspección y evaluación” regula más pormenorizadamente que el vigente art.12, las competencias inspectoras de los Fiscales Jefes. Los dos primeros apartados reproducen prácticamente el citado art. 12.

Al respecto cabe recordar que la S.A.N. 4296/2012 indica que “Tales informes, a los que se puede remitir la resolución según constante jurisprudencia (por todas S.T.S. de 28 de Febrero de 2011), en cuanto constituyen un elemento determinante sobre el procedimiento selectivo, a cuya resolución sirven de fundamento y motivación (art. 54.2 de la Ley 30/1992) han de contener los elementos descriptivos suficientes para poder identificar las razones en que se funda la valoración efectuada y su relación con las funciones propias del puesto para cuyo desarrollo se exige la idoneidad objeto de valoración”.

Se pueden indicar varios supuestos de informes insuficientes en las STS 3305/2012, 7918/2009, 7723/2009 y 255/2004, con la finalidad de ir señalando la necesidad de un filtro a esos informes de falta de aptitud e idoneidad.



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

El número tercero hace, una vez más, referencia al Abogado Fiscal sustituto con falta de aptitud en el ejercicio de sus funciones pero sin reunir suficientes deméritos para aplicarle el apartado cuarto, produciendo la consecuencia de excluirle futuros procesos selectivos, en principio, aunque se puede calificar de reiterativo el precepto tiene utilidad, dada la regulación posterior consistente en el envío del informe a la Inspección y el otorgar el derecho al sustituto de acceder al expediente.

Los informes realizados por los Fiscales Jefes, siempre que cumplan los requisitos exigidos, se convierten en el adecuado filtro de la actividad de los sustitutos y con ello se podrán superar algunas de las críticas que han recibido estos últimos, pero por si mismo no ha de tener el valor sin más de excluir de plano al candidato del proceso de selección, tal y como prevé el art. 22.1. Es necesario que la Inspección de la FGE tenga la posibilidad de contrastar los datos contenidos en dicho informe del Fiscal Jefe con las alegaciones del candidatos y valorar la exclusión o no dictando resolución motivada.

El Capítulo IV regula en siete artículos el “Régimen de incompatibilidades, derechos y deberes de los Abogados Fiscales sustitutos”.

Nada tiene que objetar el Consejo Fiscal a la regulación del régimen de incompatibilidades y deberes previsto en el proyecto.

En cuanto al régimen general de responsabilidades previsto en el art. 31 del proyecto tampoco, salvo que el procedimiento se considera excesivamente complejo a la vista de la posibilidad de que la sanción sea una simple advertencia que puede imponerse conforme al EOMF por el Fiscal Jefe de plano y previa audiencia del interesado. Por ello, este Consejo Fiscal entiende necesario añadir: *“La sanción de advertencia podrá ser impuesta directamente por el Fiscal Jefe.*



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

El Artículo 32 regula el Régimen retributivo y de Seguridad Social de los Abogados Fiscales sustitutos.

El Consejo Fiscal nada tiene que objetar a la regulación, valorando positivamente el reconocimiento reglamentario del derecho a la remuneración por antigüedad conforme a la Directiva 1999/70 y a numerosas sentencias, entre otras, (S.T.S de 8.11.2012, 29.04.2013, 2833/13 y S.A.N 1553/2013, 2207/2012) y al devengo del complemento variable (STS 4022/2012, 3300/2012, 488/2011).

La mención al art. 6 del RD 431/2004 debe ser sustituida por el RD 700/2013 incluyendo las remuneraciones correspondientes a la antigüedad, pudiéndose prescindir del resto del párrafo por cuanto ya en este precepto se incluyen como retribuciones a los Abogados Fiscales sustitutos: las retribuciones básicas, complementarias, especiales y productividad .

En consecuencia con el comentario realizado respecto al art .17 del presente proyecto, el Consejo Fiscal entiende que es necesario añadir la mención de que " Los Abogados Fiscales sustitutos percibirán las retribuciones correspondientes a su categoría de Abogado Fiscal, independientemente de la plaza para la que hayan sido llamados a sustituir. El mismo argumento de austeridad y reducción del gasto , unido a otras consideraciones de carácter estrictamente profesional avalan esta postura que sin embargo ha provocado hasta la actualidad algunas reclamaciones judiciales .

En el art. 33 se regulan los "Permisos y licencias."

El citado precepto recoge muy parcialmente el elenco de permisos y licencias establecidos para Magistrados y Fiscales en el Reglamento 2/2011 del C.G.P.J al que se remite el art. 52 del E.O.M.F. para los Fiscales: "*Los miembros del*



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

Ministerio Fiscal gozarán de los permisos y licencias, y del régimen de recompensas, que reglamentariamente se establezcan, inspirados unos y otros en lo dispuesto para Jueces y Magistrados por la Ley Orgánica del Poder Judicial”, Sería deseable una clarificación del legislador , si quiera fuera por vía de Exposición de Motivos , de la finalidad de tan pormenorizada regulación de los permisos a que tienen derecho los Abogados Fiscales sustitutos y si ello supone que sólo tienen derecho a los expresamente consignados en el proyecto de Reglamento , por cuanto no se contemplan permisos tales como el de matrimonio o por fallecimiento de familiar de segundo grado , por nacimiento de hijo entre otras básicos previstos en el Estatuto de los trabajadores en su art. 37.

En cualquier caso, el Consejo Fiscal entiende que el derecho a disfrutar las vacaciones anuales en temporada estival debe ser respetado en la medida de lo posible y salvo por necesidades del servicio , sin embargo la regulación propuesta en el art. 33. 1 lo impediría de plano. Se considera conveniente modificar este primer apartado del art. 33 de forma que posibilite que los Abogados Fiscales sustitutos puedan disfrutar de sus vacaciones en periodo estival en los mismos términos que el Ministerio Fiscal si las necesidades de servicio lo permiten y salvo que sean nombrados precisamente en dicho periodo o por un tiempo no superior a tres meses.

En el apartado tercero, ha de sustituirse la mención a los Abogados Fiscales por la de Abogadas Fiscales sustitutas.

El último el capítulo V contempla el “Cese” de los Abogados Fiscales sustitutos, regulando tanto los motivos y procedimiento. (art. 35).

El proyecto de reglamento modifica en este punto lo dispuesto por el art 14 del R.D. 326/2002 lo que se valora por el Consejo Fiscal muy positivamente por



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

cuanto viene clarificar los supuestos y procedimiento aplicable al cese de un sustituto.

Las S.T.S. 3387/2008, 5503/2012, 2563/11 y S.A.N 5674/2007 señalan que la declaración de inidoneidad no es una sanción, es un cese por falta de aptitud o idoneidad sometido al proceso que se recogía en el art. 14 del R.D. 326/2002, perfeccionado en el art. 35 del proyecto.

En el apartado b del art. 35 se establece como causa de cese de los Abogados Fiscales sustitutos la desaparición de las necesidades de apoyo o refuerzo que motivaron el nombramiento al haberse producido la reincorporación de Fiscales titulares o la cobertura de vacantes.

En muchas ocasiones el cese de los Fiscales sustitutos se producirá por razones de oportunidad presupuestaria, al poderse cubrir internamente una sustitución que hasta el momento precisaba de un sustituto externo, del mismo modo que una sustitución que se venía efectuando de forma interna puede pasar a ser efectuada de forma externa porque a partir de un momento determinado resulte económicamente más rentable.

Por ello se propone la siguiente redacción del art. 35 b: *“Por desaparición de las necesidades que motivaron su nombramiento”*.

En el art. 35. F), el Consejo Fiscal considera que debe añadirse al final del párrafo: *“... Sin perjuicio de las responsabilidades disciplinarias en las que pueda incurrir el abogado fiscal sustituto.”*

La Disposición transitoria única regula la prórroga del nombramiento de los Abogados Fiscales sustitutos hasta el momento que se elaboren y aprueben por



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

el Fiscal General del Estado las listas de candidatos a realizar las sustituciones. Al estar ya aprobadas dichas listas carece de sentido la presente disposición transitoria y debe eliminarse la misma.

Sin embargo el Consejo Fiscal, en previsión de que la tramitación del Real Decreto no permita cumplir en plazo lo dispuesto en el art. 18.1, se propone la adición de una nueva Disposición transitoria con el siguiente tenor: *“Si a fecha 1 de marzo del presente año no pudieran elaborarse las listas a las que se refiere el artículo 18.1 del presente Real Decreto, podrá prorrogarse la validez de la lista vigente hasta que se elabore una nueva de conformidad con los criterios establecidos en el mismo”*.

Disposiciones derogatorias y finales.

Nada hay que objetar al contenido de estas disposiciones.

4.- Corrección de errores.

A lo largo del articulado se incluyen referencias al Ministerio Fiscal con minúscula para referirse a los Abogados Fiscales, Fiscales, Fiscales Jefes, Fiscales Superiores, sin embargo se utiliza mayúscula en algunas ocasiones para referirse a los Fiscales de Sala Eméritos. Debe optarse por estas menciones en mayúsculas o en minúsculas. Lo que no es correcto es utilizar indistintamente mayúsculas y minúsculas en un mismo texto legal.

Entendemos preferible la mención en mayúscula, que es la opción seguida por la Fiscalía General del Estado en sus escritos oficiales. Desde luego, debe optarse inequívocamente por la mayúscula cuando ésta -como se hace en el Proyecto- es la opción elegida para referirse a Licenciado, Graduado en Derecho, y a los Magistrados.



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

CONCLUSIONES

1. El Consejo Fiscal se muestra a favor de la profesionalización de la justicia y reducción de la justicia interina a supuestos excepcionales pero reitera que las medidas adoptadas deben servir para garantizar la prestación de un servicio público de calidad y sin merma de su eficiencia, sin que el objetivo de reducción de costes deba ser el único a tener en cuenta en la prestación de un servicio esencial como es la administración de justicia.
2. El Consejo Fiscal considera indispensable para que la reducción de personal que supone el sistema de sustituciones no produzca la indeseable merma en la calidad de la prestación del servicio, que se ponga efectivamente en marcha el sistema de calendarios anuales previsto en la L.O 8/2012 . La elaboración de calendarios anuales de sustitución entre Jueces y Magistrados profesionales que impidan la existencia de señalamientos solapados respecto de quienes deben sustituirse entre sí y su coordinación con el Ministerio Fiscal es una medida necesaria para conseguir este objetivo.
3. Con el mismo objetivo se deberían abordar reformas estructurales en la organización judicial, realizar estudios técnicos sobre la carga de trabajo de la Carrera Fiscal y convocar periódicamente oposiciones para el acceso a la Carrera Fiscal con el fin de que las vacantes que se vayan produciendo sean cubiertas por titulares.
4. Se debe revisar y actualizar la memoria económica con los datos económicos del año 2013 que están disponibles y revisar y rectificar la tabla de la página 25 por incorporar datos que no responden a la realidad



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

del coste de las sustituciones en el Ministerio Fiscal, que nunca ha disfrutado de sustitutos externos ni para permisos de tres días ni para asistencia a cursos.

5. Es necesario clarificar el art. 2.2 del proyecto de Reglamento de manera similar o igual a como lo hace la Instrucción 3/2013 de la FGE o el actual art. 2 del RD 326/2002.
6. En relación a la licencia por maternidad, el Consejo Fiscal demanda una regulación específica que contemple que en el caso de no existir Fiscales que puedan asumir voluntariamente dicha sustitución , se nombre necesariamente a un Abogado Fiscal sustituto externo, como único medio de cumplir las exigencias derivadas de la L.O. 3/2007 y concordante.
7. El presente proyecto de Reglamento ha de hacer referencia a dos extremos que el Consejo Fiscal considera ineludibles para poder afrontar con garantías el sistema de sustituciones en el Ministerio Fiscal: Uno, la situación actual **del protocolo de ejecución presupuestaria** a firmar entre la FGE y el Ministerio de Justicia y dos, el establecimiento de una **cláusula presupuestaria de salvaguarda** que asegure que en el supuesto de cambio de circunstancias en la Carrera Judicial , se modifiquen las previsiones presupuestarias para la Carrera Fiscal en términos proporcionales.
8. En lo que respecta a las sustituciones entre miembros de la Carrera Fiscal (Título II) se deben modificar los límites de las sustituciones voluntarias y forzosas del proyecto de Reglamento para adecuarlas al RD 700/2013 y la Instrucción de la FGE.



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

9. En el Título III de “Fiscales eméritos “se propone la modificación del enunciado del mismo: “Fiscales de Sala eméritos del Tribunal Supremo” para hacerlo concordante con el EOMF y la modificación del art .15 que prevé el llamamiento de los Fiscales eméritos después de su nombramiento.
10. En cuanto al nombramiento de los Abogados Fiscales sustitutos, se propone una redacción alternativa para el art. 17.2 del proyecto de Reglamento : “ *“Cuando el llamamiento de un Abogado Fiscal sustituto se deba a la situación administrativa o ausencia reglamentaria de un Fiscal que ocupe plaza de segunda categoría, el Abogado Fiscal más antiguo pasará a ocupar provisionalmente esta plaza, salvo que se encuentre en situación de permiso o licencia, en cuyo caso pasará al siguiente en antigüedad”*”.
11. El Consejo Fiscal propone ampliar la causa de exclusión del proceso de selección prevista en el art. 18.2.e) a los que hayan sido cesados como Jueces sustitutos y Secretarios judiciales sustitutos por falta de idoneidad o aptitud.
12. Se propone la eliminación del proyecto de Reglamento de la Comisión de valoración. La composición de la misma en los términos del art. 20 del proyecto de Reglamento es contraria al principio de autonomía del Ministerio Fiscal y su necesario autogobierno, sin que aporte elementos positivos al proceso de selección que actualmente se lleva a cabo en el seno de la FGE conforme a los criterios objetivos y méritos dispuestos en la normativa legal y con gran eficacia y celeridad.
13. En cuanto a los criterios de selección contenidos en el art. 21 del proyecto de Reglamento, el Consejo Fiscal valora positivamente el mérito preferente



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

y absoluto de quien ha aprobado la fase de oposición por la categoría de Juez o Fiscal por el turno libre, si bien entiende que no debe establecerse ningún plazo para ser tenido en cuenta.

14. El Consejo Fiscal considera que es contrario a la finalidad del proyecto la limitación de 3,30 puntos a la puntuación máxima otorgada al ejercicio efectivo de las funciones de sustitución en la Carrera Fiscal. Ello significa que no se tiene en cuenta el ejercicio de la función de sustitución más allá de esos diez años e impediría de facto que sigan como Abogados Fiscales sustitutos aquellos que acumulan una mayor experiencia y han venido prestando servicios de apoyo en las Fiscalías de forma satisfactoria.
15. El paralelismo entre las Carreras Judicial y Fiscal aconseja aumentar la puntuación otorgada a la prestación efectiva de servicios como Juez sustituto sin límite de tiempo en consonancia con lo dicho para la prestación de servicios como Abogado Fiscal sustituto.
16. Haber aprobado algún ejercicio de la oposición a las Carreras Judicial y Fiscal por el turno libre, incluido el test, debe ser considerado mérito con la puntuación que se establece en el proyecto pero eliminando la limitación impuesta de que sea en las tres convocatorias inmediatamente anteriores por los motivos que se exponen.
17. Las materias del doctorado que se puntúa como mérito deben especificarse de forma paralela a como se hace en relación a la docencia.
18. En caso de empate en puntos entre dos candidatos será preferente el que tenga más antigüedad en el desempeño de funciones de sustitución en la carrera Fiscal y en caso de empate, aún así, se deberá atender al que haya obtenido mayor puntuación en la letra a) del apartado 2 y



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

sucesivamente de persistir el empate, en la letra b) , c) , etc. efectuando este cómputo en todo caso , sin contar con la limitación de puntos establecida en los respectivos apartados.

- 19.**Supone una restricción excesiva y se propone la eliminación de la prohibición contenida en el art. 21.6 que en ningún caso se admitirá subsanación de defectos en la documentación aportada en el momento de la solicitud.
- 20.**Para guardar la coherencia entre los arts. 18.2 e) y el art. 22 b) se debe eliminar de éste último el requisito de que la resolución tenga carácter firme, por cuanto goza de la ejecutividad propia de los actos y resoluciones administrativas.
- 21.**El párrafo último del art. 25 ha de ser modificado, bien suprimiéndolo o bien manteniendo que el segundo llamamiento justificado y no aceptado conllevará la renuncia al nombramiento sin hacer referencia alguna a Magistrados suplentes o Secretarios judiciales sustitutos.
- 22.** El Consejo Fiscal valora positivamente la relevancia que el proyecto de Reglamento otorga al informe de inspección y evaluación del Fiscal Jefe respecto a la sustitución, sin embargo, considera este Consejo Fiscal que el informe a que se refiere el art. 22 a) exige que el mismo sea valorado por la Inspección de la FGE al menos en cuanto a la motivación y fundamentación del mismo.
- 23.** El proyecto de Reglamento debe prever, no obstante la regulación del art. 35, que la sanción de advertencia podrá ser impuesta por el Fiscal Jefe previa audiencia del Fiscal afectado, de conformidad con lo dispuesto en el EOMF para los Fiscales titulares.



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO CONSEJO FISCAL

- 24.** El Consejo Fiscal considera que el art. 33 debe ser ampliado , bien para remitirse sin más a los permisos y licencias previstos para los miembros de la Carrera Fiscal , o bien introduciendo expresamente permisos básicos no mencionados , tales como el permiso por matrimonio, por fallecimiento de familiar de segundo grado y por nacimiento de hijo . Así mismo considera el Ministerio Fiscal que la regulación del régimen de vacaciones es excesivamente restrictivo y debe permitir en la medida en que las necesidades de servicio lo permitan, su disfrute en periodo estival, salvo las excepciones expresadas.
- 25.** El Consejo Fiscal propone la incorporación de una Disposición Transitoria en previsión de que la tramitación del presente Reglamento no permita cumplir en plazo lo dispuesto en el art. 18.1.
- 26.** Se entiende necesario plasmar que a este Reglamento de las sustituciones en la Carrera Fiscal le será de aplicación la Ley Orgánica del Poder Judicial y de manera supletoria la Ley 30/92 de 26.11 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, conforme a multitud de sentencias, entre otras Tribunal Supremo, sección primera, de 27 Febrero 2006 , STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª), sentencia de 27 Febrero 2006, STS (Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 7ª), sentencia de 21 Diciembre 2009 y S.A.N. 1439/2013 y S.A.N. 1413/2013.
- 27.** Por último el Consejo Fiscal propone introducir en el proyecto de Reglamento la obligatoriedad para todos los candidatos que integren la lista de Abogados Fiscales sustitutos y siempre que no tengan experiencia



FISCALIA GENERAL DEL ESTADO
CONSEJO FISCAL

práctica como tales, de seguir un curso de prácticas tuteladas de duración mínima de un mes en la Fiscalía dónde haya de prestar servicio.

Es cuanto tiene que informar el Consejo Fiscal sobre el Proyecto de Real Decreto por el que se por el que se regula el reglamento de sustituciones de la Carrera Fiscal.

Madrid, 22 de enero de 2014

EL FISCAL GENERAL DEL ESTADO
PRESIDENTE DEL CONSEJO FISCAL

Fdo. Eduardo Torres-Dulce Lifante