

Independencia judicial y proceso penal europeo: el derecho a un juez independiente y su incidencia en el espacio de libertad, seguridad y justicia*

Judicial independence and the European criminal process: the Right to an independent judge and its impact on the area of Freedom, Security and Justice

BEGOÑA VIDAL FERNÁNDEZ

Profesora Titular de Derecho Procesal. Universidad de Valladolid

begonia.vidal@uva.es

ORCID: 0000-0002-6127-8028

Recibido: 01/10/2024 . Aceptado: 22/11/2024.

Cómo citar: Vidal Fernández, Begoña, “Independencia judicial y proceso penal europeo: el derecho a un juez independiente y su incidencia en el espacio de libertad, seguridad y justicia”, *Revista de Estudios Europeos* 85 (2025): 221-252.

Artículo de acceso abierto distribuido bajo una [Licencia Creative Commons Atribución 4.0 Internacional \(CC-BY 4.0\)](https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/)

DOI: <https://doi.org/10.24197/ree.85.2025.221-252>

Resumen: Sin jueces independientes los Estados miembros no pueden establecer las vías de recurso necesarias para garantizar la tutela judicial efectiva en los ámbitos cubiertos por el Derecho de la Unión, como exige el art. 19.1,II TUE. El TJUE vincula la garantía de la independencia judicial con el derecho fundamental a un proceso equitativo del art. 47,II CDFUE. Esta exigencia de independencia reviste una importancia capital como garante de la protección del conjunto de los derechos que el ordenamiento jurídico de la Unión confiere a los justiciables, con amplia incidencia en el ELSJ, y para la salvaguarda de los valores comunes de los Estados miembros proclamados en el artículo 2 TUE.

Palabras clave: independencia judicial, estado de derecho, cuestión prejudicial, recurso por incumplimiento, medidas cautelares

Abstract: Without independent judges, Member States cannot establish the necessary remedies to ensure effective judicial protection in the areas covered by EU law, as required by Art. 19(1)(II) TEU. The CJEU links the guarantee of judicial independence to the fundamental right to a fair trial in Art. 47(II) CFREU. This requirement of independence is of paramount importance as a guarantor of the protection of all the rights conferred on citizens by the Union's legal order, with far-reaching implications for the AFSJ, and for the safeguarding of the common values of the Member States proclaimed in Art. 2 TEU.

* Este trabajo se ha realizado en el marco del Proyecto de Investigación financiado por el Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades, Agencia Estatal de Investigación: *Proceso Penal y Unión Europea. Análisis y Propuestas* (PID2020-116848GB-I00).

Keywords: judicial independence, rule of law, preliminary rulings, infringement proceeding, injunctive relief.

INTRODUCCIÓN

El art. 2 TUE¹ consagra los valores comunes a los Estados miembros de la UE, y el TJUE ha reconocido expresamente que constituyen la propia “identidad” de la Unión, lo que significa defender que, al igual que los Estados, la UE tiene un “núcleo irrenunciable” en sus Tratados que se debe imponer a los núcleos irrenunciables o “identidades nacionales” alegadas por los Estados miembros como justificación del incumplimiento del Derecho de la Unión, en virtud del principio de primacía².

La Unión Europea solamente puede defenderlos con la única arma que tiene porque le ha sido otorgada por los mismos Estados miembros con su decisión de someterse al nuevo sistema jurídico que han creado: “su única arma es el derecho fijado por ella”, y constituye una exigencia de su propia existencia³. Son las resoluciones del TJUE las que han construido el

¹ La Unión se fundamenta en los valores de respeto de la dignidad humana, libertad, democracia, igualdad, Estado de Derecho y respeto de los derechos humanos, incluidos los derechos de las personas pertenecientes a minorías. Estos valores son comunes a los Estados miembros en una sociedad caracterizada por el pluralismo, la no discriminación, la tolerancia, la justicia, la solidaridad y la igualdad entre mujeres y hombres.

² Iglesias Sánchez, Sara, La independencia judicial ante el Tribunal de Justicia de la UE. Vías procesales, estándar de control y perspectivas de futuro, ARANZADI, 2023, p.198. En el mismo sentido García-Valdecasas Dorrego M^a José, “Estado de Derecho e independencia judicial en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la UE: la consagración de la identidad constitucional europea”, *Revista Española de Derecho Europeo*, N^o 82 | Abril – Junio 2022, pp. 19-76: “... se ha consagrado la identidad “constitucional” europea, que está llamada a operar como límite a la aplicación de normas constitucionales nacionales contrarias a la misma” (p. 72).

³ En este sentido, vid. el Discurso del primer Presidente de la Comisión Económica Europea, W. Hallstein, en la sesión plenaria del PE en 1965, (PE, Débats - Doc.50 I/II, Séance du 17.6.65) reproducida en *R.T.D.E. (Revue Trimestrielle de Droit Européen)* 1965, pp. 247-254, p. 250): “El debate sobre la primacía del Derecho Comunitario sobre el nacional es de gran importancia en una Comunidad totalmente fundada sobre el Derecho. (...) La Comunidad no es sólo una creación del derecho; es difícil encontrar otro detentador del poder público que -como ella- sea únicamente tributaria del derecho necesario para cumplir sus funciones. La Comunidad ... no tiene poder de coerción, ni ejército ni policía. Su único instrumento, su única arma, es el derecho fijado por ella. (...) La peculiaridad del Derecho Comunitario consiste en que pretende la instauración de un sistema. Este “nuevo sistema jurídico”, para los Estados

Derecho de la UE como un ordenamiento jurídico autónomo, creando un ámbito común de Justicia con estándares de garantías a favor de los ciudadanos europeos también comunes. Esta actuación ha sido posible gracias a un instrumento esencial, las cuestiones prejudiciales planteadas por los jueces nacionales, pero ya se ha advertido de que también conlleva un riesgo sobre la estabilidad de los sistemas judiciales nacionales, provocado por las respuestas del TJUE cuyos efectos se extienden a todo el territorio de la Unión.

Frente a los temores de un “activismo judicial” expresados por algunos autores, y desde luego por parte de gobiernos no conformes con esta labor creadora del TJUE, Gutiérrez-Fons propone recuperar la teoría del estructuralismo constitucional, que además de dar fundamento conceptual a las interpretaciones del TJ sobre los principios de Estado de Derecho y concretamente de independencia judicial, facilita asimismo herramientas para frenar las actuales derivas hacia las llamadas “democracias iliberales”. Estas herramientas son los principios de alineamiento constitucional (conocidos también como Criterios de Copenhague) que buscan que la identidad nacional y la de la Unión Europea se basen en valores comunes haciendo imposible así conflictos entre ambas. Y junto a ellos el principio de no regresión en virtud del cual se prohíbe toda disminución del nivel de protección de los valores garantizados por el Estado en cuanto miembro de la Unión⁴.

Ulloa Rubio identifica los dos postulados que integran el canon del Derecho de la Unión, de enjuiciamiento de la independencia judicial en el derecho nacional: en primer lugar, la independencia en el nombramiento de los jueces, en el funcionamiento de los tribunales y en la constitución del órgano de gobierno de los jueces; y, en segundo lugar, la interdicción de las reformas *in peius* de la independencia de los jueces y tribunales ni del órgano de gobierno que los elige. Es decir, que la regulación de la composición y nombramiento de los órganos jurisdiccionales forman parte del núcleo esencial de la garantía consagrada en el art. 19.1, II TUE, que integra el derecho fundamental al proceso con todas las garantías del art.

Miembros que lo han creado, significa que ninguno puede disponer a su antojo de la obra común... La construcción de una entidad superpuesta a los individuos significa el sometimiento de sus miembros a las medidas dictadas de conformidad con los Tratados por esta nueva figura jurídica... Al crear la "Comunidad" los Estados Miembros se han sometido ellos mismos a este nuevo sistema jurídico en la misma medida en que le han otorgado poderes para ello".

⁴ Vid. Gutiérrez-Fons, Jose Antonio, “El Tribunal de Justicia...”, cit., espec. pp. 23 a 26.

47 CDFUE, y que son exigibles como parte del principio del Estado de Derecho expresado como valor esencial de la UE en el art. 2 TUE⁵.

1. EL PAPEL DEL TJUE EN DEFENSA DE LA INDEPENDENCIA JUDICIAL COMO PRINCIPIO DEL ESTADO DE DERECHO: ART. 2 TUE (VALORES DE LA UE)

Conviene partir de la afirmación, enunciada jurisprudencialmente por el TJUE y expresada por Fonseca Morillo, de que el respeto de los principios del Estado de Derecho constituye una obligación de resultado para los Estados miembros que deriva directamente de su pertenencia a la Unión Europea⁶. Actualmente es comúnmente compartido que la independencia judicial es un pilar del Estado de Derecho. En palabras del Presidente del TJ, Koen Lenaerts:

La independencia judicial es una garantía esencial para el buen funcionamiento, el fortalecimiento y la supervivencia de las sociedades democráticas. Sin jueces independientes, los poderes públicos tendrían vía libre para cometer arbitrariedades de forma impune. Sin jueces independientes, no habría tutela judicial efectiva de las libertades y de los derechos más básicos. Sin jueces independientes, nada impide una deriva autoritaria en la que el imperio de la ley no es más que una utopía lejana, y la tiranía de la mayoría política del momento una realidad constante⁷.

⁵ Ulloa Rubio, Ignacio (2022). “La PRIMACÍA del Derecho de la Unión en materia de ESTADO DE DERECHO: Un repaso a la jurisprudencia del TJUE sobre la INDEPENDENCIA JUDICIAL”, *La Ley Unión Europea*, Nº 104, espec. p. 19.

⁶ Fonseca Morillo, Francisco Julián, *El Estado de Derecho en la Unión Europea: de un valor político a su dimensión financiera*. Discurso de ingreso en la Real Academia Europea de Doctores. Colección de la Real Academia de Doctores, Barcelona, 2024, p.125. Sobre la crisis del Estado de Derecho en Polonia vid. por todos KRZYWON, A., “La defensa y el desarrollo del principio de independencia judicial en la Unión Europea”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, Nº 119, 2020, pp. 85-117.

⁷ Lenaerts, Koen (2022). “EDITORIAL: El Tribunal de Justicia de la Unión Europea y la independencia judicial” (Discurso de clausura de la 1ª Edición del premio Gil Carlos Rodríguez Iglesias), *Revista de Derecho Comunitario Europeo* Nº 72, 2022, p. 352. Completa el paisaje con las siguientes aclaraciones: ... *Se desprende de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, que la adopción de medidas nacionales que menoscaban la independencia judicial afecta a tres aspectos clave del sistema judicial de tutela de la UE:*

En primer lugar, si las jurisdicciones nacionales dejan de ser independientes, estas ya no pueden brindar una tutela judicial efectiva. (...)

En los últimos años hemos asistido a lo que Iglesias Sánchez⁸ define como fenómeno de la judicialización de la protección del Estado de Derecho en la UE, basado en los valores del art. 2 TUE, que ha arrastrado una transformación de la estructura y del papel del poder judicial en la UE así como del lugar del TJUE. El punto de partida de este fenómeno de defensa de la independencia del poder judicial como uno de los valores del art. 2 TUE se encuentra en la sentencia del Tribunal de Justicia de 2018, *Asociación de jueces portugueses*⁹, en la que el TJ desvela la vinculación entre el art. 19.1,II TUE donde se recoge como concreción del Estado de Derecho, el art. 47 CDFUE donde se consagra como derecho fundamental, y los requisitos del art. 267 TFUE, donde aparece como justificación de la competencia del TJUE para pronunciarse¹⁰.

En esta línea, el TJ ha declarado que “el art. 19.1 TUE puede aplicarse en un asunto en que un órgano judicial nacional conoce de un recurso de Derecho nacional cuyo objeto es que se pronuncie sobre la conformidad con el Derecho de la Unión de disposiciones nacionales que regulan el nombramiento de miembros de la Judicatura de ese Estado, a la luz del art. 47 CDFUE”¹¹.

En segundo lugar, el mecanismo de remisión prejudicial, «piedra angular del sistema de tutela judicial de la Unión», garantiza la interpretación y la aplicación uniformes del Derecho de la Unión, está únicamente abierto a órganos jurisdiccionales independientes. (...)

En tercer y último lugar, el proyecto de integración europea tiene por objetivo crear un espacio de libertad, seguridad y justicia sin fronteras interiores, (...) acompañada de la libre circulación de resoluciones judiciales, en virtud del principio de reconocimiento mutuo son reconocidas y ejecutadas en otro Estado miembro como si fueran propias. (...) (Este principio exige confianza mutua) Sin independencia judicial no puede haber confianza mutua y sin confianza el espacio europeo de libertad, seguridad y justicia, se fragmenta. (pp. 359-361).

⁸ Iglesias Sánchez, Sara. *La independencia judicial ante el Tribunal de Justicia de la UE. Vías procesales, estándar de control y perspectivas de futuro*, ARANZADI, 2023, espec. p. 15.

⁹ As. C-64/16, STJ de 27 de febrero de 2018, Associação Sindical dos Juizes Portugueses. ECLI:EU:C:2018:117.

¹⁰ En este sentido vid. Iglesias Sánchez, Sara, *La independencia...* cit., p.25. Como consecuencia de estos vínculos, expresa la autora que “el Tribunal de Justicia se atribuye una amplísima competencia de pronunciarse sobre cuestiones relacionadas con la independencia judicial de las jurisdicciones nacionales susceptibles de pronunciarse en materias cubiertas por el Derecho de la Unión”. De modo que tras esta sentencia “no existen competencias exclusivas de los Estados miembros, pues toda actuación... no exime de la obligación de respetar el Derecho de la Unión” (p. 27).

¹¹ As. Repubblica, C-896/19 de 20 de abril de 2021, ECLI:EU:C:2021:311. Parágrafo (46). Asimismo, parágrafo (52): “Mientras que el art. 47 CDFUE contribuye al derecho a

Como apunta Biglino Campos, el Tribunal de Justicia se ha servido de este precepto para establecer un nexo de conexión entre la regulación nacional relativa a la independencia judicial y el Derecho de la Unión Europea¹². Siguiendo sus palabras, “en la actualidad hay que excluir que el núcleo esencial de la independencia judicial pueda ser considerado como un asunto exclusivamente interno, y que los Estados sigan siendo soberanos a la hora de garantizarla”¹³.

Con esta exigencia se protege, en expresión de Gutiérrez-Fons¹⁴, la “institución juez nacional” en cuanto es el juez ordinario del Derecho de la Unión, ya que todo juez nacional, antes o después, acaba resolviendo cuestiones relativas al Derecho de la Unión. De este modo la independencia judicial queda protegida por el Derecho de la Unión, se aplique o no dicho Derecho en un asunto concreto¹⁵.

La Jurisprudencia del TJUE sobre la independencia e imparcialidad judicial ha experimentado un desarrollo espectacular desde el año 2018, con la sentencia de la *Asociación de Jueces portugueses*¹⁶, hasta hoy, a fin preservar los valores del art. 2 del Tratado de la UE (especialmente el «Estado de Derecho»), al resultar los jueces nacionales una herramienta del Estado de Derecho en Europa, y una pieza clave para la garantía de primacía y eficacia del Derecho de la Unión.

Lo que inicialmente se configuró como un derecho subjetivo del justiciable en el proceso, se ha transformado en una garantía objetiva estatutaria para el juez nacional; proyectándose hacia una garantía institucional de independencia frente a los otros poderes (en beneficio de la autonomía del órgano de gobierno del Poder Judicial o del Tribunal Constitucional); instaurándose el canon de «interdicción de la reducción

la tutela judicial efectiva de todo justiciable que invoque un derecho que le confiere el Derecho de la Unión, el art. 19.1,II TUE, tiene por objeto asegurar que el sistema de vía de recurso establecido por cualquier Estado miembro garantiza la tutela judicial efectiva en los ámbitos cubiertos por el Derecho de la Unión”.

¹² Biglino Campos, Paloma., “Los retos a la independencia judicial”, *Derecho Constitucional del siglo XXI: Desafíos y oportunidades*, Manuel Aragón Reyes, Diego Valdés Ríos y José Tudela Aranda (coords.), Fundación Manuel Giménez Abad de Estudios Parlamentarios y del Estado Autonómico, 2023, p. 380.

¹³ *Idem*, p. 395.

¹⁴ Gutiérrez-Fons, Jose Antonio (2023)., “El tribunal de Justicia y la Unión Europea como una ‘Unión de Valores’”, Editorial *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, N°76, p.13.

¹⁵ En este sentido Gutiérrez-Fons, Jose Antonio, “El tribunal de Justicia y la Unión Europea como una ‘Unión de Valores’”, *cit.*, p. 14.

¹⁶ As. C-64/16, ECLI:EU:C:2018:117. *Cit.*

del Estado de Derecho» o de «norma mínima, más beneficiosa», vinculante para el legislador nacional cuando aborde reformas de justicia¹⁷.

En el asunto L.G. y CNPJ de POLONIA¹⁸, lo que se plantea el TJ es si el tribunal que remite la cuestión prejudicial (la Sala de Control Extraordinario del Tribunal Supremo) está formado por jueces independientes, pues de esta característica depende que estemos ante un órgano jurisdiccional o no, y por lo tanto facultado para remitir cuestiones prejudiciales al TJUE. El Alto Tribunal europeo es claro en su respuesta:

Por lo que respecta, concretamente, al proceso de nombramiento de los jueces, el Tribunal de Justicia ha declarado que, habida cuenta de las consecuencias capitales que tiene para el correcto funcionamiento y la legitimidad del poder judicial en un Estado democrático regido por la supremacía de la ley, dicho proceso constituye necesariamente un elemento inherente al concepto de «tribunal establecido previamente por la ley» del artículo 47 de la Carta, precisando al tiempo que la independencia de un tribunal, en el sentido de esta disposición, se mide, en particular, por la manera en que se ha nombrado a sus miembros¹⁹.

Con esta resolución el TJ no trata de “guiar” al juez nacional en su interpretación de la ley interna de modo que siempre respete el Derecho de la UE (lo que puede significar no aplicarla si es contraria, en virtud del principio de primacía del Derecho de la Unión). En este caso el TJ es radical y no admite una cuestión planteada por un órgano creado en el seno del Tribunal Supremo polaco por una ley que vulnera claramente -y declaradamente por el mismo TJ en resoluciones anteriores- el Derecho de la Unión. En esta resolución de inadmisión el TJ fija la doctrina sobre el derecho fundamental al juez ordinario y predeterminado por la ley como manifestación del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, y como pilar del Estado de Derecho. Solo así puede garantizarse la independencia de los jueces y con ella la separación de poderes. Con esta resolución, el TJUE deja claro que no admite manipulaciones del Derecho por los legisladores nacionales para legitimar actuaciones contrarias a los

¹⁷ Ulloa Rubio, Ignacio (2022), “La PRIMACÍA del Derecho de la Unión en materia de ESTADO de DERECHO: Un repaso a la jurisprudencia del TJUE sobre la INDEPENDENCIA JUDICIAL”, *La Ley Unión Europea*, Nº 104, junio 2022, p. 2.

¹⁸ C-718/21, STJ de 21 de diciembre de 2023, ECLI:EU:C:2023:1015.

¹⁹ C-718/21, STJ de 21 de diciembre de 2023, Parágrafo 60.

principios del Estado de Derecho, y que en consecuencia no se presta a actuar con consideraciones ajenas a la defensa de dichos principios.

2. EL PAPEL DEL TJUE EN DEFENSA DE LA INDEPENDENCIA JUDICIAL COMO DERECHO FUNDAMENTAL (ART. 47.2 CDFUE: DERECHO A JUEZ INDEPENDIENTE E IMPARCIAL)

El TJUE vincula la garantía de la independencia judicial con el derecho fundamental a un proceso equitativo del art. 47,II CDFUE²⁰. Sin jueces independientes los Estados miembros no pueden establecer las vías de recurso necesarias para garantizar la tutela judicial efectiva en los ámbitos cubiertos por el Derecho de la Unión, como exige el art. 19.1,II TUE²¹. Esta exigencia de independencia de los tribunales, que es inherente a la función jurisdiccional y que está integrada en el contenido esencial del derecho a la tutela judicial efectiva y del derecho a un proceso equitativo²², reviste una importancia capital como garante de la protección del conjunto de los derechos que el ordenamiento jurídico de la Unión confiere a los justiciables y para la salvaguarda de los valores comunes de los Estados miembros proclamados en el artículo 2 TUE, en particular el valor del Estado de Derecho²³. Y todo ello siempre con los límites que imponen los principios de subsidiariedad y de proporcionalidad²⁴.

²⁰ C-718/21, STJ de 21 de diciembre de 2023. Parágrafo 59.

²¹ Vid. en este sentido Gutiérrez-Fons, Jose Antonio, “El Tribunal de Justicia y la Unión Europea...”, cit. p. 17.

²² No entramos en la consideración de todas las directivas sobre garantías procesales en los procesos penales en la UE por exceder muy ampliamente este trabajo. Para un conocimiento completo vid. Arangüena Fanego, Coral (2020). “Las Directivas europeas de armonización de garantías procesales de investigados y acusados”, *LA UNIÓN EUROPEA al cumplirse los 70 años de la Declaración Schuman 1950-2020*, Ediciones Universidad de Valladolid, pp. 537-564.

²³ Parágrafo 61. Vid. sentencia de 15 de julio de 2021, Comisión/Polonia (Régimen disciplinario de los jueces), C-791/19, EU:C:2021:596, apartado 58.

²⁴ Sobre ello vid. más ampliamente Hoyos Sancho, Montserrat (2020). “El principio de subsidiariedad y la autonomía procesal de los Estados de la Unión Europea: interpretación jurisprudencial en materia procesal penal”, *LA UNIÓN EUROPEA al cumplirse los 70 años de la Declaración Schuman 1950-2020*, Ediciones Universidad de Valladolid, pp. 565-578.

2. CÓMO INTERVIENE EL TJUE EN DEFENSA DE LA INDEPENDENCIA JUDICIAL²⁵

Esta intervención puede desplegarse en defensa del interés general de la Unión por medio de los recursos por incumplimiento presentados por la Comisión o por un Estado miembro, pero también en defensa de los derechos de los particulares en virtud de los principios de primacía y de efecto directo, a través de las remisiones prejudiciales de los jueces nacionales. Entre estos instrumentos está también la posibilidad de solicitar al TJ la adopción de medidas cautelares (o provisionales)²⁶.

2.1. A petición de la Comisión

Con la innovadora interpretación por el TJUE de los textos fundamentales del Derecho de la UE en el asunto *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*²⁷, la Comisión supo aprovechar las herramientas contenidas en los Tratados para la defensa del Estado de Derecho acudiendo a las posibilidades previstas no solo en sede parlamentaria o administrativa sino también judicial. Así, abrió la vía de los procedimientos de infracción como paso previo al planteamiento de recursos por incumplimiento del Derecho de la Unión, como nuevo instrumento de defensa del Estado de Derecho, y descubrió la utilidad de las medidas cautelares/provisionales.

2.1.1. Recurso por incumplimiento

Con la sentencia *Asociación de jueces portugueses* el TJ amplió considerablemente las posibilidades de la Comisión de acudir al recurso por incumplimiento contra las disposiciones legislativas nacionales que atenten contra la independencia de los jueces. En dicha resolución el TJ

²⁵ Trata esta cuestión Jimeno Bulnes, Mar, “El papel del Tribunal de Justicia en la armonización/cooperación”, *Hacia un Derecho procesal europeo*, C. Arangüena Fanego y M. de Hoyos Sancho (Dirs.), Atelier 2024, pp.325-382.

²⁶ TFUE: Artículo 278: “Los recursos interpuestos ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea no tendrán efecto suspensivo. Sin embargo, el Tribunal podrá, si estima que las circunstancias así lo exigen, ordenar la suspensión de la ejecución del acto impugnado”. Artículo 279: “El Tribunal de Justicia de la Unión Europea podrá ordenar las medidas provisionales necesarias en los asuntos de que esté conociendo”.

²⁷ As. C-64/16, de 27 de febrero de 2018. ECLI:EU:C:2018:117, cit.

declaró que la obligación de garantizar la tutela judicial efectiva en los ámbitos cubiertos por el Derecho de la Unión establecida en el art.19.1 TUE, les obliga a su vez a garantizar la independencia de sus jueces nacionales. Es decir, que puesto que la independencia de los jueces nacionales deriva también del Derecho de la Unión, la Comisión puede presentar recursos por incumplimiento del art. 19.1 TUE, acompañados – si así lo considera- de solicitud de medidas cautelares que garanticen que la sentencia que se dicte podrá ser cumplida²⁸.

La práctica muestra que la efectividad real de esta vía depende de la rapidez: de la celeridad de la Comisión en decidir actuar, de la opción por el procedimiento acelerado por el TJ, y de la imposición de multas coercitivas asociadas a la adopción de medidas provisionales/cautelares²⁹.

2.1.2. Medidas Cautelares

La Comisión puede solicitarlas cuando introduce un recurso por incumplimiento, con el fin de suspender la ejecución de los actos nacionales que estima atentatorios de la independencia de los jueces nacionales en cuanto son jueces europeos, hasta la resolución del asunto por el TJ³⁰. Incluso puede solicitar en caso de urgencia grave la adopción de medidas provisionales *inaudita altera parte* durante la tramitación del procedimiento provisional para la adopción de medidas cautelares³¹.

Además, el “incumplimiento recalcitrante” previsto en el Tratado en relación con las sentencias del TJUE³² también es aplicable a otras

²⁸ Vid. en este sentido Sajust de Bergues, Géraud (2019), “Les juges des États membres de l’Est de l’Union européenne et la Cour de justice de l’Union européenne”, *Revue du droit de l’Union européenne*, N°4, pp. 82-83.

²⁹ Iglesias Sánchez, Sara, *La independencia...*, cit. espec. p. 111.

³⁰ Vid. en este sentido Fonseca Morillo, Francisco Julián, *El Estado de Derecho en la Unión Europea: de un valor político a su dimensión financiera*. cit.

³¹ En el asunto C-619/18, Comisión contra Polonia (derecho de acceso a un tribunal independiente e imparcial), la Comisión solicitó medidas cautelares y además la adopción de dichas medidas provisionalmente “incluso antes de que la parte demandada haya presentado sus observaciones, debido al riesgo inmediato de daños graves e irreparables, con perjuicio del principio de tutela judicial efectiva en el contexto de la aplicación del Derecho de la Unión”. Fueron ordenadas por la Vicepresidenta del TJ por auto de 19 de octubre de 2018, ECLI:UE:C:2018:852.

³² Art. 260.2 TFUE: “2. Si la Comisión estimare que el Estado miembro afectado no ha adoptado las medidas necesarias para la ejecución de la sentencia del Tribunal, podrá someter el asunto al Tribunal de Justicia de la Unión Europea, después de haber ofrecido a dicho Estado la posibilidad de presentar sus observaciones. La Comisión indicará el

resoluciones del tribunal como los autos acordando medidas cautelares. Así, en el asunto Comisión contra Polonia (Independencia y vida privada de los jueces), acordada la orden de suspensión provisional de la legislación polaca modificada y de las resoluciones del órgano jurisdiccional impugnadas (de la Sala Disciplinaria), el no cumplimiento por el tribunal polaco de este auto condujo a la Vicepresidencia del TJ a adoptar un nuevo Auto de medidas provisionales³³ imponiendo una multa coercitiva diaria a la República de Polonia hasta que se cumpliera la suspensión acordada en el primer auto de 14 de julio de 2021³⁴, o bien hasta que se dictara por el TJ sentencia en el asunto prejudicial presentado³⁵.

2.2. A petición de un juez: Cuestiones prejudiciales.

En esta vía, el primer obstáculo a salvar lo constituyen todos los requisitos establecidos por la jurisprudencia para la admisibilidad de las cuestiones que envían los órganos nacionales. Entre estos requisitos, y antes de abordar el relativo al concepto de órgano jurisdiccional, conviene recordar que el TJ no admite cuestiones hipotéticas o consultivas sino solamente aquellas que respondan a una necesidad cierta del órgano remitente para resolver el pleito, es decir que el órgano remitente efectivamente pueda aplicar la respuesta del TJ, de no ser así no es admisible, como ocurre cuando la cuestión la plantea un juez que forma parte de una sala que tiene dudas sobre la independencia de los demás jueces de la sala, puesto que no es competente para aplicar por sí solo la sentencia del TJ³⁶.

importe de la suma a tanto alzado o de la multa coercitiva que deba ser pagada por el Estado miembro afectado y que considere adaptado a las circunstancias. Si el Tribunal declarare que el Estado miembro afectado ha incumplido su sentencia, podrá imponerle el pago de una suma a tanto alzado o de una multa coercitiva.”

³³ As. C-204/21R, de 27 de octubre de 2021, ECLI:EU:C:2021:878.

³⁴ ECLI:EU:C:2021:593.

³⁵ As. C-204/21. La multa impuesta inicialmente fue de 1 millón de euros diarios, rebajada posteriormente a 500.000 euros (Auto de 21 de abril de 2023. ECLI:EU:C:2023:334). La multa se ejecutó deduciéndola de la financiación de fondos y programas del presupuesto de la UE asignado a Polonia. Y en consecuencia se han retraído 670 millones de euros de los fondos que le correspondieron a Polonia en los presupuestos de 2021 a 2023. Vid. Fonseca Morillo, *El Estado de Derecho en la Unión Europea: de un valor político...* cit., pp. 64 a 66.

³⁶ Vid. As. acumulados C-181/21 y C-269/21, STJ de 9 de enero de 2024, ECLI:EU:C:2024:1. Los siguientes parágrafos: “(67) Mediante sus cuestiones

El TJUE ha elaborado, a través de una amplísima jurisprudencia, un concepto propio de órgano jurisdiccional a los efectos de satisfacer los criterios necesarios para plantear válidamente cuestiones prejudiciales, cuales son el origen legal del órgano (establecido por la ley), carácter permanente (prohibición de órganos *ad hoc*), carácter obligatorio de su jurisdicción, procedimiento contradictorio (principio de contradicción), aplicación de normas jurídicas (aplicación de la ley al caso concreto), independencia e imparcialidad³⁷.

La remisión prejudicial del art. 267 TFUE está exclusivamente reservada a los “órganos jurisdiccionales”, según ha sido definido por el TJUE, que impone como requisito esencial para serlo y, en consecuencia,

prejudiciales, el referido juez remitente pretende que se dilucide si una jueza que forma parte de la misma sala que él en el asunto principal y que fue nombrada en determinadas circunstancias particulares cumple las exigencias inherentes al juez independiente e imparcial, establecido previamente por la ley, a los efectos del Derecho de la Unión.

(68) A este respecto, es cierto que todo órgano jurisdiccional tiene la obligación de verificar si, por su composición, es un tribunal independiente e imparcial, establecido previamente por la ley, a los efectos, en particular, del artículo 19 TUE, apartado 1, párrafo segundo, cuando surja sobre este punto una duda fundada, en tanto en cuanto dicha verificación es necesaria para la confianza que los tribunales de una sociedad democrática deben inspirar al justiciable (...). (69) Sin embargo, no es menos cierto que la necesidad, en el sentido del artículo 267 TFUE, de la interpretación prejudicial solicitada al Tribunal de Justicia presupone que el juez nacional que, como el remitente en el asunto C-181/21, decide plantear al Tribunal de Justicia una remisión prejudicial pueda, por sí solo, deducir las consecuencias de esa interpretación apreciando, a la luz de esta, la legalidad del nombramiento de otro juez de la misma sala, en su caso recusándolo.

(70) Pues bien, ni de la resolución de remisión ni de los autos que obran en poder del Tribunal de Justicia en el asunto C-181/21 se desprende que, en virtud de las normas de Derecho nacional, el juez que ha planteado la remisión prejudicial en este asunto pudiera actuar de tal modo por sí solo. (71) Así, no se evidencia que dicho juez pudiera, por sí solo, tomar en consideración las respuestas que el Tribunal de Justicia diera a sus cuestiones prejudiciales.

(72) Por lo tanto, la interpretación de las disposiciones del Derecho de la Unión solicitada en el asunto C-181/21 no responde a una necesidad objetiva relacionada con una decisión que el juez remitente pudiera, por sí solo, adoptar en el litigio principal. (73) Por consiguiente, debe considerarse que la petición de decisión prejudicial en el asunto C-181/21 tiene por objeto la formulación de opiniones consultivas sobre cuestiones generales o hipotéticas, en el sentido de la jurisprudencia citada en el apartado 62 de la presente sentencia, y, por ende, es inadmisibles”.

³⁷ Vid. Concellón Fernández, Pilar, “Cuestión prejudicial y aspecto externo de la independencia judicial: la influencia del asunto Banco de Santander. Sentencia del TJ de 7 de mayo de 2024, as. C-115/22, NADA y otros”, *LA LEY Unión Europea*, N° 127, de julio 2024.

de admisibilidad de la cuestión prejudicial, la independencia de dicho órgano. El problema está en que esta previsión está pensada para los supuestos en los que el órgano remitente no es un órgano incardinado en el sistema judicial del Estado miembro. Cuando el objeto de la cuestión que se remite es la independencia judicial, se plantea un dilema de solución imposible, al menos en apariencia: la independencia, objeto material de protección, es previamente un requisito de admisibilidad de la cuestión.

En el marco de la cuestión prejudicial, el TJ parte de la *presunción de independencia* de los órganos jurisdiccionales³⁸, establecida por él mismo³⁹: “en la medida en que una petición de decisión prejudicial emane de un órgano jurisdiccional nacional, debe presumirse que cumple tales exigencias, con independencia de su concreta composición”.

Pero, el TJ ha precisado asimismo que se trata de una *presunción iuris tantum* que puede verse *desvirtuada*:

- Por una resolución firme dictada por un órgano jurisdiccional de un Estado miembro o de un tribunal internacional que lleve a considerar que el juez del órgano remitente no es un juez independiente, imparcial y establecido previamente por la ley a efectos del art. 19.1,II TUE y del art. 47,II CDFUE⁴⁰.

- O por otros elementos independientes de la situación personal de los jueces que puedan tener incidencia en el funcionamiento del órgano jurisdiccional remitente y contribuyan a vulnerar su independencia y su imparcialidad⁴¹.

El TJ contempla la posible falta de independencia tanto del juez persona como del órgano. Por tanto, es preciso analizar en primer lugar, que ocurre si existe esa resolución firme, bien de un tribunal internacional o bien de un órgano jurisdiccional nacional de un Estado miembro. Cuando así sucede efectivamente, está clara la falta de independencia. En el asunto L.G. y CNPJ, constató que concurren ambos casos en relación con este mismo órgano remitente, referidas ambas resoluciones a las circunstancias en las que se nombró a varios jueces de la Sala en cuestión: una sentencia

³⁸ Parágrafo (41) STJUE, de 21 de diciembre de 2023, L. G. y Consejo Nacional del Poder Judicial de Polonia, (CNPJ), C-718/21. ECLI:EU:C:2023:1015.

³⁹ En este sentido, la sentencia de 29 de marzo de 2022, Getin Noble Bank, C-132/20, ECLI:EU:C:2022:235, parágrafos 68 y 69.

⁴⁰ Parágrafo (44) STJUE, de 21 de diciembre de 2023, L. G. y Consejo Nacional del Poder Judicial de Polonia, (CNPJ), C-718/21, ECLI:EU:C:2023:1015.

⁴¹ STJ de 29 de marzo de 2022, Getin Noble Bank, C-132/20, ECLI:EU:C:2022:235, cit.

del TEDH ⁴²y una sentencia del Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo de Polonia⁴³.

a) Por una parte, el TEDH ha declarado mediante sentencia firme que la Sala de Control Extraordinario y Asuntos Públicos del Tribunal Supremo de Polonia no tiene la condición de un “tribunal establecido por la ley” en el sentido del art. 6.1 CEDH, cuyo objetivo es preservar el poder judicial de toda influencia externa irregular que provenga del poder ejecutivo o del poder legislativo e incluso del propio poder judicial, y engloba el respeto de las normas nacionales que rigen el nombramiento de los jueces, de modo que está estrechamente conectado con las garantías de independencia e imparcialidad⁴⁴. El TEDH llegó a esta convicción después de analizar sistemáticamente si la irregularidad en el nombramiento de los jueces revestía gravedad suficiente para vulnerar los principios fundamentales de supremacía de la ley y de separación de poderes, comprometiendo de este modo la independencia del tribunal. El TEDH comprobó:

- Que los nombramientos de los miembros de la Sala en cuestión se llevaron a cabo con manifiesta violación de las normas nacionales que regulan el procedimiento de los jueces⁴⁵.

- Que el nombramiento de dichos jueces se realizó por el Presidente de la República de Polonia a pesar de que la ejecución de la resolución 331/2018 por la que el CNPJ que contenía su propuesta, había sido suspendida mediante auto del Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, a la espera de la resolución de una cuestión prejudicial planteada al TJUE⁴⁶. Declaró el TEDH que esta actuación reflejaba una absoluta falta de respeto por parte del ejecutivo a la autoridad, el papel y

⁴² Se trata de la STEDH de 8 de noviembre de 2021, Dolińska-Ficek y Ozimek c. Polonia. ECLI:CE:ECHR:2021:1108JUD004986819.

⁴³ Sentencia de 21 de septiembre de 2021.

⁴⁴ Parágrafo (47) STJUE, de 21 de diciembre de 2023, L. G. y Consejo Nacional del Poder Judicial de Polonia, (CNPJ), C-718/21, ECLI:EU:C:2023:1015.

⁴⁵ Declarado en varias resoluciones de la Sala de lo Laboral y de la Seguridad Social del Tribunal Supremo de Polonia, así como resoluciones adoptadas conjuntamente por la Sala de los Civil, de lo Penal y de lo Laboral y de la Seguridad Social de dicho Tribunal, todas ellas dictadas como consecuencia de la STJ de 19 de noviembre de 2019, varios asuntos acumulados y conocida como “Sentencia A.K.”.

Todo ello recogido en el Parágrafo (48) STJUE, de 21 de diciembre de 2023, L. G. y Consejo Nacional del Poder Judicial de Polonia, (CNPJ), C-718/21, ECLI:EU:C:2023:1015.

⁴⁶ Parágrafo 50. Asunto C-824/18, A.B. y otros.

la independencia del poder judicial, y pretendía deliberadamente impedir el curso efectivo de la justicia por lo que eran manifiestamente incompatibles con el principio del Estado de Derecho⁴⁷.

b) Por otra parte, la sentencia de 21 de septiembre de 2021 del Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo de Polonia⁴⁸, dictada por este órgano a raíz de la sentencia del TJUE en el asunto A.B. y otros⁴⁹. En esta resolución, el Tribunal Supremo Contencioso Administrativo hizo alusión a los siguientes factores determinantes de la incidencia de las reformas en la independencia de los jueces polacos⁵⁰:

- Se había acortado el mandato de los miembros del CGPJ antes de su reforma y se había remodelado su composición provocando un incremento de la influencia de los poderes legislativo y ejecutivo sobre el mismo.

- Esa remodelación se produjo en un momento en que habría que cubrir a corto plazo un número muy elevado de plazas del Tribunal Supremo. Y el hecho de que se procediera, con urgencia y sin esperar a conocer la motivación del auto del Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo de 27 de septiembre de 2018, a los nombramientos en cuestión, sobre la base de la resolución n.º 331/2018, pese a que había sido suspendida mediante el citado auto, quebrantó gravemente el principio de separación de poderes que caracteriza el funcionamiento de un Estado de Derecho⁵¹.

- Que las modificaciones legislativas relativas a las posibilidades de recurrir las resoluciones del CNPJ, solamente habían afectados a las resoluciones relativas a la proposición de candidatos para el nombramiento como juez del Tribunal Supremo, pero no de otros tribunales nacionales.

⁴⁷ Vid. el Parágrafo 51 del mismo asunto C-824/18.

⁴⁸ Referida a las modificaciones legislativas aprobadas en 2017, 2018 y 2019, que privaban de efectividad a los recursos interpuestos contra las resoluciones del CNPJ, y que tenían como propósito impedir que un órgano jurisdiccional independiente pudiera examinar si los jueces nombrados por el CNPJ en su composición modificada cumplían las exigencias derivadas del art. 19.1,II TUE.

⁴⁹ STJ de 2 de marzo de 2021, as. C-824/18, “Recursos”. ECLI:EU:C:2021:153. Se planteó la conformidad con el Derecho de la Unión de la normativa polaca modificadora de las leyes relativas al CNPJ en cuanto a las posibilidades de recurrir sus resoluciones, e incluyendo la prohibición de algunos de modo que su entrada en vigor suponía el sobreseimiento de estos recursos por mandato legal. Vid. más ampliamente el Parágrafo 55.

⁵⁰ Parágrafo 57.

⁵¹ Parágrafo 73.

- La resolución N° 331/2018 fue anulada por el Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo en su sentencia de 21 de septiembre de 2021, acto que es *requisito sine qua non* para que puedan ser nombrados válidamente por el Presidente de la República los jueces propuestos en la misma

La Gran Sala del TJ, que conoció de este asunto, se apartó de la propuesta de su AG, considerando que el órgano remitente de las cuestiones no es un verdadero órgano jurisdiccional⁵²:

Las garantías de independencia e imparcialidad exigidas por el Derecho de la Unión en lo que atañe a los órganos jurisdiccionales a quienes corresponde interpretar y aplicar el Derecho de la Unión postulan la existencia de reglas, especialmente en lo referente a la composición del órgano jurisdiccional, así como al nombramiento de sus miembros, 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 (sentencia W. Ż., apartados 109 y 128 y jurisprudencia citada). En estas circunstancias, la presunción recordada en el apartado 41 de la presente sentencia debe considerarse desvirtuada, por lo que procede declarar que la formación jurisdiccional de la Sala de Control Extraordinario y de Asuntos Públicos que ha planteado la presente petición de decisión prejudicial al Tribunal de Justicia no constituye un «órgano jurisdiccional», en el sentido del artículo 267 TFUE y, por tanto, que esta petición de decisión prejudicial ha de declararse inadmisibile.

3. LA INDEPENDENCIA JUDICIAL Y EL PROCESO PENAL EUROPEO: INCIDENCIA EN EL ESPACIO DE LIBERTAD, SEGURIDAD Y JUSTICIA

La competencia de las instituciones de la Unión (de la Comisión y del TJUE) para vigilar y perseguir actuaciones que atenten contra la independencia judicial de los jueces nacionales deriva de la íntima vinculación existente entre todos ellos, en cuanto jueces europeos dentro de un espacio judicial europeo sin fronteras: el espacio de libertad, seguridad y justicia. Un espacio que solamente es posible entre Estados que comparten valores comunes, los que se recogen en el art. 2 TUE y en los que se fundamenta la UE, capaces de generar la confianza para

⁵² Parágrafo 78.

reconocer como propias las resoluciones dictadas por jueces de otro Estado miembro. Por ello afirma Lenaerts que el respeto de la independencia judicial “reviste una importancia primordial para sustentar el reconocimiento mutuo de resoluciones judiciales”⁵³. El derecho a un juez independiente es una concreción o individualización del principio de independencia judicial incluido en el valor Estado de Derecho. La duda o la ausencia de independencia del juez que dicta la resolución tiene consecuencias en el Espacio de Libertad, seguridad y justicia. Estas sombras se extienden a lo largo de proceso penal.

El derecho fundamental al juez independiente, tiene en el proceso penal muchas manifestaciones. Es decir, se puede vulnerar este derecho desde muy diversos ángulos, en diferentes fases y actos procesales. Estas diversas perspectivas están siendo desveladas con las cuestiones prejudiciales que plantean los jueces polacos, y van completando la construcción de un sistema cerrado de tutela judicial conforme a los principios del Estado de Derecho. Actualmente es posible identificar los siguientes extremos ya aclarados por el TJ, y presentar otros que pueden serlo, si no es con la cuestión planteada en esta ocasión con otra posterior que supere el filtro de su admisibilidad.

3.1. Reconocimiento y ejecución de sentencias penales dictadas en otro Estado Miembro (As. C-819/21, Fiscalía de Aquisgrán y M.D.). STJ de 09 de noviembre de 2023

MD es un nacional polaco que fue condenado por el Tribunal de Distrito de Szczecin-Prawobrzeże, Polonia, a una pena privativa de libertad de seis meses. La suspensión inicial de esa pena fue revocada posteriormente por el mismo tribunal y, a efectos de la ejecución de dicha pena, el Tribunal Regional de Szczecin, Polonia, emitió una orden de detención europea (OEDE) en virtud de la cual MD fue detenido en Alemania. No obstante, las autoridades alemanas denegaron la ejecución de dicha ODE debido a que MD tenía su residencia habitual en Alemania. Por consiguiente, el órgano jurisdiccional polaco competente solicitó a las autoridades alemanas que, de conformidad con el régimen establecido por la Decisión Marco 2008/909/JAI, ejecutaran la pena privativa de libertad impuesta a MD, y cuya ejecución —inicialmente suspendida— se ordenó

⁵³ Lenaerts, Koen (2022). “EDITORIAL: El Tribunal de Justicia de la Unión Europea y la independencia...”, cit. p.361.

posteriormente, sin que se modificara la naturaleza ni el *quantum* de la pena⁵⁴.

El Landgericht Aachen (Tribunal Regional de lo Civil y Penal de Aquisgrán, Alemania), órgano jurisdiccional remitente, se preguntó si era posible la aplicación de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia sobre la Decisión Marco relativa a la ODE, en virtud de la cual la ejecución de tal orden puede denegarse con carácter excepcional, más allá de los motivos expresamente previstos en ella, cuando resulte, tras un examen en dos fases que tal ejecución entrañaría un riesgo real de violación del derecho fundamental a un proceso equitativo garantizado por el artículo 47, párrafo segundo, de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea⁵⁵.

En opinión del Abogado General de asunto, NICHOLAS EMILOU, el TJ debe efectivamente considerar la aplicación del motivo no escrito de denegación excepcional de reconocimiento de una sentencia y de ejecución de una pena, y el órgano remitente debe efectuar el examen en dos fases tomando como referencia el momento en que se dictó la sentencia inicial por la que se impuso la pena privativa de libertad. Si dicho examen no lleva a la conclusión de que es preciso denegar el reconocimiento y la ejecución, el mismo examen debe realizarse tomando como referencia el momento en que se produjo la circunstancia relevante causante de que se revocara la suspensión de la ejecución de la pena, en caso de que las pruebas aportadas a la autoridad del Estado miembro de ejecución lo respalden⁵⁶.

⁵⁴ Conclusiones Abogado General Nicholas Emiliou, párrafo 1.

⁵⁵ Sobre esta cuestión vid. por todos Hernández López, Alejandro, “Las deficiencias sistémicas o generalizadas en el Estado miembro emisor como causa de denegación de la ejecución de una orden europea de detención por riesgo de vulneración de derechos fundamentales”, *Independencia judicial y crisis del Estado de Derecho en perspectiva comparada y europea*, V. Faggiani (Dir.) y F.J. Garrido Carrillo (Coord.), Tirant lo blanch, Valencia 2024, pp. 149-194.

El Tribunal de Justicia introdujo el motivo no escrito de denegación excepcional de la ejecución de una ODE en su sentencia Aranyosi y Căldăraru, en la que consideró que la entrega de los interesados conllevaba el riesgo de que estos se vieran expuestos a una vulneración de la prohibición absoluta de los tratos inhumanos o degradantes, habida cuenta de las deficiencias sistémicas de las condiciones de reclusión en el Estado miembro de emisión (STJ de 5 de abril de 2016, as. C- 404/15 y C-659/15PPU. ECLI:EU:C:2016:198).

⁵⁶ Conclusiones Abogado General Nicholas Emiliou, párrafo 88.

Esta es la postura adoptada por el TJ en su sentencia, donde recoge la necesidad de realizar el examen sobre el riesgo de vulneraciones sistémicas o generalizadas en las dos fases fijadas por su propia jurisprudencia: en una primera, determinar si existen datos objetivos, fiables, precisos y actualizados que puedan demostrar la presencia de tal riesgo, como consecuencia de deficiencias sistémicas relativas a la independencia del poder judicial; y, en caso de respuesta positiva, comprobar en una segunda fase, en qué medida esas deficiencias pueden incidir en el funcionamiento de los tribunales, habida cuenta de la situación del justiciable, y, en este caso, del contexto fáctico en el que se enmarca la condena cuyo reconocimiento y ejecución se solicitan, así como que existen razones serias y fundadas para creer que tal riesgo se materializó en el supuesto concreto⁵⁷. En consecuencia, declara que la autoridad competente del Estado miembro de ejecución puede denegar el reconocimiento y la ejecución de la sentencia penal condenatoria dictada por un órgano jurisdiccional de otro Estado miembro, cuando dispone de datos que acreditan que, en este último, existen deficiencias sistémicas o generalizadas del derecho a un proceso equitativo, en particular en lo referente a la independencia de los órganos jurisdiccionales, y hay razones serias para creer que esas deficiencias pudieron tener una incidencia concreta en el proceso penal que se siguió contra la persona de que se trate. Corresponde a la autoridad competente del Estado miembro de ejecución apreciar la situación existente en el Estado miembro de emisión hasta la fecha de la condena penal cuyo reconocimiento y ejecución se solicitan, así como, en su caso, hasta la fecha de la nueva condena que haya dado lugar a la revocación de la suspensión inicialmente acordada de la pena cuya ejecución se solicita.

Es decir, no se hace el análisis sobre si el Estado miembro de emisión respeta el Estado de Derecho en términos genéricos, sino concretamente, sobre si respeta la independencia judicial en relación con la persona condenada. Así pues, este control debe realizarse necesariamente atendiendo a la situación existente en dicho Estado en la fecha de la condena, ya que este examen tiene como objetivo apreciar si las deficiencias sistémicas han incidido en el proceso que se ha seguido contra la persona que ha finalizado con la sentencia de condena⁵⁸.

⁵⁷ As. C-819/21, STJ de 9 de noviembre de 2023, Staatsanwaltschaft Aachen (Fiscalía de Aquisgrán) y M.D. Parágrafos 28, 29, 30.

⁵⁸ Parágrafos 36 y 37 STJ as. C-819/21, Fiscalía de Aquisgrán y M.D.

En este asunto se ponen de manifiesto las consecuencias del respeto de la independencia judicial en el espacio de libertad, seguridad y justicia, sobre el reconocimiento y la ejecución en un Estado miembro de una sentencia de condena penal dictada en otro Estado, aunque con una postura conservadora por parte del TJUE para Romero Candau, que se justifica por las consecuencias extremadamente perjudiciales para el funcionamiento de la UE⁵⁹. Precisamente por estas repercusiones negativas se debe avanzar, como indica Hernández López⁶⁰, en una mejor delimitación de los elementos a tomar en consideración por la autoridad judicial, de índole cualitativa (no dando el mismo valor para acreditar el riesgo a las resoluciones judiciales nacionales y supranacionales que a los documentos e informes elaborados por grupos de trabajo constituidos en el seno de organismos y asociaciones), y cuantitativa en el sentido de aclarar si es necesario que concurra un número mínimo de elementos para acreditar la existencia del riesgo, o si es suficiente con uno sólo que lo acredite, consideración ésta muy arriesgada a su vez.

3.2. Cuestionar una sentencia condenatoria penal firme en la fase de ejecución de esa sentencia (As. Sapira, y otros asuntos acumulados: C-114/23, C-115/23, C-132/23, C-160/23) STJ de 11 de abril de 2024⁶¹

Estas cuestiones se plantean, por el Tribunal Regional de Varsovia, en el contexto de procedimientos de ejecución de condena de cuatro resoluciones judiciales penales firmes, por los siguientes hechos: KB por haber insultado a través de Twitter al Presidente de la República; RZ por haber inducido a otra persona a desprenderse de sus bienes en perjuicio propio o ajeno. AN por delito de fraude informático. Y CG por haber maltratado física y psíquicamente a un lactante⁶².

⁵⁹ Romero Candau, Santiago (2024). “Deficiencias sistémicas y reconocimiento de sentencias privativas de libertad. A propósito de la sentencia de 9 de noviembre de 2023, Staatsanwaltschaft Aachen”, *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, N°78, espec. p. 233.

⁶⁰ Hernández López, Alejandro, “Las deficiencias sistémicas o generalizadas en el Estado miembro emisor como causa de denegación de la ejecución de una orden europea de detención por riesgo de vulneración de derechos fundamentales”, cit., espec. pp. 187-188.

⁶¹ C-114/23 Sapira-KB, C-115/23 Jurkow-RZ, C-132/23 Kosieski-AN, C-160/23 Oczka-CG.

⁶² Mediante sentencia de 28 de diciembre de 2022 del Tribunal Regional de Varsovia, KB fue condenada a una pena de dos meses de prisión con suspensión de la ejecución de la pena y a una multa por haber insultado públicamente al presidente de la República de

El órgano jurisdiccional remitente debía pronunciarse sobre la ejecución de las cuatro resoluciones judiciales firmes. Los jueces que las dictaron fueron nombrados conforme a la ley modificada del Consejo Nacional del Poder Judicial que había vulnerado su independencia. Para el juez remitente estos jueces no podían ser considerados un órgano jurisdiccional independiente e imparcial en el sentido del art. 47 de la CDFUE, y por ello el juez polaco solicitaba concretamente la interpretación de los principios de seguridad jurídica, de intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes, de proporcionalidad y de autonomía procesal. El Derecho polaco permite poner de manifiesto la inobservancia de lo establecido en las normas europeas (art. 19,1,II TUE y 47 de la Carta) por el acusado, por otras partes del procedimiento y por el propio juez de oficio, pero solamente en el procedimiento sobre el fondo del asunto. No se hizo entonces ni se recurrieron las sentencias, salvo la relativa a CG (as. C-160/23) que fue confirmada en apelación.

Por ello el juez remitente, que es el juez de ejecución, pregunta al TJ si puede realizar él esta verificación de oficio en una fase posterior, en un procedimiento de ejecución de sentencia, aunque no se haya hecho en la fase más adecuada que era la del enjuiciamiento.⁶³. Entiende que, si no se

Polonia los días 1 y 2 de marzo de 2022 a través de la red social Twitter (asunto C-114/23). Parágrafo (6) de dicha sentencia.

Mediante sentencia de 28 de noviembre de 2022 de dicho órgano jurisdiccional, RZ fue condenado a una pena de un año de prisión con suspensión de la ejecución de la pena y a una multa por haber inducido, con ánimo de lucro, a otra persona a realizar actos de disposición de sus bienes en perjuicio propio o ajeno (asunto C-115/23. Parágrafo 7)

Mediante sentencia de 9 de febrero de 2023 de ese mismo órgano jurisdiccional, AN fue condenado a una pena total de once meses de restricción de libertad por dos delitos de fraude informático (asunto C-132/23. Parágrafo 8).

CG, por su parte, fue condenada mediante sentencia de 30 de diciembre de 2022 del Tribunal de Apelación de Varsovia, a una pena de ocho años de prisión por haber maltratado física y psíquicamente a un lactante (asunto C-160/23). Esta sentencia, dictada por una formación de tres jueces que resolvieron en apelación, a saber, JL, KS y MP, adquirió también firmeza. (Parágrafo 10).

⁶³ Parágrafos 15 y 16. Conviene reparar en que los diferentes jueces que dictaron las sentencias en la fase anterior fueron nombrados mediante decisiones del Presidente de la República de Polonia a propuesta del Consejo Nacional del Poder Judicial de Polonia modificado por ley de 2017, y, en consecuencia, no deben considerarse como los órganos jurisdiccionales independientes e imparciales que exige el art. 47 CDFUE. Tales jueces no procedieron a realizar el examen de las exigencias del art. 19 del TUE y 47 de la CDFUE. En estas circunstancias, el juez remitente se pregunta si puede verificar la observancia de tales exigencias en este momento procesal posterior

verifican estas garantías, entonces deberá considerar nulas estas sentencias, con la consecuencia de poner fin a esos procedimientos y volver a enjuiciar la responsabilidad penal de los encausados⁶⁴.

En estas circunstancias, las preguntas que plantea al TJ son dos: en primer lugar, si se opone al Derecho de la Unión una normativa nacional que impide examinar en el procedimiento de ejecución penal si la sentencia a ejecutar ha sido dictada por un órgano jurisdiccional predeterminado por la ley, independiente e imparcial, y de ser posible extraer todas las consecuencias incluidas tener por no dictada tal sentencia y el sobreseimiento del procedimiento ejecutivo. Y en segundo lugar, si de ser así, puede el órgano jurisdiccional efectuar este examen de oficio en el marco del procedimiento de ejecución de sentencia de condena firme, o ha de ser a instancia del condenado o de otra persona legitimada⁶⁵.

El TJ decidió en su resolución la inadmisibilidad de las cuestiones porque consideró que dichas cuestiones excedían del marco de la misión jurisdiccional que le incumbe en virtud del artículo 267 TFUE⁶⁶:

Las cuestiones prejudiciales planteadas en los presentes asuntos acumulados se refieren intrínsecamente a una fase anterior a esos procedimientos de ejecución, que ha concluido con carácter firme y que se distingue de dichos procedimientos de ejecución. Por tanto, estas cuestiones no responden a una necesidad inherente a la resolución de los litigios principales, sino que tienen por objeto obtener del Tribunal de Justicia una apreciación general, desligada de las necesidades de estos litigios.

En los asuntos analizados el TJ inadmite las cuestiones planteadas porque en los términos del art. 267 TFUE, la decisión solicitada debe ser necesaria para que el órgano remitente pueda emitir su fallo⁶⁷. Sin embargo, el TJ recoge en otro párrafo de la sentencia (34) “que los órganos jurisdiccionales nacionales solo están habilitados para plantear cuestiones prejudiciales en la medida en que ante ellos penda un litigio en el que proceda adoptar una decisión *que pueda tener en cuenta la sentencia prejudicial*”. Una interpretación más innovadora del TJ habría permitido introducir aquí el supuesto que se plantea, facilitando así a los jueces

⁶⁴ Párrafo 17.

⁶⁵ Párrafo 18.

⁶⁶ Párrafos 39 y en extenso 38.

⁶⁷ Párrafo 33.

nacionales el instrumento necesario para verificar la concurrencia o no de las exigencias de la independencia judicial a efectos de la validez de las resoluciones adoptadas. Esto es lo que está preguntando (y reclamando) el órgano remitente. No es posible que el TJ argumente que tal verificación podía haber sido realizada conforme a la legislación polaca por los jueces que dictaron la sentencia⁶⁸, cuando precisamente es sobre esos jueces sobre los que recaen las sospechas de falta de independencia e imparcialidad.

3.3. Nuevas cuestiones todavía no resueltas: dudas del órgano remitente sobre su independencia e imparcialidad. As. Lita (C- 646/23, P.B.) presentada el 27 de octubre de 2023. Y as. Jezsek (C-661/23, R.S.) presentada el 9 de noviembre de 2023

Las cuestiones planteadas en estos dos asuntos acumulados se centran en el estatuto jurídico del órgano jurisdiccional remitente, y en el riesgo para la aplicación de los principios de independencia, de imparcialidad, presunción de inocencia y de garantía a un juicio justo.

Las cuestiones fueron planteadas por el Tribunal Militar Regional de Varsovia en un proceso penal contra P.B., soldado raso, por robar carburante; y en el proceso penal contra R.S., por incumplimiento del deber de presentarse en su unidad militar. El Tribunal Regional Militar de Varsovia solicitó del TJ una interpretación del art. 19.1,II del TFUE, del art. 47.2 CDFUE, y de la Directiva 2016/343 sobre presunción de inocencia, en relación con una legislación nacional que prevé que el juez que conoce de la apelación, que es el remitente, sea retirado del servicio activo como juez⁶⁹.

Si el concepto de órgano jurisdiccional establecido por la ley exige que deba ser independiente e imparcial, con las correspondientes garantías que incluyen en particular la protección del servicio activo del juez, la retirada

⁶⁸ Parágrafo 35: “En el presente asunto, de las explicaciones facilitadas por el órgano jurisdiccional remitente se desprende que ... la composición de las formaciones jurisdiccionales que dictaron esas resoluciones se podría haber controlado durante el procedimiento penal principal que, según los autos que obran en poder del Tribunal de Justicia, es distinto del procedimiento de ejecución”.

⁶⁹ Esta previsión es consecuencia de modificaciones legislativas tendentes a excluir del ejercicio de la función jurisdiccional concretamente a este juez puesto que es el único que está en la situación prevista en la norma reformada. Y además, esta reforma se ha producido después de dos intentos de presionar al Consejo General del Poder Judicial para que retire a este juez del servicio activo.

de éste y la inamovilidad, el propio órgano remitente, que no considera válida la ley que pretende apartarle, alberga dudas sobre si él mismo cumple estas exigencias.

En la remisión de la cuestión señala que “necesita objetivamente una respuesta a las cuestiones prejudiciales que plantea” porque necesita saber si puede continuar conociendo, en formación de juez único del Tribunal Militar Regional de Varsovia, del recurso de apelación del procedimiento principal.

Es decir, el juez remitente expresa que la inamovilidad no es un privilegio de los jueces sino un derecho de los ciudadanos en cuanto integra un proceso con todas las garantías, o el juicio justo.

Todavía no han sido respondidas por el TJ. La única resolución que existe es un Auto del TJ de 30 de enero de 2024⁷⁰, denegando la petición de que estos asuntos sean tramitados por el procedimiento de urgencia (PPU) del art. 105 RPTJ.

REFLEXIONES FINALES

El Derecho de la UE es un derecho pretoriano, que ha nacido, crecido y avanzado a golpe de sentencias-hito del TJUE (inicialmente Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas), superando etapas que le han conducido a su configuración actual como el Derecho vigente que organiza y resuelve la necesidad de una colectividad muy diversa: los europeos, ciudadanos de la Unión Europea. Actualmente estamos asistiendo a una nueva ola de desarrollo de este ordenamiento jurídico en la consolidación de la Unión Europea y de todos sus Estados miembros como Estados de Derecho.

La evolución del proceso de integración ha conducido a las iniciales Comunidades Europeas, de índole económica, hacia un Estado de Derecho donde la democracia, la separación de poderes, el imperio de la ley y los derechos fundamentales son irrenunciables. Este proceso de mutación de naturaleza se desencadenó con un paso en apariencia muy pequeño: el reconocimiento de la tutela de los derechos subjetivos de los justiciables europeos recae también en los tribunales nacionales puesto que tienen derecho a impugnar judicialmente la legalidad el cualquier acto nacional por el que se les aplique un acto de las instituciones europeas, es decir el

⁷⁰ ECLI:EU:C:2024:107.

efecto directo de estas normas (la sentencia Van Gend and Loos del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 1963).

Seguido de otro paso asimismo en apariencia pequeño: en 1964, la sentencia Costa/ENEL estableció la primacía del Derecho comunitario sobre la normativa interna, basada en la naturaleza específica del ordenamiento jurídico comunitario que obliga a aplicarlo de manera uniforme en todos los Estados miembros. Y que en consecuencia corresponde al juez nacional inaplicar la norma nacional contraria a la norma europea (STJ Asunto Amministrazione 106/77 delle Finanze contra SpA Simmenthal, de 9 de marzo de 1978⁷¹).

Sucesivos pasos en apariencia pequeños, y declaraciones que no molestaban al carecer de efectos vinculantes (partiendo de la efectuada por el Presidente del Parlamento Europeo en 1967⁷²) fueron trazando un camino, que permitió al TJ declarar en 1986 que las Comunidades eran unas “Comunidades de Derecho” (STJ “Los verdes”⁷³), lo que significa que ni los Estados miembros ni las instituciones comunitarias pueden sustraerse al control de la conformidad de sus actuaciones con las normas fundamentales de la UE, que son los Tratados fundacionales.

Todos estos pasos de aparentemente escasa ambición fueron definiendo una evolución en un solo sentido y sin posibilidades de retroceso. Esta evolución se vio consagrada en el TUE que recogió por escrito que afirmación de que la UE es una Unión de Derecho, que se fundamenta en los valores de la democracia, igualdad, Estado de Derecho y respeto de los derechos humanos, expresados en su art. 2.

La positivación de esta “mutación” se produce con la promulgación de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea como parte de los Tratados fundacionales de acuerdo con la proclamación realizada en el art. 52.2 del propio texto⁷⁴, consagrando expresamente el *derecho a la tutela judicial efectiva y al debido proceso* de todos los ciudadanos europeos, en su art. 47⁷⁵. En coherencia con el reconocimiento de este

⁷¹ ECLI:EU:C:1978:49.

⁷² Vid. *supra* nota al pie N°3.

⁷³ Asunto 294/83 Parti écologiste «LesVerts» contra Parlamento Europeo. ECLI:EU:C:1986:166.

⁷⁴ “Los derechos reconocidos por la presente Carta que constituyen disposiciones de los Tratados se ejercerán en las condiciones y dentro de los límites determinados por éstos”.

⁷⁵ *Derecho a la tutela judicial efectiva y a un juez imparcial*: Toda persona cuyos derechos y libertades garantizados por el Derecho de la Unión hayan sido violados tiene

derecho, se encomienda al TJUE y a los órganos jurisdiccionales nacionales su protección, tanto frente a los abusos de las instituciones comunitarias como frente a los de los Estados miembros en aplicación del derecho comunitario, como lo recoge el art. 19 TUE⁷⁶: “Los Estados miembros establecerán las vías de recurso necesarias para garantizar la tutela judicial efectiva en los ámbitos cubiertos por el derecho de la UE”. Una lectura de este precepto a partir de la denominada teoría del “estructuralismo constitucional” recuperada por Gutiérrez-Fons, conduce a la visión de que los autores de los Tratados fundacionales diseñaron un sistema de pesos y contrapesos que el Tribunal de Justicia tenía la misión de proteger y promover en su función de intérprete del Derecho de la

derecho a la tutela judicial efectiva respetando las condiciones establecidas en el presente artículo.

Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa y públicamente y dentro de un plazo razonable por un juez independiente e imparcial, establecido previamente por la ley. Toda persona podrá hacerse aconsejar, defender y representar.

Se prestará asistencia jurídica gratuita a quienes no dispongan de recursos suficientes siempre y cuando dicha asistencia sea necesaria para garantizar la efectividad del acceso a la justicia.

⁷⁶ Art. 19 TUE:

1. El Tribunal de Justicia de la Unión Europea comprenderá el Tribunal de Justicia, el Tribunal

General y los tribunales especializados. Garantizará el respeto del Derecho en la interpretación y aplicación de los Tratados.

Los Estados miembros establecerán las vías de recurso necesarias para garantizar la tutela judicial efectiva en los ámbitos cubiertos por el Derecho de la Unión.

2. El Tribunal de Justicia estará compuesto por un juez por Estado miembro. Estará asistido por abogados generales. El Tribunal General dispondrá al menos de un juez por Estado miembro.

Los jueces y abogados generales del Tribunal de Justicia y los jueces del Tribunal General serán elegidos de entre personalidades que ofrezcan plenas garantías de independencia y que reúnan las condiciones contempladas en los artículos 253 y 254 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. Serán nombrados de común acuerdo por los Gobiernos de los Estados miembros para un período de seis años. Los jueces y abogados generales salientes podrán ser nombrados de nuevo.

3. El Tribunal de Justicia de la Unión Europea se pronunciará, de conformidad con los Tratados:

a) sobre los recursos interpuestos por un Estado miembro, por una institución o por personas físicas o jurídicas;

b) con carácter prejudicial, a petición de los órganos jurisdiccionales nacionales, sobre la interpretación del Derecho de la Unión o sobre la validez de los actos adoptados por las instituciones;

c) en los demás casos previstos por los Tratados.”

Unión. En esta concepción, la independencia judicial es imprescindible para salvaguardar la estructura constitucional de la Unión⁷⁷, junto a otros principios estructurales del Derecho de la Unión como son el de primacía, el de efecto directo, de autonomía institucional, y el de no discriminación e igualdad. Todo ello sirve para proteger las libertades y los derechos de los ciudadanos europeos⁷⁸.

Todos estos preceptos y principios son herramientas de las que el TJUE ha hecho y está haciendo actualmente uso para desarrollar y consolidar el Estado de Derecho. Las resoluciones del TJUE en el ámbito del Estado de Derecho suponen un límite para el legislador nacional, que no puede poner en riesgo estos valores por criterios de oportunidad o necesidad política coyuntural. El derecho a un juez independiente es una concreción o individualización del principio de independencia judicial incluido en el valor Estado de Derecho. Ese derecho fundamental al juez independiente, tiene en el proceso penal muchas manifestaciones.

Recogiendo las palabras de Gutiérrez-Fons, ciertamente los jueces nacionales están llamados a desempeñar una triple misión en la estructura constitucional de la Unión: garantizar la tutela judicial efectiva de los derechos que el ordenamiento de la Unión confiere a los justiciables europeos; el reconocimiento mutuo de resoluciones judiciales en el espacio de libertad, seguridad y justicia, para lo que la independencia judicial es premisa fundamental de la confianza mutua que lo permite; la remisión prejudicial que exclusivamente pueden presentar jueces europeos independientes⁷⁹.

En este punto, la aportación de los jueces polacos está siendo el motor de los cambios, a través del TJ. Las numerosas cuestiones prejudiciales planteadas, apoyadas por la labor de vigilancia de la Comisión que ha llevado a Polonia ante el TJ en muchas ocasiones, están sacando a la luz muchas consecuencias que van más allá de las altas esferas de los poderes públicos, y que afectan a los ciudadanos en un espacio de libertad, seguridad y justicia común. En este escenario, aquellos principios y valores tienen una aplicación directa, con efectos inmediatos en el proceso penal europeo en cuanto rebota en los derechos de los europeos a una Justicia con todas las garantías. Es decir, se puede ver vulnerado este derecho en muy diversos espacios.

⁷⁷ “El Tribunal de Justicia y la Unión Europea como una ‘Unión de Valores’”, cit., p. 15.

⁷⁸ “El Tribunal de Justicia y la Unión Europea como una ‘Unión de Valores’”, cit., p. 18.

⁷⁹ “El Tribunal de Justicia y la Unión Europea...”, cit., pp. 19-20.

Estas perspectivas están siendo desveladas con las cuestiones prejudiciales que plantean los jueces polacos, como por ejemplo la concepción de la inamovilidad no solo como garantía de independencia sino también como derecho fundamental del justiciable. Y abren nuevas posibles vías enfrentando al TJ con su propia jurisprudencia sobre los requisitos de admisibilidad o no de las cuestiones prejudiciales desde el punto de vista de la aplicabilidad de la respuesta del TJ, pues si de las cuestiones planteadas por el órgano de ejecución en el proceso penal se deriva la falta de independencia de los jueces que dictaron esas sentencias, la sentencia del TJ podrá ser el instrumento que les permita declarar nulo todo lo actuado. La respuesta del TJ es por tanto fundamental, en coherencia con su propia afirmación de que los jueces nacionales son jueces europeos. En cuanto tales, la validez de las resoluciones que dictan afectan a todo el espacio de libertad, seguridad y justicia.

Ahora bien, no hay que perder de vista que la Justicia europea es una justicia rogada (en palabras de Lenaerts reactiva, no proactiva). Es decir que no le corresponde al TJ decidir lo que quiere resolver, sino que tiene que dar respuesta a las cuestiones que le planteen los jueces nacionales, que cumplan los requisitos para ser admitidas y tomadas en consideración: ser planteadas por un órgano jurisdiccional independiente e imparcial y que sean necesarias para resolver el fondo, no meras consultas hipotéticas. Con estos límites han topado varias de las cuestiones planteadas, como ha mostrado el asunto Sapira y asuntos acumulados⁸⁰. Y en este punto se abre una incógnita: los europeos también tenemos derecho a un juez independiente e imparcial institucional. Iglesias Sánchez plantea la necesidad de que los tribunales de la institución TJUE sean también independientes e imparciales, cumpliendo las mismas exigencias que impone a los tribunales nacionales⁸¹.

Finalmente cabe hacer una advertencia y una propuesta. Ya se ha considerado en este trabajo la conveniencia de desoír las voces que hablan de activismo judicial, que buscan revivir el temor al gobierno de los jueces

⁸⁰ Asuntos C-114/23, C-115/23, C-132/23 y C-160/23.

⁸¹ “El hecho de que los arts. 47 de la CDFUE y 19 del TUE actúen como vasos comunicantes entre la jurisprudencia relativa a la independencia de los jueces nacionales y la de los jueces de la Unión, hace muy necesario clarificar y desarrollar la garantía jurisdiccional con éstos últimos” (IGLESIAS SÁNCHEZ, S., *La independencia judicial ante el Tribunal de Justicia de la UE. Vías procesales, estándar de control y perspectivas de futuro*, cit., p. 182).

(E. Lambert⁸²), y recuperar la doctrina del estructuralismo constitucional. Está claro que gracias a la labor del TJ se ha constituido y desarrollado el ordenamiento jurídico europeo común a todos los Estados miembros. Pero como se ha advertido en la introducción de este estudio, esta actividad conlleva un riesgo importante.

La jurisprudencia del TJUE de los últimos años se caracteriza por su diversidad y su maleabilidad. En los últimos años estamos asistiendo a un cambio estructural en el funcionamiento de los sistemas jurisdiccionales internos que arrastra, o esconde, una revolución de los jueces inferiores ninguneando a los tribunales superiores, al decidir plantear una cuestión prejudicial al TJ cuando están en desacuerdo con la doctrina establecida por éstos, que serán los que resolverán los recursos que se interpongan contra sus resoluciones. Las cuestiones parten de conflictos internos surgidos en una sociedad con una tradición y un ordenamiento jurídico que responde a esa tradición y a la idiosincrasia de esa sociedad, que no es compartida -ni tiene que serlo- por los jueces que integran el TJUE, a su vez procedentes de otras sociedades con otras tradiciones e idiosincrasias distintas. Desde este punto de vista, la cuestión prejudicial, que es un instrumento esencial, mal utilizado puede convertirse en desarticulador del sistema nacional, al dar a los jueces inferiores la facultad de “desapoderar” a los órganos supremos, que constituyen la clave del arco jurisdiccional nacional⁸³.

Este efecto es perverso, pues cuando el TJUE decide en la dirección que nos parece correcta, consideramos que sus decisiones son un beneficio y un avance. Este es el caso del tema que se trata en este estudio, donde hemos alabado y defendido la actuación del TJ e incluso animado para que sea más ambicioso en la defensa del Estado de Derecho. Pero reconocer esta autoridad a este órgano puede suponer colocarlo por encima del Derecho, y los tribunales, como el resto de los poderes públicos, tienen que estar sometidos a las leyes.

⁸² A partir de la publicación en 1921 de su famosa obra *Le gouvernement des juges e la lutte contre la legislation sociale aux États-Unis. L'expérience americaine du controle judiciaire de la constitutionnalité des lois*, Paris: Giard

⁸³ Vid. en este sentido más ampliamente Vidal Fernández, Begoña (2020). “Papel y evolución del TJ: del tribunal de mercaderes en una sociedad de posguerra al tribunal de los ciudadanos europeos en una sociedad digitalizada”, *LA UNIÓN EUROPEA al cumplirse los 70 años de la Declaración Schuman 1950-2020*, Ediciones Universidad de Valladolid, pp. 579-594.

No obstante, y aun teniendo presente este riesgo, reconocemos que esta labor creativa no solo no debe ser criticada sino valorada positivamente, como lo es en los ordenamientos donde el juez crea el Derecho, es decir en los sistemas de Common Law. Pero, como toda luz, tiene su sombra, y lo que ahora es positivo se puede volver en contra, porque el TJUE está formado por jueces procedentes de muy diversos países con diferentes sensibilidades jurídicas. Para conjurar este reflejo negativo consideramos que si el TJUE va a actuar como los tribunales ingleses, creando el derecho, deberá sujetarse a los límites que impiden la arbitrariedad en el sistema anglosajón de Common Law: el principio de la vinculatoriedad del precedente, matizado por la tradición jurídica continental, de modo que los jueces del TJUE sean muy conscientes de esta consecuencia en el momento de redactar sus resoluciones, y que se garantice que todo cambio de orientación de su doctrina cuenta con una fundamentación jurídica sólida y con vocación de permanencia.

BIBLIOGRAFÍA

- Arangüena Fanego, Coral (2020). “Las Directivas europeas de armonización de garantías procesales de investigados y acusados”, *LA UNIÓN EUROPEA al cumplirse los 70 años de la Declaración Schuman 1950-2020*, Ediciones Universidad de Valladolid, pp. 537-564.
- Biglino Campos, Paloma (2023). “Los retos a la independencia judicial”, Manuel Aragón Reyes, Diego Valdés Ríos y José Tudela Aranda (coords.), *Derecho Constitucional del siglo XXI: Desafíos y oportunidades*, Fundación Manuel Giménez Abad de Estudios Parlamentarios y del Estado Autonómico, pp. 377-396.
- Concellón Fernández, Pilar (2024). “Cuestión prejudicial y aspecto externo de la independencia judicial: la influencia del asunto Banco de Santander. Sentencia del TJ de 7 de mayo de 2024, as. C-115/22, NADA y otros”, *LA LEY Unión Europea*, Nº 127.
- Escalada López, M^a Luisa (2024). “La independencia judicial en la Unión Europea: ¿presupuesto incuestionado o exigencia cuestionada?”, V. Faggiani (Dir.) y F.J. Garrido Carrillo (Coord.) *Independencia judicial y crisis del Estado de Derecho en perspectiva comparada y europea*, Tirant lo blanch, pp. 113-148.

- Fonseca Morillo, Francisco Julián (2024). *El Estado de Derecho en la Unión Europea: de un valor político a su dimensión financiera*. Discurso de ingreso en la Real Academia Europea de Doctores. Colección de la Real Academia de Doctores, Barcelona.
- García-Valdecasas Dorrego M^a José (2022). “Estado de Derecho e independencia judicial en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la UE: la consagración de la identidad constitucional europea”, *Revista Española de Derecho Europeo*, N° 82 | Abril – Junio 2022, pp. 19-76.
- Gutérrez-Fons, Jose Antonio (2023). “El tribunal de Justicia y la Unión Europea como una ‘Unión de Valores’”, Editorial *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, N°76, 2023, pp. 11 a 28.
- Hernández López, Alejandro (2024). “Las deficiencias sistémicas o generalizadas en el Estado miembro emisor como causa de denegación de la ejecución de una orden europea de detención por riesgo de vulneración de derechos fundamentales”, V. Faggiani (Dir.) y F.J. Garrido Carrillo (Coord.) *Independencia judicial y crisis del Estado de Derecho en perspectiva comparada y europea*, Tirant lo blanch, pp. 149-194.
- Hoyos Sancho, Montserrat (2020). “El principio de subsidiariedad y la autonomía procesal de los Estados de la Unión Europea: interpretación jurisprudencial en materia procesal penal”, *LA UNIÓN EUROPEA al cumplirse los 70 años de la Declaración Schuman 1950-2020*, Ediciones Universidad de Valladolid, pp. 565-578.
- Iglesias Sánchez, Sara (2023). *La independencia judicial ante el Tribunal de Justicia de la UE. Vías procesales, estándar de control y perspectivas de futuro*, ARANZADI.
- Jimeno Bulnes, Mar (2024). “El papel del Tribunal de Justicia en la armonización/cooperación”, *Hacia un Derecho procesal europeo*, C. Arangüena Fanego y M. de Hoyos Sancho (Dirs.), Atelier, pp.325-382.
- Krzywon, Adam (2020). “La defensa y el desarrollo del principio de independencia judicial en la Unión Europea”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, N° 119, pp. 85-117.

- Lenaerts, Koen (2022). “EDITORIAL: El Tribunal de Justicia de la Unión Europea y la independencia judicial” (Discurso de clausura de la 1ª Edición del premio Gil Carlos Rodríguez Iglesias), *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, Nº 72, pp. 351-368.
- Romero Candau, Santiago (2024). “Deficiencias sistémicas y reconocimiento de sentencias privativas de libertad. A propósito de la sentencia de 9 de noviembre de 2023, Staatsanwaltschaft Aachen”, *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, Nº78, pp. 217-235.
- Sajust de Bergues, Géraud (2019). “Les juges des États membres de l’Est de l’Union européenne et la Cour de justice de l’Union européenne”, *Revue du droit de l’Union européenne*, Nº4, pp.69-84.
- Ulloa Rubio, Ignacio (2022). “La PRIMACÍA del Derecho de la Unión en materia de ESTADO de DERECHO: Un repaso a la jurisprudencia del TJUE sobre la INDEPENDENCIA JUDICIAL”, *La Ley Unión Europea*, Nº 104.
- Vidal Fernández, Begoña (2020). “Papel y evolución del TJ: del tribunal de mercaderes en una sociedad de posguerra al tribunal de los ciudadanos europeos en una sociedad digitalizada”, *LA UNIÓN EUROPEA al cumplirse los 70 años de la Declaración Schuman 1950-2020*, Ediciones Universidad de Valladolid, pp. 579-594.