

INFORME SOBRE SI ELS NOMENAMENTS DEL CONSELL GENERAL DEL PODER JUDICIAL RELATIUS ALS MAGISTRATS DE LA SALA CIVIL I PENAL DEL TSJCAT DES DEL 2016 ENÇÀ HAN AFECTAT AL DRET DEL PARLAMENT A PROPOSAR UNA TERNA DE JURISTES ALS EFECTES DE LA COMPOSICIÓ D'AQUESTA SALA DEL TJCAT.

I. OBJECTE DE L'INFORME.

L'objecte d'aquest informe és el d'intentar escatir, des d'un punt de vista jurídic, si els nomenaments del Consell General del Poder Judicial relatius als magistrats de la Sala Civil i Penal del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya (en endavant TSJCAT), arran de les vacants que s'han produït des de l'any 2016 ençà, han impedit el dret del Parlament a presentar una terna de juristes de reconegut prestigi, tal i com disposa la normativa aplicable, perquè el Parlament pugui participar en el tràmit de la proposta de nomenament dels magistrats d'aquesta Sala del TJCAT.

Aital efecte, es descriuran, en primer lloc, els aspectes de fet que motiven aquest informe. En segon lloc, s'analitzarà el marc normatiu i la interpretació que n'ha fet el Tribunal Suprem. En tercer lloc, es proposaran unes consideracions finals.

II. ASPECTES DE FET.

L'article 13.1 de la Llei 3/1988, de 28 de desembre, de demarcació i planta judicial, estableix que la composició de les sales dels Tribunals Superiors de Justícia de les Comunitats Autònomes és la de l'annex IV de la llei. En la *web* del Ministeri de Justícia es pot consultar aquest annex i, per al cas concret del TSJCAT, estableix que la Sala Civil i Penal del TSJCAT és integrada pel president i set magistrats¹.

En aquesta composició, cal distingir entre la pròpia Sala Civil i Penal i la Secció d'Apel·lacions Penals. La Sala Civil i Penal està formada per un President i quatre magistrats, mentre que la Secció d'Apel·lacions Penals estaria integrada per tres magistrats que han de ser membres

¹ Les Sales Civils i Penals dels Tribunals Superiors de Justícia de Astúries, Canàries, Cantabria, Castella i Lleó, Castella la Manxa, Extremadura, Murcia, La Rioja, estan composades per 1 president i 2 magistrats. Les Sales Civils i Penals de Aragó, Illes Balears, Galícia, Navarra, i País Basc estan composades per 1 president i 4 magistrats; la Sala Civil i Penal a Andalusia està composada per 1 president i 8 magistrats. Les Sales Civil i Penal a Madrid i Comunitat Valenciana està composada per 1 president i 5 magistrats. (Anexos Ley 38 1988 de Demarcación y Planta Judicial (1).pdf (mjusticia.gob.es))

de la carrera judicial². En qualsevol cas, aquesta Secció d'Apel·lacions no es pot considerar separada de la Sala civil i penal, ja que en forma part.

No obstant això, aquesta composició ha pogut variar atenent a l'existència de jubilacions i places adscrites (antics presidents de l'Audiència Nacional o dels tribunals de justícia) i places cobertes interinament.

Els magistrats que formen part de l'actual de la Sala Civil i Penal del TSJCAT són el Sr. Jesús Maria Barrientos Pacho President³; la Sra. Maria Eugènia Alegret Burgués; el Sr. Carlos Ramos Rubio; el Sr. Jordi Seguí Puntas i, finalment, el Sr. Fernando Lacaba Sánchez.

D'aquests magistrats, únicament el Sr. Carlos Ramos Rubio ha estat nomenat, el 2004, a partir d'una terna de juristes proposada pel Parlament⁴. El Sr. Ramos va ser nomenat arran de la jubilació del magistrat Sr. Lluís Puig i Ferriol⁵.

Des del 1989, data en que van ser nomenats el Sr. Lluís Puig i Ferriol i Eduard Bajet i Royo a proposta del Parlament⁶, i fins el 16 de juny de 2016, hi ha hagut sempre dos magistrats a la Sala Civil i Penal del TSJCAT a proposta d'una terna de juristes proposada pel Parlament.

Pel que fa a les places adscrites i cobertes interinament, cal destacar que el Consell General del Poder Judicial (en endavant CGPJ) va nomenar en propietat a la Sra. Maria Eugènia Alegret magistrada de la Sala Civil i Penal del TSJCAT el 12 de juliol de 2017⁷, arran de la jubilació voluntària anticipada del magistrat Enric Anglada Fors el 7 de juny de 2017⁸. Cal destacar que la Sra. Alegret havia ocupat una plaça

² Real Decreto 229/2017, de 10 de marzo, por el que se crean 16 plazas de magistrados en órganos colegiados para hacer efectiva la segunda instancia penal.

³ CGPJ: Real Decreto 45/2016, de 29 de enero, por el que se nombra Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña a don Jesús Maria Barrientos.

⁴ Resolució 97/VII del Parlament de Catalunya, per la qual s'elegeix una terna de juristes per a proveir una plaça de magistrat de la Sala Civil y de la Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya (tram. 284-00007/07). BOPC 78, de 5 de juliol de 2004

CGPJ: Real Decreto 2123/2004, de 22 de octubre, por el que se nombra a don Carlos Ramos Rubio, Magistrado de la Sala de la Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya.

⁵ CGPJ: Real Decreto 1489/2003, de 26 de noviembre, por el que se declara la jubilación forzosa, por cumplir la edad legalmente establecida, de don Lluís Puig i Ferriol.

⁶ Resolució 56/III del Parlament de Catalunya, per la qual s'elegeixen dues ternes de juristes per a proveir dues places de magistrat de la Sala del Civil i de la Sala del Penal, del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya BOPC 63 de 24.12.1989 p. 3902

18 d'abril de 1989, el Parlament va proposar dues ternes de juristes de reconegut prestigi (Diari de Sessions 18, abril 1989, num.26.3). Van resultar nomenats: Lluís Puig i Ferriol i Eduard Bajet i Royo.

⁷ CGPJ: Real decreto 613/2017, de 12 de junio, por el que se nombra a doña Maria Eugenia Alegret Burgués, magistrada de la Sala de lo civil y penal del TSJCAT

⁸ CGPJ: Acuerdo de 23 de marzo de 2017, de la Comisión permanente del CGPJ, por el que se declara la jubilación voluntaria anticipada de don Enric Anglada Fors.

en aquesta Sala, com adscrita, en virtut de l'article 339 LOPJ. Aquest darrer article disposa que els magistrats que han estat Presidents de la Audiència Nacional o dels Tribunals Superiors de Justícia poden romandre a la Sala com a magistrats adscrits.

De la mateixa manera, el Sr. Miguel Àngel Gimeno⁹ va consolidar la plaça en propietat arran de la jubilació del magistrat Francisco Valls Gumbau el 2 de setembre de 2020. En l'actualitat, el Sr. Gimeno es troba en la situació administrativa de serveis especials a l'Oficina Antifrau de Catalunya, i la seva plaça la l'ocupa, interinament, el Sr. Fernando Lacaba¹⁰.

El Sr. Jordi Seguí Puntès¹¹ ocupa, en comissió de serveis, interinament, la plaça de la Sra. Núria Bassols Muntada. La Sra. Bassols està en situació administrativa de comissió de serveis a la Sala Contenciosa del propi TSJC.

Així mateix, el 16 de juny de 2016, la Comissió Permanent del CGPJ va declarar en situació d'excedència voluntària al Sr. Joan Manel Abril Campoy¹², el qual havia accedit a la plaça a partir d'una terna de juristes proposada pel Parlament l'any 2012. Aquesta plaça vacant no va ser comunicada al Parlament per procedir a un nou nomenament. A més a més, la plaça va ser amortitzada pel CGPJ.

Cal recordar com a context, que el Grup Parlamentari Popular en el Congrés va presentar, el 30 d'octubre de 2020, una proposta de reforma de la Llei Orgànica 6/1985, de 1 de juliol, del Poder Judicial, per la qual es proposava modificar, entre d'altres, l'article 330.4, de manera que se suprimia la proposta d'una terna de juristes per part de les Assemblees Legislatives de les Comunitats Autònomes¹³.

III. CONSIDERACIONS DE DRET.

1. Introducció: marc normatiu.

⁹ CGPJ. Real decreto 781/ 2020, de 25 de agosto, por el que se nombra a don Miguel Angel Gimeno, magistrado de lo civil y penal del TSJCAT.

¹⁰ CGPJ: *Real Decreto 77/2021, de 2 de febrero, por el que se destina a los/as Magistrados/as que se relacionan, como consecuencia del concurso resuelto por acuerdo de la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial.*

¹¹ CGPJ

¹² CGPJ: Acuerdo de 16 de junio de 2016, de la comisión permanente del poder judicial por el que se declara en la situación de excedencia voluntaria en la carrera judicial al magistrado don Juan Manuel Abril Campoy.

¹³ Boletín Oficial Cortes Generales: Proposición de Ley Orgánica de reforma de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, de reforzamiento de la independencia del Poder judicial y de reforma de la ley 50/1981, de 30 de diciembre, por la que se regula el Estatuto Orgánico del Ministerio, para garantizar la imparcialidad de su actuación. 30 de octubre de 2020, num.122-1

La regulació normativa de la composició i el nomenament dels magistrats de la Sala Civil i Penal del TSJCAT es disposa a la Llei orgànica 6/1985, de 1 de juliol, del Poder Judicial (en endavant LOPJ), modificada per la Llei orgànica 19/2003, de 23 de desembre, i a la Llei 38/1988, de 28 de desembre, de demarcació i planta judicial (en endavant LDPJ).

L'article 95 de l'Estatut d'Autonomia de Catalunya conté un article dedicat a regular el TSJCAT. Pel que fa al nomenament del President del Tribunal i dels presidents de sala, aquest article de l'Estatut disposa que aquests són nomenats a proposta del Consell General del Poder Judicial en els termes que determini la LOPJ. Cal recordar que la sentència del Tribunal Constitucional 31/2010, del 28 de juny, va anular la inicial referència estatutària a la participació del Consell de Justícia de Catalunya en aquests nomenaments.

Finalment, cal destacar que els aspectes procedimentals es troben regulats a l'acord de 25 de febrer de 2010 del Ple del Consell General del Poder Judicial, pel que s'aprova el Reglament 1/2010, que regula les provisions de places de nomenament discrecional en els òrgans judicials.

Com a context general, cal tenir present la Llei 4/2021, de 29 de març, que modifica la Llei orgànica 6/1985, de 1 de juliol, del poder judicial, per l'establiment del règim jurídic aplicable al Consell General del Poder Judicial en funcions. Aquesta norma disposa que quan, per no haver-se produït en el termini legalment previst, el Consell General del Poder Judicial entri en funcions, les seves atribucions es veuran limitades a les expressament enumerades. Des d'aquesta perspectiva, el CGPJ no pot fer nomenaments.

2. El dret a proposar una terna de juristes per part del Parlament de Catalunya per tal de nomenar alguns magistrats de la Sala Civil i Penal del TSJCAT es disposa expressament a la LOPJ i a la LDPJ.

La LOPJ determina que una de cada tres places de la Sala Civil i Penal s'ha de cobrir a partir d'una terna de juristes de reconegut prestigi, amb més de 10 anys d'exercici professional, que proposin les assemblees legislatives de les Comunitats Autònomes. Les restants places seran cobertes a proposta del Consell General del Poder Judicial

entre magistrats que portin més de 10 anys en la categoria i en l'ordre civil i penal i tinguin especials coneixements en dret civil, foral o especial propi de la Comunitat Autònoma.

S'ha d'assenyalar que aquesta redacció és fruit de la modificació en la redacció original de l'article 330 de la LOPJ de 1985, que va dur a terme la Llei orgànica 19/2003, de 23 de desembre, de modificació de la Llei orgànica del Poder Judicial. La nova redacció de 2003 no va introduir cap variació pel que fa al contingut, llevat que aquesta previsió, en la redacció originària de la LOPJ de 1985, es contenia a l'article 330, apartat 3. De la mateixa manera, s'amplià de 5 a 10 els anys d'experiència requerits per optar a les places de la carrera judicial. La resta de l'article no va patir cap altre canvi.

La Llei 38/1998, de 28 de desembre, de demarcació i planta judicial, reitera la obligatorietat de la proposta d'una terna de juristes pel Parlament de Catalunya en el nomenament dels magistrats de la Sala Civil i Penal del TSJCAT al establir, en el seu article 13, que *"El Presidente del Tribunal Superior de Justicia lo es también de su Sala de lo Civil y Penal. De los demás Magistrados que la componen, uno de ellos, en el caso de ser dos, o dos de ellos, en el caso de ser cuatro, son nombrados a propuesta en terna de la Asamblea Legislativa de la Comunidad Autónoma, en la forma prevista por el artículo 330 de la Ley Orgánica del Poder Judicial"*.

Cal afegir que l'article 73 de la LOPJ preveu la creació de seccions d'apel·lació penal dins la Sala Civil i Penal del TSJCAT, però circumscriu la composició d'aquestes seccions, expressament, a magistrats de carrera. El Real Decret 229/2017, de 10 de març, pel que es creen 16 places de magistrats en òrgan col·legiats per fer efectiva la segona instància penal dota, com s'ha assenyalat, amb tres places a aquesta secció en la Sala Civil i Penal del TSJCAT¹⁴.

L'article 330.4 LOPJ es refereix a les "places" de les sales civils i penals dels Tribunals Superiors de Justícia quan estableix que han de ser cobertes a partir d'una terna presentada pels Parlaments autonòmics. Malgrat que els magistrats de la Secció d'Apel·lacions han de ser membres de la carrera judicial, això no implica necessàriament que s'hagin de descomptar del còmput general dels membres que componen la Sala Civil i Penal, als efectes del que estableixen els articles 330.4 LOPJ i 13 de la Llei de Demarcació i Planta Judicial. La

¹⁴ Real Decreto 229/2017, de 10 de marzo, por el que se crean 16 plazas de magistrados en órganos colegiados para hacer efectiva la segunda instancia penal

reserva a la carrera judicial de les places de la Secció d'Apel·lació es pot interpretar com una condició d'adscripció de magistrats d'aquesta procedència, però sense que això hagi de tenir necessàriament repercussió sobre la base de càlcul que estableixen els preceptes esmentats.

Si acceptem aquest criteri interpretatiu, també hauríem d'acceptar, en conseqüència, que el Parlament té dret a presentar dues ternes per cobrir dues de les set places (president a part) que segons l'Annex IV de la Llei de Demarcació i Planta Judicial integren la Sala Civil i Penal del TSJCAT.

En definitiva, les normes mencionades disposen, expressament, el dret del Parlament de Catalunya de participar en el nomenament dels magistrats del TSJCAT per mitjà de la proposta d'una terna de juristes de reconegut prestigi.

La relació entre l'article 330.4 LOPJ i l'article 13 de la LDPJ pot ser objecte d'interpretació. Per una banda, es pot interpretar que ambdues normes mencionades es refereixen a la proporció dels magistrats proposats arran d'una terna autonòmica. Així es podria interpretar que la LOPJ estableix una proporció d'un magistrat autonòmic de cada tres magistrats, mentre que la llei de planta disposa dos magistrats autonòmics de cada quatre. Des d'aquesta perspectiva, la Llei 3/38 de demarcació i planta judicial ampliaria la proporció inicial de la LOPJ.

Per una altra banda, es pot interpretar que ambdues normes regulen aspectes diferents: l'article 330.4 de la LOPJ fa referència a "la forma i moment" en què es farà el nomenament del magistrat autonòmic - una plaça autonòmica quan es produeixi la tercera vacant - i l'article 13 de la llei de planta regula la proporció que ha d'haver-hi en una sala de dos o de quatre magistrats - un i dos magistrats autonòmics respectivament -. L'article 13 usa concretament l'expressió "*en la forma prevista en el artículo 330 de la Ley Orgánica del Poder Judicial*", no pas en la proporció prevista en aquest article.

Des de l'any 1989 es va aplicar la proporció, prevista en la Llei 38/1988 per part del CGPJ amb relació als parlaments autonòmics ¹⁵. Pel que fa al Parlament de Catalunya, com s'ha indicat, des del 1989 i fins l'excedència del Sr. Joan Manuel Abril Campoy, amb data 16 de juny de 2016, es van proposar sempre dos juristes pel torn autonòmic.

¹⁵ Per ex. Comunicación del Presidente del Tribunal Supremo y del CGPJ al Presidente del Parlamento de Navarra, Madrid, 14 de abril de 1989.

Des d'un punt de vista complementari, cal destacar que l'acord de 25 de febrer de 2010 del Ple del Consell General del Poder Judicial, pel que s'aprova el Reglament 1/2010 que regula les provisions de places de nomenament discrecional en els òrgans judicials, es remet també, expressament, als articles 330.4 de LOPJ i 13.2 de la Llei 38/1988 de demarcació i planta judicial.

En virtut de l'article 20 d'aquesta disposició, el procediment de cobertura de les sales civil i penal dels Tribunals Superiors de Justícia s'ha d'aplicar conforme tant a l'article 330.4 de la LOPJ com a l'article 13.2 de la Llei 3/38, de la qual cosa es podria desprendre que ambdós articles regulen aspectes diferents del procediment: la forma de nomenar-los - quan es produeixi la tercera plaça vacant - i la proporció, dos magistrats autonòmics quan la planta sigui de quatre magistrats.

Pel que fa a l'article 16 d'aquest Reglament regula el procediment a seguir davant la Comissió de qualificació del Consell General del Poder Judicial.

3. La nova interpretació restrictiva del Consell General del Poder Judicial i del Tribunal Suprem sobre la composició de les sales civil i penal dels tribunals superiors de justícia de les comunitats autònomes: la terna de juristes es limita, exclusivament, a un de cada tres membres. La inaplicació de la Llei 38/1988.

La Comissió Permanent del Consell General del Poder Judicial ha defensat, des de l'any 2015, una nova interpretació restrictiva per la qual la reforma de la Llei orgànica del Poder Judicial que va suposar la Llei orgànica 19/2003, de 23 de desembre, ha derogat l'article 13 de la Llei 38/1988, de 28 de juliol, de demarcació i planta judicial.

Aquesta reforma, en la interpretació de la Comissió Permanent del CGPJ, ha establert una nova regla d'elecció dels juristes autonòmics contemplada avui a l'article 330.4 en la proporció d'un jurista autonòmic per cada tres magistrats, que es diu "*ha actualitzat el mandat de l'article 122 de la Constitució Espanyola*". Així mateix, es fa referència a la pràctica existent en el sentit de renovar les vacants dels torns de juristes autonòmics mitjançant concursos entre membres de la carrera judicial, com ha passat a Galícia i Catalunya, des del 2017, i

a les Illes Balears el 2018. En efecte, segons el Consell General del poder Judicial:

"Hay que señalar que la planta de la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Navarra es de cinco incluido el presidente, motivo por el que, en atención a lo dispuesto en el artículo 330.4 de Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (LOPJ), en la redacción dada por la LO 19/2003, de reforma de la LOPJ, la vacante producida por la próxima jubilación del magistrado Isaac debe proveerse entre miembros de la Carrera Judicial. En atención a tal razonamiento, a la fecha de jubilación del Magistrado Isaac, el 28 de julio de 2019, existían 2 magistrados del turno de juristas autonómicos, razón por la que se había procedido a regularizar la composición de la Sala, en el sentido de respetar la proporción fijada por la LOPJ¹⁶".

De la mateixa manera, el secretari general del Consell General del Poder Judicial, va adreçar un escrit de resposta a un requeriment del Parlament de Navarra per tal d'iniciar la proposta d'una terna de juristes on es confirma aquesta interpretació restrictiva: *"lamentablemente no era posible iniciar el trámite porque de conformidad con el art. 330.4 de la . 4 4 LOPJ, tras la reforma llevada a cabo por Ley Orgánica 19/2003 de modificación de la referida Ley Orgánica del Poder Judicial, el turno que corresponde a los juristas autonómicos es en la proporción -en una Sala de 5 miembros- de 1 por cada 3; razón por la que no corresponde al Parlamento elevar la terna para la provisión de la vacante del Sr. Abárzuza, que queda así amortizada por la de un miembro de la carrera judicial"*¹⁷.

Aquesta interpretació del Consell General del Poder judicial ha estat acceptada pel Tribunal Suprem en una sentència de 17 de desembre de 2020¹⁸, que va tenir el seu origen en un recurs contenciós-administratiu interposat pel Parlament de Navarra contra un acord de la Comissió Permanent del CGPJ pel qual s'anomenava un magistrat de la Sala Civil i Penal del Tribunal Superior de Justícia de Navarra.

La nova regla d'interpretació del Consell General a l'hora de cobrir les places de la Sala Civil i Penal del Tribunal Superior de Justícia de Navarra responia, en opinió de l'alt Tribunal, exclusivament a una

¹⁶ Tribunal Supremo: Sentència de 17 de diciembre de 2020. FJ cuarto.

¹⁷ Nota-informe sobre la acomodación del Real Decreto 405/2019, de 21 de junio, por el que se nombra a Don Juan Manuel Fernández Martínez, magistrado de la Sala Civil i Penal del Tribunal Superior de Justícia de Navarra, al ordenamiento jurídico.

¹⁸citada.

modificació normativa produïda en la LOPJ l'any 2003, per tal de regularitzar la composició d'aquesta Sala de conformitat amb l'article 330.4 de la LOPJ. No obstant això, el propi Tribunal Suprem reconeix en la seva sentència, de forma incoherent amb el seu raonament, que la reforma de l'any 2003 no va afectar a la regulació de les vacants per nomenar un magistrat autonòmic, sinó als anys d'antiguitat necessaris, de 5 a 10 anys, perquè els magistrats de carrera hi puguin accedir.

El Tribunal Suprem argumenta que hi ha una contradicció entre la LOPJ i la Llei 18/1988, de 28 de desembre, de demarcació i planta judicial; text normatiu, aquest darrer, que es trobava vigent quan van ser nomenats els dos magistrats per torn autonòmic, tal i com va acceptar el Consell General del Poder Judicial l'any 1989, per donar cobertura a les dues places de magistrats autonòmics a Navarra.

El Tribunal Suprem entén que la norma cridada a regular les formes de cobertura de les vacants de la carrera judicial és la LOPJ, dotada d'aquest rang orgànic, precisament, per afectar aquesta regulació al poder judicial. A diferència d'això, la Llei 38/1988 respon a la finalitat de regular la planta i demarcació judicial.

En conseqüència, la discrepància existent entre ambdues normes s'ha de resoldre a favor de l'aplicació de les previsions contingudes a la LOPJ, en opinió del Tribunal Suprem.

Cal remarcar, però, que la Llei orgànica 19/2003 de modificació de la LOPJ no deroga expressament l'article 13 de Llei 38/1998 de demarcació i planta judicial. Així, la seva disposició derogatòria única no inclou aquest article entre les disposicions derogades.

Des d'aquesta darrera perspectiva, la Sala Contenciós-Administrativa també podria haver fet una interpretació integrada d'ambdues lleis: en sales de quatre magistrats, correspondria als parlaments autonòmics la proposta de dos juristes pel torn autonòmic. La proposta caldria fer-la, en tot cas, quan es produís la tercera plaça vacant de la Sala, si en aquell moment no hi haguessin dos magistrats autonòmics. De fet, com s'ha indicat aquesta era la pràctica anterior a Catalunya, des de 1989 fins 16 de juny de 2016.

El CGPJ no ha seguit, però, aquesta nova interpretació per la renovació de la segona plaça de magistrat autonòmic del Tribunal Superior de Justícia de València. Així, amb data 22 d'abril de 2019, el CGPJ va

nomenar el Sr. Vicente Manuel Torres Cervera¹⁹, membre de la carrera fiscal, a partir de la terna presentada pel Parlament valencià per cobrir una vacant per jubilació. En aquest tribunal la primera plaça autonòmica l'ocupa des de el 2011 la magistrada Maria Pia Calderón Cuadrado²⁰.

4. Altres aspectes complementaris del procediment d'elecció de magistrats: els presidents de l'Audiència Nacional i dels Tribunals Superiors de Justícia de les Comunitats Autònomes poden ser adscrits en el tribunal que cessin o en qualsevol plaça de la seva categoria que pugui proveir-se per concurs, llevat que per aquesta plaça es reconegui una especial preferència o reserva a especialista.

L'article 339 de la LOPJ estableix que el President de l'Audiència Nacional o els presidents dels tribunals superiors de justícia, quan cessin en el seu càrrec, quedaran adscrits al tribunal en el que cessin fins l'adjudicació de la plaça corresponent que haguessin elegit. Si haguessin esgotat la totalitat del primer període pel que van ser nomenats, tindran preferència a qualsevol plaça de la seva categoria de les que es poden proveir per concurs voluntari i per a les que no es reconegui una especial preferència o reserva a especialista.

Cal remarcar que aquesta norma supedita l'accés a aquestes places, per part dels antics presidents de l'Audiència Nacional o dels tribunals superiors de justícia, a que en les dites places no es reconegui una especial preferència o es reservin a un especialista.

En aquests sentit, es podria interpretar que es reconeix una especial preferència als magistrats nomenats a proposta del torn de juristes autonòmics sobre una adscripció directe d'un antic President de l'Audiència nacional o del TSJCAT.

Arran de la jubilació del magistrat Anglada (2017), la plaça es va atorgar en preferència a la magistrada Maria Eugènia Alegret Burgués com a ex-presidenta, sense que es comunicés que calia cobrir-se a

¹⁹ CGPJ: Real decreto 158/2019, de 15 d emarzo, por el que se nombra Magistrado de la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana a don Vicente Manuel Torres Cervera. Sábado 6 de abril de 2019. Num. 83.

²⁰ CGPJ: Real Decreto 1484/2011, de 14 de octubre, por el que se nombra Magistrada de la Sala de lo Civil y Penal del Tribunals Superior de Justicia de la Comunitat Valenciana a dona Maria Pia Cristina Calderón Cuadrado. Lunes 14 de noviembre de 2011. Núm. 274.

partir de la proposta de la terna del Parlament. En aquesta moment, només hi havia actuant a la Sala un sol magistrat autonòmic, el Sr. Carlos Ramos, des de l'excedència voluntària del Sr. Joan Manel Abril Campoy. Es pot interpretar, per tant, que aquest nomenament no s'adequa a l'article 339 LOPJ.

El mateix va passar amb la jubilació del magistrat Valls Gumbau (2020). Aquesta plaça va ser atorgada al magistrat Miguel Angel Gimeno, com a ex-president, sense que tampoc es comunicés que corresponia cobrir-la per torn autonòmic.

En aquest context, cal recordar que properament arribarà la jubilació del magistrat Miguel Angel Gimeno (2022), que es troba en serveis especials com a Director de l'Oficina Antifrau.

5. Consideració de les possibles vies de recurs.

Pel que fa a les possibilitats de realitzar algun tipus d'actuació per defensar el dret a proposar una segona terna seria necessari esperar a la concurrència d'un dels supòsits abans esmentats, com per exemple la jubilació d'un nou magistrat (aquest seria el cas del Sr. Miguel Angel Gimeno) o promoure, quan sigui possible, una decisió del CGPJ a partir d'un requeriment adreçat a aquest òrgan per iniciar el tràmit de l'article 330.4 LOPJ. Una eventual resposta negativa del CGPJ obriria la possibilitat per interposar un recurs contenciós administratiu davant el Tribunal Suprem.

Certament, ja existeix una primera sentència del Tribunal Suprem sobre aquesta qüestió establint la prevalença de la LOPJ (una terna per cada tres places) sobre la Llei de demarcació i Planta Judicial (una terna per cada dues places). Però cal tenir present que el debat jurídic que va donar lloc a aquesta sentència no tenia com a referent fàctic el nombre de places que té la Sala Civil i Penal del TSJCAT segons l'annex de la Llei de Demarcació i Planta Judicial; d'altra banda, tampoc va ser objecte de debat específic la possibilitat d'una interpretació conciliadora entre la LOPJ i la Llei de Demarcació i Planta Judicial com la que es defensa en l'apartat 2 aquest informe.

La interposició d'un recurs contenciós administratiu permetria explorar, en el cas que es desestimés la pretensió del Parlament, altres vies posteriors de recurs (davant el Tribunal Constitucional i eventualment davant el Tribunal Europeu de Drets Humans) si es considerés que

l'incompliment dels articles 330.4 LOPJ i 13 Llei de Demarcació i Planta Judicial per part del CGPJ pot vulnerar drets fonamentals.

En una primera aproximació, no sembla que aquesta situació es doni perquè aquests preceptes només reconeixen un dret del Parlament a presentar una terna davant el CGPJ. Tanmateix, no es pot oblidar que el procediment dels articles 330.4 LOPJ i 13 de la Llei de demarcació i planta judicial articulen un mecanisme de participació del Parlament amb relació a l'Administració de Justícia. Un mecanisme que, en darrera instància, és possible reconduir a un dret d'iniciativa dels membres del Parlament (la terna es configura a partir de les propostes dels grups parlamentaris).

Aquest dret d'iniciativa es pot considerar com un contingut del *ius in officium* propi del dret de participació política de l'article 23.2 CE i, en conseqüència, potencialment vulnerat per un acte del CGPJ que ignora els efectes que hauria de desplegar d'acord amb les lleis. Tot dependria, en darrera instància, de considerar si el rebuig d'una terna per part del CGPJ, a més d'afectar al Parlament com autor de la terna, es pot entendre que també vulnera el *ius in officium* dels membres de la cambra que han promogut i donat suport a la iniciativa.

IV. Consideracions finals.

Primera. Arran de l'excedència i jubilació de tres magistrats de la Sala Civil i Penal del TSJCAT a partir de l'any 2016 (Abril, Anglada i Valls Gombau) no es va procedir a comunicar les vacants al Parlament, de manera que, en compliment de la LOPJ i la Llei 38/1988, els magistrats cridats a ocupar aquestes places, es poguessin elegir a partir de la terna proposada pel Parlament.

Segona. El CGPJ ha establert una nova regla restrictiva d'elecció dels juristes autonòmics contemplada avui a l'article 330.4 LOPJ en la proporció d'un jurista autonòmic per cada tres magistrats, arran de la modificació normativa de la LOPJ l'any 2003, deixant sense aplicació la Llei 38/1988 de demarcació i planta judicial.

A la pràctica aquesta nova regla suposa que el nombre de magistrats elegits pels parlaments autonòmics s'ha reduït a un magistrat si la Sala té quatre membres (a més del President), a diferència de la pràctica anterior.

Aquesta interpretació es pot considerar, en principi, que es fonamenta en una norma jurídica amb rang de llei orgànica (l'article 330.4 LOPJ), que desplaçaria una altra norma amb rang de llei ordinària.

Ara bé, l'ordenament jurídic conté, en aquest marc, dues normes que es poden interpretar de forma integrada- com era la pràctica anterior del GGPJ- o de manera que una norma desplaci l'altra. Ambdues interpretacions són possibles i, en definitiva, depèn de la discrecionalitat dels òrgans que l'han d'aplicar i interpretar.

La nova interpretació, per la qual es desplaça l'article 13 de la llei 38/1988, ha estat confirmada pel Tribunal Suprem l'any 2020 en un cas que afectava el dret del Parlament de Navarra a formular una terna de juristes per proveir les places de magistrat del Tribunal Superior de Justícia de Navarra.

No obstant això, el CGPJ, en contra del seu propi criteri, va nomenar el 22 d'abril de 2019 un segon magistrat autonòmic al Tribunal Superior de Justícia de València, arran de la jubilació d'un dels seus membres, a partir d'una terna presentada pel Parlament valencià.

Aquesta decisió prova que no hi ha una pràctica consolidada i que la interpretació del CGPJ és erràtica.

Tercera. Si el Parlament vol reivindicar el dret per a formular dues ternes per a poder elegir dos magistrats del TSJCAT, podria defensar, jurídicament, la interpretació que la Llei Orgànica 19/2003, no ha derogat, expressament, el que disposa l'article 13 de la Llei 38/1998 de demarcació i planta judicial, que fonamentava la pràctica fins el juny de 2016, i al·legar que és possible una interpretació integrada d'ambdues normes, com era la pràctica anterior a 2016.

Des d'aquest punt de vista, es podria defensar que ambdós articles es refereixen a aspectes diferents: l'article 330.4 regula la forma i el moment en s'ha de nomenar els juristes autonòmics (una plaça autonòmica quan es produeixin tres places vacants) mentre que l'article 13 de la Llei 38/88 regula la proporció de juristes autonòmics (dos juristes autonòmics en una planta de quatre magistrats o de set magistrats si es compten els tres magistrats de la Secció d'Apel·lacions Penals).

Arran de la creació de la Secció d'Apel·lacions Penals, a partir de 2018, aquesta tesi es podria veure reforçada atès que s'ha vist augmentada la composició de la Sala Civil i Penal del TSJCAT, (un President i set magistrats) si considerem que aquestes seccions també en formen part.

Complementàriament, es podria avaluar si les places amortitzades en aquesta Sala així com els nomenaments de jutges adscrits s'adeqüen exactament a l'ordenament jurídic.

Es podria interpretar que les places atorgades en propietat a la magistrada Maria Eugènia Alegret Burgués i al magistrat Miguel Àngel Gimeno, després que aquests magistrats fossin adscrits interinament a la Sala Civil i Penal del TSJCAT no s'adeqüen a l'article 339 LOPJ, en tant que aquest article condiona l'accés a aquestes places a que "*no se reconozca especial preferència o reserva a especialista*". En aquest sentit, es podria interpretar que es reconeix una especial preferència als magistrats nomenats a proposta del torn de juristes autonòmics sobre una adscripció directe d'un antic president de l'Audiència nacional o del TSJCAT.

Quarta. Pel que fa a les vies jurídiques de recurs per tal de fer valer el dret del Parlament a proposar una terna de juristes que puguin formar part de la Sala Civil i Penal del TSJCAT, s'hauria de tenir present, com a condicionants, per una banda, que el CGPJ, mentre estigui en funcions, no pot procedir a fer nomenaments i, per una altra banda, que hi ha una sentència de 17 de desembre 2020, en la que el Tribunal Suprem ha desestimat un cas substancialment similar al cas del Parlament de Catalunya.

Es podria explorar, de cara al futur, la possibilitat d'interposar un recurs contenciós-administrativa en el cas en que no es comunicés cap nova vacant arran de la jubilació d'un nou magistrat de la Sala Civil i Penal del TSJCAT.

Així mateix, es podria explorar la possibilitat d'interposar un recurs d'empara per violació del dret de participació política de l'article 23.2 CE davant d'una nova sentència del Tribunal Suprem que desestimés la pretensió del Parlament.

Palau del Parlament, 29 de octubre de 2021

Miquel Palomares Amat

Antoni Bayona Rocamora