

Resumen

El TS estima el recurso contencioso y anula el acuerdo del Pleno del CGPJ a los efectos de que la plaza litigiosa sea objeto de un nuevo anuncio para su cobertura entre quienes ostenten la condición de Magistrado especialista del orden contencioso-administrativo. La Sala considera que una interpretación sistemática del art. 330, 2 LOPJ, con los arts. 344 y 345 LOPJ, parece conducir a que la regla general es la proporción de los dos quintos y a que la inicial referencia a una plaza es tan sólo el mínimo de especialización que quiere asegurarse cuando la composición no alcance el módulo de cinco que es considerado para aplicar esa proporcionalidad normal o común de los dos quintos que es asumida.

NORMATIVA ESTUDIADA

LO 6/1985 de 1 julio 1985. Poder Judicial
art.330.2 , art.344 , art.345

ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO	1
FUNDAMENTOS DE DERECHO	2
FALLO	4

CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

- ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA
 - PODER JUDICIAL
 - Personal
 - Jueces y Magistrados
 - Carrera judicial
 - Provisión de plazas

FICHA TÉCNICA

Favorable a: Juez-Magistrado; Desfavorable a: CGPJ

Procedimiento:Recurso contencioso-administrativo

Legislación

Aplica art.330.2, art.344, art.345 de LO 6/1985 de 1 julio 1985. Poder Judicial

Cita Ley 38/1988 de 28 diciembre 1988. Demarcación y Planta Judicial

Cita LO 6/1985 de 1 julio 1985. Poder Judicial

Cita art.9.3 de CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española

JOSÉ DIAZ DELGADO

JUAN JOSÉ GONZALEZ RIVAS

MARIANO DE ORO-PULIDO LOPEZ

NICOLAS ANTONIO MAURANDI GUILLEN

PABLO MARÍA LUCAS MURILLO DE LA CUEVA

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintitrés de junio de dos mil diez.

Visto por la Sección Octava de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, constituida por los señores arriba anotados, el recurso contencioso-administrativo que con el número 652/2009 ante la misma pende de resolución, interpuesto por D. Juan Luis y las demás personas que más adelante se indicarán frente al Acuerdo de 29 de septiembre de 2009 del Pleno del Consejo General del Poder Judicial (dictado en el Recurso de Alzada núm. 81/09).

Habiendo sido parte recurrida el Abogado del Estado, en representación del CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El recurso contencioso-administrativo que ha dado origen al actual proceso fue interpuesto contra el Acuerdo del Consejo General del Poder Judicial antes mencionado por las siguientes personas:

D. Juan Luis,

D. Darío,

D. Imanol,

D. Porfirio,

D. Luis Andrés,

D. Bartolomé,

D. Fermín,

D. Mauricio,

D. José Carlos,

D. Andrés,

D^a Agueda,

D^a Fermina,

D^a Rosa,

D. Fernando,

D. Mario,

D^a Caridad,

D. José Ignacio,

D^a Luz,

D. Armando,

D^a María Teresa,

D. Felipe,

D. Maximiliano y

D. José Francisco .

La interposición motivó la reclamación del expediente que, una vez recibido, se puso de manifiesto a la parte recurrente para que formalizase la demanda dentro del correspondiente plazo; y así lo hizo con un escrito en el que, después de exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó oportunos, acabó con el siguiente "SUPPLICAN A LA SALA":

" (...) dictar sentencia por la que se estime el recurso contencioso-administrativo y se acuerde anular los Acuerdos de 10 de marzo de 2009 de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial y de 29 de septiembre de 2009 de su Pleno, dejando sin efecto el anuncio para su cobertura por el turno general la plaza de Magistrado de la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid y se proceda a nuevo anuncio para su cobertura entre quienes ostenten la condición de magistrado especialista del orden jurisdiccional contencioso-administrativo".

SEGUNDO.- El señor Abogado del Estado, en la representación que le es propia, se opuso a la demanda con un escrito en el que, tras alegar cuanto consideró conveniente, suplicó:

"dictar sentencia desestimando el recurso".

TERCERO.- No hubo recibimiento a prueba y, una vez concluidas las actuaciones, se señaló para votación y fallo la audiencia del día 9 de junio de 2010 .

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Nicolas Maurandi Guillen, Magistrado de la Sala

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por Acuerdo de 10 de marzo de 2009 de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial se convocó concurso de traslado entre miembros de la Carrera Judicial con la categoría de Magistrados, incluyendo en su anexo la plaza de Magistrado de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid para ser adjudicada según las reglas aplicables al turno general y no por las que rigen el turno de especialistas.

La causa de esa vacante había sido el traslado a la Audiencia Nacional de su titular, que sí reunía la condición de especialista.

Los aquí recurrentes, todos ellos Magistrados especialistas de lo contencioso administrativo, plantearon recurso de alzada contra el Acuerdo anterior, en el que solicitaron que se anulara y dejara sin efecto el anuncio de la plaza anterior y se procediese a nuevo anuncio "para su cobertura entre quienes ostenten la condición de magistrado especialista del orden contencioso- administrativo".

El argumento principal de ese recurso de alzada, expuesto aquí en lo esencial, fue que la proporción establecida en el artículo 330.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) EDL 1985/8754 para determinar las plazas reservadas a magistrado especialista de lo contencioso-administrativo eran los dos quintos de la Sala o Sección.

Con ese punto de partida se sostenía que, teniendo en cuenta que la Sala de Madrid estaba integrada por un total de 46 Magistrados (incluido su Presidente), la aplicación de dicha proporción ofrecía como resultado la necesidad de reservar 18 plazas a especialistas.

Y, tras afirmarse que en el momento del recurso de alzada sólo ocupaban plaza de especialista 16 magistrados, se concluía que la plaza litigiosa debía reservarse al turno de especialistas.

El Acuerdo del Pleno de 29 de septiembre de 2009 desestimó el recurso de alzada, realizando para ello una interpretación del citado artículo 330.2 de la LOPJ EDL 1985/8754 distinta a la de los recurrentes y cuyas líneas principales eran estas: la unidad orgánica a la que aplicar la proporción debía ser la Sala y no las Secciones, por ser estas funcionales; y la proporción a aplicar debía ser un especialista por cada tres plazas.

El presente recurso contencioso-administrativo se dirige contra los actos del Consejo que acaban de mencionarse, y la demanda, como ya se ha reflejado en los antecedentes, viene a reiterar la pretensión que fue deducida en el recurso de alzada.

SEGUNDO.- Como resulta de lo expuesto, las partes litigantes sostienen dos tesis contrapuestas en orden a ese problema de fijar cual es la concreta proporción que, por aplicación de lo establecido en ese mencionado artículo 330.2 de la LOPJ EDL 1985/8754, debe determinar el número de plazas reservadas a magistrados especialistas de lo contencioso-administrativo.

El Consejo General del Poder Judicial, invocando precedentes de 1991, viene a señalar que la determinación de esa proporción exige resolver estas dos cuestiones diferenciadas: (1) la estructura orgánica sobre la que ha de aplicarse el criterio proporcional; y (2) la concreción de dicha proporcionalidad.

Sobre dicha estructura, opta por tomar en consideración, tratándose de un Tribunal Superior de Justicia, la total composición de la Sala; y argumenta para ello que en estos órganos jurisdiccionales no hay una previsión legal sobre Secciones orgánicas (citando a este respecto lo que se establece en la Ley 38/1988, de 28 de diciembre, de Demarcación y Planta Judicial EDL 1988/14027) y esto hace que las existentes, por ser una decisión de la Sala de Gobierno (artículo 152.1.2º de la LOPJ EDL 1985/8754), tengan un carácter meramente funcional y una composición no fija sino variable.

En cuanto a la proporción, sostiene que la ordinaria o normal debe ser un tercio y sólo en los casos en que el número de Magistrados de la Sala no sea múltiplo de tres deberán aplicarse las reglas adicionales del artículo 330.2 de la LOPJ EDL 1985/8754; y lo que se viene razonar para esta solución se puede resumir en lo que sigue: en dicho artículo hay una regla general que es la del tercio, resultante de aplicar esa reserva de una plaza de especialista que inicialmente se establece a la composición mínima de tres magistrados que se regula para los órganos colegiados en el artículo 196 del mismo texto legal; y lo anterior lleva consigo que la proporción de los dos quintos deba interpretarse como una solución para los casos en que no sea posible aplicar el tercio porque la composición total no sea múltiplo de tres.

Los recurrentes, según ya se ha avanzado, defienden soluciones distintas a las del Consejo para una y otra cuestión.

Por lo que hace a la estructura orgánica, entienden que a lo que debe atenderse es a la Sección y no a la Sala. Aducen que a esta solución se llega por estas principales vías: con una aplicación literal del repetido artículo 330.2 de la LOPJ EDL 1985/8754; y con una interpretación teleológica de la norma que pondere el propósito de asegurar en la resolución de cada proceso contencioso-administrativo la presencia de especialistas; añaden también que no puede valorarse como un obstáculo para aplicar dicha solución la variabilidad que pueden experimentar las Secciones o la escasez de magistrados especialistas que circunstancialmente que pueda darse; y recuerdan, así mismo, la doctrina del Tribunal Constitucional que ha atribuido naturaleza de auténticos órganos jurisdiccionales a las Secciones con independencia de su carácter orgánico o funcional.

Respecto de la proporción, defienden los dos quintos, apoyándose principalmente en el siguiente párrafo subrayado en negrita del actual texto del artículo 330.2 de la LOPJ EDL 1985/8754:

"En cada Sala o Sección de lo Contencioso-Administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia, una de las plazas se reservará a magistrado especialista en dicho orden jurisdiccional, con preferencia del que ocupe mejor puesto en su escalafón. Si la Sala o Sección se compusiera de cinco o más magistrados, el número de plazas cubiertas por este sistema será de dos, manteniéndose idéntica proporción en los incrementos sucesivos".

TERCERO.- Esta Sala considera que, en cuanto a la estructura orgánica a tener en cuenta, debe estarse a la composición total de la Sala de lo Contencioso Administrativo del correspondiente Tribunal Superior de Justicia y no a las Secciones.

Y lo hace no sin reconocer las dificultades para encontrar una solución a esta primera cuestión (por no existir en la LOPJ EDL 1985/8754 una clara definición de lo que ha de entenderse por Sección a tales efectos), pero ponderando principalmente estas razones: que el principio de seguridad jurídica (artículo 9.3 de la Constitución EDL 1978/3879) no parece tolerar que el número de la reserva de especialistas pueda variar porque lo hagan las Secciones y aunque se mantenga inalterable la misma composición total de la Sala; y que lo contrario sería tanto como dejar en manos de las Salas de Gobierno la fijación de la reserva de especialistas, lo que claramente excede de las funciones de mero gobierno interno que tienen atribuidas.

Sin embargo, en lo que se refiere a la proporción, ha de darse razón a la de los dos quintos preconizada por los recurrentes por todo lo siguiente:

1.- La proporción del tercio proviene de la Ley Jurisdiccional de 1956, que es la que introduce la figura del Magistrado especialista de lo Contencioso-Administrativo, y en este texto legal esa proporción se establecía tanto para las Salas del Tribunal Supremo como

para las Salas territoriales; es decir, la proporción de especialistas era la misma en todos los órganos colegiados del orden contencioso-administrativo.

2.- La Ley Orgánica del Poder Judicial EDL 1985/8754, en sus artículos 344 y 345, alteró la proporción anteriormente existente en el Tribunal Supremo, pues, de cada cinco plazas, cuatro las reserva a la Carrera Judicial y, sobre estas últimas, dispone que dos corresponden a especialistas y dos al turno general; esto es, establece una nueva proporción de dos quintos para la reserva de especialistas en el Tribunal Supremo.

3.- Una interpretación sistemática del artículo 330.2 de la LOPJ EDL 1985/8754, con esos otros del mismo texto legal que acaban de mencionarse, parece conducir a que la regla general es la proporción de los dos quintos y a que la inicial referencia a una plaza es tan sólo el mínimo de especialización que quiere asegurarse cuando la composición no alcance el módulo de cinco que es considerado para aplicar esa proporcionalidad normal o común de los dos quintos que es asumida.

Por otra parte, la literalidad de ese artículo 330.2 que antes se transcribió no contempla esa distinción que hace el Consejo entre Salas con composición múltiple de tres frente a las que no tienen esta característica; y la adición al texto original de dicho precepto, en una posterior reforma de la LOPJ EDL 1985/8754, del párrafo que antes se destacó en negrita, lo que hace es confirmar la voluntad del legislador de dar el valor de regla común o general a la proporción de los dos quintos.

4.- Contribuye también a lo anterior el designio de especialización proclamado por la Exposición de Motivos de la LOPJ EDL 1985/8754 y presente en multitud de sus preceptos.

CUARTO.- Todo lo anterior conduce a la estimación del recurso contencioso-administrativo y a la anulación de la actuación administrativa impugnada con las consecuencias que se precisarán en el fallo.

Y no son de apreciar razones para hacer una especial imposición de las costas.

FALLO

1.- Estimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto por D. Juan Luis y las demás personas que se han expresado en el antecedente primero frente al Acuerdo de 29 de septiembre de 2009 del Pleno del Consejo General del Poder Judicial (dictado en el Recurso de Alzada núm. 81/09), que se anula, por no ser conforme a Derecho, a los efectos siguientes: que la plaza litigiosa sea objeto de un nuevo anuncio para su cobertura entre quienes ostenten la condición de Magistrado especialista del orden contencioso-administrativo.

2.- No hacer especial pronunciamiento sobre las costas causadas en este proceso.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos Publicación.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado Ponente de la misma, estando celebrando audiencia pública la Sala Tercera del Tribunal, el mismo día de su fecha, lo que certifico.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 28079130082010100122