INFORME SOBRE LA PROBABLE NULIDAD DE LOS NOMBRAMIENTOS DE VOCALES DEL CGPJ EN CASO DE QUE SE REALICEN EN LAS ACTUALES CONDICIONES

Resumen del informe: La renovación de los miembros del Consejo General del Poder Judicial sin un previo cambio de la Ley Orgánica del Poder Judicial acarrearía, con toda probabilidad, la nulidad de los nombramientos conforme a la doctrina sentada en la sentencia 106/1986 del TC, la normativa europea y la caducidad legal del proceso acometido años atrás.

Texto íntegro del informe:

La elección por el Parlamento, en este momento, de los doce vocales de procedencia judicial, presenta un altísimo riesgo de anulación tanto por razones comunes a elecciones anteriores, pero que actualmente han cobrado una nueva dimensión -en concreto, europea-, como por razones específicas del presente proceso de renovación. La combinación de estos dos factores hace que la decisión de renovar en estas condiciones sea, al margen de sus implicaciones políticas, de alto riesgo jurídico.

1.- De todos es sabido que la STC 108/1986 afirmó que sería inconstitucional la elección de los vocales judiciales atendiendo solo a la división de fuerzas existente en el parlamento, de modo que se distribuye sen los puestos a cubrir entre los distintos partidos en proporción a la fuerza parlamentaria de éstos. Tal cosa, dijo el TC, sería contraria al espíritu de la norma constitucional y aconsejaría la sustitución de la norma; el TC no la anuló simplemente porque entendió que pudiera ser que las fuerzas políticas no actuasen en esa forma que declaraba inconstitucional.

Pues bien, esta sentencia constituye un antecedente que puede provocar que el TC anule una elección de vocales que respondiera a una forma de aplicación de la norma que él mismo consideró contraria a la Constitución.

El acceso al TC puede producirse de las siguientes maneras:

- Mediante el recurso de amparo de cualquiera de los no elegidos contra el acto de las Cortes de propuesta de nombramiento (art. 42 LOTC). La opacidad de criterios para la

selección entre los candidatos y la realización mediante un reparto político permitiría de forma perfectamente pertinente fundar dicho recurso de amparo en la vulneración del art. 23.2 CE.

- Mediante el recurso de amparo de cualquier parlamentario de un partido minoritario contra la citada la propuesta de nombramiento (art. 42 LOTC), en este acaso esgrimiendo el art. 23.1 CE (derecho de participación política) sobre la base de que el nombramiento se hace a partir de un pacto previo que los partidos mayoritarios llevan cerrado a la cámara, sin un verdadero examen parlamentario de los candidatos.
- Por otro lado, cualquiera de estos recursos de amparo basados en el art. 23 CE podrían provocar que el TC se plantease la autocuestión de inconstitucionalidad a fin de anular la LOPJ, a la vista de su aplicación en la en la forma que el propio TC reputó inconstitucional.

Por otro lado, el ambiente en que se movería el TC al tomar una decisión al respecto sería radicalmente diferente al de 1988. La cuestión ha adquirido un rango europeo manifiesto y ello tanto en el ámbito del Consejo de Europa como en el de la UE, como vamos a ver.

2. – En el ámbito del Consejo de Europa el último informe GRECO, publicado en septiembre, es tajante, de nuevo, a la hora de indicar que el sistema de elección parlamentario de los vocales del CGPJ de procedencia judicial es contrario a los estándares europeos lo cual, combinado con el sistema discrecional de nombramiento de magistrados por el CGPJ, igualmente criticado en dicho informe, puede derivar fácilmente en el ejercicio de una acción judicial ante el TEDH por parte, por ejemplo, de cualquier condenado penalmente por la Sala 2ª del TS, por vulneración del art. 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. Pensemos, sin ir más lejos, en el caso de los condenados por el "*procés*".

3.- En el ámbito de la UE, el caso de Polonia ha abierto los ojos a numerosos juristas en España acerca de que la cuestión de la designación política de los vocales del CGPJ ha dejado de ser una cuestión meramente interna. Resultan de enorme relevancia para la situación española las sentencias del TJUE de 19 de noviembre de 2019 (C-624/18) y de 2 de marzo de 2021 (C-824-18), de acuerdo con las cuales la cuestión de la independencia judicial es cosa

que cae bajo la plena competencia europea (arts. 2 y 19 del TUE y 47 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea), dado que los Tribunales nacionales pueden llegar a aplicar el Derecho de la Unión. En ese marco, debe asegurarse la independencia de los tribunales frente a los Poderes Legislativo y Ejecutivo. Pues bien, el nombramiento de jueces por un consejo de la magistratura solo puede considerarse una garantía suficiente de la independencia de aquéllos cuando dicho organismo disfrute, él mismo, de una independencia bastante respecto de los Poderes Legislativo y Ejecutivo, y, en este sentido, el hecho de que todos los miembros del Consejo de la Magistratura sean nombrados por el Poder Legislativo es uno de los datos que puede provocar dudas de naturaleza sistémica en cuanto a la independencia y la imparcialidad de los jueces que hayan sido nombrados por dicho Consejo.

De este modo, la perspectiva de una acción de la Comisión ante el TJUE denunciando la situación española, al estilo de lo sucedido en Polonia, no es descartable en absoluto, en especial una vez que las recientes iniciativas legislativas sobre el Consejo han puesto el foco de la UE sobre el caso español.

4.- Por otro lado, las candidaturas sobre la base de las cuales se pretende ahora realizar la propuesta de nombramiento de los vocales del CGPJ se presentaron en la XII legislatura, encontrándonos actualmente en la XIV legislatura. El art. 207 del Reglamento del Congreso dispone que "*Disuelto el Congreso de los Diputados o expirado su mandato, quedarán caducados todos los asuntos pendientes de examen y resolución por la Cámara, excepto aquellos de los que constitucionalmente tenga que conocer su Diputación Permanente*". Aunque desde la legislatura XII a la XIII la Mesa de la Diputación Permanente acordó trasladar la iniciativa legislativa relativa a los nombramientos, no ocurrió lo mismo entre las legislaturas XIII y XIV. Siendo así, los nombramientos que se realizasen ahora sobre la base de las candidaturas presentadas en 2018 presentarían un grado extremo de debilidad jurídica, siendo fácil objetivo de las siguientes posibles acciones:

4.1. Un recurso de amparo contra la propuesta de nombramiento (art. 42 LOTC) por parte de cualquiera de los jueces de las dos promociones que han accedido a la carrera desde 2018, a

los que se priva de la posibilidad de participar en el proceso, con evidente vulneración del art. 23.2 CE.

4.2. Un recurso de amparo, basado en el mismo precepto constitucional, de cualquiera de los candidatos que considere que sus méritos han crecido en este ínterin y sin embargo se le obliga a participar según los méritos demostrados hace varios años, cuando resulta que el procedimiento anterior ha caducado. Sin que, desde luego, los méritos tengan por qué crecer de manera uniforme entre todos los candidatos por el mero paso del tiempo.