

Sección 2ª Sala de lo Penal

Rollo de Sala 6/2015

A LA SECCIÓN SEGUNDA DE LA SALA DE LO PENAL

DE LA AUDIENCIA NACIONAL

DON JOSE MIGUEL MARTINEZ-FRESNEDA GAMBRA, Procurador de los Tribunales colg. nº 1.081 y de IZQUIERDA UNIDA, ASOCIACION LIBRE DE ABOGADOS (ALA), ASOCIACION "CODA-ECOLOGISTAS EN ACCION", FEDERACION "LOS VERDES, ELS VERDS, BERDEAK, OS VERDES", apoderamiento especial que adjuntamos con el presente escrito como Documento número Uno, ante el Juzgado comparezco y como mejor proceda en Derecho DIGO:

Que por parte de la Sección Segunda de esta Audiencia Nacional se notificó el 1 de septiembre Diligencia de Ordenación por la que (citamos literal)

"Se designa ponente de la presente causa a Ilmo. Sr. D. ENRIQUE LÓPEZ LÓPEZ a quién se pasan las actuaciones para la admisión de pruebas propuestas ante el Juzgado, conforme a lo previsto en el art. 792 de la L.E.Cr., quién formará Sala junto con los Ilmos. Sres. Magistrados Dª. CONCEPCIÓN ESPEJEL JORQUERA (Presidente) y D. JOSE RICARDO DE PRADA SOLAESA."

Por medio del presente escrito se formula **INCIDENTE DE RECUSACIÓN** contra el ILTMO. SR. MAGISTRADO D. ENRIQUE LÓPEZ LÓPEZ Y contra la Ilma. Sra. Magistrada DOÑA MARIA CONCEPCIÓN ESPEJEL JORQUERA, al amparo de cuanto dispone el art. 217, siguientes y concordantes de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en relación con los arts. 52, siguientes y concordantes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, basándome para ello en los siguientes

HECHOS

PRIMERO.- En relación con la recusación al Ilmo. Sr. Magistrado D. Enrique López López.

Con carácter previo a desarrollar cada uno de los motivos que nos llevan a formular el correspondiente incidente queremos poner de manifiesto que por esta parte, al comienzo de la instrucción de la querrela y por los motivos que reproduciremos a continuación, **ya se Interpuso incidente de recusación contra el citado Magistrado (documento número Dos que adjuntamos)**, lo que ya evidencia que el citado magistrado incurre en causa de recusación por pérdida de imparcialidad objetiva; el devenir de acontecimientos permite no sólo reproducir los motivos que en su día se alegaron, sino ampliar los mismos y acreditar la realidad de lo que en el año 2013 y a priori podría ser calificado como un mero indicio y ahora aparece como una realidad cierta, incuestionable, ilustrativa e incardinable dentro de una de las causas aquí alegadas.

Tres son los motivos que le llevan a esta representación a recusar al Magistrado y que tienen su encuadre en cuatro de las causas previstas por el artículo 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial

a. Causas previstas en el artículo 219.9º y 10º de la LOPJ

Dichas causas son las siguientes:

Artículo 219.9º. Amistad íntima o enemistad manifiesta con cualquiera de las partes.

Artículo 219.10. Tener interés directo o indirecto en el pleito o causa

Mis patrocinados consideran, con indudable y legítima preocupación, que el Ilmo. Sr. recusado tiene una amistad manifiesta con una de las partes del proceso, en este caso con el **Partido Popular, organización que en el presente procedimiento tiene la condición de responsable civil subsidiario lo que evidentemente puede afectar a la parcialidad del procedimiento y transparencia del mismo e incidir en el interés que se pueda tener el procedimiento en cuestión..**

Lo dicho debe de entenderse como formulado con el máximo respeto y en estrictos términos del debate jurídico.

Tal y como manifestamos en el referido escrito de recusación, en los años de larga carrera jurídica del Magistrado recusado aparecen una serie de elementos que nos hacen llegar a la conclusión de que entre el Sr. Ilmo. Magistrado Enrique López López y el Partido Popular existe una estrecha relación de afinidad y simpatía.

Entre los hechos que demostrarían esta relación de afinidad y simpatía se pueden citar los que siguen:

El magistrado Enrique López López fue **propuesto como vocal del CGPJ** por el Grupo

Parlamentario del Partido Popular en el Congreso de los Diputados. El magistrado fue elegido y desempeñó el cargo de vocal en el CGPJ entre los años 2001 y 2005.

En especial, debemos manifestar que no aparece como imparcial que quien fue nombrado y que podría haberlo sido incluso con el voto favorable del parlamentario Álvaro Lapuerta Quintero tenga ahora encomendada la tarea del juzgar a quien pudo votar su nombramiento, en este caso el ex congresista y acusado Álvaro Lapuerta Quintero.

Sin casi solución de continuidad, desde el año 2008 el Ilmo. Magistrado ha venido siendo propuesto por el Grupo Parlamentario del Partido Popular como candidato a ocupar un puesto de magistrado del Tribunal Constitucional. Su candidatura fue rechazada por no cumplir el nº de años exigidos, lo que motivó que varias Asambleas Autonómicas donde el Partido Popular tiene mayoría absoluta, presentasen Recurso de Amparo, aprobado exclusivamente con los votos de este partido, contra la decisión de rechazar la candidatura del magistrado, siendo dichas recursos solicitados y votados favorablemente por los Grupos Parlamentarios del Partido Popular en los respectivos parlamentos autonómicos recurrentes. Los recursos de amparo fueron rechazados.

Resulta de interés destacar que desde el coordinador de Justicia del Partido Popular, Federico Trillo se haya manifestado públicamente como "inaceptable" (<http://www.pp.es/actualidad-noticia-detalle-imprimir.php?codigo=2802>) (doc. Adjunto del nº 2) que no fuese aceptado su candidato, ahora recusado en esta causa. O que el coordinador de Justicia del Partido Popular, Federico Trillo, haya calificado como "tropical" (<http://www.elmundo.es/elmundo/2010/06/02/espana/1275469686.html>) (Doc. adjunto del número 2) que la Mesa del Senado rechazara como no idóneo el candidato propuesto por el PP, Enrique López, para renovar el Tribunal Constitucional.

En el año 2013 se manifestó por diversas fuentes que la renovación de los magistrados del Tribunal Constitucional que se realiza a propuesta del Gobierno de la Nación, cuyo Presidente es a la vez el Presidente del Partido Popular, podrían incluir a la persona del Magistrado Enrique Lopez Lopez, (http://politica.elpais.com/politica/2013/03/10/actualidad/1362942099_045708.html) (doc adjunto del número Dos)

Pues bien, todas estas noticias que no hacían sino presagiar la relación estrecha entre el citado magistrado y el Partido Popular se materializaron en el nombramiento del mismo como Magistrado del Tribunal Constitucional en junio de 2013 a propuestas del Gobierno de ese año, que no era otro que el presidido por el Sr. Mariano Rajoy, Presidente del Partido Popular y a la vez testigo propuesto por esta parte para declarar en el acto del juicio. Adjuntamos noticias en prensa así como el Boletín de su nombramiento como Documentos número Tres y Cuatro.

Por otra parte, es público y notorio que el Ilmo. Enrique López López ha participado como ponente en al menos las 53 conferencias organizadas por **FAES**, fundación dependiente del PP y presidida por José María Aznar, que se relacionan en el documento cuatro del Documento adjunto nº 2, conferencias respecto a las que llegó a actuar de coordinador de seminarios para FAES, actividad –coordinación y ponencias- y por las que ha venido cobrando emolumentos pagados por la Fundación del Partido Popular

La vinculación de la Fundación para el Análisis y los Estudios Sociales (FAES) con el Partido Popular se sustenta en que se trata de una fundación en la cual su Patronato está compuesto por destacados miembros del Partido Popular y, a mayor abundamiento, de acuerdo a la Ley 50/2002 de 26 de febrero de Fundaciones, según cuya Disposición Adicional Séptima se rigen las Fundaciones vinculadas a los Partidos Políticos, el Patronato de la Fundación tiene entre sus funciones, como órgano de gobierno de esta, velar por el cumplimiento de sus fines fundacionales, la aprobación de las cuentas anuales y de los planes de actuación de ésta, siendo decisiva, por tanto, su labor en el seno de la misma.

Asimismo, debido a la dependencia directa de dicho partido, ésta Fundación recibe, al igual que otras Fundaciones dependientes orgánicamente de partidos políticos con representación en las Cortes Generales, buena parte de sus ingresos de subvenciones estatales dirigidas exclusivamente a las fundaciones de los partidos, lo que de hecho la convierte en un apéndice orgánico del P.P.

Además, el Ilmo. Magistrado ha participado en **actos electorales del Partido Popular en noviembre de 2007** (<http://www.publico.es/espana/22482/el-portavoz-del-cgpi-en-un-acto-electoral-del-pp>), (**documento nº cinco**), llegando el magistrado a reconocer preguntado sobre este hecho *"de todos modos, no era la primera vez que colaboraba con el PP."*

b. **Causa prevista en el artículo 219.11º de la LOPJ.**

El artículo 219, causa 11º determina que será objeto de recusación el haber participado en la instrucción de la causa penal o haber resuelto el pleito o causa en anterior instancia.

Pues bien, como vamos a explicar a continuación dos han sido las resoluciones dictadas por la Sección Segunda de lo Penal con intervención del recusado Magistrado en la causa que nos ocupa y en la fase de instrucción de la misma que, en opinión de esta parte y por los motivos que se va a exponer resultan incardinables dentro de la causa alegada.

Primera resolución: Auto dictado con fecha 21 de marzo de 2.013 por la Sección Segunda de la Audiencia Nacional en el Procedimiento resolviendo frente a la solicitud de medida cautelar solicitada por el Ministerio Fiscal en la causa que va a ser objeto de enjuiciamiento.

Los antecedentes del citado auto son los siguientes:

El día 28 de febrero de 2013 las organizaciones Izquierda Unida, Asociación Libre de Abogados (ALA), Asociación "Justicia y Sociedad", Asociación "Coda-Ecologistas en Acción, y la Federación "Los Verdes, ElsVerds, Berdeak, os Verdes" presentaron ante la Audiencia Nacional querrela criminal contra Luis Bárcenas Gutiérrez, Álvaro Lapuerta, diversos dirigentes del Partido Popular y diez empresarios de la construcción por la presunta perpetración de numerosos delitos de alcance público, querrela que tomaba como base diversas informaciones aparecidas en prensa.

Esta querrela fue turnada por la oficina de reparto, siendo recibida el día 28 de Febrero de 2.013 por el Juzgado Central de Instrucción nº 3.

El día 1 de Marzo de 2.013 el Juzgado Central de Instrucción nº 3 dictó auto de incoación de Diligencias Previas nº 25/2013 y acordó el traslado de la querrela para que el Ministerio Fiscal se pronunciara acerca de la competencia de la Audiencia Nacional para el conocimiento de los hechos denunciados en aquélla.

Mediante auto de fecha 11 de marzo, el Juzgado Central de Instrucción nº 3 dictó resolución, por la que admitió a trámite la querrela presentada. Se adjunta dicho auto como **Documento número Seis**

Como consecuencia de la admisión de la querrela, y también en el auto de fecha 11 de marzo, por parte del Juzgado Central de Instrucción nº 3 se acuerdan una serie de diligencias solicitadas por esta representación; entre otras, las relativas a las declaraciones del Sr. Bárcenas y resto de querrelados, fijándose las mismas para los días 25, 26 y 27 de marzo (Acuerdo II)

Contra la referida resolución de 11 de marzo de 2013 del Juzgado Central de Instrucción nº 3, el Ministerio Fiscal presentó recurso de Apelación en fecha 14 de marzo, modificando el tipo de recurso a interponer por el de Reforma y Subsidiario de Apelación mediante escrito posterior de igual fecha

Se interpone el recurso *"con la finalidad de que por la Sala se acuerde la modificación de la resolución impugnada en el sentido de dejar sin efecto la práctica de las diligencias -*

ACUERDOS II Y IV DEL AUTO IMPUGNADO - *por no considerarlas necesarias para cumplir y satisfacer la finalidad perseguida expresada en la propia resolución*

En el desarrollo del procedimiento incoado por parte del Juzgado Central de Instrucción nº 3, el 20 de Marzo de 2.013 se dicta providencia por la que - habiéndose resuelto sobre la inhibición realizada y a favor de que sea este Juzgado el instructor ; cumpliéndose las premisas en cuanto a la reanudación de las diligencias acordadas - se cita al querellado Luis Bárcenas Gutiérrez para el día 22 de Marzo a las 12:00 horas, a petición de su letrado.

El día 21 de Marzo de 2.013 el Ministerio Fiscal presentó recurso de apelación contra la anterior providencia, ante el Juzgado Central de Instrucción nº 3, interesando se dejara sin efecto dicho señalamiento, lo que acredito como **Documento número Siete**

Pues bien, ese mismo día 21 de marzo la Fiscalía Anticorrupción, presenta escrito directamente elevado a la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional.

En el mismo solicita como medida cautelar la suspensión de la declaración señalada para el día 22 de Marzo, a las 12 horas, del presunto delincuente Luis Bárcenas Gutiérrez, en el marco de las Diligencia Previas 25/2013.

La escueta motivación de la solicitud era la siguiente:

"Interesamos se suspenda cautelarmente la declaración como imputado de Luis Bárcenas Gutiérrez, acordada para mañana, día 22 de marzo de 2013, a las 12,00 horas, por el Juzgado Central de Instrucción núm. 3, en el marco de sus Diligencias Previas núm. 25/2013, por resultar innecesaria pues el Magistrado Instructor del Juzgado Central de Instrucción núm. 5, tienen señalada la misma declaración, por los mismos hechos y con antelación a la acordada por el Juzgado Central de Instrucción núm. 3, dos horas antes que éste Juzgado, esto es el día 22 de marzo de 2013 a las 10,00 horas.

Para la mejor comprensión y correcta resolución de nuestra pretensión, adjuntamos copia del recurso de apelación que hemos presentado ante el Juzgado Central de Instrucción núm. 3, así como de las providencias de los Juzgados referidos señalando para el día de mañana la misma declaración.

Ese escrito solicitando la medida cautelar fue entregado por la Presidencia de la Sala en la Sección Segunda de la Sala de lo Penal el mismo día 21 de marzo, y la Sección 2º (de la que es integrante D. Enrique López y lo era en el momento en que se recibió) mediante Diligencia de Ordenación, toma razón del mismo sin ser registrado previamente, pues tal y como consta

en la referida Diligencia se envía mediante fax a Registro de Asuntos, para que, "se registre informativamente y poder dar trámite a la solicitud". Se adjunta como Documento. n° Ocho la diligencia de la Secretaria de la Sección 2ª.

La Sección Segunda, formada por los magistrados Ángel Hurtado Adrián, Enrique López López y Julio de Diego López, decidió resolver la petición del Fiscal Antonio Romeral Moraleda.

Así, la Sección 2ª dictó auto el mismo día 21 de Marzo de 2.013 en el que se acordaba: "LA SUSPENSIÓN CAUTELAR interesada por el MF, de la declaración señalada para mañana, día 22 de marzo de 2.013, a las 12 horas del imputado Luis Bárcenas Gutiérrez, en el JCI 3 DP 25/2013". Se adjunta copia del Auto como Documento n° Nueve.

Dicho auto es firmado por la Sección Segunda, conocedora por tanto de la causa objeto de esta litis; y donde miembro integrante de la misma lo es D. Enrique López López, quien tuvo conocimiento de la causa en la instrucción de la misma.

Segunda resolución: Auto de fecha 27 de mayo de 2.013 de la Sección Segunda de la Sala de los Penal de la Audiencia Nacional con intervención del Magistrado Enrique Lopez resolviendo recurso de que ha interpuesto por el Ministerio Fiscal frente a auto de inadmisión de recurso de apelación dictado por el Juzgado Central de Instrucción 3 en la causa de referencia.

El día 22 de marzo de 2013, el JCI n° 3 dictaba auto en las presentes actuaciones inadmitiendo de plano el recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Fiscal contra la providencia del mismo Juzgado, de 20 de marzo, en la que, entre otros particulares, se fijaba para la práctica de la declaración del imputado Luis Bárcenas Gutiérrez el día 22 de marzo a las 12 horas.

Contra el indicado auto de 22 de marzo, el Ministerio Fiscal interponía recurso de queja, que tenía entrada en el SCRDA el 25 de marzo, y era remitido al JCI n° 3 el siguiente día 26, dictándose por este providencia de 1 de abril, en la que, entre otros particulares, se acordó, respecto del recurso de queja: "únanse a los autos de su razón a los meros efectos de su constancia toda vez que el mismo ha quedado vacío de contenido al otorgarse la competencia de la presente causa al Juzgado Central n° 5".

Remitido el anterior proveído, junto con la totalidad de las Diligencias Previas 25/2013, desde el JCI n° 3, al n° 5, este último, en providencia de 2 de abril, entre otros particulares, acordó conferir traslado al Ministerio Fiscal para que en el plazo de una audiencia informase si

interesaba sostener la tramitación del recurso de queja, siendo presentado escrito por este, el siguiente día 3, interesando el sostenimiento de los recursos pendientes, tras lo cual era dictada providencia por el JCI nº 5 en la que, entre otros particulares, acordaba elevar el recurso a la Sala de lo Penal para su tramitación, previo desglose del mismo de las actuaciones.

Recibido en la Presidencia de la Sala de lo Penal el recurso de queja remitido desde el JCI nº 5, el mismo día 3 esa Presidencia lo enviaba a la Sección Segunda, por ser la competente para su resolución, donde tenía entrada el siguiente día 4.

Incoado tras su recepción el correspondiente Rollo en la Sección, mediante diligencia de ordenación de ese día 4, se acordó librar oficio al JCI nº 3 para que emitiera el pertinente informe, de conformidad con el art. 233 LECrim, así como que indicara las partes personadas en el procedimiento. El informe fue emitido con fecha 8 de abril, y no se indicó quienes eran las partes personadas, al haber sido remitidas las actuaciones al JCI nº 5.

Una vez en la Sección el informe del Juez Central de Instrucción nº 3, mediante diligencia de ordenación de 9 de abril se acordó librar oficio al JCI nº 5 para que informara las partes personadas en las Diligencias Previas 25/2103 del JCI nº 3 y sus representaciones.

Recibido el anterior informe, mediante diligencia del día 9 se dio traslado del recurso de queja, así como del informe del Juez Central de Instrucción nº 3 a las partes personadas, a fin de que, en plazo de 5 días, alegaran lo que a su derecho conviniera, así como se asignó la composición del Tribunal encargado de resolver, que lo integraron los Ilmos. Srs. Magistrados D. Ángel Hurtado Adrián, D. Julio de Diego López y D. Enrique López López.

Por providencia del día 10, se interesó del JCI nº 5 que remitiera testimonio de la resolución u oficio en virtud del cual el JCI nº 3 le remitió el procedimiento, así como, si, en relación con dicho oficio, existía algún otro proveído o documentación presentado por las partes, y una vez recibida la documentación, mediante providencia del 11 de abril se acordó su unión al Rollo y dar traslado, mediante copia, a las partes personadas.

El día 18 de abril tenía entrada en el SCRRDA escrito presentado por la representación procesal de Izquierda Unida y otros, en el que formulada incidente de recusación (al que hemos hecho referencia en otro alegato), contra el Ilmo. Sr. Magistrado integrante del Tribunal encargado de resolver el presente recurso de queja, D. Enrique López López, acordándose, en consecuencia, la apertura de pieza separada para sustanciación de dicha recusación, y dictándose providencia, con fecha de 30 de abril, en la que se acordaba nombrar como sustituto del Magistrado recusado, mientras se sustanciaba su recusación, al Ilmo. Sr. Magistrado D.

José Ricardo de Prada Solaesa, a la vez que se asignaba la ponencia en el presente Rollo al Ilmo. Sr. Magistrado D. Ángel Hurtado Adrián.

Desestimada la recusación en resolución del Pleno de la Sala de lo Penal de 17 de mayo, y **reintegrado el Ilmo. Sr. Magistrado D. Enrique López López al conocimiento y resolución del recurso**, mediante diligencia de ordenación se señaló para deliberación del mismo el día 23 de mayo de 2013, realizada la cual, se dictó el auto que se acompaña como Documento número Diez y donde claramente y sin argumentación que pueda rebatirse, D. Enrique Lopez López como especifica el auto en cuestión tuvo acceso a todo el procedimiento de la causa instruida hasta el momento y dictó la resolución pertinente en relación con el mismo.

c. Causa prevista en el artículo 219.8º

Dicho precepto determina que podrán también ser objeto de recusación el tener pleito pendiente con alguna de estas partes.

Pues bien, en la actualidad y por los motivos que se van a exponer se ha interpuesto ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos demanda en reclamación de derechos, concretamente el de la tutela judicial efectiva; procedimiento que incide directamente en la persona del Magistrado D. Enrique Lopez, pues tiene su causa querrela criminal interpuesta contra el mismo y actuaciones posteriores judiciales en relación con la misma.

Con fecha 26 de abril de 2013 se interpone por los aquí representados **QUERRELLA CRIMINAL**, de conformidad con lo establecido en el artículo 277 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y en el ejercicio de la **ACUSACIÓN PARTICULAR**, al amparo de lo establecido en el artículo 24.1 de la Constitución Española, y en los artículos 101 y 277 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, contra los Ilmos. Sres. **D. ÁNGEL HURTADO ADRIÁN, D. ENRIQUE LÓPEZ LÓPEZ y D. JULIO DE DIEGO LÓPEZ** por la probable y posible comisión de los delitos siguientes:

- PREVARICACIÓN del Art. 446 del Código Penal.

Adjuntamos copia de la misma como Documento Número Once

En la querrela se denuncian unos hechos a juicio de esta parte perfectamente justificados como constitutivos del delito que se presume realizado aportando para ello datos y documental acreditativa suficiente como para que por parte de la Sala Segunda se admita la misma y aperture periodo de instrucción.

A modo de resumen de la misma, podemos citar los siguientes hechos

El día 21 de marzo la Fiscalía Anticorrupción, presenta escrito directamente elevado a la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional; escrito que fue registrado a las 14:07hs.

En el referido escrito solicitaba como medida cautelar la suspensión de la declaración señalada para el día 22 de Marzo, a las 12 horas, del presunto delincuente Luis Bárcenas Gutiérrez, en el marco de las Diligencia Previa 25/2013.

La escueta motivación de la solicitud era la siguiente:

"Interesamos se suspenda cautelarmente la declaración como imputado de Luis Bárcenas Gutiérrez, acordada para mañana, día 22 de marzo de 2013, a las 12,00 horas, por el Juzgado Central de Instrucción núm. 3, en el marco de sus Diligencias Previas núm. 25/2013, por resultar innecesaria pues el Magistrado Instructor del Juzgado Central de Instrucción núm. 5, tienen señalada la misma declaración, por los mismos hechos y con antelación a la acordada por el Juzgado Central de Instrucción núm. 3, dos horas antes que éste Juzgado, esto es el día 22 de marzo de 2013 a las 10,00 horas.

Para la mejor comprensión y correcta resolución de nuestra pretensión, adjuntamos copia del recurso de apelación que hemos presentado ante el Juzgado Central de Instrucción núm. 3, así como de las providencias de los Juzgados referidos señalando para el día de mañana la misma declaración."

Ese escrito solicitando la medida cautelar fue entregado por la Presidencia de la Sala en la Sección Segunda de la Sala de lo Penal el mismo día 21 de marzo, y esta Sección 2º mediante Diligencia de Ordenación, toma razón del mismo **sin ser registrado previamente**, pues tal y como consta en la referida Diligencia se envía mediante fax a las **14:06** hs a Registro de Asuntos, para que, *"se registre informativamente y poder dar trámite a la solicitud"*.

Tan solo un minuto después del envío del fax referido, es presentado, a las 14:07h, por parte del Ministerio Fiscal, ya sí en el registro de asuntos, el escrito solicitando la medida cautelar.

Tal y como puede comprobarse en el informe de registro, el funcionario encargado del registro hace notar las siguientes observaciones

- Por un lado se envía fax desde la Sección Segunda solicitando número de registro y acompañando escrito del Ministerio Fiscal, a las 14:06h.
- Se presenta el mismo escrito por parte del Ministerio Público un minuto después, a las 14:07.

Es importante reseñar la hora a la que fueron registrados ambos escritos en el Registro de Asuntos, que tal y como hemos podido comprobar se realizó a las 14:15h.

Como ya dijimos en la querrela, obviando la elemental improcedencia procesal que presentaba la pretensión del Ministerio Fiscal, la Sección Segunda, formada por los magistrados Ángel Hurtado Adrián, Enrique López López y Julio de Diego López, decidió resolver la petición del Fiscal.

Lo hizo sin trámite alguno para solicitar del Juzgado Central de Instrucción nº 3 se remitiese testimonio del recurso de apelación presentado y de otras actuaciones que pudieran ser de importancia para la correcta y prudente resolución de lo pedido, además sin tampoco dirigirse al Juzgado Central de Instrucción nº 5 para conocer las circunstancias en que se iba a realizar la declaración de imputado del Sr. Bárcenas el viernes 22 a las 10 hs.

La Sección 2ª obviando todos estos trámites dictó auto el mismo día 21 de Marzo de 2.013 en el que se acordaba: "LA SUSPENSIÓN CAUTELAR interesada por el MF, de la declaración señalada para mañana, día 22 de marzo de 2.013, a las 12 horas del imputado Luis Bárcenas Gutiérrez, en el JCI 3 DP 25/2013".

El auto de la Sección Segunda fue notificado al Juzgado Central de Instrucción nº 3 a las 14:45hs de ese mismo día

Como puede observarse, no habían transcurrido ni 40 minutos desde que se procedió a registrar y tramitar el escrito del ministerio fiscal en registro de asuntos cuando la sección segunda de la sala de lo penal, con los exiguos elementos de juicio de los que dispone y contraviniendo el procedimiento establecido mediante norma con rango de ley dicta una resolución suspendiendo la declaración del principal imputado.

Pues bien, la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo forma rollo y lo registra con el numero 3/20203/2013 y mediante providencia de 5 de abril de 2.013 designa ponente para conocer de la causa al Excmo. Sr. D. Joaquín Giménez García.

Con fecha 28 de mayo, notificada el día 30 de mayo, se dicta Providencia dictada por la Ilustre Sala Segunda del Tribunal Supremo, donde se determina

Madrid, a veintiocho de Mayo de dos mil trece.

Dada cuenta. Por recibida la anterior comunicación y resolución adjunta que remite la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, relativa a la queja 2/2013, dimanante de las diligencias previas 25/13 del Juzgado Central de Instrucción núm. 3, para su unión a la presente causa, únase y estése a lo acordado, con remisión de las actuaciones al Ministerio Fiscal para informe sobre competencia y fondo.

Son los miembros de esta Sección Segunda los que figuran como querellados, precisamente por actuación recogida en el Auto testimoniado y que, mediante Providencia por parte de ese Alto Tribunal se decidió incorporar a los Autos. **Documento número Doce**

Esta parte con fecha 20 de junio del presente año, interpone INICIDENTE DE NULIDAD frente a dicha providencia de fecha 28 de mayo manifestando que no debe incorporarse dicho Testimonio de Auto referido y que el hecho de hacerlo así como darle traslado del mismo al Ministerio Fiscal vulnera los mas elementales principios de derecho penal, constituyéndose en todo caso en un medio de defensa anticipada y que desde luego sólo en el seno de la admisión de la querrela y posterior instrucción de la misma podría admitirse, y no con carácter previo como se ha hecho.

En ese sentido, pone de manifiesto la falta de legitimación ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo, Procedimiento 20266/2013 tanto de la Sección 2º de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional como de los miembros a título individual que la integran.

También la ausencia de notificación formal a la Sección 2º o a los miembros de la misma por parte la Sala Segunda del Tribunal Supremo de la de la querrela interpuesta por algunos de estos colectivos frente a los miembros que integran precisamente la Sección 2º de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional.

Nada aparece con respecto a que se haya practicado notificación a ninguna de las personas o remitido oficio a órgano jurisdiccional, que haga procedente tal actuación.

De una lectura del Auto que se incorpora como **Documento número Trece**, lo que pretende la Sección Segunda de la Audiencia Nacional y por ende de sus miembros es intentar anticipar argumentos de su propia defensa a la Sala Segunda del Tribunal Supremo dado que el Auto que aporta realiza alegaciones - en un auto cuyo objeto es resolver un recurso de queja interpuesto por el Ministerio Fiscal - que nada tienen que ver con algunos de los argumentos que realiza la Sección en el mismo.

Con fecha 10 de julio de 2.013 es dictado Auto por parte de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, donde se inadmite sin entrar en el análisis de los hechos relatados en la querrela presentada por esta representación y sin argumento alguno, con clara falta de motivación en el

auto referido la querrela interpuesta por esta representación, considerándose que *"los hechos incardinables en la misma no son susceptibles de incardinarse en ningún tipo penal"*
Documento 14 adjunto

Con fecha 23 de julio de 2.013 por la representación de Izquierda Anticapitalista se interpone recurso de súplica frente al referido Auto adhiriéndose esta representación con fecha 23 de septiembre de igual año y siendo dictado Auto por parte de la Sala Segunda del Tribunal Supremo desestimatorio del mismo con fecha 8 de octubre del presente año que es notificado el 28 de octubre y donde vienen a reproducirse los mismos argumentos carentes de la motivación y justificación ante las alegaciones y recurso presentado que fueron utilizados en el Auto anterior dictado. **Documento 15 adjunto**

Con fecha 12 de diciembre de 2.013 se interpone recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional que es inadmitido mediante Diligencia de fecha 4 de febrero de 2.015 . Adjuntamos recurso de amparo así como diligencia de Ordenación como **Documentos número 16 y 17**

Frente a dicha desestimación ha sido interpuesto con fecha 31 de julio del presente año, demanda ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en Estrasburgo denunciando determinados comportamientos por las autoridades judiciales de este Estado y que **inciden directamente en el comportamiento y actuación realizado por el Magistrado D. Enrique López** pues todo tiene su origen en la actuación del mismo junto con el resto de los magistrados de dicha Sección que fueron objeto de querrela.

Dicha demanda está pendiente de resolución según acreditamos con copia de envío e interposición de la misma como **Documento número 18 y 19**

Siendo un procedimiento pendiente como razonaremos en los fundamentos de derecho, resulta incardinable dentro de la causa prevista en el ordinal octavo del citado precepto 219 de la LOPJ.

SEGUNDA.- En relación a la recusación de la Ilma. Sra. Dña. Concepción Espejel Jorqueras.

Venimos a recusar a la Ilma. Magistrada Sra. Dña. Concepción Espejel en tanto mantenemos la tesis de que existen fundados motivos para vincular a la magistrada con el Partido Popular y con miembros de dicho partido, en concreto con la Sra. De Cospedal, quien por otra parte ha sido propuesta como testigo en esta causa. La trayectoria profesional de la magistrada aquí

recusada ha estado relacionada en multitud de ocasiones con el citado partido, siendo necesario recordar que los hechos públicos y notorios están exentos de ser probados y la relación de Doña Concepción Espejel no sólo es con el Partido Popular sino, como ya indicamos, con Doña María Dolores de Cospedal, Secretaria General del Partido Popular y cuya importancia y participación en el presente caso resulta indudable como se desprende del hecho de que ya ha comparecido como testigo en la fase de instrucción y que ha sido propuesta como testigo por diferentes partes personadas en la causa.

A continuación exponemos los hechos que nos permiten relacionar a esta Magistrada con el Partido Popular, y que justifican la procedencia de la presente recusación.

1º.- NOMBRAMIENTO COMO MIEMBRO DEL CGPJ.

Conviene poner de manifiesto que esta magistrada fue miembro del CGPJ entre los años 2008 y 2014 a propuesta del Partido Popular, siendo elegida entre los candidatos de la Asociación Profesional de la Magistratura por el Senado. A este respecto no podemos ignorar la parcialidad de esta Magistrada en cuanto adeuda gran parte de su carrera profesional al apoyo expreso del partido político, cuyos tesoreros y cuya contabilidad opaca se debe enjuiciar.

En especial, debemos manifestar que no aparece como imparcial que quien fue nombrada, con el voto favorable del senador Luis Bárcenas, como miembro de tan alta institución tenga ahora encomendada la tarea del juzgar a quien voto su nombramiento, en este caso el ex senador y acusado Luis Bárcenas.

2º.- CONCESIÓN DE LA GRAN CRUZ DE LA ORDEN DE SAN RAIMUNDO DE PEÑAFORT A MANOS DE LA TESTIGO SRA. DOLORES DE COSPEDAL

La Magistrada aquí recusada, fue distinguida con la Gran Cruz de la Orden de San Raimundo de Peñafort, que le fue impuesta en la sede del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha el 28 de febrero de 2013. La Sra. Espejel recibió esta distinción de manos de su gran amiga Dña. Ma Dolores de Cospedal, Presidenta de Castilla-La Mancha y Secretaria General del Partido Popular.

Debe resaltarse que la concesión de la citada condecoración se realiza por parte del Consejo de Ministros, siendo que la concesión de la Gran Cruz, máxima distinción de las

posibles de Raimundo de Peñafort, se realizó por el Consejo de Ministros presidido por Mariano Rajoy Brey, a su vez propuesto como testigo en esta causa.

Se puede resaltar que en dicho acto, la Sra. de Cospedal dirigió unas emotivas palabras a la homenajeada, de las que se ha extraído el siguiente fragmento:

"Haber participado en este acto para la imposición a Concha Espejel de la Gran Cruz de la Orden de San Raimundo de Peñafort, créanme que para mí es un honor y es un privilegio. La que hoy es la presidenta de la sección segunda de la sala de lo penal de la audiencia nacional y como ya sabemos antigua vocal del CGPJ. (...) Y es un acto de satisfacción porque es el acto de reconocimiento y de homenaje a una gran mujer, se ha dicho aquí pero yo lo quiero reiterar, una gran mujer, y también a una gran jurista, que ha acumulado muchos e importante méritos en su carrera y que ha sabido entender como pocos los deberes que conlleva el ejercicio de una función pública como es la función pública de la administración de la justicia. (...) desde sus primeras actuaciones, desde la localidad de Vinaroz allá por el año 1983, Concepción Espejel, y por eso para todos es Concha y lo va a ser siempre, ha tenido un compromiso firme y una vocación profunda con la dimensión más profundamente social de la administración de la justicia. (...) Y por eso tantas palabras de cariño, de reconocimiento y de gratitud se han oído hoy en esta sala. (...) Tienen que saber que aprendemos de nuestros errores para multiplicar nuestros aciertos, con el deseo, como ha hecho siempre Concha a lo largo de toda su vida (...).

Como podemos apreciar, la Sra. de Cospedal se dirige a la Ilustre Magistrada aquí recusada con gran familiaridad, refiriéndose a ella como "Concha", lo cual únicamente pone de relieve la por todos conocida relación de íntima amistad entre ambas, más cuando dichas palabras se dan en un acto institucional por lo general sumamente protocolarios.

La concurrencia de una amistad íntima y manifiesta a favor de la Secretaria General del Partido Popular genera graves dudas en relación a la imparcialidad de la magistrada a la hora de juzgar a personas relacionadas con el Partido Popular e incluso la responsabilidad en la que haya podido incurrir el propio partido, entre cuyas máximas dirigentes se encuentra su amiga la Sra. de Cospedal.

Por otra parte, la notoria animadversión de la Sra. Cospedal con el acusado Sr. Bárcenas al que ha llevado a los tribunales, a nivel personal como por cuestiones laborales, por tratarse de un trabajador del Partido cuya Secretaría ostenta, puede a su vez cuestionar la parcialidad de su íntima amiga la Sra. Espejel.

No podemos ignorar que de la pieza de los "papeles de Bárcenas" se ha desgajado una pieza

separada que se inhibió a Toledo y que cuestiona a la Sra. Cospedal en tanto pudo beneficiarse de una campaña electoral sufragada con fondos ilícitos provenientes de la concesión de la recogida de basura en Toledo. La información respecto la citada causa tiene un origen fundamental, las declaraciones del Sr. Bárcenas, por lo que no podemos ignorar que la parcialidad de la magistrada puede cuestionarse tanto si falla librando al Partido Popular de su responsabilidad por la trama de corrupción que le ha permitido concurrir a las elecciones con fondos ilegítimos e ilimitados como si falla contra el Sr. Bárcenas, atribuyéndole una responsabilidad extrema.

Debe tenerse presente que en el presente caso declarará como testigo Doña María Dolores de Cospedal y, del resultado de la presente causa se podrán desprender importantes evidencias respecto de la ya mencionada causa de Toledo donde, no nos cabe duda, la Sra. De Cospedal tendrá un papel central; es decir, no resulta compatible con la garantía democrática del Juez Imparcial que la Ilma. Sra. Espejel presida y forme parte de un Tribunal que tiene que enjuiciar unos hechos íntimamente conexos con otros en los que su amiga, la Sra. Cospedal, puede y será investigada.

Entiende esta representación que dada la amistad entre la magistrada y la Sra de Cospedal no queda garantizada la imparcialidad de la Sra. Espejel de abordar el enjuiciamiento del asunto y el acto de la vista en la que deba comparecer la Secretaria General del Partido Popular, toda vez que la amistad entre testigo y magistrado queda vetada para el correcto enjuiciamiento de un asunto.

FUNDAMENTOS PROCESALES

PRIMERO.- Al amparo de cuanto dispone el art. 217 de la Ley Orgánica del Poder Judicial que de manera general autoriza la recusación de un Magistrado.-

SEGUNDO.- En el Art. 218. 2º de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que autorizan la iniciación de este incidente de recusación, entre otros, a la acusación popular sustentados por mis representados.

TERCERO.- En el art. Art. 223. 2º de la Ley Orgánica del Poder Judicial 6 de la Ley Adjetiva Criminal que autoriza la formulación de este incidente en cualquier momento de la causa, siempre que se propongan en el plazo de 10 días desde la notificación de la primera resolución por la que se conozca la identidad del juez o magistrado a recusar, si el conocimiento de la concurrencia de la causa de recusación fuese anterior a aquél.

CUARTO.- Se interpone el incidente por medio de escrito firmado por el Procurador que lleva la postulación de las acusaciones y de Letrados que lo suscriben, aportando poder especial para la recusación de los citados magistrados.-

SEXTO.- Se expresarán con claridad y precisión las causas de recusación de acuerdo con el Art. 219 LOPJ.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

±

A) En lo concerniente al magistrado Enrique López López:

Causa previstas en el artículo 219 9º y 10º de la LOPJ

Se alegan expresamente las causas de recusación previstas en el art. 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en sus regla 9ª y 10ª:

"(...) 9ª.- Amistad íntima o enemistad manifiesta con cualquiera de las partes.

10ª.- Tener interés directo o indirecto en el pleito o causa. (...)"

Del relato de hechos se desprenden dos conclusiones:

a.- Que es un hecho probado el que el ilmo. Sr. Magistrado Enrique López López tiene una indudable relación de afinidad y cercanía con el Partido Popular, siendo esa amistad extensible a muchos de sus dirigentes y en particular al ex Coordinador de Justicia del Partido Popular Sr Federico Trillo-Figueroa y Martínez-Conde.

Siendo el Partido Popular una persona jurídica y a la vez un partido político, la amistad íntima entre el Partido y el magistrado debe realizarse en ese contexto impersonal que supone la relación de una persona jurídica de carácter político con una persona física. Además resulta de trascendencia que el acusado Alvaro Lapuerta Quintero pudiera haber participado (por los años en los que formo parte de las Cortes como diputado del Grupo Popular) en la elección del magistrado como miembro del CGPJ

Entendemos que los hechos demuestran una simpatía indudable del Magistrado hacia el Partido Popular y viceversa, más aun cuando queda acreditada la insistencia del Partido Político en que el magistrado fuese nombrado miembro del Tribunal Constitucional y el nombramiento del mismo por designación del Gobierno; Gobierno presidido por el Sr. Mariano Rajoy, que no es sino el Presidente del Partido Popular.

No debemos olvidar que es precisamente el Ilmo Magistrado, D. Enrique López quien en el ejercicio de su actividad y por razón del presente procedimiento, debe resolver en materia de prueba la testifical propuesta por esta parte en la persona del Sr. Rajoy, y que desde luego se aparta de los parámetros de transparencia, confianza e igualdad el que decida sobre dicho extremo cuando ha quedado acreditado la relación de afinidad que mantiene con el citado Partido y quienes gobiernan el mismo.

Luego este extremo está perfectamente probado, y solo por el mismo procede la recusación (art. 219. 9ª LOPJ).-

b.- Igualmente aparece un **interés indirecto (art. 219. 10ª LOPJ)** del Ilmo. Sr. Enrique López López en el devenir final de la causa, toda vez que **los efectos procesales y penales que la causa pueda tener sobre el Partido Popular** y sus dirigentes pueden suponer un **descrédito de dicho partido político, lo que puede reduciría las expectativas que el magistrado puede tener de que el Partido popular siga instando y promocionando su carrera judicial**, como así hizo con su nombramiento en el Tribunal Constitucional, siendo obvio para cualquier mente con un discernimiento racional y objetivo que aquellas resoluciones que el Magistrado pudiera tomar y que no fuesen del agrado del Partido presidido por el Sr. Rajoy Brey, pudieran frustrar cualquier promoción de su carrera judicial y demás cuestiones que afecten a su actividad profesional (marcadas incluso con alguna excedencia futura que el pudiera solicitar) , o en cualquier cargo que a nivel político, el mismo pudiera desempeñar.

En cualquier caso, entendemos que resulta evidente que conforme a nuestra jurisprudencia existen elementos como para entender que la imparcialidad del magistrado queda comprometida, por lo que esa mera sospecha de imparcialidad subjetiva debe ser suficiente como para apartar al juez del asunto del que además resulta ponente.

Igualmente, la producción jurisprudencial del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en materia de imparcialidad judicial ha sido considerablemente elevada. El indicado Tribunal en Sentencia de 1 de octubre de 1982 señalaba que la existencia de imparcialidad *"puede ser apreciada conforme al artículo 6.1 del Convenio, de diversas maneras. Se puede distinguir así entre un aspecto subjetivo, que trata de averiguar la convicción personal e un juez determinado en un caso*

concreto, y un aspecto objetivo, que se refiere a si éste ofrece las garantías suficientes para excluir cualquier duda razonable al respecto" (STEDH caso Piersack de 1 de octubre de 1982).

Uno y otro criterio aparecen más desarrollados en la Sentencia de 24 de mayo de 1989 en donde se expresa: "La existencia de imparcialidad, a los efectos del artículo 6.1, se debe apreciar de modo subjetivo, intentando determinar la convicción personal de tal juez en tal ocasión, y también con arreglo a un criterio objetivo que lleve a la seguridad de que reúne las garantías suficientes para excluir, a este respecto, cualquier legítima duda. (...) El criterio objetivo consiste en averiguar si, con independencia de la conducta personal del juez, algunos hechos que pueden comprobarse permiten poner en duda su imparcialidad. A este respecto hasta las apariencias pueden ser importantes. Lo que está en juego es la confianza de los tribunales de una sociedad democrática deben merecer a los que acuden a ellos y, sobre todo, en cuestiones penales a los acusados. Por consiguiente, cualquier juez de quien se pueda temer legítimamente la falta de imparcialidad debe ser recusado" (STEDH caso Hauschildt de 24 de mayo de 1989).

Causa prevista en el artículo 219:11º de la LOPJ.

Como hemos relatado en los hechos de este escrito de incidente de recusación, son dos las actuaciones realizadas por el Magistrado Enrique Lopez que determina que deba ser inexcusablemente recusado del procedimiento pues inciden de manera clara en las diligencias practicadas en el procedimiento

Es directamente de aplicación la causa prevista en el referido artículo y clarísima la jurisprudencia en ese sentido.

Citamos entre otras la que esta parte considera sumamente ilustrativa a los efectos que nos ocupan, y de reciente fecha, cual es la sentencia dictada por parte del Tribunal Supremo EDJ 2014/85766, STS, Sala 2º de 6 de mayo de 2.014; sentencia que en su fundamento de derecho segundo, explica pormenorizadamente dicha causa y así determina:

"Segundo.- Su recurso está desarrollado a través de seis motivos, debiendo comenzar el estudio por el motivo primero que por la vía de la vulneración de derechos constitucionales denuncia la infracción del derecho al Juez imparcial por estimar que uno de los Magistrados que formaron parte del Tribunal sentenciador, en concreto el Presidente del mismo, D. Carmelo tuvo contacto con el objeto del proceso en un momento procesal anterior —durante la instrucción del mismo—, en el que dictó una providencia de inequívoco contenido instructorio, y que como tal acto de instrucción del proceso, en la medida que le supone un contacto directo con el litigio, le afecta a la garantía de imparcialidad en sentido objetivo, habiéndose quebrado la apariencia de tal imparcialidad, recordando que en esta materia, según la doctrina del TEDH las apariencias pueden revestir cierta importancia.

En concreto, durante la instrucción de la causa, llevada a cabo en el Juzgado num. NUM005 de los de Instrucción de DIRECCION000, con fecha 5 de julio de 2010, obrante al folio 282 de la instrucción se dictó por el entonces Magistrado-Juez, Sr. Carmelo, que posteriormente fue el Presidente del Tribunal que presidió la Vista de la causa en la que recayó la sentencia ahora recurrida EDJ 2013/255246, el siguiente proveído:

"Dada cuenta; visto el estado de las actuaciones recíbase declaración en calidad de imputada a Apolonia a la que se interpone denuncia expresa de la que apercen indicios racionales suficientes de su posible participación en el presunto delito de estafa investigado, señalándose a tal fin el próximo día 23 de septiembre a las 10 horas, citando a las partes.

Requírase a los imputados, a través de su representación procesal para que en término de diez audiencias aporten a la causa documentación acreditativa de la liquidación de los impuestos correspondientes a la transmisión de la Sociedad Analistas de la Tercera Edad, S.L., que se reputa fraudulenta y asimismo requírase a los Srs. Amador y Cipriano y a los Srs. Felix Apolonia, a través de su representación procesal para que en el mismo plazo aporten, los libros oficiales de contabilidad de las Mercantiles Planesia y Empresas Unificadas Pombo en los que se refleje contablemente la operación de autos, reputada fraudulenta, y se acordará". (sic)

Hay que convenir que en dicho proveído se acuerdan inequívocos actos de instrucción y de dirección del proceso que suponen un contacto previo y esencial con su objeto por lo que —ya lo anunciamos— quedó en entredicho la imparcialidad en el sentido objetivo.

En efecto, se acuerdan las siguientes diligencias:

1º) Citar en calidad de imputada a Apolonia, a fin de recibirle declaración, fundándose la imputación en la existencia de indicios racionales suficientes de su posible implicación en el delito de estafa investigado.

2º) Se acuerdan actos de aportación de pruebas en forma de requerimientos a los imputados a fin de acreditar el pago de impuestos correspondientes a la transmisión de la Sociedad Analista de la Tercera Edad, que se reputa fraudulenta.

3º) Igualmente se acuerda requerir a los Sres. Amador y Cipriano —los condenados en la sentencia EDJ 2013/255246 y recurrentes—, que como tales formalizaron la denuncia que se estudia, para que presentasen determinada documentación de las empresas citadas en el proveído en relación a una operación que en el proveído se reputa de fraudulenta.

Como puede observarse se acuerdan tres diligencias de inequívoca naturaleza instructora, que supone un claro contacto con el objeto del proceso y en los que se califica, obviamente en clave de probabilidad de fraudulenta, la operación relativa a la transmisión de las participaciones de la Sociedad Analista de la Tercera Edad, propiedad de los hermanos Felix Apolonia — absueltos

en la instancia— a Planesia, entidad perteneciente a Amador y Cipriano — condenados en la sentencia EDJ 2013/255246—.

Como reflexión inicial, hay que recordar las palabras de Carrara —(Programa Parte General)—, en el sentido de que "...no basta que el Juicio haya alcanzado efectivamente su fin jurídico, o sea, el de conducir al exacto conocimiento de la verdad y se haya condenado al verdadero culpable, sino que es preciso que éste sea creído por el pueblo.... tal es el fin político de las formas procesales....", lo que ha sido recordado en varias sentencias de esta Sala —SSTS 281/2009 ó 302/2013 EDJ 2013/273816 —.

Pues bien, el derecho al Juez imparcial, tanto desde la perspectiva subjetiva --no tener interés en el pleito-- como desde la objetiva, haber tenido contacto con el material instructorio --(aspecto en el que las apariencias son importantes como ya se ha dicho)-- constituye la piedra angular del derecho al proceso debido. En tal sentido, y entre otras muchas, retenemos las sentencias del Tribunal Constitucional:

STC 145/1988 EDJ 1988/461 que nos dice que el derecho al Juez imparcial "...constituye sin duda una garantía fundamental de la Administración de Justicia en un Estado de Derecho..."

STC 60/1995 EDJ 1995/668 para la que la imparcialidad del Tribunal es una exigencia básica del proceso "...la primera de ella..."

STC 45/2006 de 13 de febrero EDJ 2006/11864, reiterada en la de 8 de mayo de 2006 "...de modo que sin Juez imparcial no hay propiamente dicho proceso judicial..."

Por su parte son numerosas las sentencias dictadas por el TEDH que han abordado el derecho al Juez imparcial desde las exigencias del art. 6-1º del Convenio por causa del contacto que el Tribunal cuestionado haya podido tener con el material de instrucción — SSTEDH casos Piersack vs. Bélgica, 1 de octubre de 1982 EDJ 1982/8234, Cubber vs. Bélgica, 26 de octubre de 1984 EDJ 1984/6861, Pauwel vs. Bélgica 1988, Hanschildt vs. Dinamarca, 24 de mayo de 1989, Huber vs. Suiza, 23 de octubre de 1990 EDJ 1990/12376, Sant Marie vs. Francis, 16 de diciembre de 1992, Fey vs. Austria, 24 de febrero de 1993 EDJ 1993/14283, Padovani vs. Italia, 26 de febrero de 1993 EDJ 1993/14288, entre otras muchas.

Por tratarse de asuntos en los que la imparcialidad de los Tribunales españoles estuvo cuestionada, es preciso citar las SSTEDH Cantillo Algar vs. España, 28 de octubre de 1998, Garrido Guerrero vs. España, 2 de marzo de 2000 EDJ 2000/116851, Perote Pellon vs. España, 25 de julio de 2002, Gómez de Liaño y Botella vs. España, 22 de julio de 2008 EDJ 2008/117944, Vera Fernández Hidobro vs. España, 6 de enero de 2010 y Cardona Senad vs. España de 26 de octubre de 2010 EDJ 2010/213579.

Sintéticamente, la doctrina del TEDH puede concretarse en:

a) La imparcialidad del Tribunal, entendido como ausencia de idea preconcebida de culpabilidad en la persona a la que se le va a someter a enjuiciamiento, puede contemplarse tanto desde una óptica subjetiva como objetiva.

b) La óptica de la imparcialidad subjetiva trata de indagar lo que en su fuero interno piensa el Juez del caso concernido, se trataría de un prejuicio subjetivo. En este aspecto la imparcialidad personal/subjetiva del Magistrado, se presume mientras no se pruebe lo contrario.

c) La óptica de la imparcialidad objetiva trata de verificar si hay garantías suficientes para excluir toda duda legítima sobre la imparcialidad del Tribunal desde las alegaciones efectuadas por el denunciante.

d) Teniendo en cuenta la presunción de imparcialidad subjetiva del Juez, y las dificultades de prueba, la exigencia de imparcialidad objetiva proporciona una importante garantía adicional.

e) En este aspecto, las apariencias tienen su importancia, por la confianza que los Tribunales deben inspirar en la Sociedad en general.

f) Lo determinante es verificar si a la vista del caso concernido, los recelos o sospechas del denunciante están justificados objetivamente, es decir desde una perspectiva externa.

Recientemente la Sala Especial del art. 61 LOPJ EDL 1985/8754 de este Tribunal Supremo en el auto de 20 de junio de 2011, en la Causa Especial 1/2011, en relación al derecho a un Juez imparcial desde la perspectiva objetiva, aceptó la concurrencia de la causa de recusación num. 11 del art. 219 LOPJ EDL 1985/8754 de haber participado en la instrucción de la causa penal, de los Magistrados de la Sala II citados en el auto, y se tuvo por hecha la admisión de dicha causa por otro Magistrado del Tribunal por haber llegado a tener una relación con el objeto del proceso.

La proyección de la doctrina expuesta sobre la providencia dictada el 5 de julio de 2010, por el actual Presidente del Tribunal, cuando, a la sazón, dictó como Juez de instrucción dicho proveído, cuya naturaleza instructora ya hemos verificado, lleva a la conclusión de considerar que la apariencia de imparcialidad desde la perspectiva objetiva del derecho a un Juez imparcial quedó comprometida, y en tal sentido el recelo o sospecha del recurrente están objetivamente justificados, pues el haber acordado la declaración en concepto de imputado de una de las partes del proceso, independientemente de que resultare absuelta en la sentencia EDJ 2013/255246, y el haber acordado diligencias claramente instructoras como las ya citadas, todo

ello en relación a operación mercantil que de forma repetida se reputa en dicho proveído como fraudulenta, supone un contacto directo con el objeto del proceso, que le ha hecho perder al proveyente esa actitud neutra respecto de las posiciones de las partes en el proceso, lo que le confiere la condición de un tercero ajeno a los Intereses en el litigio – SSTC 222/2010 y 130/2002 EDJ 2002/19772 –.

La posible argumentación de que tal situación fue conocida temporáneamente por el recurrente y que pudo articular frente a esa situación la oportuna causa de recusación al tener conocimiento de la formación del Tribunal que debía de juzgarle y saber que formaría parte del mismo el autor del proveído indicado, –(y lo mismo podría decirse respecto de la posibilidad de obtención ex art. 219 LOPJ EDL 1985/8754 pues las causas de recusación operan también como causas de recusación)–, además de ser una hipótesis y no una certeza, pues tal proveído es el único dictado por el Sr. Juez, no subsana ni neutraliza la realidad de la quiebra del derecho al Juez imparcial, imparcialidad que tiene una sustantividad propia que debe ser estudiada por el Tribunal ante el que se alegue, y, muy singularmente por esta Sala Casacional que como último intérprete de la legalidad penal ordinaria, también tiene encomendada –con independencia de las competencias del Tribunal Constitucional– la verificación del cumplimiento de todos los derechos y garantías que constituyen el derecho al proceso debido.

Procede, como consecuencia de todo lo razonado, la estimación del motivo estudiado, lo que obviamente hace innecesario el estudio del resto de los motivos formalizados por el recurrente, así como el recurso del otro recurrente "

Es más que evidente que supuesto de idénticas características se da en el caso que nos ocupa , dado que el magistrado Enrique López decidió sobre diligencia de instrucción acordada así como tuvo conocimiento del procedimiento por razón de dicha decisión; incluso en el presente caso fue objeto de recusación en ese momento; siendo por tanto dicha causa incardinable dentro del supuesto que por medio del presente incidente alegamos y teniendo por tal motivo que ser apartado de la causa.

Causa prevista en el artículo 219.8º de la LOPJ

Dicho precepto determina que podrán también ser objeto de recusación el tener pleito pendiente con alguna de estas partes.

Pues bien, en la actualidad y por los motivos que ya se han expuesto se ha interpuesto ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos demanda en reclamación de derechos, concretamente el de la tutela judicial efectiva; procedimiento que incide directamente en la persona del Magistrado D. Enrique López López, pues tiene su causa en querrela criminal interpuesta contra el mismo y actuaciones posteriores judiciales en relación con la misma.

Entendemos que los hechos expuestos hacen suficientes como para ser acogida nuestra pretensión, toda vez que existe la seria sospecha de imparcialidad y animadversión del magistrado ponente recusado hacia las actuaciones procesales y propuestas de prueba realizadas por esta acusación popular.

B) En lo concerniente a la magistrada María Concepción Espejel Jorqueras:

Causas previstas en el artículo 219. 9º y 10º de la LOPJ

Se alegan expresamente las causas de recusación previstas en el art. 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en sus regla 9ª y 10ª:

"(...) 9ª.- Amistad íntima o enemistad manifiesta con cualquiera de las partes.

10ª.- Tener interés directo o indirecto en el pleito o causa. (...)"

Del relato de hechos se desprenden dos conclusiones:

a.- Que es un hecho probado el que la Ilma. Sra. Magistrada Espejel Jorqueras tiene una indudable relación de afinidad y cercanía con el Partido Popular, siendo esa amistad extensible a muchos de sus dirigentes y en particular a la Secretaria General del Partido Popular, Sra. De Cospedal García.

Siendo el Partido Popular una persona jurídica y a la vez un partido político, la amistad íntima entre el Partido y el magistrado debe realizarse en ese contexto impersonal que supone la relación de una persona jurídica de carácter político con una persona física. Además resulta de trascendencia que el acusado Luis Bárcenas Gutiérrez haya participado, como senador del Grupo Popular, en la elección de la magistrada como miembro del CGPJ.

Debe igualmente tenerse en consideración que la magistrada ha sido beneficiaria de la Gran Cruz de San Raimundo de Peñafort a instancias del Consejo de Ministros presidido por Sr. Rajoy Brey, propuesto como testigo en esta causa.

Entendemos que los hechos demuestran una simpatía indudable de la Magistrado hacia el Partido Popular y viceversa, más aun cuando queda acreditada la amistad con la Secretaria General del Partido Popular, quien a la vez es testigo propuesto para su participación en el juicio oral, siendo que la magistrada actuará como presidenta de las sesiones, siendo quien ordene los interrogatorios y quien podrá denegar la formulación de preguntas.

Luego este extremo está perfectamente probado, y solo por el mismo procede la recusación (art. 219. 9º LOPJ).-

b.- Igualmente aparece un **Interés Indirecto (art. 219. 10º LOPJ)** de la Ilma. Sra. Espejel Jorqueras en el devenir final de la causa, toda vez que **los efectos procesales y penales que la causa pueda tener sobre el Partido Popular** y sus dirigentes pueden suponer un **desmérito de dicho partido político**, lo que puede reduciría las expectativas que la magistrado puede tener de que el Partido popular siga instando y promocionando su **carrera judicial**, siendo obvio para cualquier mente con un discernimiento racional y objetivo que aquellas resoluciones que el Magistrado pudiera tomar y que no fuesen del agrado del Partido del que la su amiga la Sra. Cospedal es Secretaria General (coloquialmente, la numero 2), pudieran frustrar cualquier promoción de su carrera judicial y demás cuestiones que afecten a su actividad profesional (marcadas incluso con alguna excedencia futura que el pudiera solicitar) , o en cualquier cargo que a nivel político, el mismo pudiera desempeñar.

En cualquier caso, entendemos que resulta evidente que conforme a nuestra jurisprudencia existen elementos como para entender que la imparcialidad de la magistrado queda comprometida, por lo que esa mera sospecha de imparcialidad subjetiva debe ser suficiente como para apartar al juez del asunto del que además resulta presidenta del tribunal enjuiciador.

-II-

Es esencial en un incidente de recusación, el reconocer que el derecho a ser juzgado por

un Juez o Tribunal imparcial, tal y como reconoce el Tribunal Constitucional, es un derecho inherente a la exigencia de un proceso con todas las garantías. (Art. 24.2 de la Constitución Española y STC de 6 de Mayo de 1993).-

Y es que, dentro del contenido del art. 24.2 de la Constitución Española se recoge, como uno de los derechos fundamentales, el derecho a un juicio público con todas las garantías. Y entre estas debe de incluirse, según reconoce la sentencia del Tribunal Constitucional 145/1988 de 12 de Julio, aunque no se cite de forma expresa, "*el derecho a un juez imparcial, que constituye, sin duda, una garantía fundamental de la Administración de Justicia en un Estado de Derecho (...)*".

En el mismo sentido, y de forma inequívoca, el art. 6.1 del Convenio Europeo de los Derechos Humanos de 1959 que recoge, como garantía de toda persona, el derecho a ser juzgado por un Tribunal imparcial e independiente establecido por la Ley.-

De forma que el derecho a un juez imparcial es una de las garantías fundamentales a tener en cuenta sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal (STS de 8 Febrero 1993)

De acuerdo con la doctrina, ampliamente extendida, del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, acogida por el Tribunal Constitucional, cabe diferenciar entre imparcialidad objetiva y subjetiva.-

El quebrantamiento de la **imparcialidad subjetiva** halla su causa en la existencia de vínculos personales o de relación (parentesco, como en el presente caso), cualquiera que sea su clase entre el Magistrado y el justiciable o las demás partes que intervienen, son llamadas o han de ser investigadas en un procedimiento.-

Por el contrario la **imparcialidad objetiva** quiebra como consecuencia de la relación del Juez con el objeto mismo del proceso, por tener un interés indirecto en las DP 25/13 del JCI Nº 3 y en las DP 275/08 del JCI. Nº 5

Consiste la imparcialidad objetiva en averiguar si, con independencia de la conducta personal del Juez, algunos hechos que puedan comprobarse (al practicarse la prueba que se proponga) permiten poner en duda su imparcialidad. A este respecto, **Incluso las apariencias pueden ser importantes**. Lo que está en juego es la confianza que los Tribunales de una Sociedad democrática deben de ofrecer a los que acuden a ellos. Por consiguiente, de cualquier Juez de quien se puede temer legítimamente la falta de imparcialidad debe ser recusado. Según, todo ello, nos enseña el **Tribunal Europeo de Derechos Humanos en 24 de Mayo de 1989, y en igual sentido, recogiendo esta doctrina la sentencia del Tribunal Supremo de 9 de Julio de 1993.-**

La finalidad de la institución jurídica de la recusación, es que el Juez no solo ha de ser justo, sino parecerlo, puesto que la justicia no solo es un valor en si misma, sino una estimación personal que provoca en aquellos que la demanda una plena adhesión espiritual a sus determinaciones o, al menos, con las condiciones en que aquella se produjo. Se destruye, naturalmente, esta condición subjetiva cuando el Juez, ser humano por naturaleza, se ve rodeado de aquellas pasiones o intereses a que sucumbe fácilmente la humanidad, posponiendo a sus conveniencias particulares las extrañas, aun a trueque de sacrificar principios puros de justicia. De aquí que una justicia que pueda ponerse en entredicho por apariencias personales, será una justicia imperfecta que se debe de procurar evitar a todo trance.

Es por ello que siendo así que los Ilmos. Sres. Magistrados recusados tienen unas relaciones de carácter profesional, jurídico y político con el Partido Popular y con algunos de sus dirigentes, que han ocupado el cargo del vocal del Consejo General del Poder Judicial a propuesta del Partido Popular, ambos con el voto favorable de dos de los acusados, siendo que además el Sr. López fue magistrado gracias a la obstinación del Sr. Rajoy y que además ha conocido de la causa durante la instrucción con polémicas decisiones que aun están por ventilarse en el TEDH, y todo ello unido con el presente en el panorama político de fuerte desgaste del Partido en el gobierno, es incuestionable que los Ilmos. Sr. Magistrados recusados carecen de la apariencia de imparcialidad, crea la sospecha de interés y parcialidad de la justicia, y deben de apartarse de esta causa, dicho sea con todos los respetos y en términos de defensa.

En su virtud

SUPlico AL JUZGADO que habiendo por presentado este escrito con las copias preceptivas, se sirva admitirlo a trámite, y tenga por formulado en nombre de mis patrocinados, que firman este escrito, **INCIDENTE DE RECUSACIÓN CONTRA LOS Iltmos. SRES. MAGISTRADOS DE LA SECCIÓN SEGUNDA DE LA AUDIENCIA NACIONAL ENRIQUE LOPEZ LOPEZ y MARÍA CONCEPCIÓN ESPEJEL JORQUERAS**, al amparo de cuando se establece en los arts. 217 y siguientes y concordantes de la Ley Orgánica del Poder Judicial, acordando se tramite el incidente con arreglo a Derecho, pasando la causa al conocimiento de los sustitutos que corresponda, y el incidente de recusación a quien corresponda, con arreglo a la Ley, su instrucción y decisión, con el fin de que, previos los demás trámites rituarios, y la práctica de la prueba que se propone en este escrito, y oído el Ministerio Fiscal, se sirva, en su día, resolver dando lugar a la recusación formulada contra los Ilmos. Sres. **Don ENRIQUE LOPEZ LOPEZ y Dña. MARÍA CONCEPCIÓN ESPEJEL JORQUERAS**, con los demás pronunciamientos precisos.

Por ser de Justicia que respetuosamente pido en Madrid a 13 de septiembre de 2015

PRIMER OTROSÍ DIGO, que para la correcta resolución del presente incidente de recusación, venimos a proponer la siguiente PRUEBA

A. **Documental.**- Consistente en :

1ª.- Que por el Sr. Secretario de la Sección Segunda se expida testimonio, para su aportación al incidente de recusación, del auto de apertura de juicio oral de la presente causa en el que figura el Partido Popular como responsable civil de los delitos cometidos, así como de los escritos de acusación y/o defensa en los que se pida la declaración como testigos del Sr. Rajoy Brey y de la Sra. De Cospedal García en el acto del juicio oral

2ª.- Que por el Sr. Secretario del Juzgado Central de Instrucción nº 3 se expida testimonio del Auto de fecha 11 de marzo de 2013 de la DP 25/2013 de admisión a trámite de la querrela interpuesta por esta parte e incorporada a la pieza separada de referencia marginal seguida ante el JCI nº 5, así como de la diligencia de remisión de la causa DP 25/2013 al Juzgado Central de Instrucción Nº 5 para su incorporación completa a la pieza separada UDEF-BLA nº 22.510/13

3ª.- Que se dirija Requerimiento a la Fundación FAES,C/ María de Molina 40 – 6ª planta, 28006 Madrid, para que por persona responsable de ese organismo se certifiquen la totalidad de ponencias, conferencias, cursos o seminarios impartidos para esa entidad por el magistrado Enrique Lopez Lopez, con indicación de si hubiera realizado también actividades de coordinación para la impartición de seminarios, charlas, conferencias o ponencias, con indicación de los emolumentos totales percibidos de FAES por los anteriores conceptos y fechas de los pagos.

4ª.- Se presentan cuatro fotocopias de artículos periodísticos publicados por Europa Press, EL PAIS y diario Publico (Documentos DOS a CINCO). Se solicita respetuosamente se dirijan requerimientos a los indicados medios acompañado de reproducciones de las indicadas fotocopias con el fin de que por los mismos se emita y expida a este Juzgado certificación acreditativa de que las indicadas fotocopias se corresponden con artículos periodísticos publicados en cada uno de esos medios o por Internet.-

5ª.- Se solicita respetuosamente se dirija requerimiento al Partido Popular acompañado de la reproducción del documento nº UNO, tomado de la web de dicho partido, con el fin de que por el mismo se emita y expida a este Juzgado certificación acreditativa de que las indicadas fotocopias se corresponden con artículos periodísticos publicados en el indicado medio o por Internet.-

6ª Se solicita a esta Ilma. Sección Segunda se aporten, al correspondiente expediente de recusación que se incoe, testimonio original de los siguientes expedientes:

a) Rollo de Apelación 2/2013, en que participaba como magistrado el Sr. López López.

b) Expediente Recurso de Queja 2/13, en que participaba como magistrado el Sr. López López.

7º Se solicite a la presidencia de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional expediente gubernativo sobre recusación completo incidente recusación 14 /13 contra el Magistrado Enrique López López.

8º Se solicite mediante atento oficio al Congreso de los Diputados acta de votación del año 2001 en el que conste el voto favorable del acusado y ex parlamentario Alvaro Lapuerta Quintero a la elección del magistrado Enrique López López como miembro del CGPJ.

9º Se solicite mediante atento oficio al Senado acta de votación del año 2008 en el que conste el voto favorable del acusado y ex senador Luis Bárcenas Gutiérrez a la elección de la magistrada María Concepción Espejel Jorqueras como miembro del CGPJ.

B. Testifical

Que sea citado para declarar como testigos en el incidente de recusación, las siguientes personas, cuyo domicilio se indica, para que atendiendo a lo establecido en el artículo. 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en su regla 9ª, declare sobre su evidente amistad íntima con los Ilmos. Magistrados recusados

- **Federico Trillo-Figueroa y Martínez-Conde**, quien podrá ser citado en la **Embajada de España en Reino Unido: 39 Chesham Place, London SW1X8SB, Reino Unido.**, cuya citación y declaración podrá realizarse de conformidad con lo previsto en el artículo 424 de la LECr.
- **María Dolores de Cospedal García**, quien podrá ser citada en la sede del Partido Popular sita en C/Genova 13, Madrid.

SUPlico AL JUZGADO que teniendo por hechas las anteriores manifestaciones tenga por solicitado el recibimiento a prueba de ambos incidentes de recusación, y por propuestas la articulada, declarando su pertinencia, y acordando lo necesario para su práctica.

SEGUNDO OTROSÍ DIGO que en el presente escrito se formulan recusaciones con contenidos de hechos de indudable trascendencia. Los firmantes han procurado expresar todo ello con el máximo respeto a las personas y a las instituciones. Tal es su espíritu y voluntad, conducirse con el máximo respeto, pero sin dejar, por ello, de ejercer la acusación popular a la que como organizaciones de carácter social tenemos derecho y obligación moral de ejercer por mor de

nuestra Constitución de 1978. Son hechos notorios, públicamente conocidos y nunca desmentidos. Hechos que se consideran de absoluta trascendencia para la defensa de los que suscriben, y para tratar de obtener, en definitiva, un juicio justo, un trato equilibrado, y un proceso con garantías. No hay voluntad ni espíritu de ofensa, sino de defensa del interés público.

SUPLICO AL JUZGADO que tenga por hechas las anteriores manifestaciones. Es Justicia que reitero.-

OTROSI TERCERO DIGO, Que el presente escrito viene a presentarse conforme a lo establecido en el artículo 135 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, antes de las 15 h. del día siguiente a aquél en el cual vence el término para su presentación, conforme ha establecido la doctrina del Tribunal Supremo en su acuerdo de Pleno no jurisdiccional de la Sala 2ª, 24.01.2003 y Auto de fecha 12.02.2003 respecto de su aplicabilidad al orden penal.

SOLICITO AL JUZGADO tenga por hecha la anterior manifestación a los efectos oportunos.

Proc. José M. Martínez- Fresneda Gamba. Col 1.081

Letrados: Juan Moreno Redondo

Ana Méndez Gorbea