



**VNiVERSIDAD
D SALAMANCA**

CAMPUS DE EXCELENCIA INTERNACIONAL

TRABAJO FIN DE GRADO

GRADO EN DERECHO

Derecho Administrativo, Financiero y Procesal

Derecho Procesal

Curso 2015/2016

**COMENTARIO CRÍTICO A LA LEY
ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL.
ESPECIAL REFERENCIA AL
AFORAMIENTO.**

Iria Matute Chamarro

Dirigido por Dr. D Federico Bueno de Mata

Julio de 2016

TRABAJO FIN DE GRADO

GRADO EN DERECHO

Derecho Administrativo, Financiero y Procesal.

Derecho Procesal

**COMENTARIO CRÍTICO A LA LEY
ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL.
ESPECIAL REFERENCIA AL
AFORAMIENTO.**

**CRITICAL REMARK TO THE
ORGANIC LAW OF THE JUDICIAL
BRANCH. ESPECIAL REFERENCE
TO THE PRIVILEGED
JURISDICTION.**

Iria Matute Chamarro

iriamatute@usal.es

Dr. D Federico Bueno de Mata

RESUMEN

En este trabajo nos centraremos en las principales reformas que ha sufrido la Ley Orgánica del Poder Judicial, tratando de analizar su pertinencia y efectos. Trataremos también la última reforma llevada a cabo en julio de 2015 mediante la que se pretende acabar con los problemas de retraso de algunos órganos jurisdiccionales e incrementar la calidad de la respuesta ofrecida al ciudadano. Con su estudio analizaremos si cumple con los objetivos planteados en la exposición de motivos de la ley, así como conocer si solventa los problemas que sufre el poder judicial en España. Por último, nos centraremos en la figura del aforamiento, realizando una aproximación a su contenido y en qué consiste, así como las razones que llevaron a su creación. Meditaremos sobre si estas razones siguen presentes en la actualidad, o si por el contrario se ha convertido en un privilegio procesal innecesario. Tras su estudio, propondremos una serie de reformas que consideramos necesarias mediante la creación de una nueva ley donde se recoja el contenido y alcance de la figura.

PALABRAS CLAVE: LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL, REFORMA, AFORADO, PODER, JUDICIAL.

ABSTRACT

In this work we will focus on the main reforms that has suffered the Organic Law of the Judicial Branch, trying to analyze its relevance and impact. Also discuss the latest reform of July 2015 trough which want to solve the problems delay some courts and increase the quality of the answer given to citizens. We will analyze if it meets the objetives of the law, and know if solve the problems of the Judicial Branch in Spain. Ultimately, we will focus on the granted immunity, making an approach to its content and what it is, and the reasons for its creation. We meditate if these reasons are maintained at present, ori f instead it has become a unnecessary privilege. After its study, we propose some reforms that we consider necessary by creating a new law where the content and scope of the figure is collected.

KEYWORDS: THE ORGANIC LAW OF THE JUDICIAL BRANCH, REFORM, GRANTED IMMUNITY, AUTHORITY, JUDICIAL.

A mi padre,
por su paciencia y sus buenos consejos.

ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN.....	7
2. ANÁLISIS DE LA LOPJ DE 1985	7
2.1. Conceptualización de la LOPJ	7
2.2. Regulación de la LOPJ de 1985.....	8
3. REPASO DE LAS REFORMAS DE LA LOPJ DESDE SU ENTRADA EN VIGOR.....	13
3.1. Bloque de reformas de 1980 y 1990	14
3.2. Bloque de reformas de 2000 a 2005	16
3.3. Bloque de reformas desde 2005 hasta la actualidad	19
4. COMENTARIO A LA ÚLTIMA REFORMA DE LA LOPJ.....	20
4.1. Objetivo de la reforma	21
4.2. Claves de la reforma	21
5. ESPECIAL REFERENCIA AL AFORAMIENTO EN LA LOPJ.....	27
5.1. Concepto de aforado y breve recorrido histórico.....	27
5.2. Regulación del aforamiento	31
5.3. Competencia	36
5.4. Propuestas de mejora y lege ferenda sobre el régimen de aforamientos	37
6. CONCLUSIONES.....	41
7. BIBLIOGRAFÍA.....	44
8. ÍNDICE DE LEGISLACIÓN.....	45
9. JURISPRUDENCIA	46
10. RECURSOS WEB.....	47

ABREVIATURAS

- AN: Audiencia Nacional
- AP: Audiencia Provincial
- CE: Constitución Española
- CP: Código Penal
- CGPJ: Consejo General del Poder Judicial
- LECrim: Ley de Enjuiciamiento Criminal
- LOFCSE: Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad
- LOPJ: Ley Orgánica del Poder Judicial
- STC: Sentencia del Tribunal Constitucional
- STS: Sentencia del Tribunal Supremo
- TC: Tribunal Constitucional
- TS: Tribunal Supremo
- TSJ: Tribunal Superior de Justicia
- UE: Unión Europea

1. INTRODUCCIÓN

Debido a los cambios sociales producidos desde la publicación de la primera LOPJ, ha sido necesario llevar a cabo diferentes reformas para lograr la adaptación del poder judicial a las necesidades de la sociedad actual. Se han llevado a cabo gran cantidad de reformas, aunque actualmente éste continúa sufriendo deficiencias que no han sido solventadas.

La última de estas reformas se produce con la LO 7/2015, de 21 de julio, por la que se modifica la Ley Orgánica del Poder Judicial, que pretende una adaptación a la sociedad actual de la LOPJ, persiguiendo como objetivos terminar con los problemas de retraso de algunos órganos jurisdiccionales e incrementar la calidad de la respuesta ofrecida al ciudadano.

Teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto, el objetivo de este trabajo es analizar las diferentes reformas llevadas a cabo en la LOPJ hasta la actualidad, centrándonos en el análisis de la última reforma de 2015. Trataremos de poner de manifiesto si las modificaciones que ésta introduce contribuyen o no a la mejora del poder judicial. Además, nos centraremos también en el aforamiento, una figura muy polémica y discutida en la actualidad. Trataremos de conocer en qué consiste y los problemas que plantea su uso, así como distintas propuestas de mejora necesarias para que pueda seguir manteniendo su vigencia

2. ANÁLISIS DE LA LOPJ DE 1985

2.1. Conceptualización de la LOPJ

La Ley Orgánica del Poder Judicial es la ley encargada de desarrollar el mandato constitucional del art. 122 de la Constitución Española de 1978. Esta Ley Orgánica regula la elección, composición, funcionamiento y gobierno de los Juzgados y Tribunales, también el Estatuto de Jueces y Magistrados de carrera y del personal al servicio de la Administración de Justicia, así como el estatuto y régimen de incompatibilidades de los miembros del Consejo General del Poder Judicial y sus

funciones, en particular en materia de nombramientos, ascensos, inspección y régimen disciplinario.

La Ley Orgánica del Poder Judicial parte del art. 1 CE, en el cual se establece que España se constituye en un Estado social y democrático de Derecho. Para garantizar un Estado de Derecho, será necesaria la existencia de unos órganos independientes que se encarguen de la aplicación imparcial de las normas, la sumisión de los poderes públicos al imperio de la ley, el control de la legalidad de la actuación administrativa y la garantía de una tutela judicial efectiva para los ciudadanos¹. Así, los órganos encargados de llevar a cabo esta misión conforman el Poder Judicial, regulado en el título VI de la Constitución española de 1978. Se trata de uno de los tres poderes del estado, al que se encomienda, con exclusividad, el ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado según las normas de competencia y procedimiento que las leyes establezcan.²

Esta Ley Orgánica satisface, como recoge la exposición de motivos de la ley, un doble objetivo: pone fin a la situación de provisionalidad existente hasta 1985 en relación a la organización y funcionamiento del poder judicial, y cumple el mandato constitucional.

2.2. Regulación de la LOPJ de 1985

La LOPJ se divide en un Título Preliminar y siete libros que versan, respectivamente, de la extensión y límites de la jurisdicción y de la planta y organización de los juzgados y tribunales; del gobierno del poder judicial; del régimen de los juzgados y tribunales; de los jueces y magistrados; de los secretarios judiciales y de la oficina judicial; de los cuerpos de funcionarios al servicio de la Administración de

¹ Como recoge CANO – MAILLO REY, P.V. “Estatuto jurídico del juez”, *La Ley Digital*, 2002 “Estado de Derecho es aquel en el cual no dominan los hombres, sino las leyes. [...] La tarea del Derecho en un Estado de tal nombre es la delimitación y el aseguramiento de las esferas de la libertad individual, y la única tarea del Estado es la defensa de un ordenamiento jurídico limitado a esta tarea”.

² Esta función se regula en el art. 117 CE, estableciéndose en la sinopsis de éste, realizada por MARTÍ SÁNCHEZ, S. y actualizada por SIEIRA S., ambas letradas de las Cortes, que la legitimación democrática del Poder Judicial no se traduce en la elección popular de éstos, sino su exclusiva sujeción a lo dispuesto en la Constitución y la ley. Además, este sometimiento al imperio de la ley implica que los jueces no pueden inaplicar una ley porque sea contraria a la Constitución, sino que debe plantear la cuestión ante el Tribunal Constitucional.

<http://www.congreso.es/consti/constitucion/indice/sinopsis/sinopsis.jsp?art=117&tipo=2>

Justicia y de otro personal; y del Ministerio Fiscal y demás personas e instituciones que cooperan con la Administración de Justicia.

En el Título Preliminar de la LOPJ encontramos una serie de principios constitucionales a los que se sujeta el Poder Judicial, entre los que destacan como superiores el principio de legalidad y el de independencia judicial. Además, a parte de estos, encontramos más principios como, por ejemplo, el principio de inamovilidad, exclusividad, unidad jurisdiccional y responsabilidad, gratuidad, publicidad y oralidad, entre otros.

El art. 1 LOPJ coincide en su totalidad con el art. 117.1 CE. De este artículo derivan los principales principios rectores mencionados anteriormente, y, además, se pueden observar otros principios que deben regir la actividad judicial, garantizando de esta forma su independencia, característica principal del Poder Judicial. El art. 104 LOPJ habla también de la independencia del Poder Judicial, diciendo que éste se organiza y ejerce sus funciones con arreglo a los principios de unidad e independencia.³

El art. 5 LOPJ se encarga de desarrollar el principio de legalidad, recogiendo a su vez la superioridad de la CE en el ordenamiento jurídico español. Esta superioridad se traduce en el principio de jerarquía normativa. Es decir, la Constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico español, por lo que debe respetarse en todo momento. En aquellos casos en que alguna ley contravenga la Constitución, prevalecerá ésta sobre la ley debido a su superioridad. Lo que hace este principio es vincular el poder judicial al cumplimiento y respeto de la CE, de manera que los jueces aplicarán las normas buscando siempre una interpretación que concuerde con la Constitución. En caso contrario, se dejará de aplicar dicha ley o, en caso de que sea una ley fundamental para la resolución del caso, se planteará cuestión de inconstitucionalidad.

De la exposición de motivos de la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1985 se desprenden una serie de novedades importantes en lo relativo al Poder Judicial español, y se recogen una serie de ideas que se desarrollan posteriormente a lo largo de toda la ley. Se hace referencia a la organización territorial del Estado, a efectos judiciales. Se

³ GONZÁLEZ – CUELLAR GARCÍA, A., “El Poder Judicial en la Constitución”, *Diario La Ley*, 1989, p.3.

democratiza el procedimiento de designación de los Jueces de Paz y se suprimen los Juzgados de Distrito, dando paso a los Juzgados de Instrucción.

También se crean los Juzgados unipersonales de lo contencioso – administrativo y de lo social, sustituyendo éstos a las Magistraturas de Trabajo. Además, se atribuyen competencias en materia civil a las Audiencias Provinciales y se modifica la estructura de la Audiencia Nacional, creándose una nueva Sala, la Sala de lo Social.

Se destaca como modificación más importante que afecta al Poder Judicial la aparición de las Comunidades Autónomas, puesto que da lugar a la aparición de los Tribunales Superiores de Justicia, que culmina la organización judicial en la Comunidad Autónoma. Con la creación de estos Tribunales, desaparecen las Audiencias Territoriales. El objetivo de esta organización territorial es garantizar la realización efectiva de los derechos fundamentales recogidos en el artículo 24 de la Constitución Española, en concreto, el derecho a un juicio público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías. Este objetivo no logra cumplirse, puesto que para ello se necesita un mejor reparto de los asuntos de las Salas de lo Civil y lo Penal en los Tribunales Superiores de Justicia.

A pesar del objetivo de estos órganos, realmente no se alcanza puesto que para ello sería necesario potenciar las Salas Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia, para disminuir la saturación de asuntos en el Tribunal Supremo. La reducción de la competencia de la Sala de lo Civil al recurso de casación por quebrantamiento de forma, y en materia penal al conocimiento de causas que afectan al Tribunal del Jurado⁴ o en relación a los aforados, provoca la saturación y retraso en la actuación del Tribunal Supremo y, por tanto, la vulneración del art. 24 CE, puesto que no se produce un juicio sin dilaciones indebidas, todo lo contrario. Así, nos encontramos con la infrautilización de estos tribunales y la no adecuación de sus funciones a su regulación constitucional (art. 152 CE).⁵

⁴En este sentido, se producen situaciones de inconstitucionalidad en lo referido a los aforamientos constitucionales, puesto que como recoge MARCOS AYJON, M., si la Constitución establece que la responsabilidad penal de Diputados, Senadores, Presidente del Gobierno y demás miembros del Gobierno será exigible ante la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, al relacionarlo con los arts. 1.3 y 2.1 de la LO 5/1995, éstos serían inconstitucionales puesto que van en contra de los arts. 71.3 y 102.1 CE, donde se recoge esta responsabilidad penal ante el Tribunal Supremo.

⁵ VALLESPÍN PÉREZ, D “El papel de los Tribunales Superiores de Justicia de las Comunidades Autónomas” *Informe comunidades autónomas*, 2012.

En esta ley se regula el Consejo General del Poder Judicial, creado en la Constitución para garantizar la independencia judicial. Se reconoce al CGPJ todas las atribuciones necesarias para la aplicación del estatuto orgánico de los Jueces y Magistrados. Además, se concibe la facultad de inspección de juzgados y Tribunales como una potestad que incorpora elementos de perfeccionamiento de la organización que se inspecciona.

En relación a la elección de los miembros del CGPJ, a pesar de la reflexión que se produce en la exposición de motivos, donde se dice que al ser un poder del estado debe ser elegido por las cortes, puesto que los poderes del estado emanan del pueblo y éstas son sus representantes, consideramos que no es un método efectivo. A pesar de la exigencia de una muy cualificada mayoría de tres quintos para su elección, es una forma de evitar la independencia del poder judicial. Al ser escogidos los candidatos por las Cortes Generales, y el CGPJ, a su vez, escoger al presidente, que será también del Tribunal Supremo, supone la existencia de relaciones entre electores y elegidos, convirtiéndose en una forma de presionar “políticamente” al candidato electo.

Lo mismo ocurre, por extensión, con el Tribunal Supremo, puesto que es elegido por el Pleno del CGPJ, como recoge el art. 127 CE.

Se produce, como podemos observar, un claro nombramiento político de los más altos cargos del Poder Judicial: el Fiscal General del Estado, del que hablaremos más adelante, el CGPJ y el Tribunal Supremo. Podríamos decir que “en último término la composición de los tribunales son un reflejo de la composición política del Congreso y el Senado. Una misma mayoría parlamentaria controla el legislativo, el ejecutivo y el judicial”⁶.

También se reconoce en esta ley el derecho a la libre asociación profesional de Jueces, Magistrados y fiscales, con la única limitación de no poder llevar a cabo actuaciones políticas ni tener vinculaciones con partidos políticos o sindicatos.

En cuanto a la prohibición de tener vinculaciones con los partidos políticos, hemos podido comprobar que se trata de una prohibición teórica, ya que en la realidad encontramos enormes vinculaciones como las expuestas anteriormente.

⁶ <http://www.navarraconfidencial.com/2009/01/30/quien-nombra-a-los-magistrados-del-tribunal-supremo/> visitado por última vez: 22 de mayo de 2016, a las 17:20h.

En los libros V y VI se recoge el marco básico regulador de otros órganos, cuerpos de funcionarios y profesionales que colaboran con el poder judicial, haciendo posible la efectividad de la tutela en los términos establecidos por la Constitución.

Nos referimos, en especial, al Ministerio Fiscal, cuya misión, tal y como se recoge en la exposición de motivos de la ley orgánica, será promover la acción de la justicia en defensa de la legalidad, de los derechos de los ciudadanos y el interés público, y la de velar por la independencia de los Tribunales y la satisfacción del interés social conforme a lo previsto por el artículo 124 de la Constitución.

En cuanto al nombramiento del Fiscal General del Estado, la Constitución en su art. 124 establece que será nombrado por el Rey, a propuesta del Gobierno, oído el Consejo General del Poder Judicial. Vemos una clara interferencia del poder ejecutivo en la actuación del Ministerio Fiscal, a pesar de su obligación de actuar con imparcialidad e independencia.

Aun así, quienes defienden la actual forma de elegir al Fiscal General del Estado consideran que “...al atribuirse al Gobierno democráticamente elegido mediante mayoría parlamentaria la función de proponer al Jefe del Estado el nombramiento del Fiscal General del Estado se transmite a éste la legitimación democrática de aquél”⁷. Se trata, por tanto, de una forma de legitimar la actividad del Ministerio Fiscal, puesto que se considera que al ser un poder público, debe tener directa o indirectamente su legitimación en la voluntad popular. En contraposición a este postura, se considera que “la Fiscalía no precisa de legitimaciones democráticas para el válido ejercicio de sus funciones: es el cumplimiento de la Ley, fundamento mismo del Estado Democrático de Derecho, la que impone, justifica y legitima la existencia del Ministerio Fiscal y no la periódica votación popular. La legalidad a la que en todo caso debe someterse el Fiscal está presidida por la Constitución y las leyes que de las Cortes emanen como expresión de la voluntad popular.”⁸

Por tanto, con la actual regulación del nombramiento del Ministerio Fiscal observamos una desviación en sus funciones, puesto si sus funciones son, entre otras, velar por la independencia de los Tribunales, no se puede confiar en que pueda llevarse a cabo si está en cuestión su propia independencia. Esto es así porque “aunque se insiste

⁷ LANZAROTE MARTÍNEZ, P.A., “La autonomía del Ministerio Fiscal en el proceso penal y la reforma de su Estatuto Orgánico” *Editorial La Ley*, 2008, p.374.

⁸ LANZAROTE MARTÍNEZ, P.A., “La autonomía...”, op., cit., p.375.

en la necesidad de que se trate de un jurista de reconocida competencia, la experiencia demuestra que se busca más a la persona de partido, dócil a las instrucciones políticas, que al jurista de reconocida competencia. La independencia o plena autonomía de criterio de una persona que puede ser cesada en cualquier momento por el poder ejecutivo se presta a legítimas sospechas”.

Por tanto, en lugar de mantener el nombramiento del Fiscal General del Estado por parte del Gobierno, para evitar decisiones partidistas y basadas en intereses particulares, en lugar del interés público, debería plantearse una forma de designación más independiente, como por ejemplo su designación por parte del propio Poder Judicial. Aun así, para que pudiese mantenerse la distancia con el Poder Ejecutivo, debería modificarse previamente, como ya hemos dicho anteriormente, el modelo de nombramiento de los miembros del CGPJ.

También se hace referencia a la función de abogados y procuradores; la Policía Judicial; el personal que sirve a la Administración de Justicia; etc. En este sentido, es realmente importante el personal colaborador y personal auxiliar de la Administración de Justicia puesto que se encargan de funciones de colaboración, registro, etc, que hacen posible el correcto desarrollo de los procedimientos judiciales.

Finalmente, debemos recalcar la importancia de tener una Ley Orgánica del Poder Judicial, puesto que es la encargada de regular, de forma exhaustiva, el funcionamiento del Poder Judicial, uno de los tres poderes del Estado. Para desempeñar de forma efectiva la función de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, es necesaria la seguridad jurídica que aporta dicha ley orgánica, puesto que de ello depende la protección y solución efectiva de todo tipo de problemas que puedan plantearse. Aun así, para lograr alcanzar todas estas funciones de una forma correcta, es necesario que, de una vez por todas, se realice una reforma completa y profunda de la ley.

3. REPASO DE LAS REFORMAS DE LA LOPJ DESDE SU ENTRADA EN VIGOR

La LOPJ, desde su nacimiento hasta la actualidad, ha sufrido gran cantidad de modificaciones, siendo la última de ellas la Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

Siguiendo a VACAS GARCÍA – ALÓS y MARTÍN MARTÍN⁹, nos centraremos en algunas de las más significativas reformas de la LOPJ.

3.1. Bloque de reformas de 1980 y 1990

En la reforma efectuada por la **LO 7/1988, de 28 de diciembre, de los Juzgados de lo Penal y por la que se modifican diversos preceptos de la Ley Orgánica del Poder Judicial y la de Enjuiciamiento Criminal**. Se introduce la figura del Juez imparcial considerándose que la imparcialidad del juzgador es realmente complicada si actúa éste, a su vez, como instructor de la causa penal. La introducción de esta figura es, por tanto, la mejor forma de velar por la imparcialidad, necesaria en todo proceso judicial, siendo la única forma de administrar verdadera justicia, junto con la independencia¹⁰.

Para posibilitar esta figura, se crean los Juzgados de lo Penal, a los que se atribuye el conocimiento de las causas por delitos castigados con pena de hasta seis años de privación de libertad, manteniéndose la instrucción de las diligencias previas de dichas causas en los Juzgados de Instrucción.

Se adoptan también una serie de medidas que pretenden una simplificación del proceso y una mejora en la protección de las garantías del inculpado.

Se introduce, además, una importante novedad, puesto que se permite la posibilidad de celebrar juicios en ausencia del acusado con intervención de su abogado defensor, además de la posibilidad de recurrir en anulación contra la sentencia dictada.

Por último, se suspende el sistema transitorio de jubilación forzosa por edad de Jueces, Magistrados y Fiscales, en el estado de cumplimiento que ha alcanzado en 1988, durante el período de instauración de la nueva planta y demarcación judiciales, con el objeto de lograr los propósitos de la reforma.

La **Ley Orgánica 16/1994, de 8 de noviembre, por la que se reforma la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial**. Esta ley contiene una gran cantidad de reformas que responden a la necesidad de perfeccionar el equilibrio entre

⁹ VACAS GARCÍA-ALÓS, L y MARTÍN MARTÍN, G, *Comentarios a la Ley Orgánica del Poder Judicial, Volumen I*, Aranzadi, 2008.

¹⁰ CALVO SÁNCHEZ, M.C., “La abstención y recusación en la LO 19/2003, de 23 de diciembre, de modificación de la LO 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial”, *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, 2005, p.2.

los poderes del Estado, reclamadas por parte del CGPJ desde la entrada en vigor de la primera LOPJ para lograr el ejercicio íntegro de sus funciones constitucionales.

Con esta nueva norma se produce, principalmente, la atribución de la competencia en materia de selección de Jueces y Magistrados al CGPJ; se aborda la composición y normas de funcionamiento de las Salas de Gobierno de los Tribunales Superiores de Justicia; se modifica la responsabilidad de los componentes de la carrera judicial por la comisión de un delito doloso, así como la potestad disciplinaria respecto a éstos, para garantizar un adecuado funcionamiento de la Administración de Justicia y el aseguramiento de la independencia judicial.

También se lleva a cabo una reforma necesaria en relación a la utilización de los medios técnicos, electrónicos, informáticos y telemáticos en la administración de justicia.

La LOPJ fue modificada de nuevo por la **Ley Orgánica 5/1997, de 4 de diciembre, de Reforma de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial**. En esta ley se propone la reforma de dos aspectos muy diferentes, pero considerados urgentes en ese momento: En primer lugar, se hace referencia al tratamiento procesal de la nulidad de actuaciones. Hasta el momento, no existía un cauce para declarar la nulidad radical de actuaciones por vicio procesal una vez “hubiere recaído sentencia definitiva”. Por ello, se establece un sencillo incidente para tratar los vicios formales que generen indefensión y nulidad, y que no sea posible denunciar por vía de recursos, ni antes de dictar sentencia o resolución irrecurrible.

En segundo lugar, debido a la necesidad de imparcialidad e independencia de Jueces y Magistrados, se introducen modificaciones en el estatuto de éstos para garantizar los principios recogidos en la Constitución Española.

En cuanto a estas modificaciones, se reducen sustancialmente los cargos públicos que puedan considerarse servicios especiales, con reserva de plaza, a la que volver al cesar dichos cargos. También se establece que si los Jueces y Magistrados fuesen elegidos como miembros de una Cámara legislativa o de una Corporación Municipal, y los que desempeñen cargos políticos o de confianza, deben esperar tres años, de forma forzosa, para poder reintegrarse al servicio en plaza o destino que comporte el ejercicio de la potestad jurisdiccional. Se introducen también nuevas causas de abstención y

recusación, y, finalmente, se regula la posibilidad de promoción para Secretarios Judiciales, así como la posibilidad de ocupación temporal de Secretarías vacantes.

Como conclusión, en este primer bloque de reformas observamos una clara intención, por parte del legislador, de garantizar la independencia judicial y su imparcial. Se llevan a cabo gran cantidad de medidas, como la inclusión del Juez Instructor en el ordenamiento jurídico, se establecen condiciones para que Jueces y Magistrados que hayan formado parte de la política o de alguna Cámara legislativa puedan ejercer de nuevo su cargo, así como la introducción de nuevas causas de abstención y recusación. También se atribuye al CGPJ la competencia de selección de Jueces y Magistrados y se modifica la responsabilidad de los componentes de la carrera judicial así como la potestad disciplinaria respecto a éstos, entre otras medidas.

3.2. Bloque de reformas de 2000 a 2005

Se produce una nueva modificación con la entrada en vigor de la **Ley Orgánica 9/2000, de 22 de diciembre, sobre medidas urgentes para la agilización de la Administración de Justicia, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial**. En esta reforma se abordan, principalmente, las siguientes cuestiones. Con el objetivo de lograr una mayor agilidad en la justicia, se produce la unificación del proceso selectivo para el ingreso en la carrera judicial y fiscal, sin afectar con ello la formación, y dejando a la elección del opositor la elección de una u otra carrera. Además, hasta que se produzca el aumento del número de jueces necesario, se produce la ampliación de la edad de jubilación hasta los 72 años. Por último, se prevé la posibilidad de la adscripción de los Magistrados de unas salas a otras en función de la carga de trabajo.

A través de la **Ley Orgánica 2/2001, de 28 de junio, sobre composición del Consejo General del Poder Judicial por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial**. Se modifica de nuevo la Ley Orgánica del Poder Judicial, diseñando un procedimiento nuevo para designar a los Vocales del Consejo General del Poder Judicial, en particular aquellos que deben ser propuestos entre Jueces y Magistrados de todas las categorías judiciales.

Con la **Ley orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, de modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial**. Se introduce una importante

modificación de la LOPJ debido al Pacto de Estado para la Reforma de la Justicia suscrito por los principales partidos políticos el 28 de mayo de 2001. El objetivo de la reforma es el mismo recogido en el Pacto de Estado, que consiste en que “la Justicia actúe con rapidez, eficacia y calidad, con métodos más modernos y procedimientos menos complicados. Que cumpla satisfactoriamente su función constitucional de garantizar en tiempo razonable los derechos de los ciudadanos y de proporcionar seguridad jurídica, al actuar con pautas de comportamiento y decisión previsibles. Que actúe como poder independiente, unitario e integrado, con una estructura vertebrada, regida por una coherencia institucional que le permita desarrollar más eficazmente sus funciones constitucionales”.

Así, con esta modificación se recoge, por primera vez, la estructura organizativa de la Oficina Judicial, y el Estatuto del Cuerpo de Secretarios Judiciales y del resto del personal al servicio de la Administración de Justicia. Se regula también la segunda instancia penal, que reside en las Salas de lo Penal de los Tribunales Superiores de Justicia con respecto de las resoluciones dictadas por las Audiencias Provinciales en primera instancia, y se crea la Sala de Apelación de la Audiencia Nacional. Con la creación de esta sala, se resuelve el conflicto del sistema de casación español que se consideraba que vulneraba el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. En este sentido, el único problema que se planteó es la infrautilización que se ha dado de la Sala de Apelación de la Audiencia Nacional, puesto que a pesar de crearse en 2003 mediante esta ley, no se ha utilizado hasta 2016.

También, para lograr una mayor especialización y operatividad en el seno de las Audiencias Provinciales, se crean secciones especializadas y se determina el carácter funcional de la adscripción de los Magistrados a dichas secciones.

Se recoge entre las competencias reglamentarias del CGPJ la de fijar sistemas de racionalización, organización y medición del trabajo de los órganos judiciales.

En esta reforma se modifica también el sistema de ingreso en la Carrera Judicial, además de superar el criterio de antigüedad en la adjudicación de destinos, primando los principios de mérito, formación y especialización. Se incorpora al Estatuto de Jueces y Magistrados la normativa del régimen común relativa a la conciliación de la vida familiar con la actividad profesional. Además, para evitar la práctica fraudulenta de apartar a un juez o magistrado del conocimiento de un determinado asunto mediante la

previa presentación de querrela que luego resulta sin fundamento, se prevé que el órgano instructor pueda practicar diligencias previas a su admisión, así como la relevancia penal de los hechos imputados o la verosimilitud de la imputación. Se valora, además, que esta práctica supone atentar contra el derecho constitucional al juez ordinario predeterminado por la ley.

En relación a la Oficina Judicial y a los aspectos estatutarios, funcionales y orgánicos del Cuerpo de Secretarios Judiciales, se introducen nuevas estructuras con un mayor y mejor diseño organizativo, tanto para posibilitar la progresiva incorporación de nuevas tecnologías como para mejorar la atención de la calidad a los ciudadanos.

Se lleva a cabo una nueva reforma de la LOPJ en la **Ley Orgánica 2/2004, de 28 de diciembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial**. Con esta ley pretendía darse respuesta a la preocupación manifestada por los grupos parlamentarios, que instaron al Gobierno a la adopción de medidas destinadas al refuerzo de la independencia del Poder Judicial.

La reforma se centra en tres importantes aspectos:

En primer lugar, se produce un cambio en el sistema de mayorías necesarias para la adopción de acuerdos por el Pleno del CGPJ, y se refuerza la figura del Magistrado suplente del Tribunal Supremo y del Jefe del Servicio de Inspección del CGPJ. Lo que se pretende es fortalecer el mérito y la capacidad como las razones esenciales para el nombramiento y acceso al Tribunal Supremo y a las Presidencias de los Tribunales Superiores de Justicia, evitando un sistema de mayorías que no fomenta una justicia de calidad sino que puede producirse el efecto contrario.

Este tema de composición y funcionamiento del CGPJ se trata en una reforma posterior, por lo que al haber cambiado esta materia, trataremos el tema posteriormente.

Para la elección de los presidentes, tanto del supremo como de los superiores de justicia, se pasa a un sistema basado en el consenso, necesitando una mayoría cualificada de tres quintos. Aun así, sigue siendo una medida ineficaz, y más actualmente, puesto que nos encontramos en un panorama político y judicial marcado por la corrupción. Por esta razón, enlazando con el tema que trataremos más adelante, se plantea un problema importante de confianza en el sistema, puesto que en materia de aforamiento, al ser elegidos los presidentes del Tribunal Supremo y de los Tribunales

Superiores de Justicia por los posibles futuros enjuiciados, es una inferencia inconcebible en el sistema de justicia. Por tanto, a pesar de la intención de mejorar la calidad de la justicia, esta reforma es insuficiente para lograr dicho objetivo.

En segundo lugar, se establece que los Magistrados del Tribunal Supremo no perderán dicha condición cuando desempeñen la Jefatura del Servicio de Inspección del CGPJ.

En tercer y último lugar, los Magistrados del Tribunal Supremo jubilados, que así lo manifiesten, seguirán ejerciendo funciones jurisdiccionales como magistrados eméritos, aprovechándose, de esta manera, su dilatada experiencia en el ejercicio de funciones jurisdiccionales.

Este bloque de reformas, en síntesis, toma decisiones en relación a la carrera judicial, su sistema de acceso y se produce un aumento de la edad de jubilación hasta que se cubra el número necesario de jueces. También se modifica la forma de designar a los Vocales del CGPJ, así como se lleva a cabo una modificación realmente importante a través del Pacto de Estado para la Reforma de la Justicia de 2001. En éste, se recoge por primera vez la estructura organizativa de la Oficina Judicial, el Estatuto del Cuerpo de Secretarios Judiciales y el resto de personal al servicio de la Administración de Justicia y se regula por primera vez la segunda instancia penal, como modificación más destacada. También se introducen medidas para evitar el apartamiento de un juez de un caso y que se pueda alterar el derecho al juez ordinario predeterminado por la ley. Se introducen también reformas destinadas a reforzar la independencia judicial. Se modifican las mayorías necesarias para la adopción de acuerdos en el seno del CGPJ, se introduce un sistema basado en el consenso para el nombramiento de los presidentes del Tribunal Supremo y de los Tribunales Superiores de Justicia, y se permite a los Magistrados del Tribunal Supremo jubilados continuar como magistrados eméritos.

3.3. Bloque de reformas desde 2005 hasta la actualidad

Sobre esta materia relativa a la estructura y funcionamiento del CGPJ se lleva a cabo la penúltima reforma de la LOPJ. Se trata de la **Ley Orgánica 4/2013, de 28 de junio, de reforma del Consejo General del Poder Judicial, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial**. Se introducen, en cuanto a sus

atribuciones, tres novedades importantes: En primer lugar, se coordina la actividad internacional del Consejo con el Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación, debiendo realizarse todas aquellas atribuciones con proyección internacional en el marco del art. 97 CE; en segundo lugar, la potestad reglamentaria del CGPJ debe referirse únicamente a la esfera interna del consejo; en tercer lugar, se hace referencia a la autonomía del CGPJ como órgano constitucional, estableciendo que su presupuesto se integrará como sección independiente dentro de los Presupuestos Generales del Estado.

Se reforma también el sistema de designación de Vocales del CGPJ, centrándose la reforma en la elección en base a criterios de mérito y capacidad; la posibilidad de ser designados como Vocales a la totalidad de los miembros de la carrera judicial que cuenten con un número mínimo de avales, que pueden ser de otros Jueces y Magistrados o de alguna asociación; la consideración en la designación de los Vocales de origen judicial de la proporción real de Jueces y Magistrados asociados y no asociados; y se tendrá en cuenta la redacción del art. 122.3 CE, previendo que podrán ser designados Vocales Jueces y Magistrados de todas las categorías judiciales. Asimismo, para evitar la prórroga del Consejo por falta de renovación cuando finaliza su mandato, se establece que no será posible la prórroga siendo posible la sola presencia de los Vocales designados por una de las Cámaras para que el nuevo Consejo pueda constituirse. Sólo será posible la prórroga en el supuesto muy excepcional de que ninguna de las Cámaras cumpliera el mandato de designación. Se prevé también la posibilidad de que los Vocales puedan compaginar su cargo con la función jurisdiccional, si son de origen judicial, o con su profesión si fueron elegidos por el turno de juristas de reconocida competencia. En materia de organización y funcionamiento del Consejo, se prevé un nuevo reparto de competencias entre los órganos del mismo. En este sentido, las atribuciones relativas al funcionamiento del CGPJ quedan en manos de la Comisión Permanente y el Pleno. Finalmente, se transforma la Comisión Disciplinaria, creando la figura del Promotor de la Acción Disciplinaria que se encargará de la incoación e instrucción del procedimiento, así como la formación del pliego de cargos.

4. COMENTARIO A LA ÚLTIMA REFORMA DE LA LOPJ

En este apartado estudiaremos las reformas introducidas en la LOPJ a través de la LO 7/2015, tratando, en primer lugar, el objetivo pretendido por la reforma, para lograr

comprender la modificación y así, posteriormente, poder analizar si las modificaciones realizadas logran alcanzar ese propósito expuesto en la exposición de motivos.

4.1.Objetivo de la reforma

La LO 7/2015 es la última reforma de la LOPJ, con la que se pretende agilizar la justicia y mejorar la respuesta judicial. El objetivo de la ley, como recoge la exposición de motivos, es doble: de un lado, acabar con los problemas de retraso que existen en algunos órganos jurisdiccionales y, de otro lado, incrementar la calidad de la respuesta ofrecida al ciudadano. Se introducen gran cantidad de medidas que afectan a la jurisdicción, competencia y organización de Juzgados y Tribunales, así como al funcionamiento y régimen interno de los integrantes de la Administración de Justicia.

El objetivo de nuestro estudio en adelante será, como ya hemos dicho, comprobar si dichas medidas logran alcanzar las metas planteadas anteriormente.

4.2.Claves de la reforma

La última reforma de la LOPJ se estructura en un único artículo, que consta de ciento dieciséis apartados, mediante el cual se articula un paquete de medidas estructurales y organizativas encaminadas a lograr una mejor respuesta a los ciudadanos que acuden a la jurisdicción en defensa de sus intereses.

Siguiendo la estructura de la propia exposición de motivos de la ley orgánica, nos referiremos a las siguientes medidas: Jurisdicción Militar; Recurso de Revisión ante el Tribunal Supremo; Medidas para agilizar y especializar las resoluciones judiciales; Unificación de criterio; Eliminación de responsabilidad civil de jueces y magistrados; Violencia de género; Otras modificaciones; y la nueva regulación del recurso de casación en la jurisdicción contencioso – administrativa.

En primer lugar, se encaja, definitivamente, la Jurisdicción Militar dentro del Poder Judicial y se elimina la posibilidad de presentación de ternas del Ministerio de Defensa para la designación de los Magistrados de la Sala de lo Militar del Tribunal Supremo procedentes del Cuerpo Jurídico Militar.

Es una buena medida que evitar la interferencia del ejecutivo en el poder judicial. A pesar de que se trate de temas castrenses, no era lógica la presentación de las ternas del

Ministerio de Defensa, puesto que no dejan de ser Jueces que deben mantener, con absoluta rigidez, su independencia e imparcialidad.

En segundo lugar, se introduce el recurso de revisión ante el Tribunal Supremo. Se podrá interponer este recurso para la protección de los Derechos Humanos en aquellas sentencias firmes en que se declare la vulneración de alguno de los derechos reconocidos en el Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales y en sus Protocolos.

Se trata, por tanto, de un refuerzo de la seguridad jurídica, una medida necesaria para velar por los derechos fundamentales de la ciudadanía.

Se introducen también una serie de medidas que, según el legislador, pretenden lograr una mayor agilización y especialización de las respuestas judiciales. Se trata de lograr un mejor reparto de los asuntos entre los juzgados.

Una de las medidas que se introduce en la reforma es la posibilidad de modificar las normas de reparto entre los Juzgados de lo Mercantil, de lo Penal, de Menores, de Vigilancia Penitenciaria, de lo Contencioso – Administrativo o de lo social, por parte de las Salas de Gobierno para equilibrar la distribución de asuntos.

Se introduce también la posibilidad de que se adscriba al órgano instructor uno o varios Jueces, Magistrados o Letrados de la Administración de Justicia para poder realizar labores de estudio, apoyo, colaboración y propuesta.

Por último, se introducen modificaciones en relación a los jueces de adscripción territorial, mediante las que se pretende una mayor flexibilidad en la organización judicial. Los jueces de adscripción territorial estarán a disposición del Tribunal Superior de Justicia para funciones de sustitución y refuerzo, realizando dicha función, en casos de sustitución, se realiza con plenitud de jurisdicción. Será competencia de la Sala de Gobierno la fijación de los objetivos del refuerzo y el reparto de asuntos en caso de que este juez realice tareas de refuerzo.

Finalmente, en relación a la transparencia y el derecho de acceso de los ciudadanos a la información pública y dentro de los límites recogidos en las leyes, se recoge la obligación de publicar la agenda de señalamientos de los órganos judiciales.

Estas medidas, a nuestro parecer, son perjudiciales para la independencia e imparcialidad judicial, así como para el derecho al juez predeterminado por la ley. Este tema debemos relacionarlo con la transparencia en la gestión de los tribunales. En este sentido, nos referimos tanto a los jueces de adscripción territorial como para el refuerzo de los juzgados, puesto que en estos casos no se exige la publicidad necesaria para ámbitos tan relevantes. Si se otorga a las Salas de Gobierno la facultad de nombrar jueces para cubrir contingencias previstas en la LOPJ, ¿No debería tener gran publicidad y condiciones de transparencia plenas este tipo de acuerdos?¹¹ En relación a esto, encontramos un informe sobre los jueces de adscripción territorial en País Vasco donde se pone de manifiesto esta situación. En este informe señalan que en relación a los acuerdos de nombramiento y las actas de Sala de Gobierno correspondientes a las propuestas de asignación, existe escasa información por escrito y falta la determinación de las necesidades que dan lugar al nombramiento, así como la falta de criterios que determinan el nombramiento.¹²

Para lograr una mayor seguridad jurídica y evitar resoluciones contradictorias entre Secciones de un mismo órgano judicial, se introducen modificaciones en la regulación de los Plenos Jurisdiccionales para unificación de criterio. Se prevé la presencia de los Magistrados que conocen de la materia controvertida en los Plenos, y se requiere la necesidad de motivación por parte de las Secciones cuando se aparten del criterio acordado en los Plenos Jurisdiccionales.

En este sentido, como dice VIGUER SOLER¹³, la uniformidad en la aplicación e interpretación de las normas jurídicas es algo fundamental para garantizar los principios esenciales de nuestra Constitución: el principio de igualdad, art. 14 CE; y el de seguridad jurídica, art. 9.3 CE. Aun así, no debemos perder de vista la independencia judicial “...que no implica otra cosa que la libertad de criterio del juez a la hora de resolver los asuntos que se someten a su conocimiento, sin estar sometido a ningún tipo

¹¹ JUAN SÁNCHEZ, R., “La LO 7/2005: el Juez legal predeterminado, la gestión de los tribunales y su incidencia sobre el acceso a la justicia. ¿La implantación encubierta de los Tribunales Provinciales de Instancia?”, *La Ley Digital*, 2015.

¹² <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Tribunales-Superiores-de-Justicia/TSJ-Pais-Vasco/Actividad-del-TSJ-Pais-Vasco/Convocatorias/Jueces-sustitutos-y-Magistrados-suplentes/Propuesta-de-criterios-para-asignar-a-los-Jueces-de-Adscripcion-Territorial-a-los-diversos-organos-judiciales-de-la-Comunidad-Autonomas-del-Pais-Vasco>

¹³ VIGUER SOLER, P.L., “El artículo 264 de la LOPJ. Unificación de criterios”, *La Ley Digital*, 2015.

de presión, condicionamiento y sin que puedan dirigirse al juez directrices o instrucciones sobre cómo realizar su trabajo o indicando el sentido de su resolución...”.

Este tema de la unificación de criterios debe ser desarrollado con cierta cautela, puesto que es un terreno sensible que, de no tratarse con precaución, podría dar lugar a una importante interferencia en el Poder Judicial tanto externa, por parte de otros poderes del estado, como interna, de otros juzgados o tribunales, que en lugar de lograr seguridad jurídica, provocaría un efecto contraproducente.

Se produce también la eliminación de la responsabilidad civil directa de Jueces y Magistrados, equiparando su responsabilidad a la del resto de empleados públicos. Aun así, se permite a la Administración repetir, en vía administrativa, contra el Juez o Magistrado si éste incurre en dolo o culpa grave.

En el ámbito de los Juzgados de Violencia de Género, para lograr mantener el equilibrio entre la proximidad del Juzgado y la víctima y una respuesta especializada, según la propia exposición de motivos, se permite que mediante real decreto los Juzgados de Violencia sobre la Mujer que se determinen extiendan su jurisdicción a dos o más partidos dentro de la misma provincia.

Aun así, como bien considera TARDÓN OLMOS¹⁴ “esta modificación pone de manifiesto los problemas de la falta de proximidad física del Juzgado, respecto del ciudadano que acuda a la jurisdicción, y para el que la tutela judicial efectiva pasa, también, por su cercanía geográfica y/o su accesibilidad [...] el distanciamiento del Juzgado supondría una dificultad sobreañadida que, en muchos casos, resultaría insalvable”. Es así porque debemos tener en cuenta que los casos de violencia de género son muy delicados. Para aquella persona que sufre maltratos es realmente difícil la denuncia en sí, empeorando esta situación, en lugar de facilitarla, el alejamiento de los Juzgados.

Se amplían también las competencias del Juez de Violencia sobre la Mujer a los delitos contra la intimidad, el derecho a la propia imagen y el honor de la mujer. En concreto, podrá exigir responsabilidad penal por los delitos de revelación de secretos y los delitos de injurias. En este caso, nos referimos al nuevo tipo penal introducido en la

¹⁴ TARDÓN OLMOS, M., “Medidas incluidas en la reforma de la LOPJ (1964/1985) para lograr una mayor agilización y especialización en las respuestas judiciales (artículos 98 y 167 LOPJ (la ley 1964/1985))”, *La Ley Digital*, 2015.

LO 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la LO 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, en su art. 197, conocido como sexting¹⁵. Este delito consiste en la revelación o cesión a terceros de imágenes o grabaciones que menoscaben la intimidad personal de una persona, aun cuando se hayan obtenido por la propia víctima, pero sin su autorización para difundirlas. Se regula este delito con carácter general, pero agravándolo en casos de violencia de género, puesto que es probable que el agresor tenga en su poder ciertas imágenes y trate con ellas de vengarse o bien de extorsionarla.

Se trata de una medida muy necesaria en la actualidad, puesto que nos encontramos en la era de la información, y en el ámbito de la violencia de género está muy presente la tecnología. Es necesaria la especialización, por tanto, en este ámbito para lograr una mayor protección de la víctima.

Otra modificación establece que conocerá también el Juez de Violencia sobre la Mujer del delito de quebrantamiento de condena previsto en el artículo 468 del Código Penal. Se considera que al atribuir esta competencia se obtendrá una mayor eficacia a la hora de proteger a la víctima, porque el juez tendrá muchos más datos para valorar la situación.¹⁶ Si esto se hubiera producido antes, probablemente se hubiesen evitado gran cantidad de muertes en este ámbito.

Además, se hace necesaria una formación especializada de los operadores jurídicos para desarrollar con eficacia las funciones encomendadas. Para ello, en el acceso y promoción de la Carrera Judicial, se introduce la necesidad del estudio del principio de igualdad entre mujeres y hombres, medidas contra la violencia de género y su aplicación con carácter transversal en el ámbito de la función jurisdiccional.

Se llevan a cabo otras modificaciones, como en relación al Cuerpo de Secretarios Judiciales que pasa a denominarse Cuerpo de Letrados de la Administración de Justicia. Se hace referencia expresa en la nueva regulación a que ostentan la dirección de la Oficina judicial, y se añaden nuevas competencias, como la mediación, tramitación y la resolución de procedimientos monitorios. Además, se incorpora un régimen disciplinario propio, incluyéndose la sanción de multa para facilitar la graduación de las sanciones a imponer.

¹⁵ MARTÍNEZ OTERO, J. M, “El nuevo tipo delictivo del artículo 197.4 bis: la difusión no autorizada de imágenes íntimas obtenidas con consentimiento”, *La Ley Digital*, 2014.

¹⁶ MAGRO SERVET, V. “Reformas incluidas en la LOPJ en la competencia de los juzgados de violencia sobre la mujer”, *La Ley Digital*, 2015

Asimismo, se hace referencia a los médicos forenses, exigiendo la especialidad en Medicina Forense para el ingreso en el Cuerpo de Médicos Forenses.

Se atribuye también la condición de agente de la autoridad a los miembros del Cuerpo de Gestión Procesal, y se incluye a los Graduados Sociales como profesionales que pueden actuar como colaboradores de la Administración de Justicia.

En último lugar, se modifica la regulación del recurso de casación en la Jurisdicción Contencioso – administrativa. Con ello se pretende intensificar las garantías en la protección de los derechos de los ciudadanos. Se permite recurrir todas las sentencias, con independencia de que se dicten en única instancia o apelación, siempre y cuando tengan “interés casacional objetivo”, y se motive expresamente en el auto de admisión.

Tras este breve análisis sobre la LO 7/2015, de 21 de julio, de modificación de la LOPJ, debemos reflexionar sobre el alcance y validez de las reformas introducidas en ella.

En general, se trata de una modificación que, a nuestro juicio, no logra cumplir el ambicioso objetivo recogido en su exposición de motivos. Es cierto que se necesita terminar con los problemas de retraso de algunos órganos jurisdiccionales, puesto que esta situación provoca una gran desconfianza por parte de la sociedad hacia la Administración de Justicia. Pero, a pesar de esta necesidad, tenemos que plantearnos si debemos sacrificar calidad por eficiencia, puesto que, desde nuestra opinión, es algo inaceptable en la Administración de Justicia. No debe tratarse la Justicia como una empresa, permitiendo la alteración de normas de competencia para un mejor encaje de los asuntos y así no tener que introducir mayores recursos personales y económicos. La solución introducida, por tanto, no es eficaz, puesto que no ataja el problema real de la Administración de Justicia, sino que introduce una serie de “parches” para contener el problema durante un breve periodo de tiempo. Por tanto, se deja escapar de nuevo la oportunidad de reformar realmente la justicia española.

Aun así, también debemos hacer mención a los aspectos positivos de esta nueva norma que, a pesar de no ser demasiados, eran necesarios, aunque podían haber ido más allá. Nos referimos a las medidas introducidas en materia de violencia de género. Observamos que con estas reformas se produce una adaptación a la sociedad de la

tecnología en la que nos encontramos, puesto que se amplían las competencias del juez de violencia sobre la mujer al permitir que pueda exigir responsabilidad penal por los delitos de revelación de secretos e injurias, que, por desgracia, son realmente habituales actualmente. Se trata de un tema muy delicado y con el que hay que tratar de acabar, por lo que estas medidas tratan de satisfacer los problemas que van apareciendo en este ámbito.

Por último, no debemos olvidarnos de una medida eliminada de esta nueva ley que contenía el anteproyecto de 2014, donde se abordaba un tema realmente preocupante en la actualidad: el aforamiento. Debido a su importancia, de aquí en adelante trataremos la figura del aforamiento, su repercusión en la actualidad y necesidad de reforma.

5. ESPECIAL REFERENCIA AL AFORAMIENTO EN LA LOPJ

En este apartado nos centraremos en el estudio de la figura del aforamiento, su regulación y repercusión en la actualidad política y judicial.

En el anteproyecto de LOPJ de 2014 se planteó la modificación de esta figura, tratando de reducir significativamente el número de aforados, reduciéndose a los recogidos en la Constitución y a los incorporados en los Estatutos de Autonomía. También se pretendió que los aforados que abandonasen el cargo que les proporcionó ese derecho siguiesen siendo enjuiciados por el tribunal que les juzgaba en su condición de aforados. Finalmente, este intento de modificación no llegó a prosperar en la LO 7/2015, de 21 de julio.

Para comprender el alcance de esta figura comenzaremos definiendo el aforamiento y hablando de sus antecedentes históricos, para así lograr entender la necesidad de su creación y si ésta persiste en la actualidad

5.1. Concepto de aforado y breve recorrido histórico

Se puede definir al aforado como una persona que por razón del cargo que ostenta, normalmente un alto cargo del Estado, no están sujetos a las normas ordinarias que determinan la competencia de los tribunales para conocer o enjuiciar un asunto¹⁷.

¹⁷ FUENTES, O. Catedrática de Derecho Procesal UMH a través de http://cadenaser.com/emisora/2016/02/15/radio_elche/1455526364_924107.html visitada por última vez el día 27 de mayo a la 13:00h.

Siguiendo a GIMÉNEZ ONTAÑÓN, “el aforamiento complementa así a las prerrogativas de inviolabilidad e inmunidad, que tienen por objetivo proteger a los legítimos representantes del pueblo de acciones penales que persigan coartar su libertad de opinión e impedir su participación en la formación de la voluntad de la respectiva Cámara”¹⁸.

Como acabamos de ver, el aforamiento forma parte de las tres prerrogativas de que gozan los parlamentarios españoles. En principio, no se trata de privilegios, sino que tienen su razón de ser, como establece el Tribunal Constitucional, en la “necesidad de proteger de forma cualificada la libertad, autonomía e independencia de los órganos constitucionales, interés superior del ordenamiento de todo Estado democrático de Derecho (art. 1.1 CE) e instrumento imprescindible para garantizar la efectiva separación entre los distintos poderes del Estado”¹⁹. Así, siguiendo a FERNÁNDEZ SEGADO²⁰, podemos definir la inviolabilidad como la imposibilidad de apertura de cualquier clase de proceso o procedimiento que tenga por objeto exigir responsabilidad a los diputados o senadores por las opiniones manifestadas en el ejercicio de sus funciones. La inmunidad, por su parte, consiste en el sometimiento de determinados procesos al requisito de la autorización de la Cámara legislativa respectiva, actuando así como presupuesto de para ser procesado, caso de ser denegada la autorización, del cierre del proceso con su consiguiente archivo.

Una vez explicadas las prerrogativas parlamentarias, nos centraremos en el aforamiento, del que, además de los parlamentarios, gozan muchas más personas debido a la importancia de su cargo.

El origen del aforamiento se sitúa en Inglaterra durante la Edad Media, reconociendo la libertad de expresión y de reunión de los parlamentarios para velar por el correcto desempeño de sus funciones representativas, especialmente frente a las intromisiones del monarca. Con la Revolución francesa se configura como tal al incorporar, en el Decreto de 20 de junio de 1789, abiertamente la inviolabilidad parlamentaria, completándose con determinadas garantías del Decreto de 26 de junio de

¹⁸ GIMÉNEZ ONTAÑÓN, V., “La competencia del Tribunal de enjuiciamiento en las causas con aforados queda fijada con la apertura del juicio oral”, *Diario La Ley*, 2015.

¹⁹ Auto del Tribunal Constitucional 236/2000, de 9 de octubre, en su fundamento jurídico 1º

²⁰ FERNÁNDEZ SEGADO, F. “La doctrina constitucional sobre las prerrogativas parlamentarias en España”, *FORO. Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales, Nueva Época*, 2011, p.8.

1790²¹. Finalmente, la primera aparición de la figura del aforamiento en la historia española se da con la Constitución de 1812, que recoge en su artículo 128 el derecho de aforamiento, pudiendo ser juzgados únicamente por el Tribunal de Cortes²².

Como podemos ver, en sus orígenes la figura del aforamiento se concibió como una garantía de los representantes de la nación para permitir el correcto desempeño de las funciones que constitucionalmente se les encomiendan. Esta visión de la figura del aforamiento plantea un problema actualmente y es que, “si en un momento histórico esta tesis era defendible, a fecha actual no es lo suficientemente sólido para justificar su existencia [...] es en la gran mayoría de casos una vulneración del principio constitucional de igualdad de difícil justificación”²³.

Esta situación nos hace plantearnos la necesidad de acotar y establecer unos límites razonables a su aplicación, puesto que ante el panorama político que nos encontramos da una sensación de impunidad e impasividad ante los responsables de la situación de corrupción actual. Aun así, a pesar de la situación de la que hablamos, debe plantearse una reforma al margen de movimientos pendulares, evitando justificar las modificaciones en las circunstancias actuales.

El artículo 66.1 establece que “las Cortes Generales representan al pueblo español y están formadas por el Congreso de los Diputados y el Senado”. Se ve, por tanto, que son los parlamentarios son elegidos por el pueblo español y, precisamente por ello, deberían rendir cuentas con mayor rigor debido a la responsabilidad que ostentan. Al permitir que no puedan ser juzgados sin el suplicatorio²⁴ del Congreso o el Senado, se produce una situación de privilegio excesiva, puesto que es extensible ésta a los actos anteriores a su nombramiento.

Siguiendo a GIMENO SENDRA, podemos afirmar que, desde nuestro punto de vista, “El aforamiento no cumple con su genuina función de garantizar la independencia

²¹ ARANGÜEÑA, C., Catedrática de Derecho Procesal UVA, a través de <http://www.icava.org/revistas/dic14/reportaje.pdf>, visitada por última vez el día 27 de mayo a la 13:00h.

²² CASALS BERGÉS, Q. *La representación parlamentaria en España durante el Primer Liberalismo (1810 – 1836)*, Universidad de Cádiz. Servicio de publicaciones, 2014, p.97.

²³ ARANGÜEÑA, C., Catedrática de Derecho Procesal UVA, a través de <http://www.icava.org/revistas/dic14/reportaje.pdf>, visitada por última vez el día 27 de mayo a la 13:00h.

²⁴ El suplicatorio es uno de los artículos de previo pronunciamiento recogidos en el artículo 666 LECrim. Estos artículos de previo pronunciamiento son, como establece la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de mayo de 2002, presupuestos procesales que pueden impedir el normal avance de la causa. El suplicatorio, regulado en el artículo 71.2 CE, consiste en la necesidad de autorización para el enjuiciamiento de Diputados y Senadores, cuando se le imputan delitos cometidos durante su mandato en el ejercicio de sus funciones.

y regular funcionamiento de las Cámaras legislativas, sino que [...] extiende el aforamiento a hechos punibles cometidos con anterioridad a la toma de posesión del cargo autonómico y que nada tienen que ver con el desempeño de su oficio, se convierte, en la práctica, en un auténtico privilegio procesal...”²⁵. Esto es algo inconcebible, que debemos replantearnos y restringir, exclusivamente, a sus actos en el ejercicio de su cargo.

Aun así, es cierto que, debido a la responsabilidad del cargo que ostentan, deben ser protegidos de posibles interferencias que puedan producirse para la alteración del principio democrático y, de este modo, proteger la institución del Parlamento.²⁶

El problema, por tanto, lo encontramos en la desvirtuación de la figura del aforamiento. Es decir, la controversia no reside, a nuestro juicio, en la propia figura, puesto que lleva a cabo una función realmente importante en un Estado Democrático, sino en el uso que se ha hecho de ésta, que es, cuanto menos, discutible y difícil de justificar. Por ello, consideramos necesario retornar a los orígenes de la misma pero con la visión y redacción que corresponden a las instituciones del S. XXI.

Esta desvirtuación se pone de manifiesto en la regulación normativa de esta figura, que, como podemos comprobar en la siguiente tabla, es excesivamente amplia.

<u>NOMBRE</u>	<u>REGULACIÓN</u>
Presidente del Gobierno y Ministros.	Art. 101.2 CE
La Corona.	Art. 56.3 CE
Presidentes Autonómicos y consejeros de los ejecutivos de las CCAA.	Art. 57 LOPJ
Presidente del Congreso y del Senado.	Art. 57 LOPJ
Diputados y senadores.	Art. 71.3 CE
Presidentes de Parlamentos Autonómicos y sus parlamentarios.	Art. 73 LOPJ
Presidente y miembros del Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma y contra miembros de su Asamblea Legislativa.	Art. 73 LOPJ
Presidente y consejeros del Tribunal de Cuentas.	Art. 57 LOPJ
Presidente y consejeros del Consejo de Estado.	Art. 57 LOPJ

²⁵ GIMENO SENDRA, V., “Corrupción y propuestas de reforma”, *Diario La Ley*, Universidad de Salamanca, Salamanca, 2012, p.5.

²⁶ TOQUERO PUERTAS, M., “El aforamiento y su espacio en nuestro ordenamiento jurídico”, *Zaguan*, Universidad de Zaragoza, 2015.

Defensor del Pueblo.	Art. 57 LOPJ
Presidente y vocales del CGPJ.	Art. 57 LOPJ
Presidente y Magistrados del Tribunal Supremo, Tribunal Constitucional, el Tribunal Superior de Justicia y la Audiencia.	Art. 57 LOPJ
Jueces, Magistrados y funcionarios del Ministerio Fiscal.	Art. 73 LOPJ
Las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado.	Art. 8 LOFCSE

Estos son los aforamientos regulados actualmente en España, elevándose a la desorbitada cifra de 17.621 aforados²⁷. Por ello, para evitar una utilización indebida de esta garantía es necesaria la reducción de los aforamientos a los recogidos en la Constitución, como desarrollaremos más adelante.

Tras esta breve explicación sobre en qué consiste el aforamiento y el esquema actual de esta figura en nuestro ordenamiento, en el siguiente apartado trataremos más en profundidad la regulación de la figura y la necesidad o no en algunos de los casos contemplados en las leyes.

5.2.Regulación del aforamiento

En relación a esta figura encontramos una dispersión normativa en una gran cantidad de textos legales.

En principio, el aforamiento se regulaba exclusivamente en la Constitución Española, dotando de esta garantía a la persona del Rey, declarado inviolable y no sujeto a responsabilidad (artículo 56 CE); Presidente del Gobierno y al resto de miembros del Gobierno (artículo 102 CE); y a Diputados y Senadores durante el período de su mandato (artículo 71.2 CE).

Posteriormente, estos artículos son desarrollados por la Ley Orgánica del Poder Judicial, tanto en el ámbito civil como en el ámbito penal, y, además de regular lo recogido en la Constitución, se encargan de extender el aforamiento más allá de lo establecido en ésta.

En relación al ámbito civil, el artículo 56 LOPJ establece que el Tribunal Supremo conocerá de las demandas de responsabilidad civil por hechos realizados en el

²⁷ <http://www.elperiodico.com/es/noticias/politica/propuesta-gallardon-reduccion-aforados-3480404> visitada por última vez el día 27 de mayo a la 13:00h.

ejercicio de su cargo, dirigidas contra el Presidente del Gobierno, Presidentes del Congreso y del Senado, Presidente del Tribunal Supremo y del Consejo General del Poder Judicial, Presidente del Tribunal Constitucional, miembros del Gobierno, Diputados y Senadores, Vocales del Consejo General del Poder Judicial, Magistrados del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo, Presidentes de la Audiencia Nacional y de cualquiera de sus Salas y de los Tribunales Superiores de Justicia, Fiscal General del Estado, Fiscales de Sala del Tribunal Supremo, Presidente y Consejeros del Tribunal de Cuentas, Presidente y Consejeros del Consejo de Estado, Defensor del Pueblo y Presidente y Consejeros de una Comunidad Autónoma, cuando así lo determinen su Estatuto de Autonomía. También conocerá de las causas dirigidas contra Magistrados de la Audiencia Nacional o de los Tribunales Superiores de Justicia, por hechos realizados en el ejercicio de sus cargos.

En el ámbito penal, el artículo 57 LOPJ extiende el aforamiento, además del Presidente y miembros del Gobierno y Diputados y Senadores, a los presidentes del Tribunal Supremo, Consejo General del Poder Judicial, Tribunal Constitucional, a los vocales del Consejo General del Poder Judicial, Magistrados del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo, al Presidente de la Audiencia Nacional y de cualquiera de sus Salas y de los Tribunales Superiores de Justicia, al Fiscal General del Estado, Fiscales de Sala del Tribunal Supremo, Presidente y Consejeros del Tribunal de Cuentas, Presidente y Consejeros del Consejo de Estado y Defensor del Pueblo, así como de las causas que, en su caso, determinen los Estatutos de Autonomía.

Como vemos, en ambos ámbitos se permite también el establecimiento por parte de los Estatutos de Autonomía de cuantos aforamientos consideren necesarios, como se desprende de ambos artículos.

Gran parte de los aforamientos recogidos en estos artículos carecen de sentido, puesto que a pesar de desempeñar un cargo público importante, no es necesario su enjuiciamiento ante un Tribunal especial. Es así porque su enjuiciamiento no pone en peligro el correcto desarrollo de la vida democrática española, todo lo contrario. Si se les enjuicia por los Tribunales que actualmente se recogen, puede peligrar la solidez y transparencia del Poder Judicial español.

Entre los que no deberían regularse encontramos al Presidente del Tribunal Supremo y Consejo General del Poder Judicial, Presidente del Tribunal Constitucional y Vocales del CGPJ. Como venimos hablando a lo largo del trabajo, permitir que puedan ser todos ellos enjuiciados por el Tribunal Supremo solamente aumenta la desconfianza, lógicamente dado que se producirá cierta camaradería.

En cuanto a los Magistrados del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo, Presidentes de la Audiencia Nacional y de cualquiera de sus Salas y de los Tribunales Superiores de Justicia, se trata de la misma situación de la que hablábamos anteriormente, una camaradería que evita la transparencia y el correcto funcionamiento de la Justicia.

En relación al enjuiciamiento del Fiscal General del Estado, debemos tener en cuenta que el art. 124.4 CE establece que “El Fiscal General del Estado será nombrado por el Rey, a propuesta del Gobierno, oído el Consejo General del Poder Judicial”. Vemos de nuevo un entramado en el que están siempre relacionados el CGPJ y los partidos políticos. Nos referimos a los partidos porque éstos conforman el Parlamento y el Gobierno, atendiendo a intereses partidistas en lugar de velar por el interés general. Por tanto, debido a la composición del Tribunal Supremo, que como ya hemos dicho es designado por el CGPJ, es incomprensible que se permita el enjuiciamiento de cargos de tal calibre por el propio Tribunal Supremo. Esto mismo ocurre para los anteriores aforamientos de los que hemos hablado, puesto que se produce una especie de bucle entre elegidos, electores y posibles enjuiciados.

Por tanto, para evitar esta situación, lo más lógico sería su enjuiciamiento por los Tribunales ordinarios. Es cierto que éstos podrían verse presionados desde muchos sectores, por lo que debería buscarse una solución y una forma de proteger a estos jueces, porque probablemente mayor será la presión y parcialidad en la élite judicial que en la base de la pirámide.

Tampoco son comprensibles los aforamientos de Fiscales de Sala del Tribunal Supremo, Presidente y Consejeros del Tribunal de Cuentas, Presidente y Consejeros del Consejo de Estado y el Defensor del Pueblo. La intención del constituyente en 1978 no era la de ampliar a todos los órganos constitucionales esta garantía, por lo que deberían suprimirse puesto que no existen motivos para que se mantengan.

En relación a la familia real, el artículo 55 LOPJ se encarga de desarrollar el artículo 56 CE, que atribuye el conocimiento y enjuiciamiento de las acciones civiles y penales dirigidas contra la Reina consorte o el consorte de la Reina, la Princesa o Príncipe de Asturias y su consorte, así como contra el Rey o Reina que hubiere abdicado y su consorte.

En este sentido, se produce una ampliación del aforamiento comprendido en principio en la Constitución Española con la aprobación de la LO 4/2014, de 11 de julio, por la que se modifica este artículo 55 LOPJ, tras la abdicación del Rey Juan Carlos I. A nuestro juicio, una vez abandonado el cargo de Jefe del Estado, no es lógico el mantenimiento de esta situación puesto que ya no desempeña una función institucional. Debería ocurrir lo mismo que en el resto de casos, en los que una vez abandonado el cargo que se ostentaba vuelva a ser juzgado por la Justicia Ordinaria, ya que deja de desempeñar el cargo que dio lugar a esta garantía.

Aun así, a pesar de que no deba estar aforado una vez abandonado el cargo, sí que consideramos importante mantener que los actos realizados durante el ejercicio de su cargo no puedan enjuiciarse. Esto es así porque ante el panorama político que encontramos actualmente, es más que probable que ciertos sectores tratarían de hacer política con ello, no debiendo permitirse.

El artículo 61 LOPJ establece la competencia del Tribunal Supremo por las demandas de responsabilidad civil y la instrucción y enjuiciamiento de las causas que se dirijan contra los Presidentes de Sala o contra los Magistrados de una Sala del propio Tribunal Supremo por actos realizados en el ejercicio de su cargo.

Como dijimos anteriormente, “todo queda en familia” produciéndose una camaradería entre jueces que no debe existir, puesto que se trata de asuntos que no deben atender a intereses personales. Con ello no queremos decir que se produzca siempre, sino que es mejor evitar los posibles riesgos.

El artículo 73 LOPJ es el encargado de desarrollar la competencia de los Tribunales Superiores de Justicia tanto en el ámbito civil como penal, en los asuntos de contra el Presidente y miembros del Consejo de Gobierno de las Comunidades Autónomas y los miembros de la Asamblea legislativa, y de Magistrados, Jueces y miembros del Ministerio Fiscal.

Por último, el artículo 8 de la LO 2/1986, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, establece que cuando se entienda que existen indicios racionales de criminalidad en la conducta de miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, se suspenderán las actuaciones y se remitirá a la Audiencia Provincial correspondiente, que será la competente para continuar con la instrucción.

El aforamiento de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad consideramos que es algo lógico, por las connotaciones de sus actos. Además, no puede considerarse innecesario porque sólo comprende los actos realizados en el ejercicio del cargo, quedando fuera lo realizado en la esfera de su ámbito personal.

De lo expuesto anteriormente observamos una extensión masiva del aforamiento, una generalización de lo que debía ser, según su concepción original, una excepción a las reglas generales de competencia. Se produce una distorsión de la figura, que en principio debe funcionar como garantía, y no como privilegio. En cambio, actualmente observamos una tendencia a su concepción como privilegio, puesto que, casualidad o no, gran cantidad de imputados de muchos partidos políticos son incluidos en las listas autonómicas, vetando la posibilidad de que los jueces que deberían corresponderles sean quienes instruyan sus causas, o que directamente se les pueda juzgar, dado que se necesita la autorización de la Cámara. Aun así, que tengan la condición de investigado no significa que sean, de inmediato, culpables de aquello que se les imputa, pero es lógica la falta de confianza que provoca el hecho de evitar, por todos los medios, la posibilidad de ser incluido en un proceso judicial. Realmente, si una persona fuese inocente, en lugar de tratar de poner obstáculos debería facilitar la situación colaborando, en todo lo posible, para la resolución del caso.

Se trata de una obstaculización de los procedimientos judiciales por parte de los partidos políticos, intencionada o no, provocando con ello la desconfianza de la sociedad, tanto en la clase política como en la propia Administración de Justicia.

Es necesario, por tanto, que se produzca una reforma en este ámbito para lograr de nuevo la confianza en el Poder Judicial y atajar, cuanto antes, la esfera de corrupción y oscuridad que encontramos en la actualidad.

5.3.Competencia

El aforamiento constituye una excepción a las reglas generales de competencia. Se trata de una regla de competencia objetiva *ratione personae*, que se atribuye al Tribunal Supremo y, en su caso, a los Tribunales Superiores de Justicia con el objeto de salvaguardar la independencia de determinados cargos y el ejercicio de las funciones que llevan aparejadas²⁸.

Aun así, se planteaban ciertos problemas en relación a cuál era el Tribunal competente una vez que los aforados perdían dicha condición durante el procedimiento. Con intenciones ocultas o no, en muchas ocasiones los encausados abandonaban el cargo que daba lugar a esta prerrogativa, de manera que perdían su condición de aforado debiendo ser otro Tribunal el que conociese del caso.

Esta situación se soluciona con la STS 869/2014, de 10 de diciembre, en la que se determina el momento procesal a partir del cual queda fijada la competencia del Tribunal para el enjuiciamiento y fallo, es decir, se determina el momento en que se produce la *perpetuatio jurisdictionis*²⁹.

De esta sentencia se desprende que la competencia del tribunal quedará fijada en el momento de la apertura del juicio oral. El Tribunal expone diversos argumentos para fijar la *perpetuatio iurisdictionis*, entre los que destaca que es en ese momento cuando quedan delimitados los hechos objeto de enjuiciamiento y las partes³⁰.

Aun así, esta situación da lugar a una gran cantidad de problemas, puesto que en el caso de que la persona aforada renuncie a este derecho, antes de la apertura del juicio oral, debe volver a cambiar el juez instructor porque con la renuncia al cargo se pierde también el derecho de aforamiento. A pesar de que la Constitución no recoja el límite temporal al que debe sujetarse la figura del aforamiento, el Tribunal Constitucional,

²⁸ RIZO GÓMEZ, B. “El derecho al juez ordinario predeterminado por la ley y la predeterminación de la competencia. Principios que deben inspirar toda reforma competencial del sistema judicial español.” *Diario La Ley*, 2014, p.9.

²⁹ Según CHOZAS ALONSO, J.M., la *perpetuatio iurisdictionis* “es el efecto procesal de la litispendencia por el cual, una vez que se han determinado la jurisdicción y la competencia de un Juez o Tribunal conforme a las circunstancias fácticas y jurídicas existentes en el momento de la presentación de la demanda, no surtirán efecto alguno, sobre los citados presupuestos procesales, las posibles modificaciones que pudieran producirse con posterioridad tanto respecto al estado de hecho como a la norma jurídica que los habían determinado”.

³⁰ GIMÉNEZ ONTAÑÓN, V., “La competencia...”, op, cit, p.3.

como órgano encargado de interpretar y velar por la Constitución, considera que el aforamiento se mantendrá únicamente durante el ejercicio de las funciones de éste, y que cuando finalice el cargo que ostenta, dejará de ser aforado.³¹

Por tanto, esto da lugar a una dilación indebida de los procesos, vulnerando un derecho fundamental recogido en nuestra constitución, y, por ende, una enorme desconfianza por parte de la ciudadanía hacia la justicia. Esta situación la encontramos en gran cantidad de ocasiones, como es el caso de los ERE de Andalucía y el caso del PP de Valencia.

Finalmente, una vez expuestas las deficiencias de la regulación actual del aforamiento, plantearemos una serie de medidas que podrían adoptarse para evitar los problemas actuales, así como un proyecto de configuración del aforamiento en nuestro ordenamiento.

5.4.Propuestas de mejora y lege ferenda sobre el régimen de aforamientos

Tras un estudio aproximado del concepto de aforado, así como su regulación y la competencia de los Tribunales en torno a ésta, en este apartado trataremos de proponer una serie de ideas para mejorar la figura del aforamiento, que desarrollaremos más en profundidad posteriormente.

Son muchas las reformas que deben llevarse a cabo en este ámbito, pero debemos tener en cuenta que deben ser estudiadas de forma muy minuciosa, puesto que al ser un tema tan relevante, no podemos dejarnos llevar por impulsos. Al tratarse de un tema tan polémico, las ganas de cambio podrían llevar a cambios tan radicales que pudiesen dar pie al uso de esta figura como arma arrojadiza por parte de los partidos políticos.

Como plantea GIMENO SENDRA, podríamos tener dos opciones³²:

- Bien cortar por lo sano, haciendo desaparecer esta figura de nuestro ordenamiento.
- Bien, limitar esta situación a los actos realizados en el ejercicio del cargo.

³¹ STC 22/1997, de 11 de febrero.

³²GIMENO SENDRA, V., “Corrupción y propuestas de reforma”, *Diario La Ley*, Universidad de Salamanca, Salamanca, 2012, p.5.

A nuestro juicio, la medida ideal sería un equilibrio entre las dos opciones anteriores. Por una parte, deberían reducirse los aforamientos exclusivamente a los que recoge la Constitución, no permitiéndose a las leyes orgánicas o Estatutos de Autonomía su ampliación. Por otra parte, también debería modificarse la doctrina del Tribunal Constitucional, restringiendo la aplicación del aforamiento a los actos cometidos en el ejercicio del cargo únicamente.

En adelante, trataremos de elaborar un proyecto de regulación de esta figura en nuestro ordenamiento, teniendo en cuenta el planteamiento propuesto anteriormente.

Nos centraremos en el objetivo del aforamiento, quiénes deben ostentar esta garantía institucional y delimitar su alcance, así como ciertas modificaciones necesarias para que pudiese llevarse a cabo.

Como primer objetivo a abordar en este proyecto, se trataría de unificar en una sola norma todas las garantías que derivan del ejercicio de un cargo importante, para evitar la dispersión normativa actual.

Las razones que marcan la necesidad de esta nueva regulación son dos:

- Salvaguardar las funciones institucionales.
- Volver a los orígenes de esta figura, es decir, garantizar un uso correcto de la figura del aforamiento, para evitar que continúe siendo un privilegio procesal.

En cuanto a los sujetos protegidos por esta garantía, debería reducirse, como ya hemos dicho, exclusivamente a los recogidos en la Constitución que son a los que el legislador constituyente hace referencia expresa y, por tanto, en los que se pensaba en el momento de su creación. Además, no debemos olvidar que esta garantía supone la reducción del derecho a la segunda instancia, de manera que el aforado únicamente tendrá derecho a una única instancia, y la alteración del derecho al juez legal predeterminado por la ley. Al tratarse de un derecho fundamental, debe restringirse al mínimo necesario, no debiendo ampliarse a la ligera puesto que supone afectar al derecho a la tutela judicial efectiva.

No obstante, a pesar de lo anteriormente expuesto, debemos hacer una referencia especial a los presidentes y parlamentarios autonómicos. A pesar de que no están recogidos en la Constitución, sí podría preverse la ampliación a estos sujetos debido a la

analogía de sus funciones con las del Gobierno en el ámbito autonómico. Esto no quiere decir que se permita su regulación propia en los estatutos de autonomía, sino que se recogerá también en esta ley, con los mismos límites que el resto de aforamientos.

Para continuar, debe delimitarse también qué está protegido por el aforamiento. Únicamente debe ponerse en relación con los actos realizados en el ejercicio del cargo, relacionados con la función que desempeñan. No podrán ampararse actos previos a la toma del cargo ni tampoco aspectos que forman parte únicamente de la esfera personal del aforado.

A grandes rasgos, estas son algunas de las directrices que, a nuestro parecer, deben tenerse en cuenta en caso de que se elaborase un proyecto de ley que regule el aforamiento.

Aun así, para lograr un eficaz funcionamiento de esta figura, deben modificarse ciertos aspectos que, aunque no están directamente relacionados, afectan de forma indirecta a esta garantía, poniendo en duda en gran cantidad de ocasiones su condición de garantía en lugar de privilegio. Las modificaciones más importantes, a nuestro juicio, que deben modificarse son: en primer lugar, la elección de los miembros del CGPJ; y en segundo lugar, en relación a las Cortes Generales, debería suprimirse el suplicatorio para poder enjuiciar a un diputado o a un senador.

En primer lugar, a nuestro juicio, uno de los principales problemas radica, como ya expusimos en la primera parte de este trabajo, en la composición del CGPJ. En concreto, nos referimos al problema que se plantea en cuanto al enjuiciamiento de Diputados y Senadores.

Para comprender la magnitud del problema, debemos recordar, como ya tratamos anteriormente, la forma en que se escoge a los miembros del CGPJ. Al permitir que las Cortes Generales sean las que eligen al CGPJ, y éste, a su vez, a los componentes del Tribunal Supremo, produce una situación de desconfianza porque que no es lógico que se permita una vinculación, por mínima que sea, entre los “posibles enjuiciados” y el Tribunal que conocerá del asunto, dado que se convierte en una forma de presión, bastante clara, al candidato electo. Como expone ESPIGADO GUEDES, “es factible pensar que, dado que el sistema de nombramientos de los magistrados del Tribunal Supremo y de ascensos, promoción y provisión de destinos [...] corresponden al

politizado CGPJ [...] los atributos de independencia y sometimiento único a la ley (artículo 117.1 CE) se ven garantizados más fácilmente, en mi opinión, en los jueces y magistrados de la base de la pirámide judicial que en los de su cúspide”³³.

Si mantenemos este método de elección de los miembros del CGPJ acabaremos con la figura del aforamiento, algo realmente necesario siempre y cuando se haga buen uso de él, cosa que no ocurre en la actualidad.

Lo que ocurre, a nuestro juicio, es que actualmente no encontramos tres poderes del estado como tal, legislativo, ejecutivo y judicial; sino un solo poder, el ejecutivo, que trata de manejar a los demás. Por esta razón, se necesita modificar el sistema de designación del CGPJ de manera que no se permita la interferencia de intereses que vayan más allá del correcto y eficaz funcionamiento del poder judicial. A este respecto, como bien dice SANCHEZ BARRIOS, “...cualquier modificación del sistema de designación de los vocales judiciales del CGPJ sólo será válida si los partidos políticos [...] ajustan su actuación a las reglas fijadas en la Constitución y a las indicaciones que en su día marcó el Tribunal Constitucional al respecto, es decir, que el nombramiento de los vocales no tenga que ver con afinidades políticas sino con la valía y prestigio formal de los candidatos”³⁴.

Por tanto, la solución a este problema sería el retorno a una elección judicial de los miembros del CGPJ, como la existente hasta 1985, puesto que debe mantenerse la independencia de todo el poder judicial. Deben ser los propios Jueces y Magistrados quienes elijan a sus propios representantes. Es necesario, como considera GÓMEZ DE LIAÑO, “un sistema de listas abiertas que permitiese que cualquier juez o magistrado, asociado o no, que quisiera ser vocal del CGPJ, se presentase a sus compañeros, ofreciendo un programa judicial, junto con su hoja de servicios”³⁵.

En segundo lugar, debemos tener en cuenta la necesidad de suprimir el suplicatorio en las Cortes. Resulta algo innecesario puesto que supone una doble protección que lejos de ser una garantía institucional, se convierte en un obstáculo que saltar para lograr el enjuiciamiento de un parlamentario. Por tanto, si pretendemos

³³ ESPIGADO GUEDES, D. “Los privilegios parlamentarios en cuestión. Una revisión de la inmunidad y el aforamiento en el Derecho Español”, *Roed, Madrid*, 2013, p.23.

³⁴ SÁNCHEZ BARRIOS, M.I., *La elección de los miembros del Consejo General del poder judicial español y de sus homólogos europeos*, Tirant lo Blanch, España, 2007, p. 223.

³⁵ GÓMEZ DE LIAÑO, J., “Vientos de reforma: del Gobierno de los jueces”, en el periódico *El Mundo* de 7 de marzo de 2001.

mantener el aforamiento y a su vez un correcto funcionamiento de los órganos institucionales, debemos salvaguardar sus funciones sin llegar a una protección paternalista. Una vez suprimido, para enjuiciar a un senador o diputado, debería llevarse a cabo una investigación exhaustiva siendo el propio juez el garante de la actividad parlamentaria. El juez encargado representaría, a través de su actuación, la protección del parlamentario en cuestión.

Estas dos cuestiones son, por tanto, fundamentales para lograr tanto un correcto uso de la garantía del aforamiento, como para lograr la despolitización del poder judicial y un buen desarrollo de las actuaciones judiciales.

6. CONCLUSIONES

PRIMERA

Se ha producido una amplia evolución legislativa desde 1985 hasta la actualidad. El objetivo ha sido tratar de solventar en cada una de las reformas que se han llevado a cabo los problemas que se han ido planteando en la práctica.

SEGUNDA

Se ha tratado de adaptar la estructura del sistema judicial a los cambios sociales experimentados, centrándose en proteger la independencia e imparcialidad judicial, aunque no se haya logrado realmente.

TERCERA

Observamos una clara tendencia a la intromisión del poder ejecutivo en el judicial, puesto que se produce el nombramiento político de gran cantidad de órganos de relevancia judicial. Por esta razón, a pesar de los esfuerzos de velar por la independencia e imparcialidad judicial con las sucesivas reformas de la LOPJ, no se han producido cambios en los aspectos esenciales.

CUARTA

La última reforma de la LOPJ no ha logrado los objetivos tan ambiciosos planteados en la exposición de motivos, dándose un mayor valor a la eficiencia que a la calidad de la justicia. Por tanto, no se ha aprovechado la oportunidad de llevar a cabo una verdadera reforma del poder judicial, sino que, como en ocasiones anteriores,

únicamente ha tratado de cubrirse ciertos problemas, sin llegar a una modificación a fondo.

QUINTA

En relación al aforamiento observamos que se ha producido un aprovechamiento en beneficio propio de los aforados convirtiendo la figura en un privilegio procesal, en lugar de mantener la esencia y que continúe siendo una garantía para el correcto desempeño de sus funciones.

SEXTA

Debido a la ampliación masiva del aforamiento, observamos que se produce la vulneración de dos derechos fundamentales de forma injustificada. Por un lado, se produce una dilación indebida de los procesos, vulnerando el derecho a la tutela judicial efectiva; por otro, se vulnera también el derecho al juez predeterminado por la ley.

SÉPTIMA

Es necesario llevar a cabo una reforma de la figura del aforamiento para poner solución a la corrupción de la figura y lograr que se convierta de nuevo en la garantía que en principio dio lugar a su aparición. Para ello será necesaria una modificación real de las instituciones poder judicial, garantizando su verdadera independencia e imparcialidad.

OCTAVA

La reforma que precisa la figura del aforamiento requiere la creación de una nueva ley, basada en el consenso e implicación de las fuerzas políticas actuales. Para ello deben evitarse movimientos pendulares y tratar de velar por la transparencia de las instituciones y su correcto funcionamiento.

NOVENA

Para lograr una fórmula óptima debe reducirse el aforamiento exclusivamente a los previstos en la Constitución, puesto que son aquellos que el legislador tenía en mente a la hora de su redacción. En esta ley podrá preverse la inclusión de los gobiernos autonómicos, debiendo estudiarse detenidamente su pertinencia. Carece de sentido la masificación existente en la actualidad, siendo claro ejemplo de ello los aforamientos de jueces y fiscales de todos los niveles. Al tratarse de un poder que sirve a la legalidad,

debe acogerse a ella de la forma más rigurosa posible. Aun así deben recogerse una serie de requisitos que permitan filtrar las posibles denuncias que se interpongan frente a jueces para evitar su uso como arma arrojadiza.

DÉCIMA

Esta nueva ley debe recoger de forma taxativa aquellas situaciones que quedarían amparadas por la figura, siendo únicamente las que afecten al ejercicio del cargo que la justifica. Esto se justifica precisamente para evitar el abuso de la figura que encontramos en la actualidad.

UNDÉCIMA

Para evitar cualquier posibilidad de intromisión en la labor judicial, deben crearse mecanismos que permitan la transparencia absoluta del poder judicial. Por ello debe modificarse, de manera urgente, la forma de elección del CGPJ. Si buscamos un Estado de Derecho fuerte y sin fisuras, debe comenzarse por blindar las altas esferas del poder judicial frente a poderes externos, puesto que ello permitirá la expansión al resto de niveles.

DUODÉCIMA

A pesar de la necesidad de lograr la independencia judicial, debe tenerse en cuenta la existencia de contrapesos que permitan exigir cuentas en caso de que sea necesario. Debemos buscar el equilibrio entre la independencia y la sensación de moverse en un terreno por encima del “bien y del mal”. Se trata, por tanto, de una especie de control de los controladores.

7. BIBLIOGRAFÍA

- CALVO SÁNCHEZ, M.C., “La abstención y recusación en la LO 19/2003, de 23 de diciembre, de modificación de la LO 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial”, *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, 2005, p.2.
- CANO – MAILLO REY, P.V. “Estatuto jurídico del juez”, *La Ley Digital*, 2002.
- CASALS BERGÉS, Q. *La representación parlamentaria en España durante el Primer Liberalismo (1810 – 1836)*, Universidad de Cádiz. Servicio de publicaciones, 2014.
- CHOZAS ALONSO, J.M., *La “perpetuatio iurisdictionis”: un efecto procesal de la litispendencia*, Comares, Granada, 1995.
- ESPIGADO GUEDES, D. “Los privilegios parlamentarios en cuestión. Una revisión de la inmunidad y el aforamiento en el Derecho Español”, *Roed*, Madrid, 2013.
- FERNÁNDEZ SEGADO, F. “La doctrina constitucional sobre las prerrogativas parlamentarias en España”, *FORO. Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales, Nueva Época*, 2011.
- GIMÉNEZ ONTAÑÓN, V., “La competencia del Tribunal de enjuiciamiento en las causas con aforados queda fijada con la apertura del juicio oral”, *Diario La Ley*, 2015.
- GIMENO SENDRA, V., “Corrupción y propuestas de reforma”, *Diario La Ley*, Universidad de Salamanca, Salamanca, 2012.
- GONZÁLEZ – CUELLAR GARCÍA, A., “El Poder Judicial en la Constitución”, *La Ley Digital*, 1989
- JUAN SÁNCHEZ, R., “La LO 7/205: el Juez legal predeterminado, la gestión de los tribunales y su incidencia sobre el acceso a la justicia. ¿La implantación encubierta de los Tribunales Provinciales de Instancia?”, *La Ley Digital*, 2015.
- LANZAROTE MARTÍNEZ, P.A., *La autonomía del Ministerio Fiscal en el proceso penal y la reforma de su Estatuto Orgánico*, La Ley, 2008.

- MARCOS AYJON, M., “Los problemas que suscitan los aforamientos en la Ley del Tribunal del Jurado” *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, 1996.
- MARTÍNEZ OTERO, J. M., “El nuevo tipo delictivo del artículo 197.4 bis: la difusión no autorizada de imágenes íntimas obtenidas con consentimiento”, *Diario La Ley*, 2014.
- RIZO GÓMEZ, B. “El derecho al juez ordinario predeterminado por la ley y la predeterminación de la competencia. Principios que deben inspirar toda reforma competencial del sistema judicial español.” *Diario La Ley*, 2014.
- SÁNCHEZ BARRIOS, M.I., *La elección de los miembros del Consejo General del poder judicial español y de sus homólogos europeos*, Tirant lo Blanch, España, 2007.
- TARDÓN OLMOS, M., “Medidas incluidas en la reforma de la LOPJ (1964/1985) para lograr una mayor agilización y especialización en las respuestas judiciales (artículos 98 y 167 LOPJ (la ley 1964/1985))”, *La Ley Digital*, 2015.
- TOQUERO PUERTAS, M., “El aforamiento y su espacio en nuestro ordenamiento jurídico”, *Zaguan*, Universidad de Zaragoza, 2015.
- VACAS GARCÍA-ALÓS, L y MARTÍN MARTÍN, G, *Comentarios a la Ley Orgánica del Poder Judicial, Volumen I*, Aranzadi, 2008.
- VALLESPÍN PÉREZ, D., “El papel de los Tribunales Superiores de Justicia de las Comunidades Autónomas”, *Informe comunidades autónomas*, 2012.
- VIGUER SOLER, P.L., “El artículo 264 de la LOPJ. Unificación de criterios”, *La Ley Digital*, 2015.

8. ÍNDICE DE LEGISLACIÓN

- Anteproyecto de Ley Orgánica del Poder Judicial de 3-4- 2014.
- Constitución Española de 1978.
- Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

- Ley Orgánica 7/1988, de 28 de diciembre, de los Juzgados de lo Penal y por la que se modifican diversos preceptos de la Ley Orgánica del Poder Judicial y la de Enjuiciamiento Criminal.
- Ley Orgánica 16/1994, de 8 de noviembre, por la que se reforma la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.
- Ley Orgánica 5/1997, de 4 de diciembre, de Reforma de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.
- Ley Orgánica 9/2000, de 22 de diciembre, sobre medidas urgentes para la agilización de la Administración de Justicia, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.
- Ley Orgánica 2/2001, de 28 de junio, sobre composición del Consejo General del Poder Judicial por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.
- Ley orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, de modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.
- Ley Orgánica 2/2004, de 28 de diciembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.
- Ley Orgánica 4/2013, de 28 de junio, de reforma del Consejo General del Poder Judicial, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.
- Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la LO 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.
- Ley Orgánica 2/1986, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado

9. JURISPRUDENCIA

- STC 22/1997, de 11 de febrero
- STS 869/2014, de 10 de diciembre
- Auto del Tribunal Constitucional 236/2000, de 9 de octubre

10. RECURSOS WEB

- <http://www.congreso.es/consti/constitucion/indice/sinopsis/sinopsis.jsp?art=117&tipo=2>
- <http://www.navarraconfidencial.com/2009/01/30/quien-nombra-a-los-magistrados-del-tribunal-supremo/>
- <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Tribunales-Superiores-de-Justicia/TSJ-Pais-Vasco/Actividad-del-TSJ-Pais-Vasco/Convocatorias/Jueces-sustitutos-y-Magistrados-suplentes/Propuesta-de-criterios-para-asignar-a-los-Jueces-de-Adscripcion-Territorial-a-los-diversos-organos-judiciales-de-la-Comunidad-Autonoma-del-Pais-Vasco>
- <http://www.icava.org/revistas/dic14/reportaje.pdf>
- <http://www.elperiodico.com/es/noticias/politica/propuesta-gallardon-reduccion-aforados-3480404>
- http://cadenaser.com/emisora/2016/02/15/radio_elche/1455526364_924107.html