

LA INDEPENDENCIA JUDICIAL COMO PRINCIPIO CONSTITUCIONAL EN LA UE: LOS LÍMITES DEL CONTROL POR EL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UE

SARA IGLESIAS SÁNCHEZ¹

*Profesora Titular Derecho Administrativo
Universidad Complutense de Madrid*

*TRC, n.º 50, 2022, pp. 487-516
ISSN 1139-5583*

SUMARIO

I. Introducción. II. El artículo 19 TUE y su redescubrimiento por el TJUE: entre la Carta y los valores de la UE. III. ¿Tiene límites el artículo 19 TUE? IV. Regreso al futuro: el artículo 19 TUE fuera de la crisis del Estado de Derecho. V. Consideraciones finales

I. INTRODUCCIÓN

La independencia del poder judicial como uno de los elementos clave del Estado de Derecho es uno de los principios que están en la base de la integración europea. En cuanto tal, se encuentra entre los pilares fundamentales que constituyen condiciones existenciales para formar parte, y continuar siendo parte, de la Unión Europea. En efecto, se trata de un elemento central del Estado de Derecho recogido expresamente entre los valores de la UE del artículo 2 TUE, cuyo respeto exige el artículo 49 TUE como presupuesto para la adhesión a la UE. Además, la independencia judicial es un elemento crucial para el respeto y la garantía

¹ Una versión anterior de este trabajo fue presentada en la ponencia «La jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea sobre independencia judicial y los límites del artículo 19 del Tratado de la Unión Europea: ¿dónde queda la autonomía de los estados miembros?», objeto de publicación por parte del Consejo General del Poder Judicial, dentro de la colección Cuadernos Digitales de Formación, en el monográfico Acervo de la Unión Europea sobre el Estado de derecho. Esta publicación se enmarca dentro del proyecto I+D «El principio de lealtad en el sistema constitucional de la Unión Europea», PID2019-108719GB-I00 2020-2024.

de la tutela judicial efectiva protegida por el artículo 47 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión (la Carta).

No obstante este doble fundamento normativo, la garantía judicial de la independencia de las jurisdicciones nacionales por el TJUE constituye un desarrollo reciente, surgido a golpe de necesidad, en el contexto de la crisis del Estado de Derecho en algunos Estados miembros. Desde el año 2018 se ha suscitado con una intensidad inusitada un vasto y complejo contencioso relativo a la independencia judicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (el TJUE). Dicho contencioso ha dado lugar a un debate de fondo sobre cuestiones esenciales relativas al contenido de los valores y principios de la Unión Europea, su «justiciabilidad» ante el TJUE, y las competencias y límites de la jurisdicción de dicho Tribunal. La independencia judicial como elemento del Estado de Derecho se ha convertido, en este contexto, en el buque bandera del debate sobre la «normativización» de los valores de la Unión recogidos en el artículo 2 TUE, que ha pasando a ocupar en la última década la primera línea de la discusión sobre la constitucionalización de la UE². La cuestión esencial que subyace a esta discusión puede resumirse en términos simples: cuando comienzan a resquebrajarse los presupuestos esenciales y más básicos del Estado de Derecho en uno de los Estados miembros ¿cuál es la base normativa para el control jurisdiccional de dichos elementos y hasta dónde puede llegar el Tribunal de Justicia?

De forma evidente, dicha cuestión encierra uno de los dilemas más clásicos en la construcción europea, a saber, cual es el papel del TJUE ante una crisis de corte marcadamente político, en un contexto en el que los mecanismos institucionales diseñados para resolver de manera política tales crisis parecen haber quedado bloqueados³. En esta ocasión, si bien las raíces de la crisis son políticas, su vinculación existencial con los presupuestos básicos del Estado de Derecho hace

2 Véase, entre la ingente literatura, en orden cronológico, PECH, L. A Union Founded on the Rule of Law: Meaning and Reality of the Rule of Law as a Constitutional Principle of EU Law. *European Constitutional Law Review*, 6, 2010, 359-396; FABIO NICOLSI, S, The Contribution of the Court of Justice to the Codification of the Founding Values of the European Union. *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 51, 2015 613-643; JAKAB, A. y KOCHENOV, D. (eds.) (2017). *The Enforcement of EU Law and Values: Ensuring Member States' Compliance*. Oxford: Oxford University Press; LENAERTS, K, «Die Werte der Europäischen Union in der Rechtssprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union: Eine Annäherung», *Europäische Grundrechte Zeitschrift* 44, 2017, 639-642; RIPOLL CARULLA, S, «Unión Europea y fortalecimiento y defensa del estado de derecho», *Anuario Español de Derecho Internacional* 34, 2018 777-811; LÓPEZ GARRIDO, D. y LÓPEZ CASTILLO, A, «The EU Framework for Enforcing the Respect of the Rule of Law and the Union's Fundamental Principles and Values, Bruselas: Parlamento Europeo» 2019, PE 608.856; SANZ CABALLERO, S. (dir), *El futuro de la Unión y la amenaza de una no Europa: la crisis de valores en la Unión Europea*. Cizur Menor: Thomson Reuters - Aranzadi, 2020; Boekestein, T, «Making Do With What We Have: On the Interpretation and Enforcement of the EU's Founding Values» *German Law Journal*, 23, 2022(4), 431-451.

3 Sobre los distintos mecanismos y su puesta en marcha, e.g. MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J. «La Unión Europea como comunidad de valores: a vueltas con la crisis de la democracia y del Estado de Derecho. *Teoría y Realidad Constitucional*, 43, 2019121-159 y LÓPEZ AGUILAR, J. F, «De nuevo (y todavía) Polonia: 'Rule of law' y art.7 TUE en el Parlamento Europeo y el Tribunal de Justicia». *Teoría y Realidad Constitucional*, 2019, 44, 137-176.

ineludible que la cuestión se torne en eminentemente jurídica y que se pongan en marcha todos los instrumentos disponibles de carácter jurídico-legal. En este contexto, las limitaciones del ámbito de aplicación de la Carta han reducido considerablemente su potencial como fundamento normativo de control. Por otra parte, la supuesta vaguedad y generalidad del artículo 2 TUE, y la amplitud de los valores que en él se recogen, han quizás disuadido al Tribunal de utilizarlo como fundamento único, independiente, y suficiente de control. El artículo 19 TUE acompañando (o acompañado) de dicho artículo 2 TUE se ha erigido así en el principal asidero normativo que ha permitido al Tribunal de Justicia ofrecer una garantía jurisdiccional en situaciones que más que probablemente estaban lejos de la mente de aquellos que incluyeron dicha disposición en el Tratado.

Con este escenario como trasfondo, este estudio se focaliza en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia adoptada desde el año 2018, aplicando el artículo 19 TUE a los Estados miembros en asuntos de distinta índole, relacionados con la independencia judicial a nivel nacional. Esta jurisprudencia puede ser, en gran medida, calificada de revolucionaria⁴, al asegurar por primera vez la justiciabilidad de uno de los elementos centrales del Estado de Derecho con carácter general y de forma autónoma —sin depender de una conexión explícita con la aplicabilidad de otra norma (más concreta) de la Unión, o de la existencia de una situación jurídica que sitúe el litigio dentro del ámbito de aplicación del Derecho de la Unión, en sentido clásico.

La doctrina la ha situado en la longitud de onda de un «momento constitucional»⁵ en la terminología de Bruce Ackermann⁶, marcando el paso hacia una auténtica constitucionalización de la independencia judicial en el ordenamiento de la Unión⁷. Sus efectos, como se explicará más adelante, son amplísimos, ya que el Derecho de la Unión pasa a convertirse en parámetro de control para la organización jurisdiccional y el desarrollo normativo de la garantía de la independencia judicial en todos los Estados miembros de la Unión, al margen de competencias de la Unión en la materia. El reto, en este nuevo panorama, es el de conjugar el control de los límites esenciales del principio de independencia judicial, su

4 Distintos autores coinciden en esta calificación, e.g. MAGALDI MENDEÑA, N, «La garantía De Independencia Del Juez Europeo: Una revolución Encubierta del TJUE», *Estudios De Deusto* 70, 2022 81-109; BUSTOS GISBERT, R, *Independencia judicial e integración europea*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2022 hablando de una «revolución controlada», p. 211.

5 VON BOGDANDY, A., BOGDANOWICZ, P., CANOR, I., RUGGE, G., SCHMIDT, M., TABOROWSKI, M., A «Potential Constitutional Moment for the European Rule of Law: The Importance of Red Lines». En VON BOGDANDY, A., BOGDANOWICZ, P., CANOR, I., GRABENWARTER, C., TABOROWSKI, M. y SCHMIDT, M., (eds), *Defending Checks and Balances in EU Member States. Beiträge zum ausländischen öffentlichen Recht und Völkerrecht*, vol 298. Berlín - Heidelberg: Springer, 2021.

6 ACKERMAN, B, *We the people: foundations*, Cambridge: Harvard University Press, 1991.

7 En este sentido, ANDRÉS SÁENZ DE SANTA MARÍA, P «Rule of Law and judicial Independence in the light of CJEU and ECtHR Case Law». En IZQUIERDO SANS, C.; MARTÍNEZ CAPDEVILA C. y NOGUEIRA GUASTAVINO, M. (eds). *Fundamental rights challenges: horizontal effectiveness, rule of law and margin of national appreciation* (pp. 167-187). Berlín-Heidelberg: Springer, 2021.

definición normativa a nivel de la UE en tanto que principio «justiciable» ante el TJUE, y la autonomía institucional y procesal de los Estados miembros en un ámbito estrechamente relacionado con su identidad institucional y constitucional. En efecto, no puede soslayarse que la conformación y regulación del poder judicial ocupan un lugar crucial en la arquitectura constitucional de todos y cada uno de los Estados miembros, y que dicha regulación y concepción constitucional afecta a los equilibrios básicos entre los poderes del Estado, a las peculiares estructuras organizativas esenciales intrínsecamente vinculadas con la identidad constitucional —fraguadas durante décadas, sino siglos—, y a la maquinaria que sirve de base a todo el sistema de aplicación del ordenamiento jurídico nacional, incluyendo la garantía última de los derechos fundamentales. Desde esta perspectiva, la irrupción de una jurisprudencia supranacional de gran calado sobre la base de un fundamento jurídico novedoso y ciertamente vago, suscita de inmediato una bien fundada preocupación sobre los «límites del control»⁸, por parte del TJUE, de los sistemas judiciales nacionales. La necesidad de profundizar en esta cuestión se justifica por la gran envergadura que revisten los pronunciamientos del TJUE, que trascienden la inmediatez de la «emergencia judicial» generada por la crisis del Estado de Derecho, ya que apuntalan las bases de su jurisdicción y definen con carácter general los parámetros del control material de la compatibilidad de los sistemas judiciales nacionales con el marco constitucional de la Unión.

Sin ser posible abordar todas las cuestiones que suscita la aplicación del principio de independencia judicial a nivel europeo en un trabajo de estas características⁹, este estudio se centrará en el examen de las condiciones tanto de carácter procesal como material para desencadenar la «protección» del artículo 19 TUE, y por ende, para activar la jurisdicción del Tribunal de Justicia en esta materia. En primer lugar, se examinará la emergencia de la jurisprudencia sobre el artículo 19 TUE y la independencia judicial en relación con el restringido ámbito de

8 Evocando un inquietante título cinematográfico, JARMUSCH, J, *The Limits of Control*. Coproducción Estados Unidos-España-Japón; Entertainment Farm, PointBlank Films, Focus Features, 2009.

9 Puede verse, para un estudio sistemático, e.g.: BUSTOS GIBBERT, R, *Independencia judicial e integración europea*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2022; Martín Rodríguez, P. J., (2021). *El Estado de Derecho en la Unión Europea*, 1er Informe AEDEUR. Madrid: Marcial Pons; PECH, L. y KOCHENOV, D., *Respect for the Rule of Law in the Case Law of the European Court of Justice. A Casebook Overview of the Key Judgments since the Portuguese Judges Case*, SIEPS (Swedish Institute for European Policy Studies) Report 2021:3. Quedan fuera, asimismo, las complejas cuestiones planteadas en relación con el mecanismo de condicionalidad introducido por el Reglamento (UE, Euratom) 2020/2092 del Parlamento Europeo y del Consejo de 16 de diciembre de 2020 sobre un régimen general de condicionalidad para la protección del presupuesto de la Unión (DO 2020 L 433I, p. 1), cuya validez ha sido recientemente confirmada por las sentencias del TJUE de 16 de Febrero de 2022, Polonia c. Parlamento y Consejo (C-157/21, EU:C:2022:98) y Hungría c. Parlamento y Consejo (C-156/21, EU:C:2022:97). Véase, entre las múltiples contribuciones, POHJANKOSKI, P. S *The Unveiling of EU's Constitutional Identity: Judgments in C-156/21, Hungary v. Parliament and Council and C-157/21, Poland v. Parliament and Council*. *EU Law Live - Weekend Edition* 91, 2022 y MAVROULI, R. «The Dark Relationship Between the Rule of Law and Liberalism. The New ECJ Decision on the Conditionality Regulation» *European Papers*, 7, 2022. 275-286.

aplicación de la Carta (II). A continuación, se analizará la cuestión de los límites del artículo 19 TUE, tanto desde el punto de vista material como procesal. Si bien los límites procesales de dicha disposición, a diferencia de sus límites materiales, parecían ofrecer una vía reductora su potencial ámbito de acción, la jurisprudencia más reciente muestra también su escaso potencial de contención (III). Ante esta situación de «omnipotencia» del artículo 19 TUE, se avanzan algunas reflexiones sobre el destino que depara a dicha disposición en circunstancias de «normalidad», es decir, en tanto que disposición ordinaria del Derecho de la Unión llamada a aplicarse en situaciones alejadas de la crisis del Estado de Derecho, tanto con carácter general, en un futuro hipotético, o en Estados miembros que no presentan dichos problemas en la actualidad (IV).

II. EL ARTÍCULO 19 TUE Y SU REDESCUBRIMIENTO POR EL TJUE: ENTRE LA CARTA Y LOS VALORES DE LA UE

La jurisprudencia del Tribunal ya contenía, desde hace varias décadas, algunos de los elementos clave del estándar material del principio de la independencia judicial.

En primer lugar, el principio de tutela judicial efectiva, declarado como uno de los principios generales del Derecho de la Unión, había abierto ya una amplia vía de interacción entre el derecho material de la UE y las vías jurisdiccionales nacionales destinadas a ofrecer a los particulares la garantía del disfrute y ejercicio de los derechos que les otorga el Derecho de la Unión. El Tribunal de Justicia ha insistido no sólo en que los tribunales nacionales son los encargados de salvaguardar los derechos conferidos a los justiciables por el Derecho de la Unión¹⁰, sino igualmente en que la estructura del sistema de protección jurisdiccional en la Unión en tanto que «sistema completo de vías de recurso» reposa en el lugar esencial reservado a las jurisdicciones nacionales¹¹. Ésta bien nutrida jurisprudencia relativa a la tutela judicial efectiva, en estrecha relación con el principio de efectividad en tanto que límite a la autonomía procesal de los Estados miembros¹², presupone también un vínculo cierto y sólido con el ámbito de aplicación material del Derecho de la Unión, ya que el desencadenante de la invocabilidad

10 STJUE de 16 de diciembre 1976 *Rewe-Zentralfinanz* (33/76, EU:C:1976:188, apartado 5); STJUE de 9 de noviembre de 1983, *San Giorgio* (199/82, EU:C:1983:318, apartado 12) o STJUE de 15 de mayo de 1986, *Johnston* (222/84, EU:C:1986:206, apartado 18).

11 STJUE de 25 de julio de 2002, *Unión de Pequeños Agricultores*, (C-50/00 P, EU:2002:462, apartado 40), evocando el famoso pasaje de la STJUE de 23 de abril de 1986, *Les Verts*, (294/83, EU:C:1986:166, apartado 23).

12 Sobre la compleja relación, aun parcialmente falta de sistematización, entre estos dos principios, PRECHAL, S, *Redefining the Relationship between 'Rewe-effectiveness' and Effective Judicial Protection* *Review of European Administrative Law*, 4, 2011, 31-50.

de dicho principio reposa sobre una pretensión basada en un derecho conferido por dicho ordenamiento jurídico.

En segundo lugar, y de manera más concreta, la independencia judicial ya había venido siendo considerada desde hacía largo por el TJUE en su interpretación del artículo 267 TFUE como uno de los requisitos necesarios para que un órgano nacional pueda ser considerado como «órgano jurisdiccional» a los efectos de poder plantear una cuestión prejudicial¹³. Abundando en esta línea, la independencia judicial también pasó pronto a integrar los requisitos para que se considerasen cumplidos los estándares de tutela judicial efectiva allí donde el derecho derivado contuviera obligaciones específicas relativas a los derechos procesales de los interesados. Así quedó patente en el asunto *Wilson*, en el que el TJUE estimó que, para que «esté garantizada la tutela jurisdiccional efectiva de los derechos establecidos por la Directiva 98/5¹⁴, el órgano al que se encomiende la resolución de los recursos contra las decisiones por las que se deniegue la inscripción regulada en el artículo 3 de dicha Directiva debe responder al concepto de órgano jurisdiccional definido por el Derecho comunitario»¹⁵. En la sentencia en el asunto *Wilson* quedó ya patente que el examen de la independencia de un órgano encargado de asegurar el derecho de recurso otorgado por el derecho derivado viene inspirado por los mismos criterios que informan la interpretación del requisito de la independencia en el contexto del artículo 267 TFUE, a los que el Tribunal añade elementos tomados de la jurisprudencia de Estrasburgo. En otro asunto más reciente, *Online Games*¹⁶, la aproximación del asunto *Wilson* se consolida en un ámbito más amplio, dejando patente que el principio de la independencia judicial, como parte de las garantías del artículo 47 de la Carta, se aplica con carácter general en el ámbito de aplicación del DUE.

En estas circunstancias, antes de que se iniciase siquiera la línea jurisprudencial inaugurada con el asunto *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*, el control del TJUE sobre la independencia judicial venía dándose ya sobre una base jurídica sólida cuando éste examinaba la admisibilidad de una cuestión prejudicial como condición previa para dialogar con el órgano jurisdiccional remitente; cuando existía un recurso específico en el marco del derecho de la Unión (por ejemplo, regulado o requerido por una directiva) y, en general, cuando se trataba de la tutela judicial efectiva en el marco de una situación comprendida en el ámbito de aplicación del Derecho de la Unión (es decir, cuando la Carta es aplicable de acorde con los designios del artículo 51 de la misma). Esta jurisprudencia, que abarca la

13 Véanse, entre muchas otras, las sentencias de 11 de junio de 1987, Pretore di Salò/X, 14/86, EU:C:1987:275, apartado 7 y de 29 de noviembre de 2001, De Coster, C-17/00, EU:C:2001:651, apartado 17.

14 Directiva 98/5/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de febrero de 1998, destinada a facilitar el ejercicio permanente de la profesión de abogado en un Estado miembro distinto de aquel en el que se haya obtenido el título (DO 1998 L 77, p. 36).

15 Sentencia del TJUE de 19 de septiembre de 2006, *Wilson*, C-506/04, EU:C:2006:587, apartado 47.

16 Sentencia del TJUE de 14 de junio de 2017, *Online Games y Otros*, C-685/15, EU:C:2017:452.

amplia etapa hasta el año 2018¹⁷, constituye un sustrato bien abonado sobre el cual se construirá la jurisprudencia posterior.

Yendo más allá de estos ámbitos «consolidados» e incontestados en los que la jurisdicción del TJUE no ha sido generalmente puesta en entredicho, el «landmark case» que ha inaugurado una nueva era en la interpretación del artículo 19 TUE es un asunto en el cual el debate principal parecía residir en la cuestión (también controvertida) de los límites de la aplicabilidad de la Carta a los Estados miembros. De hecho, en gran parte, el «descubrimiento»¹⁸ del potencial del artículo 19 TUE en materia de independencia judicial parece estar ligado a los esfuerzos del Tribunal de Justicia por contener el ámbito de aplicación de la Carta.

En el asunto *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*¹⁹ se plantearon diversas cuestiones prejudiciales sobre la compatibilidad de determinadas medidas nacionales adoptadas en el clima de austeridad en la era post-crisis. Diversos asuntos con el mismo trasfondo se habían planteado ya ante el Tribunal de Luxemburgo, pero invariablemente se habían resuelto a través de autos que declaraban su inadmisibilidad: las medidas nacionales no podían considerarse medidas que supusieran una aplicación del Derecho de la Unión en el sentido del artículo 51(1) de la Carta²⁰. El asunto *Associação Sindical dos Juizes Portugueses* no parecía ser muy diferente al resto de asuntos de esa saga, relativos a recortes y medidas de austeridad en distintos sectores²¹. Sin embargo, en esta ocasión, las medidas «anti-crisis» tenían la particularidad de afectar a un colectivo concreto: los jueces (en aquel caso, los jueces del Tribunal de Cuentas portugués). Los potenciales efectos de una bajada salarial en la independencia judicial dieron como resultado un cambio de paradigma: la Carta dejaba de ser el instrumento de referencia, para dar paso, en exclusiva, a una disposición aparentemente de tipo institucional y estructural: el artículo 19 TUE, cuyo contenido no podría ser más vago y difuso.

En efecto, con un contenido —al menos atendiendo a una lectura literal— aparentemente más reducido que el artículo 47 de la Carta, dicha disposición

17 Véase, en particular, para una sistematización de la jurisprudencia en esta etapa, Véase BUSTOS GIBERT, R., *Independencia judicial e integración europea*, Tirant lo Blanch, 2022, pp. 171 y ss.

18 En los términos de CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA, M. (2020) La protección de la independencia judicial en el derecho de la Unión Europea. *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 65, 11-31.

19 Sentencia de 27 de febrero de 2018, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses* (C-64/16, EU:C:2018:117).

20 Véanse, en el particular contexto portugués, los autos de 7 de marzo de 2013, *Sindicato dos Bancários do Norte y otros* (C-128/12, EU:C:2013:149); de 26 de junio de 2014, *Sindicato Nacional dos Profissionais de Seguros e Afins* (C-264/12, EU:C:2014:2036), y de 21 de octubre de 2014, *Sindicato Nacional dos Profissionais de Seguros e Afins* (C-665/13, EU:C:2014:2327). Dicha jurisprudencia será superada únicamente en 2022, con la sentencia de 5 de mayo de 2022 en el asunto *BPC Lux 2 Sàrl* (C-83/20, EU:C:2022:347). Sobre esta cuestión, Lucas Pires, M. Unforgivable late admissions: the Court of Justice decides on bank resolution in *BPC Lux 2 Sàrl* (C-83/20). *EU Law Live*, 12 May 2022.

21 Véase, sobre esta particular línea de jurisprudencia, DE ALMEIDA RIBEIRO, G. y FRAGOSO MARTINS, P. «Portugal: Lukewarm Engagement with the Charter» En BOBEK, M. y ADAMS-PRASSL, J. *The EU Charter of Fundamental Rights in the Member States*. Oxford: Hart Publishing, 2020.

simplemente señala que «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.»

Sobre la base de esta disposición, en el asunto *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*, el TJUE realizó una doble operación de envergadura. En primer lugar, interpretó el contenido material del artículo 19 TUE de manera que dicha disposición se solapa, en gran parte, con el contenido material del derecho a la tutela judicial efectiva de la Carta, al mismo tiempo que supone la concreción de una de las exigencias fundamentales del Estado de Derecho en tanto que principio recogido en el artículo 2 TUE. En segundo lugar, el TJUE emancipó el artículo 19 TUE de los medidos equilibrios y límites que subyacen al sistema de reparto de competencias en el sistema de los derechos fundamentales de la Unión, al proclamar que «en cuanto al ámbito de aplicación *ratione materiae* del artículo 19 TUE, apartado 1, párrafo segundo, procede observar que esta disposición se refiere a ‘los ámbitos cubiertos por el Derecho de la Unión’, con *independencia de la situación en la que los Estados miembros aplican este Derecho, en el sentido del artículo 51, apartado 1, de la Carta*»²².

El TJUE no liberará por completo el artículo 19 TUE de la necesidad de desencadenar su aplicación a través del establecimiento de un «vínculo» con el Derecho de la Unión. Su aproximación al artículo 19 TUE pasa, no obstante, por la creación de un vínculo distinto al requerido para desencadenar la aplicabilidad de la Carta, y en gran medida, mucho más laxo y amplio. Señala en este punto el TJUE que «en la medida en que [un tribunal] esté facultado, en calidad de ‘órgano jurisdiccional’..., para pronunciarse sobre cuestiones relativas a la aplicación o interpretación del Derecho de la Unión, ... el Estado miembro de que se trata deberá garantizar que aquel órgano cumpla las exigencias inherentes a la tutela judicial efectiva, de conformidad con el artículo 19 TUE, apartado 1, párrafo segundo»²³.

En la jurisprudencia posterior²⁴, quedará, si cabe, más patente, que el elemento determinante para desencadenar la aplicación del artículo 19 TUE es de carácter quasi-autorreferencial: dada la amplitud de las materias cubiertas por el Derecho de la Unión, es francamente difícil encontrar un órgano judicial que no fuera susceptible de pronunciarse, en el ámbito de sus competencias, sobre dicho Derecho. En palabras del Abogado General Bobek «dado que sería realmente difícil hallar un órgano jurisdiccional nacional que, por definición, careciese de

²² Sentencia de 27 de febrero de 2018, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses* (C-64/16, EU:C:2018:117, apartado 29). Énfasis añadido.

²³ *Ibid.*, apartado 40.

²⁴ Sentencias de 24 de junio de 2019, *Comisión/Polonia (Independencia del Tribunal Supremo)* (C-619/18, EU:C:2019:531), apartado 51; de 19 de noviembre de 2019, *A. K. y otros (Independencia de la Sala disciplinaria del Tribunal Supremo)* (C-585/18, C-624/18 y C-625/18, EU:C:2019:982), apartado 83, y de 26 de marzo de 2020, *Miasto Łowicz y Prokurator Generalny zastępowany przez Prokuraturę Krajową (Régimen disciplinario de los jueces)* (C-558/18 y C-563/18, EU:C:2020:234), apartado 34.

competencias para pronunciarse sobre cuestiones del Derecho de la Unión, da la impresión de que el artículo 19 TUE, apartado 1, párrafo segundo, carece de límites, tanto desde el punto de vista *institucional* (respecto a todos los órganos jurisdiccionales o de otro tipo que potencialmente apliquen el Derecho de la Unión) como *sustantivo*»²⁵.

En definitiva, la combinación de estos dos desarrollos —el amplio contenido material del artículo 19 TUE y su «emancipación» de las limitaciones de la Carta— convierte a esta disposición en un *cocktail* particularmente potente, cuyo ingrediente estrella añadido meses después —su efecto directo—²⁶ no hará más que confirmar el enorme potencial impacto de esta disposición tanto en la variedad y amplitud de casos que pueden ser sometidos al TJUE en estas materias, como el fuerte impacto que sus pronunciamientos pueden llegar a tener en la organización judicial de los Estados miembros.

A pesar de que este revolucionario desarrollo jurisprudencial se produjese en un asunto que no se situaba en un contexto de amenazas graves al Estado de Derecho en uno de los Estados miembros, a nadie escapó en el momento de su pronunciamiento que el Tribunal de Justicia en *Associação Sindical dos Juizes Portugueses* estaba sentando las bases para una interpretación del artículo 19 TUE que le permitiera atajar los urgentes y serios problemas que eran ya evidentes en Polonia²⁷.

A partir de ese momento, la historia es bien conocida. La Comisión Europea entabló con éxito dos procedimientos de incumplimiento contra Polonia²⁸, que fueron seguidos de una auténtica avalancha de cuestiones prejudiciales por medio de las cuales los jueces polacos ponían de relieve aspectos problemáticos de las reformas que había sufrido su sistema de justicia²⁹. Seguirán numerosas

25 Conclusiones de 23 de septiembre 2020 en los asuntos *Asociația 'Forumul Judecătorilor din România' y otros* (C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19 y C-355/19, EU:C:2020:746, punto 207).

26 Como quedará confirmado en las sentencias de 18 de mayo de 2021, *Asociația 'Forumul Judecătorilor din România' y otros* (C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19, C-355/19 y C-397/19, EU:C:2021:393, apartados 249 y 250), y de 21 de diciembre 2021, *Euro Box Promotion y otros* (C-357/19, C-379/19, C-547/19, C-811/19 y C-840/19, EU:C:2021:1034, apartado 253).

27 KRAWESKI, M., *Associação Sindical dos Juizes Portugueses: The Court of Justice and Athena's Dilemma*. *European Papers* 3, 2018, 395-407; PECH, L. y PLANTON, S., «Judicial independence under threat: The Court of Justice to the rescue in the ASJP case». *Common Market Law Review*, 55, 2018, 1827-1854; BONELLI, M. y CLAES, M., *Judicial serendipity: how Portuguese judges came to the rescue of the Polish judiciary*. *European Constitutional Law Review*, 14, 2018, 622-643; TORRES PÉREZ, A., *De Portugal a Polonia: el Tribunal de Justicia de la Unión Europea como guardián de la independencia judicial*, 2022 (pp. 333-351). En RIPOLL CARULLA, S. y UGARTEMENDÍA ECEIZABARRENA J. I. (dir.), *La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, veinte años después*, Madrid: Marcial Pons; GARCÍA-VALDECASAS DORREGO, M. J., *El Tribunal de Justicia, centinela de la independencia judicial desde la sentencia Associação sindical dos juizes portugueses (ASJP)*» *Revista Española de Derecho Europeo*, 72, 2020, 75-96.

28 Sentencias de 24 de junio de 2019, Comisión/Polonia (Independencia del Tribunal Supremo) (C-619/18, EU:C:2019:531); de 5 de noviembre de 2019, Comisión/Polonia (Independencia de los jueces ordinarios) (C-192/18, EU:C:2019:924); y de 15 de julio de 2021, Comisión/Polonia (Régimen disciplinario de los jueces) (C-791/19, EU:C:2021:596).

29 Entre otras, destacan las sentencias de 19 de noviembre de 2019, A.K. y otros (Independencia de la Sala Disciplinaria del Tribunal Supremo) (asuntos acumulados C-585/18, C-624/18 y C-625/18,

cuestiones prejudiciales procedentes de jueces rumanos³⁰, y, en menor cuantía, de otros Estados miembros³¹, así como nuevos recursos de incumplimiento contra Polonia por parte de la Comisión³².

No es posible aquí abordar en profundidad esta compleja, variada y amplia jurisprudencia. Sí podemos no obstante poner de relieve que, a través de una lectura combinada de los distintos temas que subyacen a los mencionados asuntos, se perfila un claro dilema para el Tribunal de Justicia: el amplio ámbito personal y material del artículo 19 TUE contrasta con el hecho de que ni la UE tiene competencias en el ámbito de la organización jurisdiccional de los Estados miembros, ni el propio artículo 19 TUE contiene en su tenor literal indicaciones claras sobre su contenido material, por lo que dicha disposición sirve de correa de transmisión del contenido normativo de otras normas que tienen un ámbito de aplicación personal mucho más restringido (como el artículo 47 de la Carta).

A este dilema se añade la particularidad del sistema de las cuestiones prejudiciales, que hace de la interpretación del artículo 19 TUE la puerta de entrada de un potencialmente gigantesco contencioso judicial. No en vano la doctrina ha identificado en la jurisprudencia relativa al artículo 19 TUE un auténtico «sésamo» judicial³³. En efecto, dado que cualquier tribunal nacional es susceptible de interpretar el Derecho de la Unión, la práctica totalidad de las jurisdicciones de los Estados miembros se encuentran potencialmente cubiertas por el artículo 19 TUE. Esto conlleva, al menos en teoría, que cualquier juez podría llevar al TJUE cualquier aspecto —a su entender, problemático— del sistema judicial en el que se haya integrado, ya que en su mano está, en última instancia, la

EU:C:2019:982); de 2 de marzo de 2021, A. B. y otros (Nombramiento de jueces del Tribunal Supremo - Recursos) (C-824/18, EU:C:2021:153); de 6 de octubre de 2021, W. Ž. (Sala de Control Extraordinario y de Asuntos Públicos Supremo - nombramiento) (C-487/19, EU:C:2021:798); de 16 de noviembre de 2021, Prokuratura Rejonowa w Mińsku Mazowieckim, (asuntos acumulados C-748/19 a C-754/19, EU:C:2021:931); y de 22 de marzo de 2022, Prokurator Generalny (Sala Disciplinaria del Tribunal Supremo - Nombramiento) (C-508/19, EU:C:2022:201).

³⁰ Sentencias de 18 de mayo de 2021, Asociația 'Forumul Judecătorilor din România' y otros (C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19, C-355/19 y C-397/19, EU:C:2021:393, apartados 249 y 250) y de 21 de diciembre 2021, Euro Box Promotion y otros (C-357/19, C-379/19, C-547/19, C-811/19 y C-840/19, EU:C:2021:1034) así como la sentencia de 22 de febrero de 2022, RS (C-430/21, EU:C:2022:99).

³¹ Hungría: sentencia de 23 de noviembre de 2021, IS, (C-564/19, EU:C:2021:949); Malta: sentencia de 20 de abril de 2021, Repubblika (C-896/19, EU:C:2021:311); Alemania: sentencia de 9 de julio de 2020, Land Hessen (C-272/19, EU:C:2020:535) o Austria: auto de 2 de julio de 2020, S. A. D. Maler und Anstreicher OG (C-256/19, EU:C:2020:523).

³² Dos procedimientos se encuentran, además, pendientes, relativos al incumplimiento de la última sentencia por incumplimiento señalada así como el procedimiento precontencioso motivado por las sentencias «rebeldes» del Tribunal Constitucional Polaco. Véase, sobre esta cuestión: AAVV. (2021). *The Primacy of EU Law and the Implications of the Polish Constitutional Court's Decision in Case K 3/21*, *EU Law Live Symposium*, [en línea], 1, Disponible en: <https://eulawlive.com/symposia/the-primacy-of-eu-law-and-the-implications-of-the-polish-constitutional-courts-decision-in-case-k-3-21/>.

³³ RIZCALLAH, C. y DAVIO, V «L'article 19 du Traité sur l'Union européenne: sésame de l'Union de droit. Analyse de la jurisprudence récente de la Cour de justice de l'Union européenne relative à l'indépendance des juges nationaux». *Revue trimestrielle des droits de l'Homme* 122, 2020, 155-185.

potestad de formular cuestiones prejudiciales. La cuestión de los límites del artículo 19 TUE pasa así a ocupar un lugar central e ineludible en el análisis de la nueva jurisprudencia del Tribunal³⁴.

III. ¿TIENE LÍMITES EL ARTÍCULO 19 TUE?

1. Límites materiales

La cuestión de la amplitud material del artículo 19 TUE ha suscitado preocupaciones y una cierta resistencia desde que se plantearon los primeros asuntos relativos a Polonia. Es bien conocida la postura del Abogado General Tanchev de reservar la aplicación del artículo 19 a las situaciones graves que comporten deficiencias «sistémicas o generalizadas, que menoscaban ‘el contenido esencial’ de la inamovilidad e independencia de los jueces»³⁵.

Esa postura, si bien no ha sido nunca explícitamente rechazada por el Tribunal de Justicia, puede entenderse como implícitamente descartada. Ello es así porque, desde su mismo origen, la interpretación del artículo 19 TUE en tanto que parámetro de control de los sistemas judiciales nacionales y del respeto de la independencia judicial se ha aplicado a situaciones en las que claramente no concurre la circunstancia de estar vinculadas a contextos de violación grave o sistemática³⁶.

La jurisprudencia pronunciada desde el año 2019 es sintetizada elocuentemente por el Abogado General Bobek: «el ámbito de aplicación del artículo 19 TUE, apartado 1, párrafo segundo, al menos conforme a la actual jurisprudencia, comprende absolutamente todas las normas y usos nacionales que puedan afectar negativamente a la obligación de los Estados miembros de disponer recursos eficaces, lo que incluye la independencia e imparcialidad de sus sistemas judiciales. Además, el alcance del artículo 19 TUE, apartado 1, párrafo segundo, no parece estar sujeto a ningún límite interno de carácter cuantitativo. No hay ninguna regla *de minimis*. Por lo tanto, no existen exclusiones por áreas ni por gravedad. Todos y cada uno de los aspectos, por nimios que sean, de la organización judicial nacional, los procedimientos o prácticas, en principio están sujetos al artículo 19 TUE, apartado 1»³⁷.

³⁴ Vid, MARTÍN RODRÍGUEZ, P. J., «Poland Before the Court of Justice: Limitless or Limited Case Law on Art. 19 TEU?». *European Papers*, 5, 2020, 331-346.

³⁵ Conclusiones del Abogado General Tanchev presentadas en el asunto Comisión/Polonia (Independencia de los tribunales ordinarios) (C-192/18, EU:C:2019:529, punto 115).

³⁶ Véase no solo el asunto portugués citado más arriba, sino también, por ejemplo, el asunto español Sentencia de 7 de febrero de 2019, Escribano Vindel (C-49/18, EU:C:2019:106), relativo también a las remuneraciones de los jueces.

³⁷ Conclusiones de 23 de septiembre 2020 en los asuntos *Asociația ‘Forumul Judecătorilor din România’ y otros* (C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19 y C-355/19, EU:C:2020:746, punto 208).

La preocupación por los límites del artículo 19 TUE se plantea, principalmente, tomando en consideración no sólo la potencialidad «invasiva» del Derecho de la Unión, sino también la propia capacidad o incluso legitimidad del propio Tribunal de Justicia para acometer una función que se adivina ingente, complicada y enormemente sensible en el terreno político.

De nuevo, las Conclusiones del Abogado General Bobek en el asunto *Asociația 'Forumul Judecătorilor din România'* expresan gráficamente esas preocupaciones, al señalar precisamente que el aparente alcance ilimitado del artículo 19 es su principal desventaja, ya que el espectro de cuestiones que pueden plantearse es inagotable, abarcando «desde el nivel de autogobierno o autoadministración deseado por los jueces hasta el sistema de asignación de asuntos en el sistema nacional, pasando por el problema de la no promoción de determinados jueces a presidentes de sala o la inveterada cuestión de los salarios, suplementos, beneficios y pagas extraordinarias de Navidad de los jueces»³⁸.

2. Los límites procesales. ¿La admisibilidad como límite?

En este contexto, parte de la doctrina ha avanzado en la vía de señalar que el recurso de incumplimiento ha de ser la vía preferida para la «activación» del artículo 19 TUE, teniendo en cuenta la complejidad y problemas añadidos que la vía prejudicial ofrece³⁹. Las razones esenciales en las que se basa dicha preferencia derivan de los criterios de admisibilidad que han de cumplir las cuestiones prejudiciales, y su limitado potencial para atajar situaciones de violaciones sistémicas, a los que se une el limitado poder de «instrucción» por parte del Tribunal, en un procedimiento en el cual todos los elementos fácticos así como los relativos a la presentación e interpretación del marco jurídico nacional permanecen en manos de la jurisdicción de reenvío. La amplitud material del artículo 19 TUE unida al carácter eminentemente abierto de la cuestión prejudicial hace temer la avalancha de asuntos concernientes a problemáticas de detalle, o que no alcancen cierto nivel de relevancia.

En términos abstractos, la vía del incumplimiento puede presentarse como estratégicamente más adecuada, por lo tanto, para ofrecer una protección más sólida y sistemática a las amenazas del Estado de Derecho. Este recurso ofrece, en efecto, la posibilidad de «racionalizar» la utilización del artículo 19 TUE

38 Conclusiones de 23 de septiembre 2020 en los asuntos *Asociația 'Forumul Judecătorilor din România' y otros*, (C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19 y C-355/19, EU:C:2020:746, punto 222).

39 MARTÍN RODRÍGUEZ, P. J., *El Estado de Derecho en la Unión Europea*, 1er Informe AEDEUR. Madrid: Marcial Pons, 2021 p. 128; ANDRÉS SÁENZ DE SANTA MARÍA, P. «El TJ como guardián de la independencia judicial: una valoración de la idoneidad de las vías procesales de protección». Ponencia presentada dentro de la colección Cuadernos Digitales de Formación, en el monográfico Acervo de la Unión Europea sobre el Estado de derecho (en prensa).

eliminando muchos de los problemas ligados a las cuestiones prejudiciales en este ámbito: los criterios de admisibilidad se hacen independientes de la relevancia para un caso concreto, dada la naturaleza abstracta intrínseca al control del incumplimiento; el Tribunal resuelve sobre la base de un procedimiento contencioso y directo sobre el cual existe contradicción entre las partes y el Tribunal dispone de la capacidad de enjuiciar la compatibilidad del Derecho Nacional con el Derecho de la Unión; el peligro de la avalancha es mucho más limitado, ya que el recurso requiere una movilización previa de la Comisión (o, aun menos probable, de otro u otros Estados miembros), y, en definitiva, porque el recurso de incumplimiento cuenta con un aparato de ejecución que aumenta su efectividad.

No obstante, la preferencia por una vía procesal u otra es difícilmente aplicable en la práctica, más allá de la crítica constructiva a la falta de actuación de la Comisión en determinados casos. En efecto, una vez que la interpretación del contenido material y ámbito de aplicación del artículo 19 TUE ha sido consolidada en los términos que vienen de analizarse, dicha disposición es «accionable» a través de cualquiera de los cauces procesales, al igual que cualquier otra disposición del Derecho de la Unión, incluyendo no únicamente cuestiones prejudiciales y recursos de incumplimiento, sino también recursos de anulación⁴⁰.

En estas circunstancias, la vía prejudicial, a pesar de no ser quizás el instrumento estratégica y lógicamente preferible, es uno de los cauces abiertos, y su utilización es inevitable. Lo que es más, podría decirse que, a la vista de la historia jurisprudencial reciente, la vía prejudicial es tanto o más necesaria que la vía del incumplimiento, dadas las particulares características del sistema del Derecho de la Unión y de sus vías de recurso. En efecto, tanto desde el punto de vista de la valoración de su efectividad e idoneidad, ha quedado ya sobradamente probado desde hace largo que la cuestión prejudicial resulta una ineludible vía complementaria a la del recurso por incumplimiento en el control del cumplimiento por parte de los Estados miembros del Derecho de la Unión.

El reto que resulta de esta realidad no puede ser sin embargo ignorado: el amplio ámbito de aplicación del artículo 19 TUE en manos de *todos* jueces nacionales de los 27 Estados miembros a través de la cuestión prejudicial hace que se multipliquen exponencialmente los casos y problemáticas susceptibles de llegar al TJUE.

La jurisprudencia del TJUE ha dado la impresión, al menos durante un período de tiempo, de apuntar hacia las condiciones de admisibilidad como potencial herramienta de acotamiento o límite del artículo 19 TUE. En efecto, las condiciones de admisibilidad de las cuestiones prejudiciales difieren de las del recurso por incumplimiento —que puede tener un carácter abstracto—, ya que

⁴⁰ Véase la sentencia del Tribunal General (Sala Décima ampliada) de 9 de febrero de 2022, T-791/19, Sped-Pro S.A. contra Comisión Europea (EU:T:2022:67), relativa a la anulación de la decisión de la Comisión de no investigar a una empresa en materia de competencia, cuando la alegación de la empresa competidora estaba fundamentada en la falta de independencia de los tribunales en Polonia.

requieren vinculación con la existencia a un litigio y exigen además que la respuesta a ser aportada por el Tribunal sea pertinente para la resolución de dicho litigio. La dificultad de cumplir con estos requisitos a la hora de hacer llegar cuestiones de «autodefensa judicial» a través del cauce prejudicial, parecía entonces convertirse en el único límite a la aplicabilidad del artículo 19 TUE, desplazando la discusión sobre los límites materiales de dicha disposición hacia los requisitos de admisibilidad que se aplican a las cuestiones prejudiciales.

Es cierto que, tradicionalmente, el Tribunal de Justicia ha adoptado una posición abierta al diálogo, haciendo una interpretación amplia tanto de las jurisdicciones que estaban facultadas para entablar el diálogo prejudicial como de las condiciones de admisibilidad de las preguntas planteadas en el ámbito de ese diálogo⁴¹. Si bien esta posición no ha sido en modo alguno abandonada, en tiempos recientes, el Tribunal ha iniciado una cierta modulación de esa apertura, precisamente mostrándose más exigente tanto al examinar el requisito de la independencia necesario para poder considerar a un órgano nacional como un «órgano jurisdiccional» a los efectos del artículo 267 TFUE⁴², como a la hora de examinar los requisitos de admisibilidad de las cuestiones prejudiciales, particularmente en lo que respecta a la pertinencia y la relevancia de dichas cuestiones para la resolución del litigio principal⁴³.

Pues bien, el ámbito del contencioso de la independencia judicial aparecía como terreno abonado para la clarificación y especificación de ambos extremos, y de hecho, así ha sido, dando lugar a una jurisprudencia que desarrolla tanto la jurisprudencia clásica sobre los órganos nacionales que pueden considerarse órganos jurisdiccionales, como los criterios de admisibilidad relativos al requisito de la «relevancia».

2.1. *La independencia como requisito para entablar el diálogo prejudicial*

Empezando por la cuestión de la independencia como requisito para ser considerado «órgano jurisdiccional», la doctrina del TJUE relativa a la

⁴¹ Véase, para una exposición general de esta jurisprudencia, IGLESIAS SÁNCHEZ, S. S. y ORÓ MARTÍNEZ, C. «La cuestión prejudicial. Elementos esenciales de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia (pp. 135-167). En SIGNES DE MESA, J. I. (dir.). *Derecho Procesal Europeo*. Madrid: Iustel, 2019. Para un estudio en concreto de esta cuestión, ALONSO GARCÍA, R. (2011). La noción de 'órgano jurisdiccional' a los efectos de activar la cuestión prejudicial europea (pp. 147 a 165). En FERNÁNDEZ LIESA, C. J., MORÉIRO GONZÁLEZ, C. y MENÉNDEZ REXACH, E. (dirs) *Libro homenaje a Dámaso Ruiz-Jarabo Colomer*, Madrid: Consejo General del Poder Judicial, 2011.

⁴² Véase, en particular, la sentencia de 21 de enero de 2020 en el asunto Banco de Santander, S.A., (C-274/14, EU:C:2020:17). Sobre la conexión de este asunto con el contencioso de la independencia judicial, Campos Sánchez-Bordona, M. (2020) op. cit.

⁴³ Véanse las Recomendaciones a los órganos jurisdiccionales nacionales, relativas al planteamiento de cuestiones prejudiciales, DOUE 2019 C 38, p. 1 (8.11.2019). Disponible en: http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=OJ:JOC_2019_380_R_0001.

independencia judicial ha tenido un curioso efecto «boomerang». Si, como se ha señalado anteriormente en este trabajo, la jurisprudencia relativa a la interpretación de la noción de «órgano jurisdiccional» a los efectos del artículo 267 TFUE está en el origen de la aproximación del Tribunal al concepto de independencia judicial, la reciente jurisprudencia en esta última materia ha supuesto una reconsideración de la antigua «apertura» del TJUE a la hora de determinar quién es o no un órgano jurisdiccional capaz de plantear cuestiones prejudiciales. Este «efecto colateral inesperado»⁴⁴, se ha dejado sentir en particular en la reconsideración de la (criticada) estimación de los TEAR y del TEAC españoles como órganos jurisdiccionales en el sentido del artículo 267 TFUE, en el ya famoso asunto *Banco Santander*. En efecto, el TJUE ha ofrecido aquí una interpretación más estricta del requisito de la independencia a los efectos de considerar a un órgano nacional como un tribunal a los efectos del artículo 267 TFUE precisamente tomando como punto de partida la jurisprudencia reciente sobre independencia judicial relativa a Polonia⁴⁵. El boomerang metafórico ha cerrado elegantemente su trayectoria con el asunto *Getin Nobel Bank*⁴⁶ cuando este viraje jurisprudencial ha sido reincorporado en un asunto en el que quedaba en entredicho la independencia judicial del órgano jurisdiccional remitente en una cuestión prejudicial procedente de Polonia. En dicho asunto, uno de los jueces de nuevo nombramiento en el Tribunal Supremo de dicho Estado miembro planteó una cuestión prejudicial, suscitándose como cuestión preliminar la posibilidad de estimar cumplido el requisito de la independencia a los efectos del artículo 267 TFUE en relación con el juez remitente. La propuesta del Abogado General Bobek de disociar el «test» de la independencia en el ámbito del artículo 19 TUE y del 267 TFUE no fue seguida por el Tribunal⁴⁷. Si bien el Tribunal no inadmitió las cuestiones prejudiciales en atención al criterio de la independencia, ello fue así debido a las circunstancias del caso y al hecho de que la presunción de independencia no había sido desmontada en el caso de autos. Queda así la puerta abierta a un examen *ad hoc* de la independencia personal de los jueces autores de los autos de reenvío, descartándose el enfoque «institucional» que proponía el Abogado General. El Tribunal opta de esta forma por una presunción de independencia personal que se basa en la independencia del órgano, pero que, no obstante, es refutable, otorgando un gran peso a la existencia de decisiones judiciales nacionales o internacionales que indiquen que los jueces que

44 CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA, M. (2020), op. cit.

45 Sentencia de 21 de enero de 2020, Banco de Santander (C-274/14, EU:C:2020:17), basándose tanto en la sentencia de 27 de febrero de 2018, Associação Sindical dos Juizes Portugueses (C-64/16, EU:C:2018:117) como en la sentencia de 24 de junio de 2019, Comisión/Polonia (Independencia del Tribunal Supremo) (C619/18, EU:C:2019:531).

46 Sentencia de 29 de marzo de 2022, Getin Noble Bank, (C-132/20, EU:C:2022:235).

47 Conclusiones del Abogado General Bobek en el asunto Getin Noble Bank (C-132/20, EU:C:2021:557).

componen el órgano jurisdiccional remitente no constituyen un tribunal independiente e imparcial⁴⁸.

2.2. *La admisibilidad: el criterio de la pertinencia*

Los requisitos de admisibilidad de las cuestiones prejudiciales en materia de independencia judicial han quedado reordenados y asentados en la sentencia *Miasto Łowicz*⁴⁹. A esos criterios dedicaremos las siguientes líneas.

En los dos asuntos acumulados cuya admisibilidad se dirimió en la sentencia *Miasto Łowicz*, las cuestiones prejudiciales versaban sobre la compatibilidad con el artículo 19 TUE del nuevo sistema disciplinario inaugurado en Polonia, y en particular, de la composición y funcionamiento de la Sala Disciplinaria del Tribunal Supremo. No se explicitaba, más allá de este temor, y los elementos problemáticos relativos al régimen disciplinario, elementos de conexión de los litigios principales con el Derecho de la Unión. Ambas jurisdicciones expresaban, no obstante, el temor de que se incoasen procedimientos disciplinarios contra los jueces encargados de cada uno de los asuntos, si dichos jueces resolvieran dichos asuntos en un determinado sentido, lo cual afectaba su independencia judicial.

Una mera lectura superficial del asunto *Miasto Łowicz* da cuenta de la enorme complejidad y dificultad de la cuestión de la admisibilidad de las cuestiones prejudiciales relacionadas con la independencia judicial. Llama la atención que, un asunto que concluye la inadmisibilidad de las cuestiones prejudiciales ha tenido que ser pronunciado por sentencia de Gran Sala y con conclusiones del Abogado General (reservadas para asuntos en los que se plantean cuestiones nuevas de derecho). Curiosamente, el Abogado General Tanchev había propuesto la inadmisibilidad del asunto, pero por otra razón: la falta de elementos suficientes, de conformidad con el artículo 94 del Reglamento de Procedimiento del TJUE⁵⁰. El Tribunal de Justicia se apartará de esta postura, declarando expresamente que sí que disponía de todos los elementos necesarios⁵¹. Marcando la distancia con el razonamiento del Abogado General, el Tribunal centra su razonamiento de forma significativa en otro motivo de inadmisibilidad de la cuestión prejudicial: la

48 Apartado 72 de la sentencia *Getin Noble Bank*.

49 Sentencia de 26 de marzo de 2020, *Miasto Łowicz y Prokurator Generalny* (C-558/18 y C-563/18, EU:C:2020:234).

50 Conclusiones del Abogado General Tanchev, *Miasto Łowicz y Prokurator Generalny* (C-558/18 y C-563/18, EU:C:2020:234).

51 Véase el apartado 41 de la sentencia, en la que el TJUE dice expresamente que «los órganos jurisdiccionales remitentes, en primer lugar, expusieron suficientemente las circunstancias de los litigios principales y, en segundo lugar, indicaron detalladamente las disposiciones que constituyen el nuevo marco jurídico nacional en materia de régimen disciplinario aplicable a los jueces».

ausencia de relevancia de la cuestión prejudicial para la resolución del litigio principal.

El criterio de la relevancia, tal y como es sistematizado en *Miasto Łowicz* es clarificado, quedando patente su amplitud, pero también sus límites. Lejos de reducir el criterio de la relevancia a la cuestión material de relevancia para el «fondo» del litigio principal, el Tribunal de Justicia añade las situaciones en las que la respuesta de Luxemburgo puede ser relevante para el juez nacional en relación con cuestiones procesales o *in limine litis* que se planteen al hilo de dicho litigio. Esto es muy relevante en el ámbito del contencioso de la independencia judicial, ya que las cuestiones prejudiciales en esta materia en pocas ocasiones tienen por objeto la interpretación de una norma del DUE diferente al propio artículo 19 TUE.

Aplicando los criterios identificados por la sentencia *Miasto Łowicz*, los «tipos» de asuntos en los que esta disposición pasa a ser «cognoscible» por el TJUE al cumplirse los requisitos de admisibilidad son varios⁵².

En primer lugar, estarían los asuntos en los cuales el artículo 19 TUE es la regla aplicable al *fondo del asunto*. Destacan aquí, a su vez, distintos tipos de asuntos: los procedimientos individuales planteados por jueces —como demandantes o demandados— sobre «cuestiones judiciales» en los que el juez de reenvío tiene ante sí un litigio cuyo fondo es el nombramiento, la separación del cargo, la jubilación, la delegación, el destino, el salario, etc. de un juez (entre otros asuntos, entrarían en esta categoría los asuntos, *Associação Sindical dos Juízes Portugueses*⁵³, *A.K.*⁵⁴, *A.B.*⁵⁵, o *W. Ž.*⁵⁶). Pero también entrarían en este grupo los asuntos en los que el objeto del litigio principal consiste en el enjuiciamiento de la legalidad o constitucionalidad *in abstracto* de normas relativas a la organización judicial —lo cual dependerá, por supuesto, de que en el Estado Miembro en cuestión existan las vías procesales que lo permitan— (entre otros, *Repubblika*⁵⁷, o la mayoría de los asuntos de la «primera ola» de cuestiones prejudiciales procedentes de Rumanía⁵⁸).

52 Sentencia de 26 de marzo de 2020, *Miasto Łowicz y Prokurator Generalny* (C-558/18 y C-563/18, EU:C:2020:234, en particular, apartados 49 a 51).

53 Sentencia de 27 de febrero de 2018, *Associação Sindical dos Juízes Portugueses* (C-64/16, EU:C:2018:117).

54 Sentencia de 19 de noviembre de 2019, *A.K.* y otros (Independencia de la Sala Disciplinaria del Tribunal Supremo) (asuntos acumulados C-585/18, C-624/18 y C-625/18, EU:C:2019:982). El propio TJUE caracteriza esta sentencia dentro del «tercer grupo» de *Miasto Łowicz* en el auto en *Maler y Anstreicher*, pero en ese asunto, puede argumentarse que se dan elementos de las dos categorías.

55 Sentencia de 2 de marzo de 2021, *A.B.* y otros (Nombramiento de los jueces del Tribunal Supremo) (C-824/18, EU:C:2021:153).

56 Sentencia de 6 de octubre de 2021, *W. Ž.* (Sala de Control Extraordinario y de Asuntos Públicos Supremo - nombramiento) (C-487/19, EU:C:2021:798).

57 Sentencia de 20 de abril de 2021, *Repubblika* (C-896/19, EU:C:2021:311).

58 Sentencia de 18 de mayo de 2021, *Asociația «Forumul Judecătorilor din România»* y otros (asuntos acumulados C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19, C-355/19 y C-397/19, EU:C: 2021:393).

En segundo lugar, serán admisibles las cuestiones sobre el artículo 19 TUE cuando se trate de implementar o aplicar normas de tipo procesal que tienen su origen en el Derecho de la Unión Europea⁵⁹. Quizás adoptando una interpretación amplia del «universo procesal» de la UE podemos considerar dentro de este grupo las cuestiones relativas a la independencia judicial que se plantean por los jueces del Estado miembro de ejecución en procedimientos en los que entran en juego instrumentos de cooperación judicial basados en el reconocimiento mutuo. Entrarían aquí asuntos como *LM*⁶⁰.

En tercer y último lugar se encuentran los asuntos relativos a «cuestiones procesales de Derecho nacional antes de poder resolver sobre el fondo de los litigios de que conoce», o cuestiones *in limine litis*⁶¹. Este tipo de asuntos plantea generalmente cuestiones de naturaleza procesal (aunque no necesariamente) que deben resolverse con carácter previo a que el juez de reenvío pueda entrar a conocer del fondo del asunto. Este era el caso, paradigmáticamente, del asunto *A.K.*⁶², en el que una de las cuestiones prejudiciales enviadas al TJUE versaba precisamente sobre la determinación del órgano jurisdiccional competente para resolver sobre el fondo de los litigios relativos al Derecho de la Unión.

Es en este grupo en el que se sitúan los asuntos más problemáticos: los asuntos auto-referenciales o de autodefensa judicial⁶³, en los que el juez remitente es además el juez cuya independencia está en entredicho: el juez de reenvío que es el interlocutor del TJUE es a la vez su autor y el objeto de la propia cuestión prejudicial. Es en este punto donde el potencial expansivo podría ser más amplio, y es aquí donde los límites establecidos en *Miasto Łowicz* cobran toda su virtualidad. Los jueces no podrán llevar al TJUE cualquier cuestión que consideren que afecta a su independencia de forma abstracta: es necesario que las cuestiones prejudiciales se vinculen de manera clara al propio litigio, de forma que el juez indique claramente cual es la opción procesal a su disposición, y su capacidad para aplicar la respuesta que reciba del TJUE.

Atendiendo a este criterio, el TJUE consideró inadmisibile el reenvío prejudicial en *Miasto Łowicz*, por entender que la cuestión prejudicial que versaba

59 El TJUE se refiere en el punto 50 de la sentencia *Miasto Łowicz* a «cuestiones prejudiciales relativas a la interpretación de disposiciones procesales del Derecho de la Unión que el órgano jurisdiccional remitente esté obligado a aplicar para poder emitir su fallo», poniendo como ejemplo la sentencia de 17 de febrero de 2011, *Weryński* (C-283/09, EU:C:2011:85), que versaba sobre la interpretación del Reglamento (CE) n.º 1206/2001 del Consejo, de 28 de mayo de 2001, relativo a la cooperación entre los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros en el ámbito de la obtención de pruebas en materia civil o mercantil (DO L 174, p. 1).

60 Sentencia de 25 de julio de 2018, *Minister for Justice and Equality* (Deficiencias del sistema judicial) (C-216/18 PPU, EU:C:2018:586).

61 Sentencia de 26 de marzo de 2020, *Miasto Łowicz y Prokurator Generalny* (C-558/18 y C-563/18, EU:C:2020:234, apartado 51 y jurisprudencia citada).

62 Sentencia de 19 de noviembre de 2019, *A. K. y otros* (Independencia de la Sala Disciplinaria del Tribunal Supremo) (C-585/18, C-624/18 y C-625/18, EU:C:2019:982).

63 La noción de «auto-defensa» se ha generalizado en este ámbito. Véase, e.g. JAREMBA, U, «Defending the Rule of Law or Reality Based Self-Defense? A New Polish Chapter in the Story of Judicial Cooperation in the EU. *European Papers*», 5, 2020, 851-869.

sobre la compatibilidad del nuevo sistema disciplinario polaco no tenía en realidad ninguna vinculación con el litigio principal ante el juez de reenvío: «de las resoluciones de remisión no se desprende que exista entre la disposición del Derecho de la Unión a la que se refieren las presentes cuestiones prejudiciales y los litigios principales un vínculo de conexión adecuado que haga necesaria la interpretación solicitada para que los órganos jurisdiccionales remitentes puedan, mediante la aplicación de las enseñanzas que se deriven de tal interpretación, adoptar resoluciones que sean necesarias para resolver esos litigios»⁶⁴.

También consideró el TJUE inadmisibles las cuestiones prejudiciales planteadas en *Maler y Anstreicher*. En este asunto, el juez remitente planteaba una serie de cuestiones prejudiciales relativas a las obligaciones que los artículos 19 TUE y 47 de la Carta imponen en relación con la inobservancia de las reglas nacionales de asignación de expedientes, así como a las facultades que debe tener un juez que tenga reservas sobre la legalidad del reparto o de la decisión de asignación de asuntos. De manera significativa, el TJUE confirmó en todo caso y en primer lugar que la materia sobre la que versaba la cuestión estaba incluida bajo su jurisdicción⁶⁵. No obstante, las cuestiones fueron declaradas en su totalidad inadmisibles. La razón era la siguiente: el juez de reenvío no podría realmente aplicar al litigio ante él la respuesta que recibiría de Luxemburgo. Como observa el TJUE «el juez remitente no podrá, en el contexto del litigio principal, pronunciarse sobre si este asunto le ha sido asignado con arreglo a Derecho, puesto que la cuestión de una supuesta infracción de las disposiciones que regulan el reparto de asuntos en el seno del órgano jurisdiccional remitente no es objeto de dicho litigio y la cuestión de la competencia del juez remitente habrá de ser verificada, en todo caso, por el órgano jurisdiccional superior en caso de recurso de casación»⁶⁶.

No obstante, los límites establecidos por el criterio de la admisibilidad pronto llegaron a un cierto agotamiento.

En primer lugar, porque una vez que un juez nacional plantea dudas en relación con su propia independencia (o cuando tales dudas son suscitadas por las otras partes del litigio principal⁶⁷), el Tribunal de Justicia se ve obligado a analizar este extremo —en asuntos en los que al menos haya otra cuestión prejudicial que no presente dudas en cuanto a su admisibilidad— en tanto en cuanto la independencia es un requisito para ser considerado órgano jurisdiccional remitente a los efectos del artículo 267 TFUE⁶⁸. Este ha sido, paradigmáticamente, el caso

64 Sentencia de 26 de marzo de 2020, *Miasto Łowicz y Prokurator Generalny* (C-558/18 y C-563/18, EU:C:2020:234, en particular, apartado 52).

65 *Ibid.*, apartado 40.

66 *Ibid.*, apartado 49.

67 Como fue el caso en la sentencia de 29 de marzo de 2022, *Getin Noble Bank S.A.*, EU:C:2022:235, en la que la cuestión de la independencia se planteaba por partida doble.

68 Sobre esta cuestión, IANNUCELLI, P. (2020). L'indépendance du juge national et la recevabilité de la question préjudicielle concernant sa propre qualité de «juridiction», *Il Diritto dell'Unione Europea*, 4, 823-841.

del asunto *Land Hessen*⁶⁹. Curiosamente, en este asunto, aunque el juez nacional había planteado expresamente una cuestión prejudicial respecto de su propia independencia, teniendo en cuenta las particularidades de la estructura judicial en Alemania, y sus especiales relaciones con el Ministerio de Justicia, el Tribunal de Justicia declaró tal cuestión inadmisibile, pero, no obstante, examinó la cuestión de la independencia del juez de reenvío en tanto que cuestión previa general necesaria para poder establecer su propia jurisdicción conforme al artículo 267 TFUE. En efecto, de no ser dicha jurisdicción independiente, no se cumplirían los requisitos para ser considerado como un «órgano jurisdiccional» nacional a los efectos del artículo 267 TFUE y el TJUE no podría entrar en la cuestión de fondo. El paralelismo entre la interpretación del requisito de la independencia del artículo 267 TFUE y el estándar material que integra el artículo 19 TUE ha sido además confirmado, como se ha señalado más arriba, en el asunto *Getin Noble Bank*. En este contexto, una potencial declaración de inadmisibilidad de una cuestión prejudicial por falta de independencia del juez de reenvío constituye, en buena medida, un pronunciamiento sobre el fondo, ya que para llegar a dicha conclusión el Tribunal habrá aplicado un test equivalente al del artículo 19 TUE. Habrá que ver si el TJUE consolida el enfoque adoptado en *Land Hessen* en el futuro⁷⁰.

En segundo lugar, porque el análisis de la «relevancia» o «necesidad» de este tipo de cuestiones prejudiciales es necesariamente realizado *desde el punto de vista del juez de reenvío*, lo que lo hace, necesaria y extremadamente flexible. Ello es así como consecuencia directa de los «superpoderes» que los jueces nacionales reciben de la combinación de sus facultades y obligaciones derivados del principio de primacía (la potestad de dejar inaplicadas las normas nacionales contrarias al Derecho de la UE) y de la amplitud de su facultad de presentar cuestiones prejudiciales. Ello hace que los jueces puedan obviar en sus cuestiones prejudiciales los límites que les impone el derecho procesal nacional al que se hayan sometidos.

Así, por ejemplo, en el asunto *A.K.*, el juez nacional preguntaba de manera precisa esencialmente si, en el caso de que el TJUE estimase que la nueva Sala Disciplinaria del Tribunal Supremo polaco no satisfacía los requisitos del artículo 19 TUE, entre otros, el principio de primacía obligaba al juez de reenvío a «hacer caso omiso de las disposiciones nacionales que reservan la competencia para conocer de tales asuntos a dicha sala.» Es decir, a pesar de que, conforme a las reglas procesales nacionales el juez de reenvío no tendría competencia para resolver el asunto, y por ende, la cuestión prejudicial sería inadmisibile, la forma que la que la cuestión prejudicial se ha pronunciado no sólo torna la cuestión admisible sino

69 Sentencia de 9 de julio de 2020 (C-272/19, EU:C:2020:535).

70 Se encuentra pendiente el asunto C-276/20, B (Indemnisation des acheteurs de véhicules munis de dispositifs d'invalidation), en el que junto con una cuestión prejudicial relacionada con el «dieselgate», el órgano jurisdiccional remitente se cuestiona sobre su propia independencia.

que conlleva que la respuesta del TJUE pueda implicar el desconocimiento de las reglas concretas nacionales relativas al reparto de la jurisdicción a nivel nacional.

Quizás el asunto más paradigmático hasta el momento sea el asunto *Prokuratura Rejonowa w Mińsku Mazowieckim*⁷¹. En este asunto, la cuestión prejudicial fue enviada por la presidenta de una sección del Tribunal Regional de Varsovia en el marco de siete procedimientos penales que poco o nada tenían que ver con la aplicación de una disposición concreta del Derecho de la UE (más allá del hecho obvio de que, al ser procedimientos penales, se aplica la presunción de inocencia, que hoy está regulada en parte por una Directiva de la Unión⁷²). El órgano remitente albergaba dudas sobre su propia composición, ya que en la composición de la sala llamada a pronunciarse estaban presentes dos jueces «delegados», nombrados con comisión de servicios por el ministro de Justicia (que es a su vez el Fiscal General del Estado en Polonia), cuya independencia era dudosa.

Sin entrar en los particulares detalles de este complejo asunto, baste a los propósitos de este trabajo enfatizar que se ventilaron aquí dos importantes objeciones de inadmisibilidad que ponen de relieve los «límites de este límite». En primer lugar, distintas partes en el litigio principal señalaron que las cuestiones prejudiciales se habían planteado por la presidenta del órgano de enjuiciamiento, sin la participación preceptiva —según derecho nacional— de los otros dos miembros que lo componían. Aquí, el TJUE salió al paso de esta importante objeción señalando que «no corresponde al Tribunal de Justicia, habida cuenta del reparto de funciones entre él y el órgano jurisdiccional nacional, comprobar si la resolución de remisión ha sido adoptada de conformidad con las normas nacionales de organización y procedimiento judiciales. En consecuencia, el Tribunal de Justicia debe atenerse a la resolución de remisión dictada por el órgano jurisdiccional de un Estado miembro, siempre que no haya sido anulada mediante algún recurso previsto, en su caso, por el Derecho nacional»⁷³.

En segundo lugar, el TJUE estimó que se trataba de un asunto que cumplía el criterio de relevancia, al considerar que la cuestión tenía «por objeto la interpretación de ciertas disposiciones del Derecho de la Unión y sus efectos —habida cuenta, en particular, de la primacía de que este está dotado— sobre la regularidad de la composición de los órganos de enjuiciamiento que conocen de los asuntos principales. Por lo tanto, resulta necesaria una respuesta del Tribunal de Justicia para que el órgano jurisdiccional remitente pueda resolver una cuestión

71 Sentencia de 16 de noviembre de 2021, *Prokuratura Rejonowa w Mińsku Mazowieckim*, asuntos acumulados (C-748/19 a C-754/19, EU:C:2021:931).

72 Directiva (UE) 2016/343 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de marzo de 2016, por la que se refuerzan en el proceso penal determinados aspectos de la presunción de inocencia y el derecho a estar presente en el juicio (DO 2016, L 65, p. 1).

73 Sentencia de 16 de noviembre de 2021, *Prokuratura Rejonowa w Mińsku Mazowieckim*, asuntos acumulados (C-748/19 a C-754/19, EU:C:2021:931, apartado 44).

que se plantea *in limine litis*, antes de que los órganos de enjuiciamiento resuelvan sobre el fondo de los litigios principales»⁷⁴.

En relación con la posibilidad de que la jueza de remisión pudiera realmente aplicar de manera alguna la solución que le sería dada por el TJUE, el Gobierno Polaco había formulado además una poderosa objeción: en el plano procesal, la presidenta del órgano de enjuiciamiento (jueza de reenvío), no tendría la posibilidad de aplicar la interpretación recibida del TJUE, ya que según el derecho interno, no tendría potestad para privar a otro miembro de dicho órgano de su derecho a resolver en el asunto sobre el fondo⁷⁵. A esta objeción respondió el TJUE haciendo alusión a su jurisprudencia consolidada sobre el reparto de responsabilidades en el planteamiento de la cuestión prejudicial, y al hecho de que, en realidad, esta objeción se refería al fondo del asunto y a la cuestión de los efectos de la primacía⁷⁶. De esta forma, como ya había ocurrido con anterioridad en los asuntos *A.K. y W.Ż.*, la objeción más importante a la admisibilidad queda completamente neutralizada convirtiéndose en cuestión de fondo⁷⁷.

La incertidumbre que produce esta respuesta⁷⁸ —que sin duda se explica en parte por la parquedad del auto de remisión prejudicial— aumenta más aun cuando, a pesar de que el Tribunal había señalado expresamente que la cuestión del impacto real de su sentencia futura en el litigio principal constituía una cuestión de fondo, el fondo del asunto no examina cuales son los efectos de su pronunciamiento. En otras palabras, la cuestión crucial de las consecuencias efectivas del pronunciamiento del Tribunal queda soslayada, a pesar de que el TJUE estimó contrarias al Derecho de la UE las normas nacionales relativas a la adscripción de jueces en comisión de servicios—. ¿Deberá la presidenta de sala ignorar la presencia de los jueces en comisión de servicios? ¿Deberá modificar la composición de las salas? ¿deberá abstenerse de resolver?

La pista para entender las implicaciones prácticas de este asunto, así como la justificación decisión sobre la admisibilidad en este asunto, se encuentran en las Conclusiones del Abogado General. Tras recordar la irrelevancia del hecho de que el derecho nacional no reconozca al juez remitente la facultad de corregir las posibles deficiencias de las normas procesales nacionales⁷⁹, recuerda que «el Tribunal

74 Ibid. Apartado 49.

75 Ibid. Apartado 51.

76 Ibid. Apartado 54.

77 Véase, para un análisis en profundidad de la cuestión de la admisibilidad en este asunto, las Conclusiones del Abogado General Bobek de 20 de mayo de 2021, *Prokuratura Rejonowa w Mińsku Mazowieckim*, asuntos acumulados (C-748/19 a C-754/19, EU:C:2021:403).

78 Para un comentario sobre este asunto puede verse: MARTÍN RODRÍGUEZ, P. «Another round in the Polish rule of law fight, *Prokuratura Rejonowa*: Legal jiu-jitsu, a chicken game or just a mess?». *EU Law Live*, 2021 disponible en: <https://eulawlive.com/op-ed-another-round-in-the-polish-rule-of-law-fight-prokuratura-rejonowa-legal-jiu-jitsu-a-chicken-game-or-just-a-mess-by-pablo-martin-rodriguez/>.

79 Punto 87 de las Conclusiones del Abogado General Bobek de 20 de mayo de 2021, *Prokuratura Rejonowa w Mińsku Mazowieckim*, asuntos acumulados (C-748/19 a C-754/19, EU:C:2021:403).

de Justicia ha valorado siempre el requisito de la necesidad *con independencia* de las vías que el *Derecho nacional* ofrece para subsanar la posible incompatibilidad entre el Derecho nacional y el Derecho de la Unión. Según reiterada jurisprudencia, «serían incompatibles con las exigencias inherentes a la propia naturaleza del Derecho [de la Unión] toda disposición de un ordenamiento jurídico nacional o cualesquiera prácticas, legislativas, administrativas o judiciales que tuviesen por efecto disminuir la eficacia del Derecho [de la Unión] por el hecho de negar al juez competente para aplicar este la facultad de hacer, en el momento mismo de dicha aplicación, cuanto sea necesario para descartar las disposiciones legales nacionales que, en su caso, constituyan un obstáculo a la plena eficacia de las normas [de la Unión]»⁸⁰. Y ello, no sin antes desvelar que el Tribunal de Justicia ha interrogado precisamente a este respecto a la jueza de remisión quién, en su respuesta al TJUE «declaró que, si este último apreciaba una incompatibilidad entre las disposiciones nacionales controvertidas y el Derecho de la Unión, el órgano jurisdiccional remitente tenía tres opciones para subsanarla o, al menos, para paliar sus efectos» entre las que se encontraban pedir su propia exclusión, solicitar al presidente de su jurisdicción un cambio de composición de la sección o incluso solicitar al Tribunal Supremo que se asignase los asuntos a otro tribunal⁸¹.

A la vista de lo anterior, es patente que el límite que la admisibilidad plantea es bastante relativo, y depende, en gran medida, de la pericia del juez nacional a la hora de formular las cuestiones prejudiciales ¿Hubiera sido distinta la postura del TJUE en *Maler y Anstreicher* o incluso en *Miasto Łowicz*, de haber los jueces de remisión planteado la posibilidad de abstenerse o de tomar una decisión de tipo procesal no prevista por el ordenamiento nacional?

III. REGRESO AL FUTURO: EL ARTÍCULO 19 TUE FUERA DE LA CRISIS DEL ESTADO DE DERECHO

Ante la situación anteriormente descrita, no es de extrañar que las objeciones de los Estados miembros a la jurisdicción del TJUE para conocer de los asuntos relacionados con las implicaciones institucionales de la independencia judicial hayan estado presentes en la práctica totalidad de los asuntos que se han ventilado ante el Tribunal. Estas objeciones han sido rechazadas, no obstante, de forma repetida por parte del TJUE, quien ha aludido, por analogía, a su consolidada jurisprudencia —a la que la doctrina se ha referido como la fórmula los «retained powers»: «... si bien, como recuerdan la República de Polonia y Hungría, corresponde a los Estados miembros determinar cómo organizan su Administración de Justicia, no es menos cierto que, al ejercer esta competencia, deben cumplir las

80 Ibid. punto 90.

81 Ibid. punto 88.

obligaciones que les impone el Derecho de la Unión (véanse, por analogía, las sentencias de 13 de noviembre de 2018, Raugevicius, C-247/17, EU:C:2018:898, apartado 45, y de 26 de febrero de 2019, Rimšēvičs y BCE/Letonia, C-202/18 y C-238/18, EU:C:2019:139, apartado 57) y, en particular, el artículo 19 TUE, apartado 1, párrafo segundo (véase, en este sentido, la sentencia de 27 de febrero de 2018, Associação Sindical dos Juizes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:117, apartado 40). Además, al exigir a los Estados miembros que cumplan estas obligaciones, la Unión no pretende en modo alguno ejercer por sí misma dicha competencia ni, por tanto, contrariamente a lo que alega la República de Polonia, que se la esté arrogando»⁸².

Esta fórmula, bien conocida por el Tribunal, le ha permitido pronunciarse en diversos ámbitos en los que la Unión no dispone de competencia estrictamente hablando, tales como la fiscalidad directa, las normas reguladoras del sufragio activo y pasivo, el estado civil, o incluso la adquisición y pérdida de la nacionalidad⁸³. En palabras de Azoulai, la fórmula de los «retained powers», de la cual el párrafo anteriormente citado constituye un ejemplo paradigmático, implica que «el ámbito de aplicación del derecho de la Unión se extiende más allá de los ámbitos sobre los cuales la Unión ha recibido competencias. A través de la disociación de la existencia de los poderes de los Estados del ejercicio de tales poderes, el Tribunal legitima la aplicación del Derecho de la Unión en cualquier ámbito que no se encuentra a priori dentro del ámbito de intervención de la UE»⁸⁴.

La aplicación de esta fórmula al ámbito de la organización judicial de los Estados miembros, no supone, por lo tanto, una revolución. Además, el ámbito de la organización judicial ya se ha visto, durante décadas, influido de una forma más o menos intensa, a través de la jurisprudencia del TJUE relativa a la interpretación del artículo 267 TFUE, y a través de los famosos límites impuestos a la autonomía procesal e institucional de los Estados miembros a través de los principios de equivalencia y subsidiariedad. El impacto del Derecho de la Unión en la esfera procesal e institucional de los Estados miembros llega hasta el punto de que algunos autores señalan el carácter residual —o incluso inexistente— de dicha autonomía⁸⁵. Esta perspectiva se ha visto, si cabe, amplificadas, por la reciente jurisprudencia adoptada al amparo del artículo 47 de la Carta.

82 Sentencias de 24 de junio de 2019, Comisión/Polonia (Independencia del Tribunal Supremo) (C-619/18, EU:C:2019:531, apartado 52).

83 Véase sobre esta fórmula y su aplicación en otros ámbitos, IGLESIAS SÁNCHEZ, S. (2015). La jurisprudencia del TJUE en el ámbito del Espacio de Libertad, seguridad y Justicia y las Competencias de los Estados miembros, en DONAIRE VILLA, F. J. y OLESTI RAYO, A., (eds), *Técnicas y ámbitos de coordinación en el Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia*, Madrid: Marcial Pons, 47-64.

84 AZOULAI, L. The 'Retained Powers' Formula in the Case-law of the European Court of Justice: EU Law as Total Law? *European Journal of Legal Studies*, 4, 2011 192-219, p. 194. Traducción propia.

85 BOBEK, M., Why There is no Principle of 'Procedural Autonomy' of the Member States? en DE WITTE, B. y MICKLITZ, H.-W., *The European Court of Justice and the Autonomy of the Member States*, Antwerp/ Cambridge: Intersentia, 2012, 205-323.

En definitiva, el derecho procesal, y también, en parte, la estructura y organización judicial nacionales, no han sido nunca ajenos al fuerte impacto del Derecho de la Unión, a pesar de ser ámbitos no técnicamente regulados por él, y en los que la Unión, en puridad, carece de competencias explícitas.

Sin embargo, a pesar de su gran impacto en los sistemas procesales y judiciales nacionales, tanto los principios de equivalencia y de efectividad, como las garantías del Artículo 47 de la Carta, han encontrado tradicionalmente una delimitación clara en su ámbito de aplicación. No sólo la Carta se encuentra circunscrita por los límites de su artículo 51(1), sino que, además, el artículo 47 de la misma está siendo delineado por la jurisprudencia con un ámbito incluso más restrictivo, ya que el TJUE requiere que para la aplicación de esta disposición esté en juego un derecho de la persona afectada⁸⁶, consolidándose el artículo 19 TUE, dado su contenido más «estructural», como el parámetro de control «objetivo»⁸⁷. En relación con el ámbito de aplicación del principio de efectividad en tanto que límite a la autonomía procesal, su delimitación es igualmente incisiva: es necesario que se encuentre en entredicho el disfrute de uno de los derechos, facultades o prerrogativas otorgados por el Derecho de la Unión, de forma ya sea directa o indirecta. Por supuesto, el límite de la aplicación del principio de efectividad es más funcional que material (no hay materias excluidas).

En este panorama, en el que queda claro que la autonomía procesal e institucional de los Estados, así como el hecho de que la Unión no disponga de competencias en materia de organización judicial, en modo alguno implican que las cuestiones «judiciales» supongan una «competencia exclusiva» de los Estados miembros, ¿qué más puede añadir la jurisprudencia del artículo 19 TUE a esta ya ampliamente desarrollada área de intervención del Derecho de la Unión?

El rasgo distintivo del artículo 19 TUE es claro en términos de ámbito de aplicación, como se ha explicado más arriba. Desde el asunto *Associação Sindical dos Juízes Portugueses* ha quedado patente que no es necesaria conexión alguna con la aplicación e implementación específica del Derecho de la Unión del mismo modo que tal vínculo se requiere por la Carta. El artículo 19 TUE se torna así (junto con el artículo 20 TFEU, en materia de ciudadanía)⁸⁸ en una de las escasas disposiciones estrechamente relacionadas con los derechos fundamentales de la Unión que funciona de manera auto-referencial y es automáticamente aplicable: no es necesario que el litigio en cuestión tenga otro punto de conexión con el

86 Véase, en particular, la sentencia de 22 de febrero de 2022, RS (Efectos de las sentencias de un tribunal constitucional) (C-430/21, EU:C:2022:99, apartado 34).

87 Sobre esta discusión: UGARTEMENDIA ECEIZABARRENA, J. I., «Tutela judicial efectiva y Estado de derecho en la Unión Europea y su incidencia en Administración de Justicia de los Estados miembros». *Teoría y Realidad Constitucional*, 46, 2020, 309-341.

88 Sobre este paralelismo, véase: TORRES PÉREZ, A. «From Portugal to Poland: The Court of Justice of the European Union as watchdog of judicial independence». *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 27, 2020, 105-119.

Derecho de la Unión. En otras palabras, el amplio ámbito de aplicación del artículo 19 TUE implica que todo el ámbito procesal e institucional de la organización judicial queda abierto en canal, al menos en potencia, para la revisión por parte del TJUE: el artículo 19 TUE, a diferencia del principio de efectividad, o del propio artículo 47 de la Carta, no necesita de otro presupuesto habilitante.

En definitiva, si el impacto en términos técnicos del Derecho de la Unión en la organización judicial y procesal no es del todo nuevo, el impacto del artículo 19 TUE se sitúa a un nivel estructuralmente superior. En efecto, se amplía exponencialmente el rango de situaciones susceptibles de llegar al TJUE, y este es quizás el mayor elemento diferencial: no tanto la amplitud del *output* —en términos de resultados— sino de *input* —la amplitud de las cuestiones que, en particular, las jurisdicciones nacionales, pueden someter a la consideración del TJUE.

Al desaparecer el requisito tradicional del «vínculo» con *otra* disposición del Derecho de la Unión, todos y cada uno de los aspectos de la organización judicial y procesal de los Estados miembros son susceptibles de ser sometidos a la supervisión del Tribunal. Este desarrollo, como se ha indicado con anterioridad, se encuentra únicamente contenido, en el ámbito de la cuestión prejudicial, por los criterios de admisibilidad (que suponen, a todas luces, un filtro mínimo). Pero no ha de olvidarse que este filtro mínimo no existe tan siquiera en el ámbito del control abstracto que puede realizarse en el ámbito del recurso de incumplimiento. El límite de este último recurso no es tanto de tipo «jurídico» —de admisibilidad o de competencia— sino de pura oportunidad política, lo cual hace presagiar que la Comisión Europea (o eventualmente, y mucho más difícilmente un Estado Miembro) se embarcarán en un recurso por incumplimiento únicamente en asuntos de gravedad muy exacerbada.

En este contexto, la cuestión de los efectos artículo 19 TUE en un anhelado regreso al futuro⁸⁹, una vez superada de una vez por todas la ominosa concatenación de crisis que nos viene acechando en los últimos tiempos, aparece como ineludible. ¿Cuál sería la función del artículo 19 TUE en una Unión de Derecho no afectada ya por crisis sistémicas? ¿Está el TJUE destinado a convertirse en el foro en el que se diriman los aspectos problemáticos relativos a la organización judicial de todos los Estados miembros?

La respuesta a esta pregunta es difícil de adivinar. De los elementos disponibles hasta el momento, puede vislumbrarse tímidamente una doble tendencia que podría consolidarse en el futuro. En primer lugar, el artículo 19 TUE parece seguir desempeñando un papel crucial en la judicialización de los problemas de Estado de Derecho, constituyendo también un acicate para la propia Comisión Europea en su labor de guardiana de los Tratados. Ello es así precisamente porque la insuficiencia del procedimiento prejudicial en términos de *enforcement* hace necesario que intervenga la Comisión cuando los tribunales supremos o constitucionales, o

89 ZEMECKIS, R. *Back to the Future*, Universal Pictures, Amblin Entertainment, 1985.

incluso los gobiernos, cortocircuitan el buen funcionamiento de la cuestión prejudicial. En segundo lugar, fuera de los casos graves y claramente identificados como problemáticos para el Estado de Derecho, es probable que al Tribunal de Justicia lleguen asuntos de todo tipo, procedentes de cualquier Estado miembro. La limitación de la jurisdicción del TJUE a casos graves o sistemáticos sería insostenible porque daría lugar a dobles estándares: la determinación de si existe el presupuesto de un caso grave o sistemático necesita *a priori* de una consideración de fondo, que no puede, en teoría, prejugarse. Así, es probable que el TJUE sea invitado a pronunciarse repetidamente sobre cuestiones relativas a la organización judicial en Estados miembros en los que no existen *a priori* problemas graves o sistémicos. De hecho, este ya ha sido el caso, no solo de la jurisprudencia «inaugural» en relación a los jueces portugueses, sino también en los asuntos *Repubblika* o *Land Hessen*, citados más arriba. En este tipo de asuntos, es previsible que el TJUE realice un examen material otorgando un amplio margen de discrecionalidad a los Estados miembros en atención a su autonomía institucional, y, en última instancia, a que es en ellos en quienes residen las competencias en materia de organización judicial.

En efecto, en asuntos que presentan problemas relativos a la independencia judicial —al menos desde el punto de vista de los demandantes y/o desde el punto de vista de las jurisdicciones de reenvío— el TJUE ha hecho primar la autonomía institucional nacional para establecer un modelo de nombramiento de los jueces por el primer ministro⁹⁰, la composición y funciones de un Tribunal Constitucional altamente politizado⁹¹, o las estrechas relaciones de un sistema judicial con el Ministerio de Justicia⁹².

Desde este punto de vista, el enorme potencial de la jurisprudencia sobre el artículo 19 TUE tiene que leerse también en clave contextual: los pronunciamientos prejudiciales que han conducido a soluciones interpretativas que evidencian la incompatibilidad de normas y estructuras judiciales nacionales con el Derecho de la Unión se han limitado, en realidad, a asuntos circunscritos a situaciones en las cuales existía un problema grave de Estado de Derecho, constatado también en otros foros. Ello es así porque, en la elaboración de estándares materiales por parte de la jurisprudencia relativa a la independencia judicial, el TJUE toma en consideración muchos elementos que no únicamente provienen de los textos legales o de consideraciones formales, sino que la situación contextual y el impacto práctico y concreto de las normas nacionales en consideración juegan un papel crucial en el escrutinio que lleva a cabo dicho Tribunal⁹³.

90 Sentencia de 20 de abril de 2021, *Repubblika* (C-896/19, EU:C:2021:311).

91 Sentencia de 21 de diciembre de 2021, *Euro Box Promotion* y otros (asuntos acumulados C-357/19, C-379/19, C-547/19, C-811/19 y C-840/19, EU:C:2021:1034).

92 Sentencia de 9 de julio de 2020 *Land Hesse* (C-272/19, EU:C:2020:535).

93 Véase, en particular, la estructura de análisis propuesta en las Conclusiones del Abogado General Bobek de 23 de septiembre 2020 en los asuntos *Asociația 'Forumul Judecătorilor din România'* y otros,

V. CONSIDERACIONES FINALES

La jurisprudencia reciente relativa al artículo 19 TUE ha sido bienvenida por una parte de la doctrina, que ha recibido con agrado la judicialización de los valores en el seno de la Unión, como último recurso ante situaciones de amenaza grave al Estado de Derecho. No obstante, de la discusión evocada en este trabajo se deduce también que esta jurisprudencia despierta amplias preocupaciones en la doctrina y en los Estados miembros. Quizás sea este otro episodio en el que vuelve a ser cierto que «*great cases, like hard cases, make bad law*»⁹⁴. La jurisprudencia sobre el artículo 19 TUE, fraguada y cristalizada en un contexto histórico muy particular, lleva a una construcción del artículo 19 TUE que conduce a serias tensiones de carácter sistémico en la arquitectura del reparto de competencias entre la Unión y sus Estados miembros, así como en lo relativo al papel que le corresponde al Tribunal de Justicia en el sistema vertical y horizontal de reparto de poder en el seno de la Unión.

No obstante, como se ha intentado poner de relieve, la jurisprudencia sobre el artículo 19 TUE no puede ser analizada científicamente desde un punto de vista aséptico y objetivo sin tener en cuenta el contexto histórico que ha llevado a su desarrollo y que explica en gran medida los grandes esfuerzos que está realizando el TJUE por mantener un equilibrio entre una posición garantista y a su vez respetuosa con las competencias y la autonomía institucional de los Estados miembros. En palabras del Presidente Lenaerts, en su discurso inaugural del congreso FIDE «no es una exageración afirmar que los fundamentos [de la Unión] como una Unión basada en el Estado de Derecho están amenazados y que la supervivencia del proyecto europeo está en juego»⁹⁵. El lugar central de la tutela judicial efectiva en la construcción y funcionamiento de una Unión de Derecho explica que la protección de la independencia judicial deba figurar entre las garantías del sistema en el que se basa el Tratado a través de su judicialización.

Es en esta clave en la que la jurisprudencia actual y su potencial futuro desarrollo deben ser entendidos y analizados. Si bien desde el famoso asunto de la *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*, muchas de las expectativas sobre las posibilidades de limitar el ámbito de aplicación del artículo 19 TEU han sido

(C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19 y C-355/19, EU:C:2020:746, puntos 240 a 248). Véase al respecto, BUSTOS BISBERT, R, «La influencia de los textos no vinculantes del Consejo de Europa sobre independencia judicial en el TEDH y en la UE». *Teoría y Realidad Constitucional*, 47, 2021, 161-198.

⁹⁴ «... For great cases are called great not by reason of their real importance in shaping the law of the future, but because of some accident of immediate overwhelming interest which appeals to the feelings and distorts the judgment. These immediate interests exercise a kind of hydraulic pressure which makes what previously was clear seem doubtful, and before which even well settled principles of law will bend.» Oliver Wendell Holmes, Jr. *Northern Securities Co. v. United States*, 193 U.S. 197, 400-401 (1904).

⁹⁵ LENAERTS, K, «Constitutional Relationships between Legal Orders and Courts within the European Union, Weekend Edition», *EU Law Live* 81, 2021 [en línea], disponible en: <https://eulawlive.com/weekend-edition/weekend-edition-no81/>. Traducción propia.

implícitamente rechazadas por la jurisprudencia o no se han materializado, la realidad es que el Tribunal de Justicia ha analizado también cuestiones relativas a la independencia judicial relativas a otras jurisdicciones no afectadas por problemas sistemáticos del Estado de Derecho, demostrando en su jurisprudencia que el punto de partida sigue siendo que la competencia sobre la organización judicial recae sobre los Estados miembros y que el estándar material para desencadenar una infracción del artículo 19 TEU es muy elevado. Aunque sea aún aventurado, quizás puede preverse que con la «normalización» de este contencioso en tiempos más ordinarios, el artículo 19 TEU desempeñe la función subsidiaria o de *ultima ratio* a la que han apuntado sus Abogados Generales en repetidas ocasiones, aunque ello se produzca no tanto a través de la limitación de su ámbito de aplicación, sino mediante el establecimiento de un rasero muy elevado para la determinación de su infracción.

TITLE: *Judicial Independence as a Constitutional Principle in the EU: «The Limits of Control» by the Court of Justice?*

ABSTRACT: *The recent case law of the CJEU on Article 19 TEU has confirmed time and again the extremely broad material scope of this provision. At the same time, taking into account the very broad prerogatives of national judges to refer preliminary questions to the Court, it becomes clear that, at least potentially, almost all elements of national judicial systems having a connection with judicial independence can end up in a way or another before the Luxembourg Court. After some initial developments that forecasted that admissibility requirements in preliminary ruling cases could play a true limitative role, more recent rulings make apparent that the Court has turned back to a relatively flexible and open position with regard to the 'relevance criterion'. The scope of application and potential impact in national judicial systems of Article 19 TUE outside the scope of the crisis of the Rule of Law emerges therefore as the crucial question to be solved by the CJEU.*

RESUMEN: *La jurisprudencia reciente del TJUE sobre el artículo 19 TUE ha confirmado reiteradamente el extraordinariamente amplio alcance material y ámbito de aplicación de dicha disposición. Al mismo tiempo, tomando en consideración las amplias prerrogativas de los jueces nacionales a la hora de referirse al TJUE a través de la cuestión prejudicial, emerge con claridad, al menos en potencia, que casi todos los elementos de los sistemas judiciales nacionales que estén conectados con la independencia judicial son susceptibles de acabar dirimidos ante el Tribunal de Luxemburgo. Tras algunos desarrollos iniciales que hacían presagiar un auténtico papel limitador para los criterios de admisibilidad en las cuestiones prejudiciales, la jurisprudencia más reciente nos lleva a afirmar que el TJUE ha tornado a una posición flexible y abierta en relación al requisito de la relevancia. El ámbito de aplicación y potencial impacto del artículo 19 TUE fuera de las situaciones de crisis del Estado de Derecho emerge entonces como una cuestión crucial que aún debe ser resuelta por el TJUE.*

KEY WORDS: *judicial Independence, Rule of Law, effective judicial review, courts or tribunals, preliminary rulings, infringement proceedings, procedural and institutional autonomy, principle of conferral of competences.*

PALABRAS CLAVE: *independencia judicial, Estado de Derecho, tutela judicial efectiva, órganos jurisdiccionales, cuestiones prejudiciales, recurso por incumplimiento, autonomía procesal e institucional, atribución de competencias.*

FECHA DE RECEPCIÓN: 21.06.2022

FECHA DE ACEPTACIÓN: 20.09.2022

CÓMO CITAR / CITATION: Iglesias Sánchez, S. La independencia judicial como principio constitucional en la UE: los límites del control por el Tribunal de Justicia de la UE, *Teoría y Realidad Constitucional*, 50, 487-516.