



Roj: **STS 5706/2023 - ECLI:ES:TS:2023:5706**

Id Cendoj: **28079130042023100660**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **4**

Fecha: **11/12/2023**

Nº de Recurso: **793/2022**

Nº de Resolución: **1648/2023**

Procedimiento: **Recurso de Casación Contencioso-Administrativo (L.O. 7/2015)**

Ponente: **ANTONIO JESUS FONSECA-HERRERO RAIMUNDO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SJCCA, Central de lo Contencioso-Administrativo Audiencia Nacional, 04-01-2022, (rec. 80/2021),
[ATS 3161/2023](#),
[STS 5706/2023](#)**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Cuarta

Sentencia núm. 1.648/2023

Fecha de sentencia: 11/12/2023

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 793/2022

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 24/10/2023

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio Jesús Fonseca-Herrero Raimundo

Procedencia: JDO. CENTRAL CONT/ADMVO. N. 8

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Pilar Molina López

Transcrito por: MMC

Nota:

R. CASACION núm.: 793/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio Jesús Fonseca-Herrero Raimundo

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Pilar Molina López

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Cuarta

Sentencia núm. 1648/2023

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva, presidente



D.ª Celsa Pico Lorenzo

D. Luis María Díez-Picazo Giménez

D. Antonio Jesús Fonseca-Herrero Raimundo

D. José Luis Requero Ibáñez

En Madrid, a 11 de diciembre de 2023.

Esta Sala ha visto el recurso de casación nº. 793/2022, interpuesto por la Administración General del Estado, representada y defendida por el Abogado del Estado, contra la sentencia de 4 de enero de 2022, dictada por el Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 8 en el recurso contencioso-administrativo nº 80/2021, frente a la resolución del Secretario de Estado de Justicia, firmada por delegación por la Directora General para el Servicio Público de Justicia, de 7 de mayo de 2021, desestimatoria de la solicitud de don Argimiro, de 13 de enero de 2021, de abono de las diferencias salariales existentes entre el salario base de Juez y el salario base de Magistrado.

No se ha personado la parte recurrida.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Antonio Jesús Fonseca-Herrero Raimundo.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Ante el Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº 8 se siguió el recurso contencioso-administrativo nº. 80/2021, interpuesto por don Argimiro, frente a la resolución del Secretario de Estado de Justicia, firmada por delegación por la Directora General para el Servicio Público de Justicia, de 7 de mayo de 2021, desestimatoria de la solicitud de don Argimiro, de 13 de enero de 2021, de abono de las diferencias salariales existentes entre el salario base de Juez y el salario base de Magistrado.

En el citado recurso contencioso-administrativo, el fallo de la sentencia es el siguiente:

"ESTIMAR el recurso contencioso administrativo interpuesto por DON Argimiro, contra la resolución del SECRETARIO DE ESTADO DE JUSTICIA, firmada por delegación por la Directora General para el Servicio Público de Justicia, de fecha 7 de mayo de 2021, desestimatoria de su solicitud, de fecha 13 de enero de 2021, de abono de las diferencias salariales existentes entre el salario base de Juez y el salario base de Magistrado, que SE ANULA y se deja sin efecto, por no ser conforme a Derecho, DECLARANDO su derecho a que se le abone por el MINISTERIO DE JUSTICIA tales diferencias salariales, desde el 20 de marzo de 2017 hasta el 5 de marzo de 2020, en cuantía de NUEVE MIL CIENTO CUARENTA, Y OCHO EUROS CON CINCUENTA Y CUATRO CENTIMOS (9.148,54 euros), junto con los intereses legales respectivos."

SEGUNDO.- Contra esta sentencia fue preparado recurso de casación por la Administración General del Estado y el Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº 8 lo tuvo por preparado, por lo que se elevaron los autos y el expediente administrativo a este Tribunal, ante el que la parte recurrente interpuso el citado recurso de casación.

TERCERO.- Mediante auto dictado por la Sección Primera de esta Sala de 23 de marzo de 2023, se acordó admitir a trámite el recurso de casación preparado por la Administración General del Estado acordando:

" **PRIMERO.-** Admitir a trámite el recurso de casación preparado por el Abogado del Estado contra la sentencia de 4 de enero de 2022 del Juzgado Central Contencioso-Administrativo núm. 8, dictada en el procedimiento abreviado núm. 80/2021.

SEGUNDO.- Precisar que la cuestión en la que, en principio, se entiende que existe interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia estriba en determinar si un miembro de la carrera judicial con la categoría de Juez puede percibir el sueldo de Magistrado, como retribución básica, cuando sirve plaza de Juzgado adscrita a Magistrado.

TERCERO.- Identificar como normas jurídicas que, en principio, habrán de ser objeto de interpretación las contenidas en el artículo 403 LOPJ y en los artículos 2 y 4 y el anexo I de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las carreras judicial y fiscal, sin perjuicio de que la sentencia pueda extenderse a otras cuestiones y normas jurídicas si así lo exigiere el debate finalmente trabado en el recurso, ex artículo 90.4 de la LJCA."

CUARTO.- En el escrito de interposición del recurso, presentado el 16 de mayo de 2023, la parte recurrente solicitó: "dicte sentencia por la que sentencia estimatoria del mismo y anulatoria de la recurrida con los demás pronunciamientos legales expuestos en el último apartado de este escrito."



QUINTO.- No constando escrito de personación de parte recurrida, mediante providencia de 24 de julio de 2023, se señaló para la deliberación y fallo del presente recurso el 24 de octubre de 2023, fecha en la que tuvieron lugar.

SEXTO.- Por providencia de 24 de octubre de 2023, la Sala acordó:

"Con base en lo dispuesto por el art. 89.1 de la LJCA y dado que el Consejo General del Poder Judicial habría debido ser parte en este proceso por versar sobre una cuestión que puede afectar al estatuto de los Jueces, la Sala acuerda dar un plazo de 20 días al referido órgano de gobierno para que, si lo estima oportuno, se persone en este recurso de casación y haga las alegaciones pertinentes. Ello con interrupción del plazo para dictar sentencia."

El Consejo General del Poder Judicial remitió certificación del acuerdo de 16 de noviembre de 2023 adoptado por la Comisión Permanente acordando en su punto 2:

"2. Comunicar a la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo que este Consejo General del Poder Judicial no se personará en los procedimientos referenciados en el ordinal anterior. Y ello, por considerar que la cuestión objeto de dichos recursos es ajena al ámbito competencial propio de este órgano constitucional y, además, no apreciar en la cuestión controvertida en los mismos una dimensión en la que pudiera apreciarse que entre en juego la vertiente económica de la independencia judicial que podría justificar la intervención de este Consejo como garante de esa independencia."

La sentencia ha sido entregada por el magistrado ponente para su firma el 30 de noviembre de 2023.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La Administración del Estado impugna en este recurso de casación la sentencia dictada el 4 de enero de 2022 por el Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº 8 (procedimiento abreviado 80/2021), que estimó el recurso interpuesto por don Argimiro frente a la resolución administrativa que rechazó la solicitud que había presentado el 13 de enero de 2021 reclamando el abono de diferencias retributivas desde el 20 de marzo de 2017 hasta el 5 de marzo de 2020, y declara su derecho al cobro de 9.148,54 euros, junto con los intereses legales respectivos.

La reclamación administrativa fue realizada como consecuencia de haber percibido, en la partida retributiva del salario, la cantidad fijada para el puesto de Juez del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Sanlúcar la Mayor (Sevilla), plaza correspondiente a la categoría de Juez, en lugar de la correspondiente al puesto de Magistrado del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº. 6 de la localidad de Santa Coloma de Gramanet. Este puesto lo obtuvo por la vía prevista en el artículo 334 de la Ley Orgánica 6/1985, del Poder Judicial (LOPJ), en la redacción dada por la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre, es decir por vía de concurso ordinario de traslado entre miembros de la carrera con categoría de Juez después de que no fue cubierta por los jueces ascendidos a la categoría de Magistrado.

La Administración denegó esa reclamación por considerar que el salario es, por expresa previsión legal, un concepto retributivo vinculado a la categoría que se ostenta en la carrea judicial y su retribución ha de ajustarse a ello.

La sentencia recurrida interpreta y aplica las normas que regulan las retribuciones de la carrera judicial (artículos 403 de la LOPJ, y artículos 1.2, 2, 3 y 4.1 de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las carreras judicial y fiscal) concluyendo que el sueldo, como retribución básica de carácter fijo, no solo depende de la categoría a la que se pertenece -Juez o Magistrado-, sino también de las características objetivas de la plaza que se ocupa. Para ello toma en consideración lo siguiente:

1º) Que tras la reforma operada en el artículo 334 de la LOPJ por la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre, complementaria de la Ley de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, que introdujo la posibilidad de que miembros de la categoría de Juez pudieran acceder a plazas de órganos judiciales que deberían ser servidas por quienes ya ostentasen la categoría de Magistrado, se ha producido un desfase regulatorio en el ámbito retributivo ya que el legislador retributivo no pudo prever esa posibilidad. Argumenta así que:"la previsión del artículo 4.1 de la Ley 15/2003 (mediante el sueldo, se remunera la categoría que se ostenta dentro de la carrera judicial) resultaba coherente con el hecho de que la categoría y la plaza estaban interrelacionados, de manera que no era posible que un Juez fuera destinado a una plaza de Magistrado como titular, ni tampoco que un Magistrado continuase en la plaza de Juez que venía ocupando al ascender de categoría. Por ello, debemos destacar que el artículo 2.2, referente a todas las retribuciones fijas -también el sueldo- se refiere no solo a la categoría y antigüedad en la carrera judicial, sino también a las características objetivas de la



plaza ocupada. Y si la antigüedad solo depende del tiempo de servicio, el otro componente de las retribuciones básicas, el sueldo, no solo tiene que depender de la categoría sino de las características objetivas del puesto que se ocupa, aunque el artículo 4.1. omite esta última mención, pues, insistimos, los puestos antes reservados exclusivamente a Magistrados ahora pueden ser ocupados por Jueces."

2º) Que el Tribunal Constitucional tiene declarado que, cuando el empleador o empresario es la Administración Pública las relaciones con su personal han de ser regidas bajo el principio de igualdad, pues no es más que una de las aplicaciones concretas de los artículos 14 y 23.2 CE que conceden a los ciudadanos el derecho subjetivo de alcanzar de los poderes públicos un trato idéntico para supuestos iguales, y que se traduce en la máxima de "a igual trabajo igual remuneración", lo que excluye en supuestos idénticos de ejercicio de un puesto de trabajo la autonomía de la voluntad por parte de la Administración Pública de la fijación de diversas retribuciones cuando esta diferencia no se halla justificada. Cualquier diferencia de trato debe estar objetivamente justificada. Carece de fundamento que esas mismas pretensiones les sean desestimadas a los Jueces que ocupan plazas de Magistrado, siendo, además, titulares de ellas, como así ocurre en el caso que nos ocupa, y estando dotadas presupuestariamente. Así se retribuye a quienes son nombrados temporalmente sustitutos para el desempeño de las plazas de Magistrado vacantes temporalmente.

3º) Que esa fue la decisión adoptada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en sentencias dictadas el 2 de marzo de 2020 (recurso 30/2018) y de 21 de diciembre de 2020 (recurso 197/2018), firmes por no haber sido recurridas por la Administración, habiendo sido objeto de extensión de efectos en el territorio de esa Comunidad Autónoma, razón por la que ese mismo trato ha de otorgarse a quienes se encuentra en la misma situación en otros órganos judiciales del Estado.

SEGUNDO.- En auto dictado por la Sección Primera de la Sala el 23 de marzo de 2023 fue admitido a trámite el recurso preparado por la Administración del Estado, fijándose como cuestión de interés casacional objetivo la consistente en determinar: "si un miembro de la carrera judicial con categoría de Juez puede percibir el sueldo, como retribución básica, de Magistrado cuando sirve plaza de juzgado adscrita a Magistrado".

Se fijaron como normas a interpretar las contenidas en el artículo 403 LOPJ y en los artículos 2 y 4 y el anexo I de la Ley 15/2003, de 26 de mayo, reguladora del régimen retributivo de las carreras judicial y fiscal (LR), sin perjuicio de que la sentencia pueda extenderse a otras cuestiones y normas jurídicas si así lo exigiere el debate finalmente trabado en el recurso, ex artículo 90.4 de la LJCA.

TERCERO.- El escrito de interposición del recurso presentado por la Administración del Estado solicita la revocación de la sentencia impugnada aduciendo que se trata de una materia -las retribuciones de los Jueces- reguladas por norma con rango de Ley Orgánica, artículo 403 de la LOPJ, y por la ley de retribuciones de desarrollo - artículos 2 a 6 de la Ley 15/2003.

Examina la regulación y estructura retributiva de los Jueces y Magistrados y, en función de ello, alega que, en el caso de las retribuciones básicas, como es el salario, que es lo que se reclama en este proceso, los conceptos retributivos no van unidos a la plaza sino a la categoría en la carrera judicial. Y aplicando dicha normativa, concluye que el recurrente ha percibido el sueldo con arreglo a su categoría, aunque sí percibe los complementos con arreglo a la plaza que viene desempeñando.

Mantiene que el sistema legal es nítido y que no ha sido alterado por la reforma introducida por la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre, que introdujo la posibilidad de que los Jueces ascendidos a Magistrados continúen en la plaza que venían ocupando y que, en esos casos, las vacantes no cubiertas por los Jueces ascendidos a Magistrados puedan ser cubiertas por miembros de la carrera con categoría de Juez (nueva redacción de los artículos 311.1 y 334 de la LOPJ). Resalta que el sueldo ha retribuido siempre lo que el funcionario de carrera es y no lo que hace, por lo que el sueldo en la carrera judicial retribuye la categoría de quien lo desempeña con independencia del puesto de trabajo que desempeñe.

Nos dice que "el legislador no ha considerado necesario modificar lo dispuesto en la Ley 15/2003 por cuanto el sueldo es un concepto vinculado a la categoría e independiente del puesto desempeñado por lo que aquél es de igual cuantía si el Juez sirve un Juzgado adscrito a su categoría que si sirve un Juzgado adscrito a la categoría de Magistrado".

Añade que han de cumplirse las leyes mientras no se modifiquen o declaren inconstitucionales tras el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad, puesto que los tribunales ordinarios no pueden desconocer los preceptos mencionados sobre la base de la vulneración de los artículos 14 de la CE, ya que el ordenamiento prevé un procedimiento específico y la competencia exclusiva del Tribunal Constitucional para resolverlo (art. 163 de la CE y art. 441.5 y 447.5 de la LOPJ en relación con el art. 35 de la LOPJ).

CUARTO.- El artículo 403.3 de la LOPJ y, en términos casi idénticos el artículo 2.2 de la LR, dispone que:"Las retribuciones fijas, que se descompondrán en básicas y complementarias, remunerarán la categoría



y antigüedad en la carrera judicial de cada uno de sus miembros, así como las características objetivas de las plazas que ocupen". De esta manera la normativa reguladora de las retribuciones de los miembros de la carrera judicial establece unos criterios que se aplicarán para integrar los diferentes conceptos retributivos fijos, que son los contemplados en el propio artículo 403.3 de la LOPJ y 3 de la LR: "Son retribuciones básicas el sueldo y la antigüedad. Son retribuciones complementarias el complemento de destino y el complemento específico".

A renglón seguido la LR regula cada uno de los citados conceptos retributivos fijos y lo hace determinando la correspondencia entre los citados criterios y las diversas partidas retributivas fijas. El artículo 4.1 de la LR vincula el sueldo con el criterio de la categoría, disponiendo que "mediante el sueldo se remunera la categoría que se ostenta dentro de la carrera judicial. La cuantía del sueldo para cada categoría es la establecida en el anexo I de esta ley". Hace lo propio cuando el artículo 4.2 vincula el concepto retributivo fijo de la antigüedad al criterio de antigüedad en la carrera (artículo 4.2 de la LR), y luego los conceptos retributivos fijos de complementos de destino y específico (artículo 5 y 6) al criterio de las condiciones objetivas de la plaza que sirve, para cuantificarlos en los Anexo II y III, respectivamente.

Este esquema retributivo general es el que determina que los Jueces y Magistrados que ocupen plaza de esas categorías perciban el salario legalmente fijado para cada una de ellas. Así, debe afirmarse que el criterio de las condiciones objetivas de las plazas es legalmente ajeno a una retribución fija básica como es el sueldo ya que está directamente referido a los conceptos retributivos fijos de carácter complementario -destino y específico-.

A partir de ahí, la propia LR contempla diversos supuestos en que pueden encontrarse los miembros de la carrera judicial, teniendo todos ellos un único denominador común consistente en que todos percibirán el sueldo en función de su categoría personal. En este sentido cabe citar las siguientes previsiones:

a) Que los Jueces en expectativa de destino a que se refiere el artículo 308 -los que superan todo el proceso de ingreso y no obtienen plaza- perciban las retribuciones básicas correspondientes a la categoría de juez y las retribuciones complementarias, variables y especiales correspondientes al puesto de destino ocupado, del modo que establece la disposición adicional cuarta de la LR.

b) Que los miembros de la carreras judicial destinados en el Ministerio de Justicia de conformidad con lo dispuesto en el artículo 25 de la Ley 38/1988, de 28 de diciembre, de Demarcación y de Planta Judicial, perciben las retribuciones básicas previstas en la LR de acuerdo con su categoría, con las particularidades que concreta su disposición adicional séptima.

c) Que los Jueces de adscripción territorial a los que se refiere el artículo 347 bis de la Ley Orgánica del Poder Judicial perciban, según la Disposición adicional octava de la LR, las retribuciones básicas de acuerdo con su categoría, con las especialidades que para el complemento de destino establece.

d) Las retribuciones de quienes de forma accidental realizan funciones de Jueces y Magistrados con nombramiento de sustitución o de suplencia se rigen por la disposición transitoria tercera, que contiene una remisión a norma reglamentaria - Real Decreto 391/1989, de 21 de abril- hoy día referida al Real Decreto Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo. Según este conjunto normativo

devengarán, en forma proporcional al tiempo que desempeñen las funciones, las siguientes retribuciones correspondientes a los puestos de trabajo que desempeñen: a) Las retribuciones básicas, incluidas las pagas extraordinarias. b) Las retribuciones complementarias. c) Las retribuciones especiales que, en su caso, les correspondan. Por tanto, percibirán el sueldo como retribución fija de carácter básico y, claro está, en función de la categoría de la plaza para la que fuesen nombrados.

Es cierto que ninguna de estas reglas legales contempla las situaciones que pueden derivarse del artículo 334 de la LOPJ, con la redacción dada por la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre. Serían los supuestos derivados de la supresión del ascenso forzoso:

1º) Los Jueces que ascienden a la categoría de Magistrado sin ocupar plaza de esa categoría por ejercer la opción prevista en el artículo 334 LOPJ, que, en función del sistema descrito, deberían percibir el salario correspondiente a su categoría de Magistrado, pero las demás retribuciones fijas de la plaza que ocupan.

2º) Los Jueces que obtienen en concurso ordinario plazas de la categoría de Magistrado que resultaron vacantes en ascenso, como el caso que nos ocupa y que, en aplicación del mismo régimen retributivo, deberían percibir el sueldo de la categoría de Juez y los complementos de la plaza de Magistrado.

3º) Los Jueces egresados de la Escuela Judicial que resulten destinados a plaza con categoría de Magistrado de órgano unipersonal que resultó vacante tanto en ascenso como en el posterior concurso ordinario entre miembros de la carrera con categoría de Juez y que, en aplicación del mismo régimen retributivo, deberían percibir el sueldo de la categoría de Juez y los complementos de la plaza de Magistrado.



QUINTO.- Para salvar este esquema retributivo legal la sentencia atiende al desfase que en la normativa reguladora de las retribuciones que hemos citado generó la reforma del artículo 334 de la LOPL, derivado de que el legislador retributivo de 2003 nunca pudo saber que los jueces tendrían que desempeñar plazas de Magistrado

Para analizar esta cuestión expondremos sintéticamente el sistema de provisión y ascenso en la carrera judicial.

1.- La provisión de órganos judiciales de la categoría de Juez y Magistrado se regula, respectivamente, en los artículos 329 y 330 de la LOPJ, estableciendo como regla general el orden de escalafón dentro de la categoría, con el sistema y excepciones que ambos regulan.

2.- Para el ascenso, hay que partir de que según el artículo 311 de la LOPJ se establecen tres vías o turnos: por turno de escalafón; por turno de pruebas específicas, que serán selectivas en los órdenes jurisdiccionales civil y penal, y de especialización en los órdenes contencioso-administrativo, social y mercantil; y por turno de juristas de reconocida competencia y con más de diez años de ejercicio profesional.

Nos interesa ahora el primero de los turnos, el de escalafón. El artículo 311.1, párrafo segundo, dispone que: "de cada cuatro vacantes que se produzcan en la categoría de Magistrado, dos darán lugar al ascenso de los Jueces que ocupen el primer lugar en el escalafón dentro de esta categoría."

Es aquí donde entra en juego el artículo 334 de la LOPJ, que establece dos reglas:

1ª) Que "las plazas que quedaren vacantes por falta de solicitantes se proveerán por los que sean promovidos o asciendan a la categoría necesaria, con arreglo al turno que corresponda", sin imponer el acceso forzoso tras la reforma introducida por el art. 1.10 de la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre.

2ª) Que "aquellas vacantes que con arreglo a lo previsto en el párrafo segundo del apartado primero del artículo 311 no fueran cubiertas por los jueces ascendidos a la categoría de Magistrado serán ofrecidas mediante concurso ordinario de traslado a los miembros de la carrera con categoría de Juez; de no ser cubiertas, se ofertarán a los Jueces ingresados de la Escuela Judicial, sin que en ningún caso las vacantes en órganos judiciales colegiados puedan ser solicitadas como primer destino".

De esa manera, ha sido y es posible que un miembro de la carrera judicial con la categoría de Juez desempeñe una plaza a servir por quien ostente ya la categoría de Magistrado.

Lo que sostiene la sentencia es que los Jueces que se encuentren en esa situación pueden percibir el sueldo previsto legalmente para la categoría de Magistrado, porque su sueldo como Juez no depende exclusivamente de su pertenencia a esa categoría de Juez -la fijada por el Anexo I de la Ley 15/2002- sino también de las condiciones del puesto y una de ellas es, sin duda, la plaza que desempeñe realmente. Es decir, integran el sueldo con uno de los criterios que fijan tanto el artículo 403.3 de la LOPJ y 2.2 de la LR: las condiciones objetivas de la plaza que desempeña, y olvidándose del criterio propio de la categoría.

Además, en los casos como el de autos los Jueces que desempeñan las plazas de Magistrados son titulares de ellas en virtud del concurso de traslado contemplado en el artículo 334 y lo son con carácter definitivo si no participan en otro traslado o ascenso (diferencia con Jueces que ascienden formalmente a categoría de Magistrado, pero optan por mantener su destino en órgano asignado de la categoría de Juez).

Su situación, dice la sentencia, es asimilable a la de los que ejercen las funciones por sustitución -suplencia-: son designados, sin ser miembros de la carrera judicial, y perciben las retribuciones del puesto para el que son efectivamente nombrados. El sueldo de Juez si son nombrados para plazas de categoría de Juez, y el sueldo de Magistrados si lo son para plazas de categoría de Magistrado (artículo 313 de la LOPJ y la disposición transitoria cuarta de la LR, en relación con el Real Decreto 431/2004, de 12 de marzo).

SEXTO.- Esta Sala considera que el recurso debe ser estimado. La sentencia parte de un error evidente.

El error está considerar que todos aquellos criterios (categoría, antigüedad y características objetivas del puesto) que establecen los artículos 403.3 de la LOPJ y 2 de la LR para integrar los diferentes conceptos retributivos fijos que enumera el artículo 3 de la LR están previstos o pueden ser aplicados a diversas partidas retributivas fijas. De esta manera, la sentencia de instancia admite que el criterio de las características objetivas de las plazas sea aplicable para integrar una retribución básica como es el sueldo.

Lo hace, sin embargo, obviando una previsión legal clara que fija el artículo 4 de la LR cuando dice que "mediante el sueldo se remunera la categoría que se ostenta dentro de la carrera judicial. La cuantía del sueldo para cada categoría es la establecida en el anexo I de esta ley". Hace lo propio la norma legal cuando luego vincula el concepto retributivo fijo de la antigüedad al criterio de antigüedad en la carrera (artículo 4.2 de la



LR) y los conceptos retributivos fijos de complementos de destino y específico (artículo 5 y 6) al criterio de las condiciones objetivas de la plaza que sirve para cuantificarlos en los Anexo II y III, respectivamente.

Así, debe afirmarse que el criterio de las condiciones objetivas de las plazas es legalmente ajeno a una retribución fija básica como es el sueldo, que viene legalmente vinculado a la categoría profesional -Juez o Magistrado-, y directamente referido a los conceptos retributivos fijos de carácter complementario -destino y específico-.

Por ello, asiste razón a la Administración cuando sostiene que no existe discordancia entre el régimen retributivo y la posibilidad de desempeño por Jueces de plazas a servir por quienes ya ostentan la condición de Magistrado. La previsión de que con el sueldo se remunera la categoría que se ostenta dentro de la carrera judicial del artículo 4 de la LR alcanza a todos los supuestos posibles de desempeño de plazas que introdujo la nueva redacción del artículo 334 de la LOPJ y, por ello, también a la situación de los Jueces que desempeñan plazas vacantes en ascenso después de obtenerlas en concurso ordinario de traslado a los miembros de la carrera con categoría de Juez.

Finalmente, por todo lo dicho, no cabe hablar de situación de desigualdad entre los Jueces que sirven órganos judiciales adscritos a la categoría de Magistrado y quienes en régimen de sustitución o suplencia sean nombrados como Magistrado para desempeñar órganos judiciales adscritos a la categoría de Magistrado. En ambos casos el sistema legal dispone que perciban el sueldo correspondiente a su categoría.

SÉPTIMO.- Con base en todo lo anterior respondemos la cuestión de interés casacional planteada por el auto de la sección primera de 23 de marzo de 2023 fijando como doctrina que un miembro de la carrera judicial con la categoría de Juez no puede percibir el sueldo de Magistrado, como retribución básica, cuando sirve plaza de órgano judicial adscrita a la categoría de Magistrado.

La consecuencia directa de esta doctrina es que procede estimar el recurso de casación interpuesto por la Administración del Estado contra la sentencia dictada el 4 de enero de 2002 (recurso 80/2021), casándola y anulándola. Llegamos con ello, en aplicación el artículo 93.5 de la Ley jurisdiccional 29/1998, a la desestimación del recurso contencioso-administrativo deducido por la representación procesal de don Argimiro contra la resolución del Secretario de Estado de Justicia, firmada por delegación por la Directora General para el Servicio Público de Justicia, de fecha 7 de mayo de 2021, desestimatoria de la solicitud de abono de las diferencias salariales existentes entre el salario base de Juez y el salario base de Magistrado.

OCTAVO.- En aplicación de los artículos 93.4. Y 139 de la ley jurisdiccional 29/1998, en las costas de la casación cada parte abone las causadas a su instancia y las comunes por mitad, sin que se aprecien razones para hacer imposición de las costas de la instancia dadas las dudas de derecho que concurrían.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido, en aplicación de la doctrina fijada en el fundamento de Derecho sexto de la sentencia

1º) ESTIMAR el recurso de casación interpuesto por la Administración del Estado contra la sentencia dictada el 4 de enero de 2002 (recurso 80/2021) por el Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº 8, casándola y anulándola

2º) DESESTIMAR el recurso contencioso-administrativo deducido por la representación procesal de don Argimiro contra la resolución del Secretario de Estado de Justicia, firmada por delegación por la Directora General para el Servicio Público de Justicia, de fecha 7 de mayo de 2021, desestimatoria de la solicitud de abono de las diferencias salariales existentes entre el salario base de Juez y el salario base de Magistrado.

3º) En materia de costas procesales se estará a lo acordado en el último de los fundamentos de Derecho.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.