



Recopilación de la Jurisprudencia

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL
SR. MICHAL BOBEK
presentadas el 23 de septiembre de 2020¹

Asunto C-397/19

AX

contra

Statul Român — Ministerul Finanțelor Publice

[Petición de decisión prejudicial planteada por el Tribunalul București (Tribunal de Distrito de Bucarest, Rumanía)]

«Petición de decisión prejudicial — Tratado relativo a la adhesión de la República de Bulgaria y de Rumanía a la Unión Europea — Decisión 2006/928/CE de la Comisión por la que se establece un mecanismo de cooperación y verificación (MCV) — Artículo 47 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea — Artículo 19 TUE, apartado 1, párrafo segundo — Estado de Derecho — Independencia judicial — Responsabilidad del Estado — Responsabilidad civil de los magistrados como consecuencia de un error judicial»

I. Introducción

1. El demandante en el litigio principal fue condenado por un delito en primera instancia, pero posteriormente fue absuelto por el tribunal de apelación. Solicita ahora ante el órgano jurisdiccional remitente (un tribunal del orden jurisdiccional civil del Estado rumano) una indemnización por los daños y perjuicios supuestamente sufridos a causa de su condena penal y, en particular, de su prisión preventiva.

2. En este contexto, el órgano jurisdiccional remitente plantea la cuestión de la compatibilidad de la definición y el procedimiento de responsabilidad del Estado por error judicial en Rumanía, recientemente modificados, con las exigencias del Estado de Derecho. El presente asunto versa sobre una acción de responsabilidad iniciada contra el Estado rumano. Sin embargo, el órgano jurisdiccional remitente también alberga dudas con respecto a las disposiciones nacionales que regulan cualquier fase posterior: si el Estado fuera obligado a abonar una indemnización, podría ejercitar una acción de repetición contra el magistrado (juez o fiscal). En ese escenario, el Ministerul Finanțelor Publice (Ministerio de Hacienda, Rumanía) podría acudir a un tribunal civil y ejercitar una acción para establecer la responsabilidad civil del juez o del fiscal causante del error, siempre que el error judicial y el daño causado fueran consecuencia de su mala fe o negligencia grave.

¹ Lengua original: inglés.

3. El presente asunto forma parte de una serie de peticiones de decisión prejudicial relativas a las modificaciones de diferentes aspectos del ordenamiento jurídico rumano mediante la reforma de las denominadas «Leyes sobre el poder judicial». En todos estos asuntos, los órganos jurisdiccionales remitentes cuestionan la compatibilidad de las disposiciones nacionales con el Derecho de la Unión y pretenden elucidar el significado y el valor jurídico del Mecanismo de Cooperación y Verificación (en lo sucesivo, «MCV») establecido por la Decisión 2006/928/CE de la Comisión.² He examinado esa cuestión transversal en otras conclusiones presentadas hoy, en los asuntos acumulados Asociația «Forumul Judecătorilor din România», Asociația «Forumul Judecătorilor din România» y Asociația Mișcarea Pentru Apărarea Statutului Procurorilor, y PJ y en los asuntos SO y Asociația «Forumul Judecătorilor din România» y otros.³

4. Por lo tanto, en las presentes conclusiones, me centraré en la interpretación del artículo 47, párrafo segundo, de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (en lo sucesivo, «Carta») y del artículo 19 TUE, apartado 1, párrafo segundo, en relación con las disposiciones nacionales relativas a la responsabilidad del Estado y la responsabilidad civil de los jueces como consecuencia de un error judicial, y su compatibilidad con el principio de independencia judicial consagrado en los artículos citados.

II. Marco jurídico

A. Derecho de la Unión

5. Las disposiciones pertinentes del Derecho de la Unión se reproducen en los puntos 5 a 12 de mis conclusiones presentadas en el asunto Asociația Forumul Judecătorilor din România y otros.

B. Derecho rumano

6. El Artículo 1381 del Codul civil (Código Civil) establece que todo perjuicio dará derecho a resarcimiento.

7. El artículo 539, apartado 1, del Codul de procedură penală (Código de Enjuiciamiento Penal) establece que la persona privada ilegalmente de libertad tendrá derecho al resarcimiento del daño. De conformidad con el artículo 539, apartado 2, de dicho Código, la privación ilegal de libertad se declarará, según el caso, mediante auto del fiscal, mediante la resolución definitiva del juez de derechos y libertades o del juez de cuestiones previas, o también mediante el auto definitivo o la sentencia definitiva del órgano jurisdiccional juzgador.

8. El artículo 541 del Código de Enjuiciamiento Penal establece lo siguiente:

«1. Podrán presentar una demanda por daños y perjuicios la persona a la que se hace referencia en los artículos 538 y 539, y tras su fallecimiento, sus derechohabientes en el momento de la defunción.

² Decisión, de 13 de diciembre de 2006, por la que se establece un mecanismo de cooperación y verificación de los avances logrados por Rumanía para cumplir indicadores concretos en materia de reforma judicial y lucha contra la corrupción (DO 2006, L 354, p. 56; en lo sucesivo, «Decisión MCV»).

³ Conclusiones de 23 de septiembre de 2020 presentadas en los asuntos acumulados C-83/19, C-127/19, C-195/19, en el asunto C-291/19 y en el asunto C-355/19 (EU:C.), «conclusiones presentadas en el asunto Asociația Forumul Judecătorilor din România y otros», en lo sucesivo, «conclusiones AFJR».

2. La demanda se presentará en el plazo de seis meses a partir de la fecha en que haya adquirido firmeza la resolución del tribunal, el auto del fiscal o el auto de las autoridades judiciales que determine la existencia del error judicial o establezca la privación ilegal de libertad.

3. A fin de obtener la reparación del perjuicio sufrido, el perjudicado podrá presentar una demanda civil contra el Estado ante el Tribunalul (Tribunal de Distrito) del distrito judicial en el que tenga su residencia. El Estado estará representado por el Ministerio de Hacienda.

[...]»

9. El régimen de responsabilidad civil de los jueces inicialmente previsto en la Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor (Ley n.º 303/2004 sobre el estatuto de los jueces y fiscales) se modificó mediante la Legea nr. 242/2018 pentru modificarea și completarea Legii nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor (Ley n.º 242/2018 por la que se modifica y completa la Ley n.º 303/2004 sobre el estatuto de los jueces y fiscales).⁴

10. El artículo 96 de la Ley n.º 303/2004, en su versión modificada por la Ley n.º 242/2018, tiene la siguiente redacción:

«1. El Estado responderá patrimonialmente por los daños causados por errores judiciales.

2. La responsabilidad del Estado nacerá con sujeción a la ley y no excluirá la responsabilidad de los jueces y fiscales que, aunque hubieran cesado en sus funciones, hayan desempeñado su cargo de mala fe o con negligencia grave en el sentido del artículo 99 *bis*.

3. Existirá error judicial cuando:

a) en el proceso se hayan adoptado actos procesales que infrinjan manifiestamente disposiciones legales materiales o procesales, violándose con ello gravemente los derechos, las libertades o los intereses legítimos de una persona y causándose un daño que no haya podido remediarse mediante un recurso ordinario o extraordinario;

b) se haya pronunciado una resolución judicial definitiva en contradicción evidente con la ley o con la situación fáctica que resulte de las pruebas practicadas en el asunto y tal resolución haya menoscabado gravemente los derechos, las libertades o los intereses legítimos de una persona, causándose un daño que no haya podido remediarse mediante un recurso ordinario o extraordinario.

4. El Código de Enjuiciamiento Civil o el Código de Enjuiciamiento Penal así como otras leyes especiales podrán contemplar otros supuestos específicos en los que exista error judicial.

5. Para el resarcimiento del perjuicio, el perjudicado solo podrá ejercitar la acción contra el Estado, representado por el Ministerio de Hacienda. Será competente para conocer de la demanda civil el tribunal en cuya circunscripción tenga su domicilio el demandante.

6. El pago por el Estado de los importes adeudados en concepto de indemnización se efectuará en un plazo máximo de un año desde la fecha de la notificación de la resolución judicial definitiva.

⁴ Monitorul Oficial al României, Parte I, n.º 868, de 15 de octubre de 2018.

7. En el plazo de dos meses desde la notificación de la resolución definitiva pronunciada en el procedimiento contemplado en el apartado 6, el Ministerio de Hacienda iniciará un procedimiento ante la Inspección Judicial con el fin de que se verifique si el error judicial fue causado por el juez o por el fiscal como consecuencia del desempeño de su cargo de mala fe o con negligencia grave, conforme al procedimiento establecido en el artículo 74 *bis* de la Ley n.º 317/2004, republicada, en su versión consolidada.

8. El Estado, a través del Ministerio de Hacienda, ejercitará la acción de repetición contra el juez o el fiscal si, a la vista del dictamen consultivo de la Inspección Judicial previsto en el apartado 7 y de su propia evaluación, considera que el error judicial se debió a que el juez o el fiscal desempeñó su cargo de mala fe o con negligencia grave. El plazo para ejercitar la acción de repetición será de seis meses desde la fecha de la notificación del dictamen de la Inspección Judicial.

9. La Sección civil de la Curtea de Apel (Tribunal Superior) del distrito judicial en el que tenga su residencia el demandado será competente para conocer en primera instancia de la acción de repetición. Si el juez o el fiscal contra el que se ejercita la acción desempeña su cargo en la Curtea de Apel (Tribunal Superior) o en la Fiscalía de dicho tribunal, la acción de repetición se ejercitará ante la Curtea de Apel (Tribunal Superior) de una de las circunscripciones vecinas que elija el demandante.

10. Contra la resolución dictada en el procedimiento descrito en el apartado 9 cabrá interponer recurso de apelación ante la sección competente de la Înalta Curte de Casație și Justiție (Tribunal Supremo, Rumanía).

11. El Consejo Superior de la Magistratura establecerá, en un plazo de seis meses a partir de la entrada en vigor de la presente Ley, las condiciones, los plazos y los procedimientos del seguro profesional obligatorio para jueces y fiscales. El seguro estará íntegramente a cargo del juez o del fiscal y la falta del mismo no podrá aplazar, rebajar o excluir la responsabilidad civil del juez o del fiscal por el error judicial causado por el desempeño de su cargo de mala fe o con negligencia grave.»

11. Finalmente, el artículo 99 *bis* de la Ley n.º 303/2004, en su versión modificada, define la mala fe y la negligencia grave en los siguientes términos:

«1. Se considerará que un juez o fiscal ha actuado de mala fe cuando infrinja deliberadamente las normas jurídicas materiales o procesales con la intención de perjudicar a otra persona o acepte que la infracción causará un perjuicio a otra persona.

2. Existirá negligencia grave del juez o fiscal cuando por negligencia incumpla las normas jurídicas materiales o procesales de manera grave, irrefutable e inexcusable.»

III. Hechos, procedimiento nacional y cuestiones prejudiciales

12. Entre el 21 de enero y el 21 de octubre de 2015, el demandante fue detenido, a continuación fue puesto en prisión preventiva y, posteriormente, bajo arresto domiciliario. Esas medidas fueron dispuestas y prorrogadas por la Sección I penal del Tribunalul București (Tribunal de Distrito de Bucarest, Rumanía), y más tarde confirmadas por la Curtea de Apel București (Tribunal Superior de Bucarest, Rumanía).

13. Mediante sentencia de 13 de junio de 2017, el Tribunalul București (Tribunal de Distrito de Bucarest) condenó al demandante por un delito continuado de evasión fiscal a cuatro años de privación de libertad, con suspensión de la ejecución de la pena. Asimismo, fue condenado al pago a la parte civil de una indemnización.

14. El demandante fue absuelto en apelación por la Curtea de Apel București (Tribunal Superior de Bucarest), al apreciar que no había cometido el delito por el que había sido condenado en primera instancia. El órgano jurisdiccional remitente afirma que dicha sentencia no incluía mención alguna a la legalidad de las medidas cautelares adoptadas contra el demandante.

15. Mediante demanda registrada el 3 de enero de 2019 ante la Sección III civil del Tribunalul București (Tribunal de Distrito de Bucarest), el demandante inició un procedimiento contra el Estado rumano, representado por el Ministerio de Hacienda (en lo sucesivo, «demandado»), solicitando que se obligara a este último a abonarle 50 000 euros en concepto de daños materiales, y 1 000 000 euros en concepto de daños morales. El demandante considera que fue víctima de un error cometido por la Sección I penal del Tribunalul București (Tribunal de Distrito de Bucarest), que consistió en la condena injusta, en la privación de libertad y en la restricción ilegal de su libertad durante el proceso penal.

16. El Ministerio de Hacienda, actuando en nombre del Estado, sostiene, en particular, que la demanda es inadmisibile y, en cualquier caso, infundada, por no concurrir los requisitos necesarios para establecer la responsabilidad civil del Estado, al no haber demostrado el demandante que las medidas cautelares o restrictivas de libertad hubieran sido ilegales.

17. Dadas estas circunstancias, el Tribunalul București (Tribunal de Distrito de Bucarest) decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:

- «1. ¿Debe considerarse el [MCV], establecido en virtud de la [Decisión MCV], como un acto adoptado por una institución de la Unión Europea, en el sentido del artículo 267 TFUE, que puede estar sujeto a la interpretación del [Tribunal de Justicia]?
2. El [MCV], establecido en virtud de la [Decisión MCV] ¿se integra, se interpreta y se aplica en relación con lo dispuesto en el [Tratado relativo a la adhesión]? ¿Tienen carácter vinculante para Rumanía las exigencias formuladas en los informes elaborados en el marco de dicho Mecanismo y, si es así, está el órgano jurisdiccional nacional encargado de aplicar, en su ámbito de competencia, las disposiciones del Derecho de la Unión Europea obligado a garantizar la aplicación de tales normas, dejando inaplicadas de oficio —si ello es necesario— las disposiciones de la normativa nacional contrarias a las exigencias formuladas en los informes elaborados en aplicación de dicho Mecanismo?
3. ¿Debe interpretarse el artículo 2 TUE, en combinación con el artículo 4 TUE, apartado 3, en el sentido de que la obligación del Estado miembro de respetar los principios del Estado de Derecho también incluye la necesidad de que Rumanía respete las exigencias impuestas mediante los informes elaborados en el marco del [MCV] establecido en virtud de la [Decisión MCV]?

4. El artículo 2 TUE, en combinación con el artículo 4 TUE, apartado 3, en especial la necesidad de respetar los valores del Estado de Derecho ¿se oponen a una normativa nacional como el artículo 96, apartado 3, letra a), de la Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor (Ley n.º 303/2004, sobre el estatuto de los jueces y fiscales) en la que el error judicial está definido, de manera sucinta y abstracta, como la adopción de actos procesales que infrinjan manifiestamente disposiciones legales materiales o procesales, sin especificar la naturaleza de las disposiciones legales infringidas, ni la aplicación *ratione materiae* y *ratione temporis* de tales disposiciones en el proceso, ni el modo, el plazo o el procedimiento para constatar una infracción de las disposiciones legales, creando con ello la posibilidad de que se ejerzan, de modo indirecto, presiones sobre los magistrados?
5. El artículo 2 TUE, en combinación con el artículo 4 TUE, apartado 3, en especial la necesidad de respetar los valores del Estado de Derecho ¿se oponen a una normativa nacional como el artículo 96, apartado 3, letra b), de la Ley n.º 303/2004, sobre el estatuto de los jueces y fiscales, en la que el error judicial se define como el pronunciamiento de una resolución judicial definitiva en contradicción evidente con la ley o con la situación fáctica que resulte de las pruebas practicadas en el asunto, sin que se establezca el procedimiento de constatación de la contradicción ni se defina *in concreto* el sentido de tal contradicción de la resolución judicial con la normativa aplicable o con la situación fáctica, creando con ello la posibilidad de bloqueo de la labor de interpretación de la ley y de apreciación de las pruebas por parte del magistrado (juez o fiscal)?
6. El artículo 2 TUE, en combinación con el artículo 4 TUE, apartado 3, en especial la necesidad de respetar los valores del Estado de Derecho ¿se oponen a una normativa nacional como el artículo 96, apartado 3, de la Ley n.º 303/2004, sobre el estatuto de los jueces y fiscales, conforme al cual la responsabilidad civil patrimonial del magistrado (juez o fiscal) frente al Estado nace exclusivamente sobre la base de la propia apreciación del Estado y, en su caso, del dictamen consultivo de la Inspección, por lo que respecta a la intencionalidad o a la grave negligencia del magistrado en la comisión del error material, sin que el magistrado tenga la posibilidad de ejercitar plenamente su derecho de defensa, creando con ello la posibilidad de que la responsabilidad material del magistrado frente al Estado nazca y cese de manera arbitraria?
7. El artículo 2 [TUE], en particular la necesidad de respetar los valores del Estado de Derecho ¿se opone a una normativa nacional como el artículo 539, apartado 2, frase final, en combinación con el artículo 541, apartados 2 y 3, del Codul de procedură penală (Código de Enjuiciamiento Penal), que establecen en favor del acusado, *sine die* y de manera implícita, un recurso extraordinario y *sui generis* contra las resoluciones judiciales definitivas en lo que atañe a la legalidad de la medida de prisión preventiva, en caso de que el acusado sea absuelto en cuanto al fondo, recurso del que conoce exclusivamente la jurisdicción civil, cuando la resolución de la jurisdicción penal no ha declarado la ilegalidad de la prisión preventiva, violándose los principios de previsibilidad y accesibilidad de la norma jurídica, de especialización del juez y de seguridad jurídica?»
18. En la resolución de remisión, el órgano jurisdiccional remitente solicitó la aplicación del procedimiento acelerado. Mediante decisión del Presidente del Tribunal de Justicia de 26 de junio de 2019 se desestimó dicha solicitud. Mediante decisión del Presidente del Tribunal de Justicia de 19 de septiembre de 2019 se acordó asignarle un tratamiento prioritario.

19. Han presentado observaciones escritas los Gobiernos polaco y rumano y la Comisión Europea. Los días 20 y 21 de enero de 2020 se celebró una vista oral común con los asuntos C-83/19, C-127/19 y C-195/19, Asociația «Forumul Judecătorilor din România» y otros; C-291/19, SO y C-355/19, Asociația «Forumul Judecătorilor din România» y otros, en la que se oyeron los informes orales de las siguientes partes interesadas: la Asociația «Forumul Judecătorilor din România» (Asociación «Foro de los Jueces»), la Asociația «Mișcarea pentru Apărarea Statutului Procurorilor» (Asociación «Movimiento para la Defensa del Estatuto de los Fiscales»), el Consejo Superior de la Magistratura (en lo sucesivo, «CSM»), OL, el Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție — Procurorul General al României (en lo sucesivo, «Fiscal General»), los Gobiernos de Bélgica, Dinamarca, los Países Bajos, Rumanía y Suecia, y la Comisión. Se oyeron los informes orales de los Gobiernos de los Países Bajos y de Rumanía, así como de la Comisión, específicamente relacionados con el presente asunto.

IV. Análisis

20. He propuesto una respuesta a las cuestiones prejudiciales primera, segunda y tercera del órgano jurisdiccional remitente en los puntos 120 a 172 de mis conclusiones paralelas presentadas hoy en el asunto Asociația Forumul Judecătorilor din România y otros, a las que no puedo dejar de remitirme. Por consiguiente, en las presentes conclusiones, no examinaré su admisibilidad ni su fondo y me centraré en las cuestiones prejudiciales cuarta a séptima, es decir, en la responsabilidad del Estado y la responsabilidad civil de los jueces.

21. Procede añadir específicamente que, al igual que el asunto Asociația Forumul Judecătorilor din România y otros,⁵ el presente asunto también versa sobre la normativa nacional abarcada por el anexo de la Decisión MCV. El sistema de responsabilidad del Estado y la subsiguiente posible responsabilidad civil de los jueces por error judicial se halla en la encrucijada entre la independencia de los jueces y su rendición de cuentas. En este sentido, podría ciertamente subsumirse, del mismo modo que los elementos examinados en mis conclusiones presentadas en los asuntos anteriormente mencionados, en la obligación de «garantizar procesos judiciales más transparentes y eficientes [...]» establecida en el anexo de la Decisión MCV.

22. Las presentes conclusiones siguen la siguiente estructura. Comenzaré examinando la admisibilidad y proponiendo la reformulación de las cuestiones prejudiciales (A). En cuanto al fondo del asunto (B), en primer lugar, estableceré el contexto general (1), antes de abordar los que parecen ser los elementos controvertidos del sistema, a fin de examinar su compatibilidad principalmente con el artículo 47, párrafo segundo, de la Carta (2).

23. Finalmente, las presentes conclusiones se limitan a examinar la responsabilidad del Estado y la responsabilidad civil *de los jueces*. Aunque la legislación nacional y las cuestiones prejudiciales planteadas por el órgano jurisdiccional remitente se refieren a la responsabilidad civil tanto de los *jueces* como de los *fiscales*, el presente asunto versa exclusivamente, en cuanto a los hechos, sobre el posible error judicial que podría atribuirse a una resolución judicial.

⁵ Véanse los puntos 173 a 182 de las conclusiones AFJR.

A. Admisibilidad de las cuestiones prejudiciales y su reformulación

1. Admisibilidad

24. El Gobierno rumano ha señalado en sus observaciones escritas que todas las cuestiones prejudiciales planteadas en el presente asunto son inadmisibles. Con respecto a la admisibilidad de las cuestiones cuarta a sexta, las normas del Derecho de la Unión invocadas por el órgano jurisdiccional remitente —artículos 2 TUE y 4 TUE, apartado 3— son irrelevantes en el litigio principal. Dichas disposiciones, así como la Carta, solo son pertinentes si los Estados miembros se atienen en su proceder al Derecho de la Unión. Además, la sexta cuestión, que en realidad se refiere al artículo 96, apartado 8, de la Ley n.º 303/2004, va más allá del objeto del litigio principal. La citada disposición hace referencia a la acción que se ha de ejercitar para solicitar que se declare la responsabilidad personal de los jueces, que no es relevante en el asunto de que conoce el órgano jurisdiccional remitente. Finalmente, la séptima cuestión contiene consideraciones infundadas y plantea una cuestión de interpretación hipotética que no influye en la tarea de enjuiciar el litigio principal.

25. La Comisión también ha sostenido que todas las cuestiones prejudiciales son inadmisibles. Subraya que el procedimiento previsto en el artículo 96 de la Ley n.º 303/2004 consta de dos fases. La primera fase versa sobre la responsabilidad del Estado. Si el Estado ha sido declarado responsable en la primera fase, el Ministerio de Hacienda puede ejercitar una acción, en la segunda fase, para solicitar que se declare la responsabilidad personal del juez de que se trate por error judicial. Sin embargo, el hecho de que prospere una acción contra el Estado no da lugar de manera automática al inicio de un procedimiento contra el juez. En vista de tales características, la Comisión sostiene que las cuestiones primera a sexta son inadmisibles porque las disposiciones del Derecho de la Unión cuya interpretación se solicita se refieren a la segunda fase del citado procedimiento, mientras que el presente asunto versa sobre la primera fase concerniente a la responsabilidad del Estado. Como consecuencia, la Comisión afirma que la interpretación del Derecho de la Unión que se solicita no se halla en modo alguno en relación con la realidad ni con el objeto del litigio principal. Por último, la Comisión ha sostenido que la séptima cuestión es también inadmisibile porque el órgano jurisdiccional remitente no ha proporcionado al Tribunal de Justicia los datos necesarios para responder de manera adecuada.

26. El Gobierno polaco únicamente ha formulado observaciones con respecto a las cuestiones cuarta a séptima. Según dicho Gobierno, esas cuestiones son inadmisibles porque el Derecho de la Unión no es aplicable a los problemas jurídicos controvertidos en el litigio principal. La interpretación de las disposiciones del Derecho de la Unión solicitada por el órgano jurisdiccional remitente no es necesaria para resolver el litigio. Las cuestiones prejudiciales se han planteado en un asunto de carácter puramente interno que se refiere a disposiciones nacionales adoptadas por el Estado miembro en el ámbito de sus competencias exclusivas. En el litigio principal, el demandante no solicita que se le repare el perjuicio sufrido por una infracción del Derecho de la Unión. Asimismo, el Derecho de la Unión no impone obligación alguna con respecto al procedimiento para solicitar la reparación del perjuicio sufrido por las infracciones del Derecho nacional.

27. Comprendo las dudas expresadas, en particular, por la Comisión con respecto a la admisibilidad de la sexta cuestión, y las comparto en parte. Sin embargo, propongo al Tribunal de Justicia que declare admisibles las cuestiones cuarta, quinta y sexta. En cambio, la séptima cuestión es inadmisibile.

28. En primer lugar, como señalo en mis conclusiones presentadas en el asunto *Asociația Forumul Judecătorilor din România y otros*,⁶ las alegaciones relativas a la falta de competencias de la Unión en materia de responsabilidad del Estado por error judicial no se refieren a la admisibilidad de las cuestiones, sino a la competencia del Tribunal de Justicia. Por las mismas razones expuestas en dichas conclusiones, propongo que el Tribunal de Justicia se considere competente para pronunciarse sobre las cuestiones en virtud del artículo 267 TFUE.⁷

29. En segundo lugar, estoy de acuerdo en que el órgano jurisdiccional remitente, al citar los artículos 2 TUE y 4 TUE, apartado 3, para apreciar si estos se oponen a la normativa nacional controvertida, no ha invocado las disposiciones adecuadas. Sin embargo, si dichas disposiciones se sustituyeran por la Decisión MCV, en relación con la Carta o el artículo 19 TUE, apartado 1, resultaría difícil sostener que las cuestiones cuarta y quinta, en particular, no son pertinentes para la resolución del asunto del que conoce el órgano jurisdiccional remitente.

30. Así pues, en contra de lo que ha sostenido la Comisión, las *cuestiones cuarta y quinta* abordan en concreto la definición de error judicial incluida en el artículo 96, apartado 3, letras a) y b), de la Ley n.º 303/2004 a efectos de su aplicación en la fase del procedimiento en la que se solicita que se declare la responsabilidad del Estado, que es exactamente el contexto del litigio del que conoce el órgano jurisdiccional remitente. En estas circunstancias, parece que las cuestiones relativas a las implicaciones del principio europeo de independencia judicial en la evaluación de un régimen de responsabilidad del Estado por errores judiciales se refieren al fondo del litigio.

31. Es innegable que no sucede lo mismo en lo que respecta a la *sexta cuestión*, ya que, aunque en ella se cita el artículo 96, apartado 3, de la Ley n.º 303/2004, trata en realidad sobre la (subsiguiente) responsabilidad civil de los magistrados, regulada por el artículo 96, apartados 7 a 10, de dicha Ley. De hecho, en este sentido, en el procedimiento actualmente pendiente ante el órgano jurisdiccional remitente, la afirmación de que, en caso de que se estimen en primer lugar las pretensiones de la acción por responsabilidad del Estado que está siendo tramitada, el Ministerio de Hacienda podría ejercitar una acción de repetición contra el juez que supuestamente cometió el error judicial, sigue siendo una simple hipótesis.

32. Asimismo, en vista de la reciente resolución del Tribunal de Justicia en el asunto *Miasto Łowicz*, también cabría afirmar que la respuesta a la sexta cuestión no es necesaria para que el tribunal remitente pueda emitir su fallo en el presente asunto.⁸ En efecto, si para poder apreciar la admisibilidad de dicho asunto no es suficiente el hecho de que varios jueces estén siendo sometidos a un procedimiento disciplinario, y de que los jueces que han planteado las peticiones de decisión prejudicial específicas en los asuntos que nos ocupan sean objeto de lo que parecen ser investigaciones disciplinarias previas,⁹ sería realmente difícil concebir, *a fortiori*, que se pudiera apreciar con respecto a la sexta cuestión.

33. Sin embargo, a mi parecer, la afirmación del Tribunal de Justicia en el asunto *Miasto Łowicz* es la expresión de un problema de desconexión entre las cuestiones prejudiciales demasiado amplias planteadas y los asuntos específicos en los que se plantearon. Es imposible que un tribunal, incluido el Tribunal de Justicia, lleve a cabo un análisis *in abstracto* de un supuesto abuso político del procedimiento disciplinario si no cuenta con suficiente información. El

⁶ Véase el punto 78 de las conclusiones AFJR.

⁷ Véase el punto 79 de las conclusiones AFJR.

⁸ Sentencia de 26 de marzo de 2020, *Miasto Łowicz y Prokurator Generalny zastępowany przez Prokuraturę Krajową* (Régimen disciplinario de los jueces) (C-558/18 y C-563/18, EU:C:2020:234), apartado 45.

⁹ *Ibidem*, apartados 20, 21 y 54.

Tribunal de Justicia no es un órgano consultivo internacional que pueda comentar libremente la situación política y recomendar mejores prácticas. El Tribunal de Justicia se pronuncia sobre el incumplimiento de normas o principios específicos. Sin embargo, para ello se han de formular alegaciones concretas, y sobre todo presentar pruebas. Ese es el caso, en particular, en una situación en la que lo que se sugiere en esencia es que el funcionamiento de determinadas normas o prácticas difiere de lo establecido sobre el papel.¹⁰

34. Así pues, yo no diría que en el asunto *Miasto Łowicz* se prohíba lo que podría denominarse «legítima defensa judicial», es decir, una situación en la que un juez, llamado a pronunciarse sobre el fondo de un asunto totalmente comprendido en el ámbito de aplicación del Derecho de la Unión en el sentido tradicional, plantea cuestiones estructurales más amplias relacionadas con los procedimientos o instituciones nacionales, considerando que puede hacerlo en virtud de su independencia judicial.¹¹ Dicha prohibición supondría un giro radical en la práctica del Tribunal de Justicia, que siempre se ha mostrado bastante indulgente a la hora de aceptar la admisibilidad de cuestiones generales que van más allá de los límites del asunto específico, invocando tradicionalmente la presunción de pertinencia de las cuestiones planteadas por sus interlocutores de los Estados miembros.¹²

35. Partiendo de estas aclaraciones, propongo declarar la admisibilidad de la sexta cuestión del órgano jurisdiccional remitente, esencialmente por tres razones.

36. En primer lugar, existe una relación intrínseca. La primera fase, concerniente a la acción contra el Estado —así como la definición de error judicial— es la puerta de acceso a la segunda fase, relativa a la posible responsabilidad personal del juez, y su *conditio sine qua non*. Además, parece que la definición de error judicial incluida en el artículo 96, apartado 3, de la Ley n.º 303/2004 sigue siendo pertinente en ambas fases del procedimiento. Simplemente hay que añadir, en la posible segunda fase, la necesidad de establecer los elementos subjetivos por parte del juez en cuestión, constitutivos de mala fe o negligencia grave de conformidad con el artículo 99 *bis* de la Ley n.º 303/2004.

37. En segundo lugar, al margen de este paralelismo básico en cuanto al concepto clave utilizado, al parecer las dudas expresadas por el órgano jurisdiccional remitente se deben precisamente a la relación existente entre la acción por responsabilidad del Estado y la posible posterior interposición por parte del Ministerio de Hacienda de una acción de repetición contra el juez responsable del error judicial. La «automaticidad» (o la falta de esta característica) entre la estimación de las pretensiones de la acción de responsabilidad ejercida contra el Estado y el ejercicio de una acción contra el juez es, asimismo, una cuestión que se ha debatido entre las partes y que no se ha resuelto.

38. En tercer lugar, es precisamente esta relación material y procesal entre las dos fases lo que resulta esencial para cualquier examen global del asunto. A fin de cuentas, en primer término cabría debatir sobre si la posibilidad de que el Estado ejercite en última instancia una acción de

¹⁰ En los puntos 240 a 248 de las conclusiones AFJR se presentan los supuestos específicos y se propone lo que se ha de alegar y establecer en cada asunto.

¹¹ Que, en cierto modo, solo constituye un problema de cómo plantear formalmente una cuestión: i) ¿Es compatible un sistema nacional de procedimiento disciplinario con las exigencias de la Unión sobre la independencia judicial, habida cuenta de que el juez X teme que se le imponga una sanción disciplinaria? se puede fácilmente reformular como ii) ¿no se ve afectado el derecho a un proceso equitativo del demandante A en un asunto que concierne al Derecho de la Unión por el hecho de que el juez X, que conoce de dicho asunto, pueda ser sometido a un procedimiento disciplinario si no adopta una determinada decisión?

¹² Véanse, a título ilustrativo, las sentencias de 14 de marzo de 2013, *Aziz* (C-415/11, EU:C:2013:164), apartados 32 y ss., o de 9 de noviembre de 2017, *Ispas* (C-298/16, EU:C:2017:843), apartados 20 y ss.

repetición contra un juez específico constituye una cuestión de independencia judicial. Sin embargo, no se evidenciaría de manera inmediata, teniendo también en cuenta la jurisprudencia del Tribunal de Justicia sobre la responsabilidad del Estado (por infracciones del Derecho de la Unión), de qué forma la cuestión estructural de si existe la posibilidad real de que un particular solicite que se declare la responsabilidad del Estado por errores judiciales se traduciría al instante en una posible amenaza para la independencia de un juez específico.¹³

39. Finalmente, estoy de acuerdo, sin embargo, con la Comisión y el Gobierno rumano en que se debe declarar la inadmisibilidad de la *séptima cuestión*.

40. En la séptima cuestión se pregunta si el Derecho de la Unión se opone a una disposición como el artículo 539, apartado 2, en relación con el artículo 541, apartados 2 y 3, del Código de Enjuiciamiento Penal, que, según el órgano jurisdiccional remitente, establece en favor de una persona, *sine die*, un recurso extraordinario en lo que atañe a la legalidad de la medida de prisión preventiva, recurso del que conoce la jurisdicción civil, en caso de que el acusado sea absuelto en cuanto al fondo, cuando la resolución de la jurisdicción penal no ha declarado la ilegalidad de la prisión preventiva. El órgano jurisdiccional remitente entiende que infringe los principios de previsibilidad y accesibilidad de la norma jurídica, de especialización del juez y de seguridad jurídica.

41. Sin embargo, en la petición de decisión prejudicial no se explican los motivos concretos que han conducido al órgano jurisdiccional remitente a plantear esa cuestión ni por qué la considera que necesaria para resolver el litigio principal. La resolución de remisión se limita a citar los artículos 539, apartado 2, y 541, apartados 2 y 3, del Código de Enjuiciamiento Penal. Aunque no se proporciona ningún tipo de explicación o contexto concerniente a las citadas disposiciones, en la cuestión prejudicial se interpretan desde un punto de vista evaluativo. Dicha interpretación es muy poco clara y no se deduce del texto de las disposiciones nacionales pertinentes. Por lo tanto, esa cuestión invita al Tribunal de Justicia a respaldar una determinada interpretación de la legislación nacional¹⁴ sin proporcionar la información necesaria sobre la pertinencia de las disposiciones controvertidas en el marco del litigio principal.

42. Por consiguiente, la séptima cuestión prejudicial no cumple los requisitos establecidos en el artículo 94 del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia.

2. Reformulación de las cuestiones prejudiciales

43. En las cuestiones cuarta a sexta se pregunta, en esencia, sobre la interpretación de los artículos 2 TUE y 4 TUE, apartado 3, a fin de apreciar si dichas disposiciones se oponen a la normativa nacional controvertida. Si bien las cuestiones cuarta y quinta versan sobre los diferentes elementos de la definición de error judicial a efectos del ejercicio de la acción por responsabilidad del Estado, la sexta cuestión se refiere a la acción de repetición mediante la cual el Ministerio de Hacienda puede solicitar ante un órgano jurisdiccional civil que se declare la responsabilidad civil del juez causante del error.

¹³ Dado que, como se examinará en el punto 93 relativo al fondo de las cuestiones prejudiciales, el Tribunal de Justicia ha descartado que la exigencia de que exista un sistema de responsabilidad del Estado por errores judiciales constituya una amenaza para la independencia de un juez específico.

¹⁴ Véanse, en sentido similar, mis conclusiones recientemente presentadas en el asunto Hochtief Solutions Magyarországi Fióktelepe (C-620/17, EU:C:2019:340), punto 36.

44. En primer lugar, en mi opinión, esas cuestiones deben considerarse conjuntamente. Versan sobre diferentes aspectos y fases de un régimen que, en última instancia, podría dar lugar a la declaración de la responsabilidad civil de un juez específico por error judicial. Este último aspecto es el que, por razones similares a las ya expuestas sobre la admisibilidad,¹⁵ cabría considerar potencialmente problemático en cuanto a la independencia judicial.

45. No obstante, en segundo lugar, para responder adecuadamente a esas cuestiones considero necesario reformularlas. En lo que se refiere al Derecho de la Unión aplicable, esas cuestiones únicamente hacen referencia a los artículos 2 TUE y 4 TUE, apartado 3. A mi juicio, debe entenderse que se refieren al artículo 47, párrafo segundo, de la Carta, en posible combinación con el artículo 19 TUE, apartado 1, párrafo segundo.

46. En el razonamiento de la resolución de remisión, se alude en términos generales al artículo 19 TUE, apartado 1, aunque no se incluye en el texto de las cuestiones. Además, las dudas que constituyen la base de todas las cuestiones prejudiciales están motivadas por las repercusiones para la independencia de los magistrados que se pueden derivar de la acción por responsabilidad del Estado si va seguida del ejercicio de una acción de repetición contra un juez específico. El principio de independencia judicial se consagra en el artículo 47, párrafo segundo, de la Carta y se integra en el artículo 19 TUE, apartado 1, párrafo segundo. Así pues, ambas disposiciones constituyen la referencia jurídica más específica, que plasma de forma precisa el valor del Estado de Derecho, reconocido en el artículo 2 TUE.¹⁶

47. Por lo que se refiere a la relación existente entre el artículo 47, párrafo segundo, de la Carta y el artículo 19 TUE, apartado 1, párrafo segundo, en un asunto como el de autos, ya he explicado en detalle por qué considero principalmente que el artículo 47, párrafo segundo, de la Carta, aplicado a algunos elementos organizativos del sistema jurisdiccional rumano en virtud de la Decisión MCV y el Acta relativa a las condiciones de adhesión, constituye el criterio adecuado de apreciación.¹⁷ A mi juicio, esas consideraciones son totalmente aplicables al presente asunto. En realidad, en los ámbitos específicos abarcados por los indicadores del MCV, Rumanía debe aplicar el Derecho de la Unión, a efectos del artículo 51, apartado 1, de la Carta y, por lo tanto, el artículo 47, párrafo segundo, de la Carta resulta de aplicación.¹⁸

48. Además, las cuestiones prejudiciales se refieren a la independencia de los magistrados «en su conjunto». Así pues, plantean claramente una cuestión transversal que será de relevancia para la independencia de los tribunales que puedan tener que pronunciarse sobre la aplicación o la interpretación del Derecho de la Unión.¹⁹ Si bien cabe preguntarse asimismo qué valor añadido podría aportar, en cuanto al fundamento jurídico o la definición analítica, la invocación simultánea, y sobre todo exclusiva, del artículo 19 TUE, apartado 1, párrafo segundo, en un asunto como el de autos,²⁰ no puede negarse que el presente asunto, en lo que respecta sin duda a las cuestiones cuarta y quinta,²¹ también estaría cubierto por dicha disposición.

¹⁵ Véanse los puntos 35 a 38 de las presentes conclusiones.

¹⁶ Véase el punto 220 de las conclusiones AFJR.

¹⁷ Véanse los puntos 186 a 225 de las conclusiones AFJR.

¹⁸ Véase también el punto 21 de las presentes conclusiones.

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

²⁰ Véanse, en detalle, los puntos 212 a 225 de las conclusiones AFJR.

²¹ Véase el punto 30 de las presentes conclusiones.

49. En este contexto, cabe considerar que el Tribunal de Justicia tiene la misión de interpretar cuantas disposiciones del Derecho de la Unión sean necesarias para que los órganos jurisdiccionales nacionales puedan resolver los litigios que se les hayan sometido, aun cuando tales disposiciones no se mencionen expresamente en las cuestiones remitidas.²²

50. Por lo tanto, propongo reformular las cuestiones prejudiciales de tal manera que se pregunte si el artículo 47, párrafo segundo, de la Carta y el artículo 19 TUE, apartado 1, párrafo segundo, deben interpretarse en el sentido de que se oponen a una normativa nacional, relativa al procedimiento para declarar la responsabilidad del Estado por error judicial, como el artículo 96, apartado 3, de la Ley n.º 303/2004, teniendo en cuenta la manera en que se define el error judicial a efectos de dicho procedimiento, y sus posibles repercusiones en el posterior procedimiento en materia civil, en el que el Estado puede ejercitar una acción de repetición contra el juez responsable del error judicial.

B. Fondo del asunto

51. Empezaré estableciendo el marco jurídico de las disposiciones nacionales en cuestión y su contexto operativo, por el momento prácticamente desconocido (1) A continuación me referiré a los que parecen ser los elementos controvertidos del nuevo marco jurídico (2), a saber, la imprecisión, objeto de crítica, de la definición de los elementos constitutivos de error judicial a efectos de la responsabilidad del Estado (a), antes de abordar los supuestos déficits de las normas procesales que regulan el procedimiento posterior para exigir la responsabilidad civil de los jueces (b).

1. Marco

52. Es preciso destacar tres elementos: el marco normativo general en el que se adoptaron las modificaciones controvertidas (a), su evaluación y los problemas puestos de manifiesto por varios organismos internacionales y la naturaleza de sus recomendaciones (b), y la ausencia de cualquier práctica relativa a la aplicación del nuevo procedimiento y sistema a nivel nacional (c).

a) Marco normativo general

53. En 2018, la Ley n.º 242/2018 modificó el artículo 96 de la Ley n.º 303/2004, que es la disposición interna a la que se refieren las cuestiones prejudiciales planteadas.

54. Sin embargo, tal como la Comisión y el Gobierno rumano han explicado en sus observaciones escritas, el tenor actual de la definición de error judicial resulta de las modificaciones realizadas en el proyecto de texto original, como consecuencia de dos resoluciones consecutivas de la Curtea Constituțională România (Tribunal Constitucional, Rumanía) en las que se declaraba la inconstitucionalidad de los proyectos anteriores de la disposición pertinente.²³ El Gobierno

²² Como ejemplo reciente, véase la sentencia de 2 de abril de 2020, I. N. (C-897/19 PPU, EU:C:2020:262), apartado 43.

²³ Resoluciones de la Curtea Constituțională (Tribunal Constitucional) n.º 45/2018, de 30 de enero de 2018, *Monitorul Oficial al României*, Parte I, n.º 199, de 5 de marzo de 2018, y n.º 252/2018, de 19 de abril de 2018, *Monitorul Oficial al României*, Parte I, n.º 399, de 9 de mayo de 2018.

rumano ha precisado que, a diferencia de las dos versiones anteriores de la ley, el Tribunal Constitucional considera que esta tercera versión superó el control de constitucionalidad ante la Curtea Constituțională (Tribunal Constitucional).²⁴

55. Además de las modificaciones antes mencionadas de la Ley n.º 303/2004, la Ley n.º 234/2018²⁵ modificó la Ley n.º 317/2004 sobre el Consiliul Superior al Magistraturii (Consejo Superior de la Magistratura; en lo sucesivo, «CSM») añadiendo un nuevo artículo —el artículo 74 *bis*— que regula el procedimiento a través del cual la Inspección Judicial aprecia, a petición del Ministerio de Hacienda, si el error judicial fue causado por el juez o por el fiscal como consecuencia de su mala fe o negligencia grave.²⁶

56. De los autos que obran en poder del Tribunal de Justicia se desprende que, con anterioridad a la modificación de 2018, de conformidad con lo dispuesto en la Ley n.º 303/2004, solo se podía declarar la responsabilidad del Estado por error judicial si se había declarado previamente mediante resolución definitiva la responsabilidad penal o disciplinaria del juez.²⁷ Asimismo, se contemplaba que el Estado pudiera ejercitar una acción de repetición contra el juez en caso de negligencia grave o mala fe, sin proporcionar más precisiones en cuanto a la autoridad competente o el procedimiento.²⁸

57. Por lo tanto, la Ley n.º 303/2004 introdujo dos importantes modificaciones estructurales en el anterior enfoque sobre la responsabilidad de los jueces. En primer lugar, modificó los requisitos para ejercitar acciones por responsabilidad del Estado en caso de error judicial. Ya no es necesario que una resolución definitiva del orden jurisdiccional penal o disciplinario declare el error judicial para poder ejercitar una acción por responsabilidad del Estado. De conformidad con los nuevos criterios establecidos en el artículo 96, apartado 3, de la Ley n.º 303/2004, la existencia del error judicial puede examinarse directamente en la acción contra el Estado.

58. En segundo lugar, ya no se confía exclusivamente al Estado, sin más precisiones, la posibilidad de ejercitar una acción de repetición contra el juez cuya decisión hizo incurrir en responsabilidad al Estado, tal como al parecer ocurría anteriormente. En el artículo 96, apartados 7 a 10, se estableció un nuevo procedimiento en el que el Ministerio de Hacienda es la autoridad competente. En el plazo de dos meses, dicho Ministerio *iniciará* un procedimiento ante la Inspección Judicial, que a su vez deberá verificar si el error judicial fue causado por el juez como

²⁴ Resolución n.º 417/2018, de 19 de junio de 2018, *Monitorul Oficial al României*, Parte I, n.º 534, de 27 de junio de 2018.

²⁵ *Monitorul Oficial al României*, Parte I, n.º 850, de 8 de octubre de 2018.

²⁶ En resumen, con arreglo a dicha disposición, la verificación de la Inspección Judicial es llevada a cabo por una comisión formada por tres jueces o por tres fiscales, dependiendo del cargo de la persona sometida a ese procedimiento. La verificación se completará en un plazo de 30 días a partir de la remisión, susceptible de ser prorrogado por el inspector jefe hasta un máximo de 30 días. También puede realizarse tal verificación cuando la persona en cuestión ya no ocupa el cargo de juez o de fiscal (apartados 1, 2, 3 y 6). Se debe oír al juez de que se trate, pero su negativa a formular declaraciones o a participar en las vistas se registrará en el acta y no impedirá la conclusión de la verificación. El juez de que se trate tiene derecho a conocer todas las actuaciones llevadas a cabo durante el procedimiento de verificación y a solicitar pruebas para su defensa. La verificación finalizará mediante la presentación de un dictamen que deberá confirmar el inspector jefe (apartados 4, 5 y 8). Finalmente, el dictamen se comunicará al Ministerio de Hacienda y al juez de que se trate (apartado 7).

²⁷ Con arreglo al antiguo texto del artículo 96, apartado 4, de la Ley n.º 303/2004, antes de su modificación, tal como se reproduce en el documento CDL-REF(2018)023 que se adjunta al Dictamen de la Comisión de Venecia n.º 924/2018, «el perjudicado solo podrá ejercer su derecho a una indemnización por los daños materiales sufridos a causa de un error judicial cometido en cualquier tipo de proceso, exceptuando el orden jurisdiccional penal, previa declaración mediante una resolución definitiva de la responsabilidad penal o disciplinaria, según el caso, del juez o del fiscal por un acto cometido durante el proceso, siempre y cuando dicho acto constituya un error judicial» (cita traducida del inglés).

²⁸ Con arreglo al antiguo texto del artículo 96, apartado 7, de la Ley n.º 303/2004, antes de su modificación, tal como se reproduce en el documento CDL-REF(2018)023 que se adjunta al Dictamen de la Comisión de Venecia n.º 924/2018, «el Estado, una vez haya reparado los daños establecidos mediante una resolución irrevocable dictada de conformidad con lo dispuesto en el apartado 6, podrá ejercitar una acción indemnizatoria contra el juez o el fiscal que, como consecuencia de su mala fe o negligencia grave, cometió el error judicial causante de los daños» (cita traducida del inglés).

consecuencia del desempeño de su cargo de mala fe o con negligencia grave. A la vista del dictamen consultivo y de su propia evaluación, el Ministerio de Hacienda, si considera que el error judicial fue causado de mala fe o con negligencia grave, ejercitará la acción de repetición contra el juez ante la Sección civil de la Curtea de Apel (Tribunal Superior) del distrito judicial en el que tenga su residencia el juez demandado [o ante el tribunal de apelación de una de las circunscripciones vecinas si el demandado desempeña su cargo en la Curtea de Apel (Tribunal Superior) del lugar en el que resida].

59. En la vista, el Gobierno rumano sostuvo que la Ley n.º 303/2004 se modificó para garantizar la tutela judicial efectiva. Teniendo en cuenta la anterior configuración procesal, cabría preguntarse si dicho sistema era justo y protegía efectivamente los derechos de las personas. Si he entendido correctamente el sistema anterior, para poder ejercitar una acción por responsabilidad del Estado (lo que ahora es la primera fase) tenía que existir, en primer lugar, una condena penal o disciplinaria firme del juez de que se trate. Sin embargo, si este fuera realmente el sistema, resultaría bastante sorprendente que el Estado hubiera respondido alguna vez por los daños causados. La condena previa del juez, que incluya naturalmente también los elementos subjetivos del fraude o la negligencia grave que resulten probados, es un límite muy alto para determinar la responsabilidad del Estado. Esta última, si bien forma parte del régimen de la responsabilidad general del Estado por los errores atribuibles al ejercicio del poder público, se aproxima mucho más una responsabilidad objetiva por un resultado determinado.²⁹ Además, resulta bastante evidente que es poco probable que esa acción (ya sea en el orden jurisdiccional penal o disciplinario), su inicio y su ejercicio, estén al alcance de las personas supuestamente perjudicadas, cuyo acceso a las vías de recurso dependería totalmente de la actuación de las autoridades estatales.

60. En el mismo sentido, parece que la posibilidad de que el Estado ejercite una acción de repetición contra el juez individual siempre ha formado parte del Derecho positivo. Sin embargo, al igual que algunos Estados miembros, supongo que esta posibilidad era el desván polvoriento del Derecho constitucional nacional, rara vez explorado y nunca empleado en la práctica. No obstante, el único cambio que parece haber es que, a diferencia del sistema anterior en el que se preveía la posibilidad de ejercitar la acción, pero no el procedimiento para ello, ahora se ha establecido un procedimiento.

b) Su evaluación por organismos internacionales y sus recomendaciones

61. Aunque en los informes presentados por la Comisión en el ámbito del MCV no se formularon recomendaciones específicas a ese respecto, las nuevas disposiciones relativas a la responsabilidad material de los jueces se incluyeron entre los elementos problemáticos de las reformas de las Leyes sobre el poder judicial,³⁰ haciéndose eco de las dudas de la Comisión Europea para la Democracia por el Derecho (en lo sucesivo, «Comisión de Venecia») y del Grupo de Estados contra la

²⁹ Véase, por ejemplo, en lo que se refiere a la responsabilidad por los actos judiciales en el ámbito del Derecho de la Unión, Martín Rodríguez, P. «State Liability for Judicial Acts in European Community Law: the Conceptual Weaknesses of the Functional Approach», *Columbia Journal of European Law*, vol. 11, número 3, 2005, pp. 605 a 621, en particular pp. 614 y ss. En general, véanse, por ejemplo, Fairgrieve, D. *State Liability in Tort: a Comparative Law Study*, Oxford University Press, 2003 o Oliphant, K. (ed.), *The Liability of Public Authorities in Comparative Perspective*, Intersentia, 2016.

³⁰ Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre los progresos realizados por Rumanía en el ámbito del Mecanismo de Cooperación y Verificación, COM(2018) 851, de 13 de noviembre de 2018, («Informe de la Comisión en el ámbito del MCV de 2018»), apartado 3.1, p. 3. En este informe, la Comisión recomendó «suspender inmediatamente la aplicación de las leyes sobre la administración de justicia y los decretos de urgencia subsiguientes» y «revisar las normas sobre el poder judicial teniendo en cuenta las recomendaciones formuladas en el marco del [MCV], por la Comisión de Venecia y el GRECO».

Corrupción (en lo sucesivo, «GRECO»)³¹. De hecho, las disposiciones relativas a la responsabilidad civil de los jueces y los fiscales introducidas por la Ley n.º 242/2018 han sido objeto de las críticas de la Comisión de Venecia, el GRECO y el Consejo Consultivo de Jueces Europeos del Consejo de Europa (en lo sucesivo, «CCJE»).

62. La Comisión de Venecia concluyó que el actual tenor del artículo 96, apartado 3, de la Ley n.º 303/2004 cumplía los principales requisitos para que la definición de error judicial fuera satisfactoria.³² Sin embargo, consideró que es problemático que se excluya del procedimiento al Pleno del CSM,³³ y que el papel principal se confíe al Ministerio de Hacienda, porque dicho Ministerio es un agente externo a la magistratura y porque no existen criterios para proceder a la «propia evaluación» en la que ha de basar su decisión, junto con el dictamen de la Inspección Judicial, a fin de ejercitar la acción de repetición contra el juez. Por lo tanto, aun cuando la Comisión de Venecia afirma que, habida cuenta de la posible pérdida de fondos públicos del Estado, el Ministerio de Hacienda puede actuar como recurrente, pone de manifiesto que, no obstante, no debería intervenir en la evaluación de la existencia del error judicial o de sus causas.³⁴

63. Asimismo, la Comisión de Venecia observó que la exclusión del CSM debe tenerse en cuenta en el contexto de otras disposiciones, como la creación de la Secția pentru investigarea infracțiunilor din justiție (Sección para la investigación de los delitos cometidos en la Administración de justicia, en lo sucesivo, «SIDJ»). En opinión de la Comisión de Venecia, considerados conjuntamente, estos diferentes elementos podrían ejercer presión sobre los jueces y menoscabar la independencia de los magistrados.³⁵ Por consiguiente, la Comisión de Venecia aconsejó que sería preferible que la acción de repetición ejercitada para exigir la responsabilidad civil del juez tenga lugar después de la conclusión del procedimiento disciplinario ante el CSM.³⁶

64. En un primer informe, el GRECO recomendó que las modificaciones que afectan a la responsabilidad de los jueces por errores judiciales «se revisen a fin de asegurar una claridad y una previsibilidad suficientes de las normas de que se trate, y de evitar que se conviertan en una amenaza para la independencia del poder judicial» (cita traducida del inglés).³⁷ Al evaluar en un informe de seguimiento el tenor final del artículo 96 de la Ley n.º 303/2004, el GRECO consideró que no se había aplicado dicha recomendación. Señaló que el sistema de responsabilidad personal establecido por la citada disposición es cuestionable, debido a su efecto atemperador sobre la independencia de los jueces frente al ejecutivo. Recordando su posición en cuanto a la «inmunidad funcional» de la que deben gozar los magistrados, el GRECO afirmó que los errores judiciales deben tratarse preferiblemente por la vía de la apelación ante una instancia superior, o como una cuestión disciplinaria que se ha de examinar en el seno del poder judicial. Como elementos inquietantes, el GRECO subrayó los siguientes: la acción de repetición del Estado es obligatoria; las autoridades no han establecido garantías complementarias contra la posibilidad

³¹ Documento de trabajo de los servicios de la Comisión, Rumanía: Informe técnico que acompaña al Informe de la Comisión en el ámbito del MCV de 2018, SWD (2018)551, p. 6.

³² Comisión de Venecia, Dictamen n.º 924/2018 relativo a la modificación de la Ley n.º 303/2004 sobre el estatuto de los jueces y fiscales, la Ley n.º 304/2004 sobre la organización judicial, y la Ley n.º 317/2004 sobre el Consejo Superior de la Magistratura, adoptado por la Comisión en su 116.ª sesión plenaria (Venecia, 19 a 20 de octubre de 2018), CDL-AD(2018)017, (en lo sucesivo, «Dictamen de la Comisión de Venecia n.º 924/2018»), punto 115.

³³ *Ibidem*, punto 116.

³⁴ *Ibidem*, punto 117.

³⁵ *Ibidem*, punto 121.

³⁶ *Ibidem*, puntos 118 y 122.

³⁷ GRECO, Informe *ad hoc* sobre Rumanía (Norma 34), 23 de marzo de 2018, Greco-AdHocRep(2018)2, («Informe del GRECO de 2018»), punto 47.

de que se ejerzan presiones sobre los jueces; la exclusión del CSM de este procedimiento, y el papel destacado del Ministerio de Hacienda en la evaluación de la existencia del error judicial y sus causas.³⁸

65. Por último, además de los puntos ya señalados por la Comisión de Venecia y el GRECO, el CCJE puso de manifiesto su respaldo a la inmunidad funcional plena de los jueces. Dicho organismo considera que únicamente la mala fe debería originar la responsabilidad de los jueces por errores judiciales y rechaza que la negligencia grave constituya un motivo para declarar su responsabilidad material habida cuenta de las dificultades prácticas de interpretación y aplicación de ese concepto.³⁹ El CCJE recomendó que en la definición de error judicial se indique de manera inequívoca que los jueces no son responsables a menos que en el debido procedimiento se haya determinado que actuó de mala fe o con negligencia grave.

c) ¿El funcionamiento (en la práctica) del sistema?

66. He explicado el contexto nacional y el contexto de la reacción internacional de forma bastante detallada para subrayar dos elementos importantes y añadir otro.

67. En primer lugar, el contexto nacional: las modificaciones de la Ley n.º 303/2004 tuvieron lugar, al parecer, durante un período bastante difícil, en general, para los magistrados rumanos.⁴⁰ Sin embargo, a menos que un tribunal desee pronunciar una sentencia por asociación temporal, siempre es necesario examinar con minuciosidad qué se ha modificado exactamente y por qué. Si nos fijamos en los detalles, lo primero que aflora es que la intención era disociar la responsabilidad del Estado de la necesidad de que exista una condena previa, penal o disciplinaria, de un juez, lo cual, en vista de los diferentes objetivos de ambos procedimientos, es bastante comprensible, especialmente si se tiene la creencia de que al menos ocasionalmente se puede obtener algún tipo de indemnización por responsabilidad del Estado. Además, se estableció un marco previsible para la acción de repetición que, aunque siempre ha estado ahí, al parecer no existía con anterioridad ningún tipo de procedimiento ni de control al respecto.

68. En segundo lugar, ¿qué problemas plantean tales modificaciones? Si se estudian detenidamente las valiosas recomendaciones de los diferentes organismos internacionales citadas en la sección anterior, se observa que dichas recomendaciones son normativas, prospectivas y, en este sentido, políticas. En particular, parece que el CCJE posee un enfoque normativo claramente reconocido de lo que deberían incluir las leyes que han de adoptar los Estados en este ámbito. Así pues, en estos informes, además de indicarse a los Estados posibles usos abusivos, se les amonesta esencialmente porque el modelo adoptado no responde a las esperanzas y expectativas de un organismo internacional.

69. Ciertamente, no se trata de minusvalorar la valiosa asistencia que dichos informes pueden prestar a un Estado que busca modelos adecuados, sino de poner de manifiesto el diferente tipo de apreciación que ha de realizar el Tribunal de Justicia, que no puede basarse en los enfoques *normativos* recomendados *ex ante* que debería adoptar el ordenamiento jurídico de un Estado miembro. La apreciación del Tribunal de Justicia solo se puede basar en *hechos* constatados *ex post*

³⁸ Informe de seguimiento del Informe *ad hoc* sobre Rumanía (Norma 34), 21 de junio de 2019, Greco-AdHocRep(2019)1, («Informe de seguimiento del GRECO de 2019»), puntos 45 a 52.

³⁹ Informe del Bureau del CCJE emitido a raíz de una solicitud presentada por la Asociación «Foro de los Jueces de Rumanía» con respecto a la situación de la independencia del poder judicial en Rumanía, 25 de abril de 2019, CCJE-BU(2019)4, («Informe del CCJE de 2019»), puntos 34 a 44.

⁴⁰ Véanse los puntos 250 a 256 de las conclusiones AFJR.

o, al menos, en argumentos plausibles, dentro de lo razonable, sobre el auténtico funcionamiento y función de un sistema, que pueden dar lugar a una declaración abstracta, pero claramente fundamentada, de la *incompatibilidad jurídica* como consecuencia del incumplimiento de una obligación jurídica.

70. Sin embargo, los informes citados de los organismos internacionales no profundizan precisamente en cuál es el motivo exacto por el que no es adecuado dicho modelo de responsabilidad del Estado, que puede ir seguido de una acción de repetición contra un juez concreto. Más bien lo que se desprende está quizás mejor plasmado en la recomendación del CCJE, al afirmar en esencia que cualquier modelo que no contemple la «inmunidad funcional» plena de los magistrados es problemático. Se trata en realidad de un enfoque normativo expuesto de forma clara sobre dónde debe residir el equilibrio entre la independencia y la rendición de cuentas.⁴¹ Sin embargo, en sí mismo no es prueba suficiente de cómo exactamente un modelo como el del Estado miembro en cuestión, siempre que el principio de la autonomía procesal e institucional nacional no se transforme en una fórmula vacía, es incompatible con las exigencias de la independencia judicial.

71. En tercer y último lugar, es también importante señalar que, tal como confirmó el Gobierno rumano en la vista, por el momento no se dispone de una aplicación práctica relativa a la normativa controvertida. Entiendo que a día de hoy ningún asunto ha pasado a la segunda fase, en la que tras el pago de una indemnización por responsabilidad del Estado, el Ministerio de Hacienda ejercita una acción de repetición contra un juez concreto basándose en un dictamen de la Inspección Judicial.

72. Es comprensible, teniendo en cuenta que este sistema se estableció en 2018. Sin embargo, esto conlleva otras dos consecuencias. Por un lado, por lo que respecta a la evaluación sustantiva que se llevará a cabo en la siguiente sección, varios elementos del sistema siguen siendo conjeturas, habida cuenta de que no se dispone de una aplicación práctica.

73. Por otro lado, desde el punto de vista estructural, este hecho limita el tipo de control de compatibilidad que puede llevarse a cabo en el presente asunto. Como consecuencia de ello, el Tribunal de Justicia solo puede examinar el modelo concretado sobre el papel. Tal como sugiero en mis conclusiones paralelas,⁴² cuando un tribunal lleva a cabo lo que en realidad equivale a un control abstracto de la compatibilidad, puede evaluar tres elementos: i) solo el modelo, ii) los modelos combinados o los modelos aplicados, que corrigen la interpretación de determinados elementos del modelo abstracto al combinarse con otras disposiciones problemáticas del ordenamiento jurídico de los Estados miembros o al matizarse con la práctica relativa a la aplicación, o, en última instancia, iii) solo la práctica.

74. En vista de la ausencia del inciso iii), y de la poca información existente sobre el inciso ii), la apreciación que voy a llevar a cabo solo puede comprender el inciso i) con una limitada incursión en el inciso ii) si los posibles elementos del modelo se combinan con otros elementos de las normas o del procedimiento nacionales. Sin embargo, procede señalar, que sin una práctica relativa a la aplicación o sin argumentos concernientes a ella, en particular en la resolución de

⁴¹ O quizás dónde no debería residir: con la diversidad de elementos de prueba empíricos recopilados en particular en los Estados de Europa Central y Oriental desde los años noventa, comienza a sugerirse que los modelos institucionales recomendados durante años por varios agentes europeos no son necesariamente ideales en cuanto a su impacto en la rendición de cuentas y la eficiencia del proceso judicial. Véase especialmente, por ejemplo, Kosař, D., *Perils of Judicial Self-Government in Transitional Societies*, Cambridge University Press, 2016.

⁴² Véanse los puntos 240 a 243 de las conclusiones AFJR.

remisión del órgano jurisdiccional nacional que conoce del litigio principal, no existe en esencia un contexto tangible que sirva para refutar el funcionamiento del modelo concretado sobre el papel.

2. *Apreciación*

75. Aparte de la afirmación del principio de responsabilidad del Estado por los daños causados a los particulares en virtud de la vulneración del Derecho de la Unión cometida por un órgano jurisdiccional, y la efectiva armonización de las condiciones de dicha responsabilidad,⁴³ el Derecho de la Unión no contiene ninguna otra norma con respecto a la responsabilidad del Estado por errores judiciales en general o a la responsabilidad civil de los jueces.

76. Por consiguiente, el punto de partida es el principio de autonomía procesal de los Estados miembros y el hecho de que les corresponde organizar sus sistemas judiciales, incluidas las normas que regulan la responsabilidad por error judicial. A pesar de ello, los Estados miembros deben cumplir las obligaciones que les impone el Derecho de la Unión, en particular el artículo 47, párrafo segundo, de la Carta (cuando actúan en su ámbito de aplicación) y, en cualquier caso, el artículo 19 TUE, apartado 1, párrafo segundo.⁴⁴

77. Teniendo en cuenta las consideraciones anteriores, en primer lugar abordaré los problemas planteados por la definición de error judicial en el procedimiento para exigir la responsabilidad del Estado (a). A continuación, examinaré las consecuencias de la determinación de dicho error judicial para cualquier procedimiento posterior, con arreglo al cual el Estado, representado por el Ministerio de Hacienda, puede ejercitar una acción para declarar la responsabilidad civil del juez concreto en los casos de mala fe o negligencia grave (b).

a) La definición de error judicial a efectos de la responsabilidad del Estado

78. El artículo 96 de la Ley n.º 303/2004, en su versión modificada, establece, como punto de partida en su apartado 1, el principio de la responsabilidad del Estado por error judicial. A continuación, en el apartado 2, determina que la responsabilidad del Estado no excluye la (subsiguiente) responsabilidad de los jueces que, aunque hubieran cesado en sus funciones, hayan desempeñado su cargo de mala fe o con negligencia grave. De conformidad con el apartado 5 del citado artículo, los perjudicados *solo* podrán ejercitar la acción contra el Estado, representado por el Ministerio de Hacienda.

79. Asimismo, el artículo 96, apartado 3, de la Ley n.º 303/2004 define el error judicial, el cual puede cometerse en dos situaciones diferentes: a) al adoptar actos procesales en el proceso, y b) al pronunciar una resolución judicial definitiva. En ambas situaciones, el error judicial se caracteriza por tres elementos: i) los actos procesales adoptados *infringen manifiestamente* disposiciones legales materiales o procesales, o se ha pronunciado una resolución judicial definitiva *en contradicción evidente* con la ley o con la situación fáctica que resulta de las pruebas practicadas en el asunto; ii) el acto procesal o la resolución judicial definitiva *menoscaban gravemente* los derechos, las libertades o los intereses legítimos de una persona, y iii) causan un daño que *no ha podido remediarse* mediante un recurso ordinario o extraordinario.

⁴³ Véanse, por ejemplo, las sentencias de 30 de septiembre de 2003, Köbler (C-224/01, EU:C:2003:513); de 13 de junio de 2006, Traghetti del Mediterraneo (C-173/03, EU:C:2006:391), y de 9 de septiembre de 2015, Ferreira da Silva e Brito y otros (C-160/14, EU:C:2015:565).

⁴⁴ Véase, en este sentido, la sentencia de 24 de junio de 2019, Comisión/Polonia (Independencia del Tribunal Supremo) (C-619/18, EU:C:2019:531), apartado 52.

80. De esa definición se desprende que la responsabilidad del Estado por error judicial se admite no solo cuando se deriva de los actos procesales, sino también por el contenido de las resoluciones judiciales definitivas que incluyan la interpretación de la ley y la apreciación de las pruebas. Además, como ha explicado el Gobierno rumano en sus observaciones escritas en referencia a la jurisprudencia de la Curtea Constituțională (Tribunal Constitucional), puede considerarse que el régimen de responsabilidad del Estado es «directo y objetivo», y que no depende del comportamiento (elementos subjetivos) del juez (mala fe o negligencia grave).

81. En este contexto, y en el marco de la primera fase relativa a la responsabilidad del Estado, el órgano jurisdiccional remitente se plantea la compatibilidad de la definición de «error judicial» anteriormente establecida con el Derecho de la Unión. Aunque en la resolución de remisión no se explican los motivos de las dudas del órgano jurisdiccional remitente en este sentido, del tenor de la cuarta cuestión prejudicial se desprende que considera que la definición del artículo 96, apartado 3, letra a), de la Ley n.º 303/2004 *es demasiado sucinta y abstracta*. En particular, el órgano jurisdiccional remitente señala, en dicha cuestión, que la citada disposición no especifica la naturaleza ni la aplicación de las disposiciones legales infringidas que dan lugar al error ni el modo, el plazo o el procedimiento para constatar una infracción de las disposiciones legales. A juicio del órgano jurisdiccional remitente, con ello se crea la posibilidad de que se ejerzan, de modo indirecto, presiones sobre los magistrados.

82. Por lo que se refiere al artículo 96, apartado 3, letra b), de la Ley n.º 303/2004, las dudas del órgano jurisdiccional remitente, expresadas en la quinta cuestión prejudicial, se deben al hecho de que en dicha disposición no se defina *in concreto* el sentido de la referencia a la «contradicción» con la normativa aplicable o con la situación fáctica. A juicio del órgano jurisdiccional remitente, con ello se crea la posibilidad de bloqueo de la labor de interpretación de la ley y de apreciación de las pruebas por parte del magistrado.

83. Comparto la opinión expresada por la Comisión en la vista en cuanto a que la definición mencionada no parece como tal problemática. Considerada en sí misma, no veo cómo dicha definición del error judicial sea susceptible de crear un riesgo de presiones indirectas sobre los magistrados. Si se pudiera detectar algún posible problema en la definición abstracta de error judicial formulada en estos términos (tan escuetos) *a efectos de la responsabilidad del Estado*, sería el contrario al deducido por el órgano jurisdiccional remitente.

84. En primer lugar, en principio, y pese a las divergencias nacionales en este ámbito, los Estados miembros reconocen en general la responsabilidad del Estado por la conducta judicial.⁴⁵ El Derecho de la Unión no se opone a que el Estado pueda incurrir en responsabilidad por los daños causados por los magistrados en el ejercicio de sus funciones.⁴⁶ En realidad, con arreglo al Derecho de la Unión, los Estados *deben* responder por las infracciones de los jueces de (al menos) las disposiciones contenidas en él. Como señaló el Tribunal de Justicia en el asunto Köbler, «la

⁴⁵ Por lo que se refiere a la situación hace algunos años, véanse las conclusiones del Abogado General Léger presentadas en el asunto Köbler (C-224/01, EU:C:2003:207), puntos 77 a 84. De ese análisis concluyó que «el principio de la responsabilidad del Estado como consecuencia de la actuación de los tribunales supremos puede tenerse por un principio general del Derecho comunitario» (punto 85 de las conclusiones). Sin embargo, en un número considerable de Estados miembros, los criterios para declarar dicha responsabilidad en «situaciones internas» parece que son sustancialmente más estrictos. Véanse, por ejemplo, Scherr, K. M. «Comparative aspects of the application of the principle of State liability for judicial breaches», *ERA Forum* (2012), pp. 565 a 588, o Varga, Z. «Why is the Köbler Principle not Applied in Practice?», *Maastricht Journal of European and Comparative Law* (2016), pp. 984 a 1008, en particular pp. 989 a 991.

⁴⁶ Véanse, con respecto a la responsabilidad del Estado por los daños causados a particulares por tribunales de los Estados miembros, las sentencias de 30 de septiembre de 2003, Köbler (C-224/01, EU:C:2003:513); de 13 de junio de 2006, Traghetti del Mediterraneo (C 173/03, EU:C:2006:391), o, más recientemente, de 29 de julio de 2019, Hochtief Solutions Magyarországi Fióktelepe (C-620/17, EU:C:2019:630).

existencia de una vía de Derecho que permita, en determinadas condiciones, reparar los efectos perjudiciales de una resolución judicial errónea también podría considerarse la confirmación de la calidad de un ordenamiento jurídico y, por tanto, en suma, también de la autoridad del poder judicial». ⁴⁷

85. En segundo lugar, la definición relevante en el presente asunto contiene varios elementos que circunscriben el ámbito del error judicial que puede originar la responsabilidad del Estado. ⁴⁸ Parece que solo los errores *manifiestos* pueden calificarse de errores judiciales con arreglo a la definición antes establecida «infrinjan manifiestamente disposiciones legales materiales o procesales» o una resolución «en contradicción evidente con la ley o con la situación fáctica». A este respecto, el Tribunal de Justicia ha afirmado, en un contexto diferente, que la limitación de la responsabilidad del Estado al caso excepcional de que el juez haya infringido de manera manifiesta el Derecho aplicable es un elemento que garantiza el respeto a la especificidad de la función jurisdiccional y a las exigencias legítimas de seguridad jurídica. ⁴⁹ Además, la definición controvertida también limita la existencia de error judicial al referirse a la *gravedad del perjuicio causado* («violándose con ello gravemente los derechos, las libertades o los intereses legítimos»). También se exige una relación de causalidad («causándose un daño»). Asimismo, se aplica el requisito de «ultima ratio» ya que es necesario que el daño *no haya podido remediarse* «mediante un recurso ordinario o extraordinario».

86. La interpretación de los criterios enunciados en sentido literal indica que los requisitos para que se origine la responsabilidad del Estado se limitarán en la práctica a las resoluciones dictadas en última instancia, en las que los errores manifiestos cometidos causan directamente un grave perjuicio al particular. En ese caso, la cuestión que cabría plantearse no es necesariamente si dichos criterios no son demasiado generales como para que puedan utilizarse de forma abusiva para presionar a los jueces a la hora de dictar sus resoluciones, sino, *por lo que se refiere a la responsabilidad del Estado*, si dichos requisitos, en realidad bastante estrictos, no hacen imposible en la práctica o demasiado difícil que los particulares obtengan una indemnización del Estado.

87. La existencia de responsabilidad por daños causados en el ejercicio de las funciones jurisdiccionales está necesariamente relacionada con el acceso a los tribunales y con el derecho a la tutela judicial efectiva. ⁵⁰ En este sentido, si no existe la posibilidad de ejercitar directamente una acción contra los jueces para declarar su responsabilidad civil, criterios demasiado estrictos para determinar la responsabilidad del Estado pueden ser problemáticos.

88. En efecto, tal como afirma el Tribunal de Justicia en el asunto Traghetti del Mediterraneo, «si bien no cabe excluir que el Derecho nacional precise los criterios relativos a la naturaleza o al grado de una infracción que deben reunirse para que pueda exigirse la responsabilidad del Estado por una violación del Derecho [de la Unión] imputable a un órgano jurisdiccional nacional que resuelve en última instancia, estos criterios no pueden, en ningún caso, imponer exigencias más estrictas que las derivadas del requisito de una infracción manifiesta del Derecho aplicable». ⁵¹

⁴⁷ Sentencia de 30 de septiembre de 2003, Köbler (C-224/01, EU:C:2003:513), apartado 43.

⁴⁸ Además, el Gobierno rumano añadió en la vista que, con respecto a la definición de error judicial, la jurisprudencia de la Curtea Constituțională (Tribunal Constitucional) y, en particular, la resolución n.º 417/2018 ha establecido al menos ocho condiciones para la admisibilidad de las acciones por responsabilidad del Estado.

⁴⁹ Véase, en este sentido, la sentencia de 30 de septiembre de 2003, Köbler (C-224/01, EU:C:2003:513), apartado 53.

⁵⁰ Véanse, por ejemplo, TEDH, sentencias de 15 de julio de 2003, Ernst y otros c. Bélgica, CE:ECHR:2003:0715JUD003340096, apartados 47 a 57, y de 12 de junio de 2012, Gryaznov c. Rusia, CE:ECHR:2012:0612JUD001967303, apartados 76 y ss. Véase, asimismo, la sentencia de 30 de septiembre de 2003, Köbler (C-224/01, EU:C:2003:513), apartado 36.

⁵¹ Sentencia de 13 de junio de 2006 (C-173/03, EU:C:2006:391), apartado 44.

89. El Tribunal de Justicia también considera que el principio europeo de responsabilidad del Estado por los daños causados a los particulares por una violación del Derecho de la Unión imputable a un órgano jurisdiccional que resuelve en última instancia se opone a una legislación nacional que excluye la responsabilidad del Estado debido a que tal violación resulta de una interpretación de las normas jurídicas o de una apreciación de los hechos y de las pruebas efectuadas por un órgano jurisdiccional, así como a una legislación nacional que limita la exigencia de esta responsabilidad únicamente a los casos de dolo o de culpa grave del juez nacional, si dicha limitación llevara a excluir la exigencia de la responsabilidad del Estado miembro afectado en otros casos en los que se haya cometido una infracción manifiesta del Derecho aplicable.⁵² Ese principio también se opone a una legislación nacional que exige como requisito previo la revocación de la resolución lesiva dictada por ese órgano jurisdiccional, cuando en la práctica dicha revocación no es posible.⁵³

90. En tercer lugar, el órgano jurisdiccional nacional critica que la definición de error judicial es sucinta y abstracta. Sin embargo, debo admitir que a este respecto estoy un poco perplejo. Habida cuenta de la naturaleza sumamente variable del error judicial ¿de qué otra forma podría definirse? Difícilmente mediante una lista cerrada de actos constitutivos de error judicial, ya que continuamente se descubrirían nuevos actos todavía no incluidos en la lista. Por lo tanto, al igual que sucede, por ejemplo, con la definición de infracción disciplinaria de un juez, la estructura de la definición de los posibles actos constitutivos de error judicial solo puede ser general y abstracta y hacer referencia a conceptos jurídicos indeterminados.⁵⁴ Esto, a su vez, subraya la importancia de que los tribunales y las autoridades nacionales competentes la interpreten y de que se conozca dicha interpretación. Sin embargo, hasta el momento no existe tal práctica, o al menos, no ha sido aducida ante el Tribunal de Justicia.

91. Como consecuencia, no considero que el principio europeo de independencia judicial consagrado en el artículo 47, párrafo segundo, de la Carta y en el artículo 19 TUE, apartado 1, párrafo segundo, se oponga, en principio, a una definición de error judicial que, a efectos de la responsabilidad del Estado, se basa en elementos como los descritos en el presente asunto.

b) Repercusiones en cuanto a la responsabilidad civil de los jueces

1) Consideraciones generales

92. Desde el punto de vista del principio de independencia judicial, es esencial la separación entre el régimen de responsabilidad del Estado, por una parte, y la responsabilidad personal de los magistrados, ya sea en el orden jurisdiccional civil o disciplinario, por otra. El establecimiento de un sistema de responsabilidad del Estado por error judicial representa un punto de equilibrio entre el principio de tutela judicial efectiva por errores judiciales y la independencia del poder judicial. Permite que los particulares que han sufrido un daño obtengan una indemnización, al tiempo que protege a los jueces de las acciones directas ejercitadas contra ellos por esos particulares.

⁵² Véanse las sentencias de 13 de junio de 2006, Traghetti del Mediterraneo (C-173/03, EU:C:2006:391), apartado 46, y de 24 de noviembre de 2011, Comisión/Italia (C-379/10, no publicada, EU:C:2011:775), apartados 35 a 37.

⁵³ Sentencia de 9 de septiembre de 2015, Ferreira da Silva e Brito y otros (C-160/14, EU:C:2015:565), apartado 60.

⁵⁴ Véase, en el mismo sentido, la conclusión de la Comisión de Venecia al examinar el actual tenor de la definición de error judicial, que señaló que «no es posible definir el error judicial sin recurrir a conceptos generales, que han de interpretar los tribunales» (cita traducida del inglés), Dictamen de la Comisión de Venecia n.º 924/2018, punto 115.

93. En el asunto Köbler, el Tribunal de Justicia ya examinó las alegaciones esgrimidas por los Estados miembros que sugieren que la ampliación del principio de responsabilidad del Estado por los daños atribuibles a la actuación de los jueces, consagrado en el Derecho de la Unión, podría socavar la independencia judicial. En respuesta a esas alegaciones, el Tribunal de Justicia declaró que «el principio de responsabilidad examinado no se refiere a la responsabilidad personal del juez sino a la del Estado. Pues bien, no parece que la posibilidad de exigir, en determinadas condiciones, la responsabilidad del Estado por las resoluciones judiciales contrarias al Derecho [de la Unión] suponga riesgos particulares para la independencia de un órgano jurisdiccional que resuelva en última instancia». ⁵⁵ Como señaló el Abogado General Léger en sus conclusiones presentadas en ese asunto, la cuestión de la independencia del poder judicial no debería plantearse en el marco de un régimen de responsabilidad del Estado, sino del establecimiento de un régimen de responsabilidad personal de los jueces. ⁵⁶

94. En realidad, es la segunda fase, relativa a la posible responsabilidad personal de los jueces, la que es crucial en cuanto a la independencia judicial. Eso no quiere decir que la primera fase, concerniente a la responsabilidad del Estado, carezca de relevancia. Sin embargo, la amenaza es más remota. Al evaluar la segunda fase, el aspecto externo del principio de independencia judicial que rige en la Unión supone que el régimen para declarar la responsabilidad civil de los jueces mediante la posibilidad de que el Estado recupere directamente la indemnización abonada a los perjudicados debe garantizar que los jueces queden protegidos de presiones que puedan hacer peligrar su independencia a la hora de juzgar o que puedan influir en sus decisiones. ⁵⁷ En vista del vínculo existente entre estos dos procedimientos, habida cuenta de que el último no puede existir sin el primero, se ha de tomar asimismo en consideración su grado de conexión, así como las modalidades específicas relativas a los requisitos materiales y las garantías procesales previstos para los jueces en el marco de los procedimientos para declarar la responsabilidad del Estado.

95. En principio, la independencia judicial no equivale en absoluto a la inmunidad judicial en lo que respecta a la responsabilidad, ya sea en el orden jurisdiccional civil o disciplinario. A mi juicio, el principio de independencia judicial no se opone a la posibilidad de que el Estado ejercite una acción de repetición, en casos específicos. Dicha posibilidad reintroduce la rendición de cuentas por parte de los magistrados, que es un elemento también esencial para mantener la confianza de los ciudadanos en la Administración de Justicia.

96. Dicha propuesta encuentra un firme apoyo en el Derecho comparado. Excepto en el caso de los Estados miembros del *common law*, en los que la inmunidad judicial está fuertemente arraigada como garantía de la independencia judicial, ⁵⁸ la responsabilidad del Estado por daños causados por los magistrados está ampliamente admitida, como ya se ha señalado. En particular, en aquellos casos en que se declara la responsabilidad del Estado, en algunos Estados miembros (aunque no en todos) se faculta al Estado para ejercitar una acción de repetición por las sumas abonadas contra el juez de que se trate, cuando existen circunstancias agravantes, como la mala fe o la negligencia grave.

⁵⁵ Sentencia de 30 de septiembre de 2003 (C-224/01, EU:C:2003:513), apartado 42.

⁵⁶ Conclusiones del Abogado General Léger presentadas en el asunto Köbler (C-224/01, EU:C:2003:207), punto 90.

⁵⁷ Véase, en este sentido, la sentencia de 19 de noviembre de 2019, A. K. y otros (Independencia de la Sala Disciplinaria del Tribunal Supremo) (C-585/18, C-624/18 y C-625/18, EU:C:2019:982), apartado 121 y jurisprudencia citada.

⁵⁸ Véase, por ejemplo, Frau, M., «The Doctrine of Judicial Immunity from Civil Liability in a Comparative Perspective» en Cygan, A. y Spadacini, L., (ed.) *Constitutional Implications of the Traghetti Judgment*, biblioFabbrica, Brescia, 2010, pp. 163 a 179. Para consultar un informe analítico, véase Toner H., «Thinking the Unthinkable? State Liability for Judicial Acts after Factortame (III)», *Yearbook of European Law* 1997, pp. 165 a 189.

97. Por lo que se refiere a la responsabilidad civil y personal de los jueces, las soluciones internas varían de forma considerable a este respecto. Algunas jurisdicciones (de Derecho civil) aplican a los jueces el régimen general previsto para ejercitar la acción de repetición contra los funcionarios. Otras imponen requisitos y garantías adicionales, como una sentencia previa en el orden jurisdiccional penal o disciplinario, o establecen un límite para el importe correspondiente a la indemnización que deberá abonar el juez. En otras sin embargo se puede proceder a la reintegración parcial de la indemnización abonada por el Estado en el propio procedimiento penal o disciplinario.⁵⁹ Estas divergencias demuestran que el equilibrio entre la rendición de cuentas y la independencia judicial se entiende de modo muy diferente en las distintas jurisdicciones, dependiendo de las costumbres judiciales y las concepciones constitucionales relativas al principio de separación de poderes y las disposiciones relativas a los controles y equilibrios entre estos poderes. Quizás el único denominador común es que, en la práctica, dichos casos no son muy frecuentes y las normas nacionales sobre la responsabilidad personal de los jueces son los desvanes polvorientos del Derecho constitucional.

98. Teniendo en cuenta esta amplia variedad, varios organismos internacionales han propuesto algunas normas a este respecto. Sin embargo, las recomendaciones difieren dependiendo del tipo de organismo internacional y de su naturaleza. Simplificando, parece que la línea divisoria se encuentra entre las normas elaboradas por los propios jueces a nivel internacional, y las normas propuestas por organismos o instituciones cuya composición es más diversa desde el punto de vista de sus perfiles profesionales. Por un lado, el CCJE, por ejemplo, defiende claramente que la inmunidad funcional debe ser amplia e incluso plena.⁶⁰ Y por otro, la Comisión de Venecia ha resumido su posición en el Dictamen n.º 924/2018, en los siguientes términos: «en general, los jueces no deben verse expuestos a una acción de repetición cuando se encuentren ejerciendo su función jurisdiccional con arreglo a las normas profesionales establecidas por la ley (inmunidad funcional)» y «se admitirá la responsabilidad de los jueces cuando hayan actuado con dolo o negligencia grave» (citas traducidas del inglés).⁶¹

99. Sin embargo, en este punto concreto, las posiciones de algunos organismos internacionales, especialmente las que no están controladas mediante procesos políticos en el marco de los cuales estarían representados a nivel internacional otros poderes del Estado que participarían en su aprobación, debe tenerse en cuenta con (muchas) reservas. Muy probablemente el equilibrio adecuado entre la independencia y la rendición de cuentas de los jueces se encuentre en el

⁵⁹ Véase, por ejemplo, Canivet G. y Joly-Hurard, J., «La responsabilité des juges, ici et ailleurs», *Revue internationale de droit comparé*, 2006, vol. 58, n.º 4, pp. 1049 a 1093, en particular pp. 1074 y ss. Para consultar un informe más antiguo, véase el Informe n.º 3 (2002) del CCJE a la atención del Comité de Ministros del Consejo de Europa sobre los principios y reglas que rigen los imperativos profesionales aplicables a los jueces y especialmente la deontología, los comportamientos incompatibles y la imparcialidad.

⁶⁰ Informe n.º 3 (2002) del CCJE a la atención del Comité de Ministros del Consejo de Europa sobre los principios y reglas que rigen los imperativos profesionales aplicables a los jueces y especialmente la deontología, los comportamientos incompatibles y la imparcialidad. En este informe, el CCJE considera que «salvo en el caso de falta voluntaria, no conviene, que en el ejercicio de sus funciones, un juez sea expuesto a una responsabilidad personal, aunque esta sea asumida por el Estado en forma de una indemnización». Asimismo, en la Carta Magna de los Jueces elaborada por el CCJE, en Estrasburgo, el 17 de noviembre de 2010, en el punto 22 se señala que «salvo en los casos de infracciones intencionadas no resulta adecuado que el juez, en el ejercicio de sus funciones, quede expuesto a responsabilidad personal, incluso en el caso de acción de repetición por el Estado». Esta posición se subraya con respecto a las disposiciones controvertidas en el caso de autos en el Informe del CCJE de 2019, punto 39.

⁶¹ Véase el Dictamen de la Comisión de Venecia n.º 924/2018, punto 113, en el que se hace referencia al documento CDL-AD (2016)015, Informe en calidad de *Amicus Curiae* elaborado a petición del Tribunal Constitucional sobre el derecho de repetición del Estado contra los jueces, apartados 77 a 80. Véase también, por ejemplo, la Recomendación CM/Rec(2010)12 del Comité de Ministros del Consejo de Europa a los Estados miembros sobre los jueces: independencia, eficiencia y responsabilidades, adoptada el 17 de noviembre de 2010 en la 1098ª reunión de los Delegados de los Ministros, puntos 66 y 67: «La interpretación de la ley y la apreciación de los hechos o las pruebas efectuadas por el juez durante los litigios no deben dar lugar a responsabilidad civil o disciplinaria, salvo en caso de dolo o negligencia grave. Únicamente el Estado podrá solicitar que se declare la responsabilidad civil de un juez mediante el ejercicio de una acción judicial en caso de que haya tenido que abonar una indemnización» (cita traducida del inglés).

diálogo o multidialógico llevado a cabo en el marco de la separación de poderes, un proceso a menudo arduo y prolongado en el que las ideas a veces parciales de los distintos poderes se controlan y equilibran de manera mutua.

100. En resumen, a mi juicio, el principio de independencia judicial que rige en la Unión no se opone, *per se*, a la posibilidad de que, en aquellos casos en que se ha declarado la responsabilidad del Estado por los daños causados en el ejercicio de las funciones jurisdiccionales, este ejercite, cuando exista mala fe o negligencia grave, una acción de repetición contra el juez de que se trate para que le reembolse las sumas abonadas. Además, teniendo en cuenta la diversidad de modelos nacionales disponibles en los Estados miembros, sencillamente no cabe sostener que el principio de independencia judicial que rige en la Unión imponga un régimen de responsabilidad específico que esté vinculado, por ejemplo, a una condena penal o una sanción disciplinaria que hayan sido previamente impuestas, o que prevea que la responsabilidad del juez solo puede determinarse en esos procedimientos como una forma de sanción.

101. Por el contrario, lo que importa es la calidad del marco elegido y las garantías que prevea. Con independencia de cuál sea el modelo, las normas recogidas en él, como las relativas a la responsabilidad civil de los jueces derivada de la posibilidad de que el Estado ejercite una acción de repetición por la indemnización abonada a los perjudicados, deben garantizar la protección de los jueces frente a las presiones que puedan hacer peligrar su independencia a la hora de juzgar o que puedan influir en sus decisiones. Por todas las razones expuestas con anterioridad, a falta de una práctica nacional relativa a la aplicación que apunte a un verdadero uso abusivo, seguidamente me centraré únicamente en el *examen abstracto del modelo*, así como en la sugerencia de la posible interacción de las normas sobre responsabilidad de los jueces con otras normas recientemente adoptadas en el ámbito de la reforma de las Leyes sobre el poder judicial en 2018.⁶²

2) *Los elementos controvertidos*

102. Como se ha señalado al examinar la admisibilidad de las cuestiones prejudiciales planteadas en el presente asunto, la resolución de remisión es parca a la hora de explicar los motivos que han conducido al órgano jurisdiccional remitente a plantearlas. En particular, aunque el litigio principal versa sobre la responsabilidad del Estado por una supuesta privación ilegal de libertad, el órgano jurisdiccional remitente no ha dado ningún tipo de explicación sobre la relación existente entre la definición general de error judicial incluida en el artículo 96, apartado 3, de la Ley n.º 303/2004 y las disposiciones específicas relativas a la responsabilidad del Estado en el procedimiento penal de los artículos 539 y 541 del Código de Enjuiciamiento Penal.

103. Ese hecho ha motivado mi propuesta de declarar la inadmisibilidad de la séptima cuestión. Asimismo, es relevante en el contexto de la respuesta que se ha de dar a las cuestiones cuarta a sexta. Por lo tanto, mi análisis se basa en la premisa de que el artículo 96, apartado 3, de la Ley n.º 303/2004 es relevante a efectos del litigio principal.

104. Para responder de forma adecuada al órgano jurisdiccional remitente, han de tenerse en cuenta tres conjuntos diferentes de cuestiones que han surgido de las observaciones de las partes y de la vista: si es legítimo vincular los elementos subjetivos que originan la responsabilidad civil de los jueces a los supuestos de mala fe o negligencia grave (i); si el procedimiento para decidir el ejercicio de una acción de repetición está sujeto a garantías específicas (ii), y si ese

⁶² Véanse los puntos 53 a 60 y 66 a 74 de las presentes conclusiones.

procedimiento, en vista de la estrecha relación existente con el procedimiento en el que se decide la responsabilidad del Estado por error judicial, respeta el derecho de defensa de los jueces de que se trate (iii).

i) *Mala fe o negligencia grave*

105. El artículo 96, apartado 7, de la Ley n.º 303/2004 establece que el ejercicio de la acción de repetición por parte del Estado contra el juez responsable del error judicial se limita a los casos de mala fe o negligencia grave. Dichos conceptos se definen en el artículo 99 *bis* de la Ley n.º 303/2004, disposición incluida en la sección de dicha ley dedicada a la responsabilidad disciplinaria de los jueces y fiscales. Entiendo que para que se declare la responsabilidad del Estado en la primera fase, el error judicial debe reunir todos los criterios establecidos en el artículo 96, apartado 3, letras a) o b), de la Ley n.º 303/2004. Asimismo, para que prospere la acción de repetición contra un juez en la segunda fase, además de estas condiciones, se debe establecer un elemento subjetivo con respecto al juez de que se trate, ya sea en forma de mala fe o de negligencia grave.

106. Si efectivamente ese es el caso, me siento obligado a coincidir con las observaciones de la Comisión y del Gobierno rumano sobre este punto. El hecho de que sea posible ejercitar una acción de repetición en caso de mala fe o negligencia grave tampoco es problemático *per se*. A mi parecer, la definición de esos conceptos incluida en la ley no se aparta de la generalmente establecida. De conformidad con el artículo 99 *bis*, apartado 1, de la Ley n.º 303/2004, se considerará que un juez ha actuado de mala fe cuando «infrinja deliberadamente las normas jurídicas materiales o procesales con la intención de perjudicar a otra persona o acepte que la infracción causará un perjuicio a otra persona». Con arreglo al artículo 99 *bis*, apartado 2, existirá negligencia grave del juez cuando «por negligencia incumpla las normas jurídicas materiales o procesales de manera grave, irrefutable e inexcusable». Además, parece que, en virtud del artículo 99, letra t), de la citada ley, el ejercicio de dicha función judicial de mala fe o con negligencia grave puede también constituir una infracción disciplinaria, independientemente de la posible responsabilidad penal, y aunque el acto no sea constitutivo de un delito.

107. No se han formulado alegaciones ante el Tribunal de Justicia que expliquen cuál es el motivo exacto por el que no es adecuada esa definición, ni se ha demostrado que la interpretación judicial de esos conceptos ponga en duda su aplicación práctica ni que sea indicativa de un abuso. Asimismo, si no se acepta la alegación según la cual para que exista una «independencia judicial efectiva» es necesaria la inmunidad funcional plena, entonces el reconocimiento de la responsabilidad por los daños causados de mala fe o con negligencia grave coincide con la que parece ser la norma general, tal como también subraya la Comisión de Venecia.⁶³

108. Tampoco acabo de ver por qué las exigencias impuestas por el principio de independencia judicial que rige en la Unión deberían procurar apartarse de tal equilibrio. Una vez que los jueces están efectivamente protegidos frente a las acciones de responsabilidad directas mediante el establecimiento de la responsabilidad del Estado como la única vía posible para reclamar una indemnización, la existencia de una posibilidad más restringida de que el Estado ejercite una acción de repetición en los casos notorios de abuso de poder efectivo por parte del juez⁶⁴ y de

⁶³ Véase el punto 98 de las presentes conclusiones.

⁶⁴ Es preciso señalar que el artículo 99 *bis*, apartado 1, de la Ley n.º 303/2004 exige una doble intención subjetiva (*mens rea*) —no solo que el juez infrinja *deliberadamente* las normas aplicables (intención con respecto a la ilegalidad), sino que con ello *quiera o acepte* causar un perjuicio a una persona (intención en forma de *dolus directus* o *indirectus*)— con respecto a la consecuencia ilícita específica perseguida. A primera vista, ese parece ser el estándar de acto delictivo del abuso del cargo.

negligencia grave subordina la rendición de cuentas de la función jurisdiccional a un nivel de diligencia, conforme al cual solo las infracciones graves pueden originar la responsabilidad civil del juez.

109. Sin embargo, en general, el debate litigioso en el presente asunto no versa sobre las condiciones materiales para exigir la responsabilidad civil de los magistrados, sino sobre el procedimiento que permite al Ministerio de Hacienda, actuando como demandante, ejercitar una acción en la segunda fase. De esta cuestión me ocuparé a continuación.

ii) ¿El Ministerio de Hacienda como demandante?

110. El órgano jurisdiccional remitente ha señalado que en la segunda fase, en la que se ha de determinar si el magistrado cometió el error de mala fe o con negligencia grave, las normas establecidas por el artículo 96, apartado 3, de la Ley n.º 303/2004 son manifiestamente arbitrarias porque la responsabilidad del magistrado depende de manera exclusiva del Estado.

111. El Gobierno de los Países Bajos alegó en la vista que el nuevo sistema de responsabilidad civil de los magistrados resulta problemático si el poder ejecutivo desempeña un papel discrecional y decisivo en el ejercicio de la acción de repetición. Asimismo, señala la necesidad de examinar ese sistema teniendo en cuenta la evaluación global de las reformas de la Administración de Justicia llevadas a cabo en Rumanía.

112. La Comisión alega por su parte que, aunque la responsabilidad de los jueces en caso de mala fe o negligencia grave no resulta problemática *per se*, se han de otorgar algunas garantías procesales. En su opinión, el hecho de que una jurisdicción independiente examine la acción de repetición es ya una garantía procesal. Asimismo, es necesario que las condiciones en las que se ejercite dicha acción presenten garantías específicas. A este respecto, la Comisión afirma que existen diferentes posibilidades. El ejercicio de la acción de repetición podría limitarse a los casos en que ya se haya declarado la responsabilidad penal o disciplinaria del juez mediante una resolución definitiva. Otra posible garantía podría ser que el ejercicio de la acción de repetición se confíe a una estructura judicial independiente, como el CSM. La Comisión sostiene que esas garantías no están contempladas en las disposiciones controvertidas en el presente asunto porque el Ministerio de Hacienda puede ejercitar discrecionalmente la acción de repetición y porque el dictamen de la Inspección Judicial es de carácter consultivo. A este respecto, la posición de la Comisión coincide con algunas de las observaciones del GRECO y la Comisión de Venecia.⁶⁵

113. De dichas consideraciones se desprende que las principales dudas con respecto a las nuevas disposiciones sobre la responsabilidad civil de los jueces giran en torno a la participación de dos órganos en el proceso por el cual el Estado decide si ejercita la acción de repetición: el Ministerio de Hacienda y la Inspección Judicial.

114. De conformidad con el artículo 96, apartado 7, de la Ley n.º 303/2004, en el plazo de dos meses desde la notificación de la resolución definitiva que decida sobre la responsabilidad del Estado por error judicial, el Ministerio de Hacienda *iniciará* un procedimiento ante la Inspección Judicial, que, con arreglo a lo establecido en el artículo 74 *bis* de la Ley n.º 317/2004, determinará si el juez cometió el error judicial actuando de mala fe o con negligencia grave. En el plazo de seis meses desde la notificación de su dictamen, de conformidad con el artículo 96, apartado 8, de la

⁶⁵ Véanse los puntos 62 a 64 de las presentes conclusiones.

Ley n.º 303/2004, el Estado, a través del Ministerio de Hacienda, *ejercitará la acción* de repetición si, a la vista del mencionado dictamen consultivo de la Inspección Judicial y de «su propia evaluación», considera que el error judicial se debió a que el juez o el fiscal desempeñó su cargo de mala fe o con negligencia grave.

115. En mi opinión, procede subrayar desde un primer momento que, si he entendido correctamente las normas nacionales, el Ministerio de Hacienda se limita a decidir si ejercerá la acción de repetición y, por tanto, a iniciar la segunda fase. Por consiguiente, a todos los efectos prácticos, dicho Ministerio es el potencial demandante en un procedimiento que supuestamente se desarrolla ante un tribunal independiente. Además, el citado Ministerio solo puede actuar si, en otro procedimiento ante otro tribunal independiente, se dicta una resolución judicial definitiva que confirma que realmente se produjo un error judicial y que el Estado es responsable.

116. Así pues, a todos los efectos prácticos, la discrecionalidad en la adopción de decisiones del Ministerio de Hacienda queda interpuesta entre dos instancias de tribunales civiles independientes. En ese contexto, también me cuesta comprender dónde reside exactamente la incompatibilidad *per se* de la solución según la cual el erario público, habiendo tenido que indemnizar al perjudicado tras la apreciación independiente de un tribunal civil, adquiere la condición de demandante en una posible acción de repetición contra el juez que haya podido causar los daños de mala fe o con negligencia grave.⁶⁶ Además, el Ministerio no puede decidir sobre un tema de responsabilidad civil —simplemente decide si acude a otro tribunal (independiente)—.

117. ¿Qué otras garantías adecuadas se deberían ofrecer, en un sistema de esas características, contra el posible abuso del poder público para presionar a los jueces? Para empezar, la sugerencia de que se han de ofrecer garantías adicionales significa que, en ese Estado miembro, dos rondas de tribunales independientes con todas las vías de recurso disponibles⁶⁷ no son suficientes para evitar el abuso estructural. Sin embargo, si se parte de ese supuesto inicial, ¿cuál es el nivel de independencia judicial que se ha de preservar en ese sistema? Dos rondas de litigios son susceptibles de uso abusivo, pero si se añade una tercera, puede que esta vez en forma de procedimiento disciplinario, ¿será suficiente? Además, desde el punto de vista estructural, considerar que se podría influir en la primera ronda del procedimiento de responsabilidad del Estado para presionar a un juez concreto decidiendo de manera selectiva el posible ejercicio de la acción de repetición también implica que el Estado miembro es un kamikaze que estaría dispuesto a influir en sus propios tribunales en su perjuicio, persuadiéndoles de que le condenen a abonar una indemnización, para poder presionar a los jueces en la segunda fase.

118. Sin embargo, tampoco veo cómo, en el ordenamiento jurídico de la Unión que respeta la autonomía procesal y la diversidad institucional entre sus Estados miembros, un sistema nacional en el que solo se puede declarar la posible responsabilidad civil de los jueces tras dos rondas de litigios diferentes ante tribunales civiles (independientes), que puede ser objeto de control y que dispone de vías de recurso, podría ser incompatible *per se* con el principio de independencia judicial que rige en la Unión.

⁶⁶ Tal como también ha señalado la Comisión de Venecia, habida cuenta de que ese Ministerio es el responsable del Tesoro Público, no se ha de descartar que pueda representar al Estado en este tipo de procedimientos. Véase el punto 62 de las presentes conclusiones.

⁶⁷ En la segunda fase, el tribunal de apelación del domicilio del demandado contra el que existe el derecho a interponer un recurso ante la Înalta Curte de Casație și Justiție (Tribunal Supremo) —véase el punto 10 de las presentes conclusiones—.

119. Ciertamente, se podrían concebir otros sistemas procesales o institucionales. La responsabilidad de los jueces, ya sea en el orden jurisdiccional civil o disciplinario, podría supeditarse exclusivamente a que se dicte una resolución definitiva en los procedimientos disciplinarios llevados a cabo en el ámbito judicial. En determinadas circunstancias, ese enfoque institucional podría ser más lógico y aconsejable, ya que garantizaría la coherencia entre los procedimientos de responsabilidad civil y disciplinaria.⁶⁸ Sin embargo, esas consideraciones, que propugnan un diseño institucional presumiblemente mejor, no significan de manera automática que exista una violación de las exigencias del principio de independencia judicial solo porque se prevean otros diseños institucionales.⁶⁹ En realidad, desde el punto de vista de las exigencias del principio de independencia judicial que rige en la Unión, el factor decisivo no es la naturaleza disciplinaria, civil o penal de la jurisdicción que adopta la resolución definitiva, sino su independencia.

120. Sin embargo, si nos fijamos en el elemento específico del papel que desempeña el Ministerio de Hacienda a la hora de decidir el ejercicio de una acción de repetición, parece que falta claridad sobre cuáles son exactamente esas normas. Entiendo que en parte es atribuible a que no existe una práctica sobre ese punto. El Gobierno rumano ha sostenido, en primer lugar, que la acción *no es automática*. Sin embargo, en la vista, el Gobierno explicó que la emisión de un dictamen por parte de la Inspección Judicial en el que se determine que el error judicial ha sido causado por mala fe o negligencia grave *constituye un requisito* para el ejercicio de la acción de repetición.

121. Por lo tanto, en lugar de imponer al Ministerio de Hacienda la obligación de ejercitar la acción, parece que el artículo 96, apartado 7, de la Ley n.º 303/2004 establece un procedimiento sistemático que dicho Ministerio *debe* activar remitiendo el asunto a la Inspección Judicial cuando se estiman las pretensiones de la acción ejercitada contra el Estado por error judicial. Esto significa que la responsabilidad del Estado da lugar automáticamente a una investigación sobre la existencia de mala fe o negligencia grave por parte del juez, que se concreta en un dictamen.

122. A mi juicio, es una garantía suficiente que únicamente un tribunal independiente pueda dictar una resolución sobre la responsabilidad del Estado o la subsiguiente posible responsabilidad civil de un juez en caso de mala fe o negligencia grave. No obstante, teniendo en cuenta la intención del legislador nacional de someter a garantías adicionales la discrecionalidad del demandante ante la segunda fase, la participación de la Inspección Judicial, como órgano independiente del CSM que lleva a cabo las investigaciones de carácter disciplinario en el ámbito judicial, constituye un elemento adecuado para mejorar las garantías del sistema, si bien está sujeto a dos condiciones: en primer lugar, la Inspección Judicial debe ser independiente y, en segundo lugar, si el dictamen emitido llega a una conclusión negativa, debe ser vinculante para el Ministerio de Hacienda.

123. Por lo que se refiere a la primera condición, tal como he señalado en mis conclusiones presentadas en el asunto *Asociația Forumul Judecătoria din România* y otros, a pesar de que la Inspección Judicial no resuelve sobre cuestiones disciplinarias, es bastante evidente que sus facultades de investigación, independientemente de las garantías ofrecidas por el órgano que

⁶⁸ Coherencia y coordinación, pero no necesariamente mayores garantías con respecto a la independencia estructural. Si se teme el posible uso abusivo de determinados procedimientos por parte de algunos sectores del espectro político o incluso del ámbito judicial, dejar toda la potestad decisoria en manos de una autoridad central es, desde el punto de vista del diseño institucional, una idea muy mala. En la misma línea de lo que he sugerido en el punto 307 de las conclusiones AFJR, por lo que se refiere a la posible independencia estructural, para alguien con malas intenciones será más fácil controlar una o varias formaciones disciplinarias en la capital que 15 tribunales de apelación diseminados por todo el país.

⁶⁹ Véanse también los puntos 68 a 70 de las presentes conclusiones.

adopta la resolución definitiva sobre el procedimiento disciplinario, pueden ejercer algún tipo de presión sobre las personas que tienen la misión de juzgar.⁷⁰ Por consiguiente, a mi juicio, en un sistema como el controvertido en el presente asunto es imprescindible que el órgano encargado de ofrecer una opinión externa sobre la mala fe o la negligencia grave muestre un grado razonable de imparcialidad. Sin embargo, ni en la resolución de remisión ni en las alegaciones formuladas por las partes al Tribunal de Justicia se pone en duda la imparcialidad de la Inspección Judicial a este respecto.⁷¹

124. En cuanto a la segunda condición, aunque el Tribunal de Justicia solicitó expresamente algunas aclaraciones en la vista, sigue habiendo incertidumbre sobre si el Ministerio de Hacienda puede ejercitar la acción en caso de que en el dictamen de la Inspección Judicial se concluya que *no ha existido* mala fe o negligencia grave. El Gobierno rumano explicó en la vista que, aunque no se desprenda del texto de la disposición, la constatación de la mala fe o de la negligencia grave en el dictamen de la Inspección Judicial es un requisito para que el Ministerio de Hacienda ejercite la acción de repetición.

125. Si ese fuera el caso, lo que en última instancia ha de verificar el órgano jurisdiccional nacional, el sistema no solo ofrece las garantías necesarias (que la constatación de la responsabilidad personal del juez está sujeta a requisitos bastante estrictos y solo la puede declarar un tribunal independiente), sino que también incluye garantías más allá de lo estrictamente necesario ordinariamente (por ejemplo, que el Ministerio, actuando como demandante en la segunda fase, debe cumplir requisitos específicos para ejercitar la acción de repetición ante un tribunal independiente).

iii) Derecho de defensa

126. El órgano jurisdiccional remitente ha afirmado en la resolución de remisión que el juez no tiene la posibilidad de ejercitar plenamente su derecho de defensa. En primer lugar, el órgano jurisdiccional nacional considera que en la primera fase, que se sustancia exclusivamente entre la parte perjudicada, como demandante, y el Estado, como demandado, el juez afectado no interviene, lo que puede menoscabar el principio de contradicción y su derecho de defensa en el procedimiento posterior en el que el Estado puede reclamarle directamente un resarcimiento, cuando en dicha primera fase se decide sobre la cuestión jurídica de la existencia del error judicial.

127. La Comisión sostuvo en la vista que la constatación de un error judicial no puede originar la responsabilidad de un juez si este no puede presentar alegaciones en el procedimiento que culmina con la determinación de la existencia de ese error. El juez debe también ser oído en el procedimiento que tiene por objeto establecer la responsabilidad del Estado por error judicial.

128. El Gobierno rumano aclaró en la vista que el juez demandado puede volver a cuestionar, en el procedimiento en el que se decide su responsabilidad, todas las declaraciones relativas a la existencia del error judicial incluidas en la sentencia en la que se falla la responsabilidad del Estado. Asimismo, el juez puede participar como coadyuvante en el procedimiento abierto contra el Estado.

⁷⁰ Véanse los puntos 267 a 269 de las conclusiones AFJR.

⁷¹ Ciertamente, la conclusión que propongo en los puntos 274 a 278 de las conclusiones AFJR expresa dudas sobre el nombramiento *ad interim* del inspector judicial jefe en virtud del Decreto ley con carácter de urgencia n.º 77/2018 (véase). No obstante, esto no se puede interpretar en el sentido de que la propia institución no es imparcial. Además, una declaración de incompatibilidad de elementos estructurales de un sistema jurisdiccional difícilmente puede interpretarse en el sentido de que todo lo relacionado con esa institución y elemento está de manera automática «viciado». Con esa lógica, tarde o temprano se podría declarar la incompatibilidad de todo el sistema jurisdiccional «por asociación».

129. Me temo que, con respecto a esta cuestión específica, el Tribunal de Justicia dispone de muy poca información. No resulta claro si el tribunal que falla sobre el error judicial durante la primera fase está obligado a estimar una demanda de intervención. No queda claro cuál es el estatuto procesal del juez en este procedimiento. Finalmente, habida cuenta de que el procedimiento principal se encuentra en la primera fase, y no en la segunda, existe una evidente falta de claridad en cuanto a la forma en que se tendrá en cuenta en la segunda fase cualquier afirmación definitiva formulada por el tribunal civil en la primera fase con respecto a la existencia del error judicial. Después de todo, al parecer la definición material exacta de error judicial es la misma para ambas fases: en la segunda se añade el elemento subjetivo de la mala fe o la negligencia grave, pero respecto del mismo error judicial.

130. En cualquier caso, a mi juicio, un juez contra el que se dirija una acción de responsabilidad civil en la segunda fase ha de poder rebatir *todos los elementos* relacionados con ese asunto: todos los elementos definitorios que pueden utilizarse para determinar su supuesto error judicial con arreglo al artículo 96, apartado 3, de la Ley n.º 303/2004, así como de su dolo (o ausencia de dolo) en relación con dicho error con arreglo al artículo 99 *bis* de la Ley n.º 303/2004. Corresponde al Derecho nacional regular la manera exacta en que se ejercerá plenamente el derecho de defensa en la estructura de los dos procedimientos. Sin duda, lo que *no puede ocurrir* es que un juez se enfrente en la segunda fase a la declaración de la existencia del error judicial decidida en la primera fase sin haber participado en ella de manera significativa, puesto que entonces se prejuzgaría efectivamente su responsabilidad personal.

131. Corresponde al órgano jurisdiccional nacional determinar si las disposiciones procesales nacionales aplicables en el marco de la acción de repetición incoada por el Estado permiten que el juez de que se trate ejerza plenamente su derecho de defensa. Si no fuera así, el órgano jurisdiccional remitente ha de interpretar las disposiciones procesales nacionales de conformidad con los requisitos del derecho de defensa establecidos en el artículo 47 de la Carta, a fin de ofrecer al juez, en el contexto del litigio entre el perjudicado y el Estado o, en última instancia, en el litigio entre el Estado y el juez de que se trate, la posibilidad de presentar las alegaciones pertinentes con respecto a todos los aspectos alegados.

c) Conclusión y una salvedad

132. En mi opinión, el artículo 47, párrafo segundo, de la Carta y el artículo 19 TUE, apartado 1, párrafo segundo, no se oponen a disposiciones nacionales sobre la responsabilidad del Estado por error judicial como el artículo 96, apartado 3, de la Ley n.º 303/2004, ni a la existencia de la posibilidad de que el Estado posteriormente ejercite una acción de repetición para exigir la responsabilidad civil del juez de que se trate en caso de mala fe o de negligencia grave, siempre que esos procedimientos ofrezcan suficientes garantías para que los magistrados no se vean sometidos a presiones directas o indirectas que puedan influir en sus decisiones. Corresponde al órgano jurisdiccional nacional apreciar, teniendo en cuenta todos los datos pertinentes de que disponga, si el artículo 96 de la Ley n.º 303/2004, otras normas nacionales pertinentes y su aplicación práctica cumplen esos requisitos.

133. En el contexto del caso de autos y de la información facilitada al Tribunal de Justicia al respecto, si se llegara a cualquier otra conclusión se correría, en mi opinión, el riesgo de sugerir que, con arreglo al Derecho de la Unión, los jueces nacionales deben gozar de una inmunidad funcional plena, o de que el Tribunal de Justicia rediseñe en la práctica instituciones y procedimientos nacionales, privando a una institución (tribunales civiles) de algunas competencias y otorgándoselas a otra (quizá a formaciones disciplinarias u otros órganos del

CSM), basándose únicamente en una idea preconcebida de una determinada estructura de rendición de cuentas de los jueces. Huelga decir que esto no solo sería contrario al principio de autonomía procesal e institucional nacional, sino que también implicaría la incompatibilidad con el Derecho de la Unión de otras soluciones nacionales de los Estados miembros.

134. Como se desprende de mis conclusiones presentadas en el asunto *Asociația Forumul Judecătorilor din România y otros*,⁷² y de recientes sentencias del Tribunal de Justicia concernientes a la independencia de los jueces polacos,⁷³ la evaluación de las normas que se refieren a la organización judicial y la separación de poderes está estrechamente relacionada con un contexto jurídico y circunstancial más amplio. A menos que solo se deba examinar la compatibilidad abstracta de un modelo institucional, la apreciación de tales normas no puede desligarse de las circunstancias y los ejemplos fácticos de su uso práctico. En este sentido, las normas nacionales diseñadas para promover la rendición de cuentas de los jueces, aunque parezcan perfectas «sobre el papel», en la práctica ciertamente no son inmunes a presiones internas o externas.

135. Sin embargo, tal como he subrayado de manera reiterada en las presentes conclusiones, en el caso de autos no se ha puesto de manifiesto ningún elemento que evidencie la forma exacta en que las normas controvertidas serían susceptibles de un uso abusivo en combinación con otras normas, ni cómo se utilizan abusivamente en la práctica.

136. Por lo tanto, la conclusión a la que he llegado en los puntos precedentes es válida en el contexto abstracto presentado al Tribunal de Justicia, en el que las partes han reconocido expresamente que no existe ninguna práctica ni indicio en cuanto al uso (abusivo) concreto del nuevo sistema como medida para presionar a los jueces. Naturalmente, esa conclusión no impide que el órgano jurisdiccional nacional, o incluso el Tribunal de Justicia, adopten una solución diferente, teniendo en cuenta la evolución en el futuro del uso práctico del sistema que se acaba de examinar.

V. Conclusión

En virtud de las consideraciones anteriores, propongo al Tribunal de Justicia que responda a las cuestiones prejudiciales del siguiente modo: «El artículo 47, párrafo segundo, de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y el artículo 19 TUE, apartado 1, párrafo segundo, no se oponen a disposiciones nacionales sobre la responsabilidad del Estado por error judicial como el artículo 96, apartado 3, de la *Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor* (Ley n.º 303/2004 sobre el estatuto de los jueces y fiscales), ni a la existencia de la posibilidad de que el Estado posteriormente ejercite una acción de repetición para exigir la responsabilidad civil del juez de que se trate en caso de mala fe o de negligencia grave, siempre que esos procedimientos ofrezcan suficientes garantías para que los magistrados no se vean sometidos a presiones directas o indirectas que puedan influir en sus decisiones. Corresponde al órgano jurisdiccional nacional apreciar, teniendo en cuenta todos los datos pertinentes de que disponga, si el artículo 96 de la Ley n.º 303/2004, otras normas nacionales pertinentes y su aplicación práctica cumplen esos requisitos.»

⁷² Puntos 242 a 244 de las conclusiones AFJR, y puntos 73 y 74 de las presentes conclusiones.

⁷³ Sentencia de 19 de noviembre de 2019, *A. K. y otros* (Independencia de la Sala Disciplinaria del Tribunal Supremo) (C-585/18, C-624/18 y C-625/18, EU:C:2019:982), apartado 142.