

**El Observatorio de Nombramientos de la Plataforma acaba de publicar su último informe, esta vez relativo al presidente de la Sala Tercera del Tribunal Supremo.**

Tal como se ha puesto de relieve en anteriores estudios, existen graves irregularidades en el acuerdo de nombramiento pues no se ha fundado su elección de forma preferente en los méritos exigidos en la convocatoria, se mencionaban méritos de los que carece el candidato escogido, el cual carece de experiencia en órganos de gobierno.

A continuación se trascibe el texto completo del referido informe:

#### **NOMBRAMIENTO PRESIDENTE DE LA SALA TERCERA DEL TRIBUNAL SUPREMO**

##### **1.-NORMATIVA**

Reglamento 1/2010 del CGPJ que regula la provisión de plazas de nombramiento discrecional.

-

Artículo 7: “méritos comunes para el nombramiento de plazas con carácter gubernativo y jurisdiccional”.

- a) La participación en órganos de gobierno del Poder Judicial, en especial de órganos de gobierno de Tribunales.
- b) El programa de actuación para el desempeño de la plaza solicitada.

Artículo 8: Méritos específicos para la presidencia de las Salas del Tribunal Supremo (art. 8 del Reglamento): Son méritos específicos a valorar en la provisión de estas plazas:

- a) El tiempo de servicio activo en la categoría de Magistrado del Tribunal Supremo.
- b) El tiempo de ejercicio en el orden jurisdiccional propio de la vacante.

##### **2.CONVOCATORIA**

Acuerdo de 3 de junio de 2015 de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, por el que se convoca la provisión de la Presidencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, cuya base Quinta establece que:

“ Para la provisión de la plaza anunciada serán objeto de ponderación el tiempo de servicio activo en la categoría de Magistrado del Tribunal Supremo, el tiempo de ejercicio en destinos

correspondientes al orden jurisdiccional contencioso-administrativo y las resoluciones jurisdiccionales de especial relevancia jurídica y significativa calidad técnica reveladoras del grado de excelencia alcanzado en el estricto ejercicio de la función jurisdiccional. Asimismo se valorarán las aptitudes para la dirección, coordinación y gestión de medios materiales y humanos, la participación en órganos de gobierno del Poder Judicial, el conocimiento de la situación de la Sala y el programa de actuación para el desempeño de la plaza anunciada. Como méritos complementarios a los anteriores se tendrán en cuenta el ejercicio de profesiones o actividades jurídicas no jurisdiccionales de análoga relevancia."

### 3.CANDIDATOS

Se presentan 4 candidatos

#### - CANDIDATO A

Méritos exigidos en la convocatoria:

Méritos comunes

Tiempo de servicio en la carrera 34 años (nº 49 de escalafón)

Tiempo de servicio en órg. Colegiado 26 años

Aptitudes para la dirección, coordinación y gestión 2 años Pte. Sala 5<sup>a</sup> TSJ Madrid

5 años Pte. Sala C-A de la AN

Participación en órganos de gobierno PJ No consta

Méritos complementarios

El ejercicio de profesiones jurídicas no jurisdiccionales de análoga relevancia.

- Magistrado en órganos técnicos del CGPJ.

- Vocal de diversos Tribunales calificadores, tanto de Magistrados como Abogados del Estado.

- Profesor en múltiples cursos y jornadas sobre derecho administrativo.

- Profesor asociado de Derecho administrativo en la Universidad de Autónoma de Madrid.

- Participación como oyente y ponente en diversos foros y congresos.

- Publicaciones y artículos diversos sobre derecho administrativo.

Méritos específicos para la presidencia de Sala del TS (art. 8 del Reglamento)

Servicio activo en categoría Mgdo. TS 10 años

Conocimt órg. Jurisdicc. C-A 27 como especialista de C-A, de ellos 10 en la Sala C-A del TS.

- CANDIDATO B

Méritos exigidos en la convocatoria:

Méritos comunes

Tiempo de servicio en la carrera 7 años (nº 58 escalafón)

Tiempo de servicio en órg. Colegiado 7 años

Aptitudes para la dirección, coordinación y gestión No consta

Participación en órganos de gobierno PJ No consta

Méritos complementarios

El ejercicio de profesiones jurídicas no jurisdiccionales de análoga relevancia.

- Profesor en el colegio de estudios financieros durante cuatro años.
- Profesor titular y, posteriormente, catedrático de derecho constitucional.
- Profesor de la escuela judicial de Barcelona.
- Profesor durante ocho años de derecho comparado en Florencia.
- Ponente de cursos, autor y colaborador de diversas publicaciones, principalmente de Derecho Constitucional.
- Letrado en distintas plazas durante cinco años.

Méritos específicos para la presidencia de Sala del TS (art. 8 del Reglamento)

Servicio activo en el TS 7 años

Conocimt órg. Jurisdicc. de C-A 7 años

- CANDIDATO C

Méritos exigidos en la convocatoria:

Méritos comunes

Tiempo de servicio en la carrera 24 años (nº 5 escalafón); si bien se reconoció su ejercicio en la Carrera Judicial desde 1977.

Tiempo de servicio en órg. Colegiado 15 años Magistrado TS  
9 años Magistrado TC

Aptitudes para la dirección, coordinación y gestión 7 años Pte. Sección 2ª TC  
3 años Pte. Sección 7ª Sala C-A del TS

Participación en órganos de gobierno PJ No consta

#### Méritos complementarios

El ejercicio de profesiones jurídicas no jurisdiccionales de análoga relevancia.

- Letrado del Consejo de Estado 13 años.
- Ha realizado múltiples publicaciones y trabajos nacionales e internacionales.
- Profesor de derecho constitucional y filosofía del derecho en diversas universalidades y centros educativos.
- Condecorado con diversas medallas y distinciones.

Méritos específicos para la presidencia de Sala del TS (art. 8 del Reglamento)

Servicio activo en TS 15 años

Conocimt órg. Jurisdicc. de C-A 4 años como Magistrado Sala C-A

- CANDIDATO D

Méritos exigidos en la convocatoria:

#### Méritos comunes

Tiempo de servicio en la carrera 43 años, si bien 12 intermedios fuera de ella, (nº 8 escalafón)

Tiempo de servicio en órg. Colegiado 21 años Magistrado TS

Aptitudes para la dirección, coordinación y gestión 5 años Pte. Sala C-A TS

Participación en órganos de gobierno PJ 10 años Sala de Gobierno TS

#### Méritos complementarios

El ejercicio de profesiones jurídicas no jurisdiccionales deanáloga relevancia.

- Ejercicio como Letrado del Ministerio de Justicia 3 años y Abogado del Estado 11 años.
- Ha realizado varios cursos y seminarios.
- Profesor ayudante de Derecho civil.
- Tiene diversas publicaciones y ponencias.

Méritos específicos para la presidencia de Sala del TS (art. 8 del Reglamento)

Servicio activo en TS 21 años

Conocimt órg. Jurisdicc. de C-A 5 años como Magistrado Sala C-A

#### 4.RESOLUCION DE LA CONVOCATORIA: se elige al candidato B

Acuerdo del CGPJ de 22 de julio de 2015 en el que se efectúa el nombramiento del Presidente de la Sala Tercera del Tribunal Supremo.

Cinco.- Examinada y debatida la propuesta de la Comisión Permanente (1.1.3) de 13 de julio de 2015, para la provisión de la Presidencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, por expiración del mandato del anteriormente nombrado, el Pleno del CGPJ acuerda nombrar para dicho cargo a Luis María Díez-Picazo Giménez, magistrado de la Sala Tercera del Tribunal Supremo.

A la hora de llevar a cabo dicho nombramiento, el máximo órgano de gobierno del Poder Judicial ha considerado que goza para ello de un “amplio margen de discrecionalidad” para ponderar y priorizar los méritos que juzgue determinantes para la provisión de esta plaza, con el único límite de la proscripción de la arbitrariedad. También se ha tenido en cuenta que la Presidencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo es una plaza de naturaleza mixta, esto es, jurisdiccional y gubernativa. Por tanto, de acuerdo con la base quinta de la convocatoria de la misma y con lo dispuesto en el Reglamento 1/2010, de provisión de plazas de nombramiento discrecional, el Pleno ha tenido en cuenta todos los méritos de necesaria valoración, tanto los comunes, como los específicos. Al mismo tiempo, también se ha tenido en cuenta que la mencionada base quinta de la convocatoria no establece ninguna jerarquía entre los distintos méritos a valorar, de forma que el Pleno goza de una amplia

discrecionalidad a la hora de priorizar aquellos méritos que considere más relevantes o trascendentales para el desempeño de la plaza a cubrir. En este sentido, la propia jurisprudencia de la Sala Tercera (SSTS de 11 de marzo y 11 de junio de 2012), ha señalado que en los cargos judiciales con funciones de gobierno y organización, la libertad de apreciación y opción del CGPJ opera en su máximo nivel para decidir cuál de los proyectos presentados encarna mejor la opción de política judicial del Consejo.

Así pues, a la vista de los méritos de necesaria valoración, el Pleno del CGPJ ha considerado esencial a la hora de proveer la plaza de Presidente de la Sala Tercera del Tribunal Supremo la toma en consideración de la “nueva” configuración del recurso de casación en el orden jurisdiccional contencioso administrativo, llevada a cabo por la reciente Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. En la Disposición Final Tercera de esta norma no sólo se modifica profundamente la regulación del recurso de casación previsto en la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa, introduciendo la nueva figura del “interés casacional objetivo”, aspecto en el que han incidido todos los aspirantes en la defensa de sus propias candidaturas ante la Comisión Permanente, sino que también obliga a modificar significativamente la propia organización interna de la Sala. El máximo órgano de gobierno del Poder Judicial ha considerado que, de entre todos los méritos a valorar, debía examinarse con especial intensidad y de forma prioritaria el programa de actuación propuesto para la Sala Tercera por cada candidato en esta nueva etapa.

Además, debían necesariamente tomarse en consideración otros méritos, tales como la calidad técnica de cada uno de los magistrados, reveladora del grado de excelencia alcanzado en el estricto cumplimiento de la función jurisdiccional, concretado en la redacción de ponencias de resoluciones jurisdiccionales de especial relevancia jurídica y la acreditación de un conocimiento profundo de la situación actual de la Sala. Todo ello, sin dejar de prestar atención a otros méritos, sin duda apreciables, como la experiencia previa en la carrera judicial, la adquirida en destinos judiciales que comportaran ejercicio de funciones gubernativas y el ejercicio de profesiones o actividades jurídicas no jurisdiccionales de

análoga relevancia.

Sin embargo, el Consejo considera que, sobre los citados en el último inciso, deben prevalecer los anteriores, a fin de asegurar que el candidato elegido tenga, además de una reconocida excelencia en el ejercicio de la función jurisdiccional, un profundo conocimiento de la situación actual de la Sala, base de partida imprescindible para afrontar lo que debe ser el núcleo esencial de su mandato, esto es, el desarrollo de un programa de actuación sólido para los próximos cinco años, en un escenario nuevo -derivado de la importante reforma legal del recurso de casación- y muy distinto del contemplado hasta el momento anterior a la reforma. De aquí que este último mérito, el de la propuesta del programa de actuación, se considere como mérito capital a tener en cuenta, debidamente complementado con los referidos al conocimiento profundo de la realidad actual de la Sala y a la excelencia jurisdiccional, todos ellos necesarios a la vista del doble perfil, jurisdiccional y gubernativo, del cargo al que se pretende dar cobertura.

Adicionalmente, el Pleno considera también de singular importancia para los próximos cinco años los especiales conocimientos que el Presidente de la Sala Tercera debe tener en las cuestiones relacionadas con el Derecho de la Unión Europea pues, de todas las Salas del Tribunal Supremo, es la Tercera la más afectada por la aplicación de dicho Derecho, lo que se pone de manifiesto en el hecho de que, entre todas las Salas del Tribunal Supremo, es la que con gran diferencia ha planteado más cuestiones prejudiciales ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

A la vista de este “orden de prioridades”, el Pleno ha considerado que los méritos que presenta el candidato Luis María Díez-Picazo Giménez son los que mejor se adaptan a las características que debe afrontar ahora la Presidencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo.

Así, el programa de actuación que ha presentado el magistrado del Tribunal Supremo Díez-Picazo ha convencido al Pleno del CGPJ de que es el que mejor puede afrontar el nuevo reto que supone la entrada en vigor del nuevo recurso de casación. De este programa de

actuación que apela resueltamente al “espíritu creativo” de la Sala Tercera, hay que destacar, como más relevantes, los siguientes aspectos: (I) identificación de los distintos sectores del Derecho Administrativo que, con la regulación actual no tienen acceso al recurso de casación y que, sin embargo, necesitan de una clarificación jurisprudencial y unidad interpretativa; (II) la elaboración de planes anuales de trabajo, estableciendo por adelantado el número máximo de sentencias que la Sala Tercera puede razonablemente dictar cada año; (III) perfilar un modelo de auto para el trámite de admisión; (IV) preparar unas indicaciones o recomendaciones sobre la extensión y las condiciones extrínsecas del recurso de casación; (V) dar más peso a la oralidad en el debate casacional; (VI) la relevancia que se confiere al trámite de admisión, con la relevante función encomendada a la Sección que se configura con ese cometido, así como la importancia de los autos que dicte, son funciones todas ellas que deben recaer en el quehacer diario de los magistrados de la Sala Tercera, sin que esa trascendente función pueda ser asumida por los miembros del Gabinete Técnico, no obstante la importante labor de apoyo que prestan y tienen que seguir prestando.

Por otra parte, el candidato Díez-Picazo ha acreditado un perfecto conocimiento de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, como pudo observarse en su comparecencia ante la Comisión Permanente, en la que llamó la atención sobre el hecho de que la reducción de la pendencia de asuntos ha tenido también algunos costes, como la consolidación de unos criterios interpretativos sobre la admisión del recurso de casación excesivamente formalistas, como recientemente ha señalado el Tribunal Constitucional en su sentencia 7/2015, así como una excesiva dependencia del Gabinete Técnico y una cierta estructura vertical de la Sala, puesta de manifiesto con el papel de la Sección 1<sup>a</sup> en el trámite de admisión, que no ha estado en sintonía con la idea de “colegialidad” que debe presidir la actuación de la Sala Tercera considerada en su conjunto.

De otro lado, son muchas las sentencias y resoluciones del magistrado Díez-Picazo que han alcanzado una especial relevancia jurídica y una significativa calidad técnica que han revelado un excepcional grado de excelencia en el ejercicio de su función jurisdiccional. En este sentido, merecen destacarse la sentencia de 11 de febrero de 2009, que resolvió la

cuestión de la asignatura Educación para la Ciudadanía; la sentencia de 22 de febrero de 2011, que recuerda la necesaria sujeción de las llamadas agencias independientes a los principios generales del Derecho Administrativo; la sentencia de 11 de octubre de 2011, sobre la noción del aprovechamiento lucrativo a la hora de valorar el terreno expropiado; la sentencia de 22 de enero de 2013, sobre responsabilidad patrimonial del Estado haciendo especial hincapié en los problemas de acreditación del daño; el Auto de 10 de septiembre de 2014, que recoge el planteamiento de una cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, relativa a la compensación equitativa por copia privada con cargo a los Presupuestos Generales del Estado; y la sentencia de 19 de mayo de 2015, que anula ciertos preceptos reglamentarios en materia de ERE en el sector público.

Además, como méritos complementarios a los anteriormente expuestos, el Pleno ha considerado muy relevante el profundo conocimiento que Luis María Díez-Picazo tiene acreditado en una materia íntimamente ligada al contencioso administrativo, como es el Derecho Constitucional, pues ha sido Catedrático de Derecho Constitucional en las Universidades de Málaga y Castilla-La Mancha, además de profesor ordinario de esta disciplina en la Escuela Judicial. También se ha tenido en cuenta que es doctor en Derecho por la Universidad de Bolonia y que ha sido profesor de Derecho Público comparado en el Instituto Universitario Europeo de Florencia, de 1989 a 1997, ambos reconocidos como centros de excelencia a nivel europeo. Asimismo, es autor de diez libros, entre los cuales puede destacarse el que lleva por título “Sistema de derechos fundamentales”, objeto de numerosas reediciones, así como de numerosos artículos doctrinales. Por otra parte, la experiencia y el prestigio que Luis María Díez-Picazo tiene en materia de Derecho Comunitario Europeo ha sido también un mérito muy valorado por el Pleno, pues la presencia del elemento comunitario puede acabar siendo trascendental a la hora de definir la existencia del “interés casacional objetivo”.

Por todo ello, el Pleno del CGPJ, sin dejar de reconocer la extraordinaria cualificación y excelencia de los demás candidatos, ha considerado que Luis María Díez-Picazo Giménez es el magistrado más idóneo para ocupar la plaza de Presidente de la Sala Tercera del Tribunal

Supremo. Formulan voto particular las vocales Roser Bach Fabregó, María Victoria Cinto Lapuente, Clara Martínez de Careaga García y María Concepción Sáez Rodríguez.

## 5. ANÁLISIS

- De los candidatos presentados se ha seleccionado al que menor tiempo de servicio activo en la Carrera Judicial tenía, con 7 años, frente a los 24, 39 y 43 años de los otros candidatos.

- Dentro de los méritos específicos para la Presidencia de Sala del Tribunal Supremo el Reglamento valora el tiempo de servicio activo como Magistrado del Tribunal Supremo y el conocimiento del orden jurisdiccional que debe cubrirse, sin embargo el candidato seleccionado es el que menos antigüedad posee como Magistrado del Tribunal Supremo y había otro candidato que había estado más tiempo en el orden contencioso-administrativo.

- Como méritos comunes el Reglamento comprende la acreditación del tiempo efectivo en órganos de gobierno, si bien el candidato seleccionado carece de aquel.

- El Acuerdo de Convocatoria de la Plaza establece que se valorarían las aptitudes para la dirección, coordinación y gestión de medios materiales y humanos, si bien el candidato seleccionado es al único que al que no se ha podido valorar dicha circunstancia dado que el resto de Magistrados han sido Presidentes de diferentes salas en diferentes órganos judiciales, incluso el último de ellos lo ha sido de la propia Sala de lo Contencioso-administrativo cuya vacante sale a concurso.

- En conclusión, de los ocho méritos establecidos en la convocatoria el candidato seleccionado carece abiertamente de dos, y es con mucha diferencia el que menos antigüedad tiene en la carrera judicial y también el que menor tiempo de servicio activo tiene como magistrado del TS.

## 6. CONCLUSIONES

- En el aspecto formal debemos destacar la extensión y detalle del Acuerdo de motivación frente a todos lo que le han precedido. En esta ocasión y por primera vez el CGPJ se refiere a los méritos del Reglamento, establece un orden de prioridades, invoca jurisprudencia y destaca los elementos prioritarios sobre los que ha pivotado su decisión.

-En el aspecto material el Acuerdo pese a su extensión y detalle, por lo que al caso concreto se refiere, es perfectamente reconducible a dos ideas básicas: se elige al candidato porque su programa de actuación es el mejor en relación al nuevo recurso de casación y además se considera relevante que el candidato sea experto en Derecho Comunitario Europeo y sea Catedrático de Derecho Constitucional.

-Todos los programas de actuación contienen propuestas organizativas concretas y detalladas en relación al nuevo recurso de casación, al que se otorga decisiva importancia.

-El candidato elegido es Catedrático de Derecho Constitucional, pero uno de los candidatos ha sido magistrado del Tribunal Constitucional durante ocho años y ha presidido uno de sus Salas.

-Pese a que se manifiesta que el candidato seleccionado es un reconocido experto en Derecho Comunitario Europeo, no encontramos soporte objetivo en su currículum a esta afirmación.

-El acuerdo no menciona, como viene siendo habitual, los requisitos que el candidato seleccionado no tiene. Pese a otorgar decisiva importancia al perfil gubernativo del puesto, se designa sin embargo, al único candidato que carece de experiencia en dirección, coordinación y gestión de recursos, ni tampoco experiencia en órganos de gobierno.

-Es cierto que la jurisprudencia del TS viene estableciendo que "la libertad de apreciación y opción del CGPJ opera en su máximo nivel para decidir cuál de los proyectos presentados encarna mejor la opción de política judicial del Consejo.", pero con el límite del respeto a los principios de mérito y capacidad.

-La importante STS de 30/10/11 (única que tiene por objeto el estudio del Reglamento 1 / 2010), establece lo siguiente: "... a propósito de los nombramientos de magistrados del Tribunal Supremo que no se resuelven por un concurso sometido a baremos, (...) se ha admitido que el Consejo General del Poder Judicial determine en las convocatorias los particulares méritos que va a considerar de manera preferente para formar su decisión, méritos que, aquí sí, tendrán que estar directamente relacionados con las necesidades de la Sala o del Tribunal de que se trate. De este modo, la indeterminación de las normas reglamentarias experimentará una importante concreción que jugará decisivamente a la hora

de enjuiciar la actuación del Consejo General del Poder Judicial conducente a la elección que finalmente haga.

-Se constata que el CGPJ no ha fundado su elección de forma preferente en los méritos exigidos en la convocatoria.

-Los perfiles profesionales de los distintos candidatos son muy diferentes, decantándose el CGPJ por seleccionar a quien solo pertenece a la Carrera Judicial desde hace siete años, solo pertenece al TS desde hace siete años, y carece por completo de experiencia de dirección y de gobierno de órganos judiciales.

-El desprecio de la superior antigüedad, de la experiencia de gobierno y de dirección de órganos judiciales no resulta justificado. La diferencia es tan notable que resulta obligado (como establece la STS de 17 / 03/ 2012 invocada por el Consejo ) explicitar el elemento cuya superioridad justifica no tener en cuenta los citados méritos que concurren en otros candidatos. Dicha sentencia además establece: "El CGPJ, deberá ser especialmente riguroso cuando los datos referidos a la trayectoria jurisdiccional de los candidatos que deban ser confrontados presenten unas diferencias muy acusadas en sus aspectos externos, y esto porque en tales casos la falta de una motivación convincente que explique por qué se desprecia esa importante diferencia hará aparecer un serio indicio de posible arbitrariedad"

-El nombramiento se efectuó con el voto favorable de todos los vocales nombrados a propuesta del PP, más el vocal nombrado a propuesta de CIU, conociéndose de antemano el nombre del seleccionado por los medios de comunicación.