

INFORME DE LA PLATAFORMA CÍVICA POR LA INDEPENDENCIA JUDICIAL SOBRE EL SISTEMA DE COMISIONES DE SERVICIO JUDICIALES

Resumen del informe: La actual regulación de las comisiones de servicio judiciales incurre en deficiencias tan graves que los nombramientos efectuados bajo su vigencia corren el riesgo de ser revocados por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE). Y ello porque los criterios de designación obedecen a reglas en exceso imprecisas que fomentan una motivación solo aparente y con tal grado de discrecionalidad que se deslizan hacia la arbitrariedad. Asimismo, el órgano que las concede, la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial (CGPJ), es tributario de vínculos políticos que cuestionan su neutralidad. Es más, resulta factible fabricar un *curriculum* profesional a aquellos candidatos a los que se deseé promocionar por amiguismo u otros motivos extralegales, lo que entraña un peligro de discriminación para la gran mayoría de los magistrados, los cuales se limitan a desempeñar humildemente su trabajo, sin saber ni querer saber nada de negociaciones entre pasillos, contactos en las altas esferas o prebendas de cualquier clase. A este respecto, la sentencia C-748/19 del TJUE proporciona materiales jurídicos para impugnar buena parte de los acuerdos mediante los que, hoy por hoy, se cubren vacantes o se asignan refuerzos en los órganos jurisdiccionales españoles.

Texto íntegro del informe:

LAS COMISIONES DE SERVICIOS EN EL ACTUAL PANORAMA JUDICIAL ESPAÑOL

1. BREVE EXPOSICIÓN DEL RÉGIMEN JURÍDICO DE LAS COMISIONES DE SERVICIOS

Tipos de comisiones

Las comisiones de servicios pueden responder al objetivo clásico de “cubrir una vacante”, o bien ser utilizadas como “medida de refuerzo” (arts. 216 y siguientes, art. 350 LOPJ).

Además, la comisión puede ser con o sin relevación de las funciones propias del puesto de origen del solicitante.

Criterios de designación

- Sólo podrán conferirse, en resolución motivada, si el prevalente interés del servicio y las necesidades de la Administración de Justicia lo permiten (art. 350 LOPJ).
- En el supuesto de que existan varios peticionarios para el otorgamiento de la misma comisión de servicio, la Sala de Gobierno correspondiente, al proponer con preferencia a aquel que estime más idóneo, habrá de valorar las siguientes circunstancias:
 1. a) Pertenencia del Juez o Magistrado solicitante al mismo orden jurisdiccional en que esté integrado el Juzgado o Tribunal a reforzar.
 2. b) El lugar y distancia del destino del peticionario.
 3. c) La situación del órgano el que es titular.
 4. d) El conocimiento del derecho o de la lengua y el derecho sustantivo propios de la Comunidad Autónoma en que vaya a tener lugar la comisión (art. 216 bis 3)
- Cuando la valoración conjunta de las circunstancias anteriores no determine diferencias relevantes entre los distintos peticionarios, se podrán valorar otras circunstancias como la antigüedad profesional, el desempeño en órganos de naturaleza idéntica o similar al que es objeto de la medida, así como formación específica en las materias propias del órgano o que resulten más relevantes para la situación del órgano, publicaciones y otros méritos profesionales que guarden relación con las materias y asuntos de los que vaya a conocer el Juez/a Magistrado/a de apoyo. También podrán ser objeto de consideración circunstancias relativas a la conciliación de la vida familiar. La valoración de estos criterios se realizará igualmente de manera conjunta, sin que el orden seguido para su exposición determine prioridad de unos sobre otros (Acuerdo de 11 de julio de 2019, de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial, por el que se aprueba la Instrucción

1/2019, sobre propuestas de medidas de apoyo judicial).

- La designación ha de hacerse de manera casuística y singularizada en función de las específicas circunstancias concurrentes; y, por esto mismo, ha de reconocerse al Consejo una amplia discrecionalidad en orden a la determinación del criterio que debe decidir la designación en función de la singularidad que presente cada situación (sentencia del Tribunal Supremo 18 noviembre 2020)

Publicidad de las convocatorias

- La oferta pública previa a la concesión de comisiones de servicio se realizará por las Salas de Gobierno en todo el territorio del Estado, y no solamente en el ámbito del respectivo Tribunal Superior de Justicia, a través de los medios de publicidad que resulten procedentes y, en todo caso, remitiendo la oferta pública para su inserción en la «Extranet de Jueces y Magistrados» de la página web del Consejo General del Poder Judicial (Acuerdo número 69 de la Comisión Permanente de 13 de noviembre de 2007, por el que se establece que la difusión de oferta pública de comisiones de servicio a Jueces y Magistrados se realice por las Salas de Gobierno en todo el territorio del Estado).

Competencia para su concesión

Las comisiones se otorgarán por el Consejo General del Poder Judicial, oídas las Salas de Gobierno correspondientes. (art. 216 LOPJ)

La Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial será competente para resolver sobre la concesión de las comisiones de servicio de cualquier tipo (art. 177 Reglamento Carrera Judicial

Publicidad de la concesión

La resolución que se dicte será notificada al interesado (art. 177 Reglamento Carrera Judicial). Nada se dice de la notificación a los restantes solicitantes.

Los acuerdos de la Comisión Permanente se publican en el Portal de Transparencia de la página web del CGPJ.

Duración

Como regla, tienen una duración de un año, prorrogable por otro (art. 350 LOPJ). Cuando sean de refuerzo, se otorgan por un plazo máximo de seis meses, pero, si no se hubiere logrado la actualización pretendida, podrá prorrogarse la medida por otro plazo igual o inferior (art. 216 bis 4). El Reglamento de la Carrera Judicial establece en todo caso una revisión a los seis meses (Art. 177 RCJ).

1. B) ANÁLISIS CRÍTICO DE LA SITUACIÓN

Los peligros de las comisiones de servicios.

Frente al nombramiento de cargos judiciales por un sistema estricto de concurso, con una baremación reglada de méritos, la comisión de servicios permite un nombramiento más flexible, el cual presenta indudables peligros:

- Desde el punto de vista de la organización judicial:
 - Supone la posibilidad de nombramientos de jueces *ad hoc*.
 - Sujeta al juez nombrado a una dependencia temporal poco acorde con el principio de inamovilidad judicial.
- Desde el punto de vista de los derechos del juez, permite tratos de favor y discriminaciones ante la amplitud de los criterios que determinan el nombramiento. Permite que determinadas personas especialmente bien relacionadas disfruten de una carrera meteórica ajena a una valoración objetiva de méritos.

La postura del TJUE

El art. 24 CE reconoce el derecho fundamental al “juez ordinario predeterminado por la Ley”. Aunque el TC normalmente ha considerado que la regla se refiere al órgano judicial y no a la persona física que lo ocupa (SSTC 55/1991, 117/2014) lo cierto es que el TJUE sí ha declarado que este último aspecto es relevante en relación con el derecho a un tribunal imparcial establecido previamente por la ley que el TJUE entiende deriva del art. 19 del TUE (STJUE asuntos C-487/19 o C-748/19).

En concreto, la sentencia de 16 de noviembre de 2021 (asunto C-748/19) nos indica lo siguiente, en relación con los órganos judiciales penales:

- Son necesarias reglas precisas sobre el nombramiento, la duración del mandato y las causas de cese de los miembros de un órgano judicial, que permitan excluir toda duda legítima en el ánimo de los justiciables en lo que respecta a la impermeabilidad de dicho órgano frente a elementos externos y en lo que respecta a la neutralidad de este ante los intereses en litigio.
- Tales reglas incluyen necesariamente las relativas a la adscripción de jueces en comisión de servicio.
- Los criterios para la asignación de comisiones de servicios deben ser publicados previamente.
- La designación y cese de una comisión de servicios debe ser motivada y debe ser controlable judicialmente.

Los criterios de designación

No existen criterios de designación que permitan un control judicial real del nombramiento:

- Los criterios del art. 216 bis3 LOPJ no son reglados en su cómputo y pueden concurrir con suma facilidad en todos los solicitantes, sin que la Ley establezca, en tales casos, un criterio para distinguir al nombrado, fuera de que el Consejo haya de nombrar al “que considere más idóneo”.
- En cuanto a los criterios del Acuerdo de 11 de julio de 2019, indudablemente son adecuados considerados uno por uno. Sin embargo, su valoración no reglada

(expresamente se prohíbe la misma: *La valoración de estos criterios se realizará igualmente de manera conjunta, sin que el orden seguido para su exposición determine prioridad de unos sobre otros*) aboca a un panorama de franca discrecionalidad y dificultad de control.

- EL Tribunal Supremo confirma que en efecto la discrecionalidad es máxima; la sentencia de 18 de noviembre de 2020, relativa a la comisión de servicios para un Juzgado Central de Instrucción, indica que *“la designación ha de hacerse...de manera casuística y singularizada en función de las específicas circunstancias concurrentes; y, por esto mismo, ha de reconocerse al Consejo una amplia discrecionalidad en orden a la determinación del criterio que debe decidir la designación en función de la singularidad que presente cada situación”*.
- Aunque la LOPJ indica que la decisión ha de ser motivada, es conocida la doctrina del Tribunal Supremo relativa a los nombramientos discrecionales, que, para preservar el ámbito de la discrecionalidad del Consejo, limita el control de la motivación a una mera comprobación externa de su existencia.

La competencia para la designación

El Reglamento atribuye la competencia para realizar las designaciones de comisión de servicios a la Comisión Permanente. Esta norma parece francamente ilegal a la vista de lo previsto en los arts. 599.4 y 602 LOPJ.

La comisión de servicios como promoción profesional

Con el ánimo de rebajar la exigencia de garantías en el nombramiento de comisiones de servicios, la sentencia del Tribunal Supremo de 18 de noviembre de 2020 señala que *“no se trata de designaciones que encarnen una promoción profesional”*. Esta es una afirmación más que discutible, por los siguientes motivos:

- En primer lugar, si el puesto comisionado es de superior categoría y retribución al que

desempeña el nombrado, la designación supone, evidentemente, al menos mientras se sirve el puesto, una evidente promoción profesional y económica.

- Incluso después de servido supone tal promoción, por dos motivos al menos:
 - Uno, porque, como demuestra el caso de la sentencia del Tribunal Supremo de 18 de noviembre de 2020, un anterior nombramiento para un puesto en comisión de servicios puede ser razón suficiente y única para dar preferencia al nombrado frente a otro nombramiento posterior en un puesto semejante. De este modo, es posible permanecer indefinidamente saltando de una comisión otra y utilizando como mérito los nombramientos anteriores.
 - Otro, porque, como es sabido, numerosos puestos judiciales de responsabilidad son de nombramiento discrecional por el Consejo, de modo que, obviamente, el tiempo servicio en comisión puede ser utilizado como mérito en una decisión que, por cierto, tomará el mismo órgano que nombró en comisión al solicitante. De este modo, el Consejo, como Pigmalión, puede ir prefigurando los méritos de su candidato a puestos de designación discrecional.

La comisión de servicios y la inamovilidad

Dado que la comisión de servicios se debe confirmar a los seis meses, y de nuevo para una posible prórroga de otro año, la dependencia del nombrado con respecto al Consejo es evidente.

Esto contradice frontalmente la idea de inamovilidad judicial y la doctrina que deriva de las sentencias del TJUE que más arriba se han citado.

Ello no sería grave si el CGPJ no fuese un órgano político o si se exigiese una rigurosa motivación a la renovación o no renovación. Pero no es el caso.

Conclusión

La STJUE asunto C-748/19 se refería a un caso en el que la comisión de servicios había sido otorgada por el Ministro de Justicia polaco y, además, con carencia absoluta de motivación y

dificultades para el control judicial. Pudiera parecer que la situación española dista de la anterior. Sin embargo, aunque aparentemente pudiera parecer otra cosa, lo cierto es que no está tan lejana del caso polaco, y así:

- Aunque las comisiones de servicio no las resuelva el Ministro de Justicia, sino el CGPJ, la intensísima vinculación política de este órgano lo ha colocado en el punto de mira de las instancias europeas. Tanto el TJUE en el caso de Polonia, como el Consejo de Europa (GRECO) para el caso español, han hecho declaraciones sobre el CGPJ que hacen que pueda considerarse que dicho órgano es una institución que suscita profundo recelo en Europa y que hace que sus nombramientos sean vistos como algo tan político como los que pueda hacer un Ministro de Justicia.
- La exigencia aparente de motivación de las designaciones no se traduce en la obligación de realizar una verdadera ponderación de la capacidad de los nombrados, lo que puede derivar fácilmente en una real ausencia de motivación suficiente o en una motivación puramente formal, que el TS suele negarse a controlar en su contenido.
- La renovación o no de la comisión, realizada normalmente sin motivación específica y detallada, sujeta al nombrado a la decisión discrecional de un órgano político, lo cual entra dentro de la situación que la STJUE C-748/19 proscribe.

A la vista de lo anterior, es real el riesgo de que una acción jurídica ante el TJUE o ante el TEDH, fundada la intervención en un asunto de un Juez nombrado en comisión de servicios por el CGPJ, pueda triunfar, por vulnerarse el art. 19 del TUE o el art. 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos.