

Rollo de Sala: Procedimiento Abreviado núm. 5 / 2016
Pieza Separada AYUNTAMIENTO DE JEREZ
Sección 2ª

A LA SALA DE LO PENAL DE LA AUDIENCIA NACIONAL

ROBERTO GRANIZO PALOMEQUE, Procurador de los Tribunales y de la **ASOCIACION DE ABOGADOS DEMOCRATOS POR EUROPA (ADADE)**, según acredito con la comparecencia apud-acta que desde este momento solicita se señale y la copia del poder especial que será aportada por esta parte, ante la Sala comparezco y como mejor proceda en Derecho, DIGO:

Que dentro del término legal y por medio del presente escrito y en base a lo dispuesto en los artículos 219 y sigts. de la LOPJ, formulo **INCIDENTE DE RECUSACION** respecto del Ilustre Magistrado de la Sección 2ª de esa Audiencia Nacional **D. JUAN PABLO GONZÁLEZ GONZÁLEZ**, quien forma parte de la Sala (Ponente) que debe de enjuiciar el Rollo 5/2016, derivado de las Diligencias Previas 275/08, pieza separada, “AYUNTAMIENTO DE JEREZ”, basándonos en los siguientes:

HECHOS

PRIMERO. – Por Providencia de fecha 4 de diciembre pasado notificada el siguiente día 5, hemos tenido conocimiento del cambio en la composición del Tribunal que ha de juzgar el caso referido, y en el que figura como ponente el Ilmo. Magistrado D. Juan Pablo González González. No podemos olvidar que previamente se habían designado mediante Diligencia de Ordenación de fecha 18/4/2016 otros magistrados, lo que motivó la recusación de dos de ellos (la Ilma. Sra. D^a Concepción Espejel Jorquera y el Ilmo. Sr. D. Juan Pablo González González), recusaciones que fueron estimadas por la Sala de lo Penal mediante Autos de fechas 13/11/2015 y 3/11/2015 respectivamente en la Pieza Separada “Época I 1999–2005”, y posteriormente en auto de la presente Pieza y otras derivadas de la misma causa única. También debemos tener en cuenta que mediante se formó nueva Sala, cuya composición fue confirmada mediante Diligencia de Ordenación de fecha 19/10/2016, siendo objeto de recurso por esta parte la Providencia de fecha 4/12/2017 por acordar la modificación de la composición de la Sala vulnerando, al entender de esta parte, el derecho constitucional al Juez predeterminado por la Ley.

Como consideración previa debemos exponer que esta parte no tiene duda alguna sobre la integridad personal del Magistrado recusado, no obstante lo cual el cúmulo de hechos que se expondrán la ha llevado a la convicción de la pérdida de su imparcialidad objetiva, conforme exponaremos a continuación.

SEGUNDO. – Causas que motivan la recusación del Magistrado D. Juan Pablo González González.

A.– NOMBRAMIENTO COMO VOCAL DEL CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

El Magistrado D. Juan Pablo González González fue nombrado Vocal del Consejo General del Poder Judicial en el año 2001 por el Senado, **teniendo mayoría absoluta en dicha cámara el Partido Popular en dicho momento y habiendo tomado parte en dicha votación un acusado en una de las piezas separadas de esta causa, así como destacados miembros de dicho partido político que es parte así mismo como responsable civil en la presente pieza y en otras.**

El 6/11/2001 se produjo en el Senado la votación para nombrar a los Vocales del Consejo General del Poder Judicial, resultando que D. Juan Pablo González González fue nombrado al haber sido votado por 223 Senadores, cuando la mayoría precisa para ello era de 156. Se adjunta como **DOCUMENTO N° 1** copia del Diario de Sesiones del Senado de dicha fecha, como **DOCUMENTO N° 2** vídeo de la referida votación y como **DOCUMENTO N° 3** composición del Grupo Parlamentario Popular en dicha legislatura. No es ocioso señalar que el Magistrado D. Enrique López López también fue elegido Vocal del Consejo General del Poder General en la misma votación con 225 votos, circunstancia que fue tenida en cuenta

por la Sala de lo Penal de esta Audiencia Nacional en su Auto de fecha 3/11/2015 en el que acordó estimar su recusación en la presente causa. La candidatura del Magistrado recusado fue presentada por la Asociación Profesional de la Magistratura, no por el Partido Popular, pero es evidente que salió adelante con el voto del Grupo del Partido Popular en el Senado, Grupo mayoritario y sin cuyo apoyo no es posible lograr el nombramiento, pasando a formar parte de los Vocales que la prensa denomina a propuesta del Partido Popular, igual que hace lo mismo con otros a los que etiqueta como propuestos por el PSOE u otros Grupos minoritarios. Sin embargo, lo especialmente relevante es que en la citada votación tomaron parte destacados miembros del Partido Popular, que señalamos a continuación:

D. Jesús Sepúlveda Recio. En su calidad de senador electo por Murcia participó en la elección de los Vocales al CGPJ. Fue alcalde de Pozuelo de Alarcón (Madrid). Ha sido miembro del **Comité Ejecutivo Nacional del Partido Popular y Secretario Nacional del Área Electoral.** Desde el año 2009 que estuvo imputado por el **Caso Gürtel**, una de cuyas Piezas Separadas es la que se enjuicia en el presente Rollo de Sala. En la **“PS Primera Época 1999–2005”** que se encuentra pendiente de sentencia ostenta la condición de acusado. **El Ministerio Fiscal, y esta parte, le acusa de los delitos de cohecho, blanqueo, falsedad, prevaricación, malversación de caudales públicos, tráfico de influencias y fraude y solicita una pena de 15 años y 4 meses.** Estuvo casado con **D^a Ana Mato Adrover**, que, junto

al Partido Popular, también está acusada en esta misma PS como partícipe a título lucrativo.

D^a Esperanza Aguirre Gil de Biedma. Presidenta del Senado en el momento de la elección de los vocales y senadora electa por Madrid. Dicha señora ha tenido que declarar como testigo en la **“PS Primera Época 1999–2005”** tanto en la fase de instrucción como en el juicio oral y que se encuentra pendiente de sentencia. En el año 2016 dimitió como **Presidenta del PP de la Comunidad de Madrid (2004–2016)** a causa de los numerosos casos de corrupción en los que estaba y está envuelto su Partido y que son de notorio conocimiento, relativos a las llamadas **Operación Púnica y Operación Lezo.**

D. Pío García Escudero. En el momento de la elección era **Presidente del PP de Madrid (1993– 2004)**, Presidente de **FUNDESCAM** y senador designado por la Asamblea de Madrid. En dos PS del **Caso Gürtel** se ha visto obligado a declarar como testigo. En la **“PS UDEF–BLA 22510/13”** le fue tomada declaración en la fase de instrucción por el juez Ruz dado que su nombre aparecía como perceptor en los denominados **“Papeles de Bárcenas”**, habiendo sido propuesto por esta parte como testigo para el Plenario. En la **“PS Primera Época 1999–2005”** declaró como testigo durante el juicio oral.

D. Luis Fraga Egusquiaguirre. Senador electo por Cuenca. Ha declarado como testigo en la fase de instrucción de la “**PS 22510/13 UDEF BLA (Papeles de Bárcenas)**” por figurar su nombre entre los perceptores, habiendo sido propuesto como testigo. También lo ha hecho en “**PS Primera Época 1999–2005**” donde ha reconocido que cobró el dinero opaco que **Álvaro Lapuerta y Luis Bárcenas** anotaron en contabilidad B del PP. Luis Fraga es sobrino del fallecido presidente fundador del PP, **Manuel Fraga Iribarne**.

D. Tomás Burgos Beteta. Senador electo por Toledo. Viudo de la imputada y fallecida **D^a Mar Rodríguez Alonso**, acusada de participar en la “**PS Primera Época 1999–2005**” en un concurso público convocado en 2004 por el Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón a sabiendas que hacía de “tapadera” de las empresas de Francisco Correa.

Ciertamente las cuatro últimas personas no ostentan la condición de acusadas en alguna de las Piezas Separadas del llamado caso Gürtel, pero su condición de altos cargos del Partido Popular, que es el principal beneficiario de los hechos ilícitos objeto de acusación en las diferentes piezas, en especial ésta, les conectan de forma directa con el mismo, y ya hemos visto que su implicación personal en el presente procedimiento es igualmente directa como testigos.

B.– PARTICIPACIÓN EN CURSOS DE LA FUNDACIÓN PARA EL ANÁLISIS Y ESTUDIO SOCIAL (FAES)

Por otra parte, el Magistrado recusado presentó un currículum para su candidatura la Presidencia de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, que se adjunta como **DOCUMENTO N° 4**, en el que resulta llamativa su participación en cursos de la Fundación para el Análisis y Estudios Sociales (FAES), “alma ideológica del PP”, fundación de la que **D^a Ana Mato Adrover** (partícipe a título lucrativo en la Pieza “Época I 1999–2005”) es patrona. **Según las memorias de esta Fundación** ha participado en 4 seminarios durante los años **2003–2004–2005**. Durante dichos años también fueron patronos de dicha Fundación otros relevantes dirigentes del Partido Popular, propuestos como testigos en otras piezas del presente procedimiento por figurar como perceptores de dinero opaco según los llamados **“Papeles de Bárcenas”**: **Mariano Rajoy Brey, Ángel Acebes, Esperanza Aguirre, Francisco Álvarez–Casco, Javier Arenas, Jaime Ignacio del Burgo, Jaime Mayor Oreja, Eugenio Nasarre, Rodrigo Rato y Federico Trillo–Figuroa**. En todo caso merece especialmente la atención el primero de los cursos, celebrado en junio del 2003, en el que estuvo acompañado como asistente el acusado en la **“PS Primera Época 1999–2005” del Caso Gürtel, Carlos Clemente Aguado**, actualmente pendiente de sentencia. La relación de cursos a los que ha asistido es la siguiente:

1º) 12.06.03. Euskadi: jueces “de verdad” para la democracia (ciclo: la legitimación del estado de derecho en el País Vasco), donde asistió junto con D. Carlos Clemente Aguado, como hemos visto.

2º) 19.06.03. Educación, información y justicia: tres columnas para a democracia en Euskadi (ciclo: la legitimación del estado de derecho en el País Vasco).

3º) 27.05.04. ¿Se cumple la ley en la CAV?, dónde fue **ponente**.

4º) 09.05.05. El futuro de los Tribunales Superiores de Justicia.

No es aventurado suponer que su participación en dichos cursos fue remunerada.

C.- AUTOR DE ARTÍCULOS DE OPINIÓN

En el currículo antes mencionado se expone que el Magistrado recusado es habitual colaborador del diario “La Razón”, periódico conocido por su clara afinidad con el Partido Popular, y en sus colaboraciones revela sus afinidades políticas. Debemos recordar que el referido diario está dirigido por D. Francisco Marhuenda, notorio simpatizante del Partido Popular, habiendo sido elegido diputado del Parlamento de Cataluña en las listas de dicho partido en el año 1995. En el año 1996 el actual Presidente del Gobierno, D. Mariano Rajoy Brey, le propuso como Director del Gabinete del Ministro de Administraciones Públicas, cargo que ocupaba, siendo nombrado por el Gobierno del Partido Popular para tal cargo,

acompañando al actual Presidente cuando el mismo fue nombrado Ministro de Educación y Cultura en 1999, y en el año 2000, siendo D. Mariano Rajoy Ministro de Presidencia, le nombró Director General de Relaciones con las Cortes. A este respecto y a título de ejemplo se acompaña como **CONJUNTO DOCUMENTAL NUM. 5** dieciocho artículos publicados en distintos medios de comunicación, de los que se deduce afinidad con la línea política del Partido Popular, y su disgusto con la de otros partidos políticos, en especial la del PSOE cuando éste partido ostentaba el Gobierno de la Nación.

D.- NOMBRAMIENTO EN COMISIÓN DE SERVICIO COMO MAGISTRADO ADSCRITO A LA AUDIENCIA NACIONAL E INCLUSIÓN EN EL TRIBUNAL PREVIAMENTE DESIGNADO PARA EL ENJUICIAMIENTO DE ESTA CAUSA.

Por otra parte, queremos poner de manifiesto unos hechos que, aunque los plantearemos ante la Sección 2ª y la Sala de Gobierno de la Audiencia Nacional, pueden llevar a incrementar en las partes y la ciudadanía general las dudas razonables sobre la imparcialidad objetiva del Magistrado recusado.

El Ilmo. don Juan Pablo González González fue nombrado en comisión de servicios para cubrir provisionalmente la vacante del Juzgado de Instrucción número 3 de la Audiencia Nacional en junio de 2015. A partir de diciembre del mismo año se le nombró en Comisión de servicios para

su adscripción como refuerzo en la Sala de la Penal de la Audiencia Nacional, Secciones 2º y 3º, habiéndose acordado seis prórrogas de tal comisión de servicios, siendo la última de fecha 8 de junio de 2017.

El artículo 350 de la Ley Orgánica del Poder Judicial establece *"El Consejo General del Poder Judicial podrá conferir comisión de servicio a los Jueces y Magistrados, que no podrá exceder de un año, prorrogable por otro"* precepto desarrollado por el Reglamento 2/2011 de la Carrera Judicial, aprobado por Acuerdo de 28 de abril de 2011, en cuyo artículo 177.7 se recoge *"Las comisiones de servicio tendrá la duración señalada en el artículo 350.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. No estante, transcurridos los seis primeros meses desde su concesión, la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial resolverá, a instancias del interesado y mediante el procedimiento previsto en el número cuatro de este artículo, sobre su continuación hasta un año y transcurrido dicho periodo sobre su prórroga por una anualidad más. En ningún caso la duración total de las comisiones de servicio excederá de dos años"*

El transcurso del plazo de dos años tiene un efecto vinculante que impone el apartado 8 del citado artículo 177 *"Transcurrido los plazos a que se refiere el número anterior, el comisionado cesará de inmediato en dicho órgano de destino... deberá reincorporarse al Juzgado o Tribunal de origen en el plazo de ocho o veinte días, en función de que el órgano*

de destino radique en la misma o en distinta localidad que los órganos de origen."

Es decir, el magistrado don Juan Pablo González González ha excedido el plazo establecido para estar en comisión de servicios en la Audiencia Nacional, habiendo expirado la última prórroga el pasado 8 de diciembre, careciendo en este momento de habilitación para mantener sus funciones en el citado tribunal, debiendo cesar y reincorporarse al órgano de origen, pudiendo, en otro caso, incurrir en responsabilidades de diversa intensidad.

Siendo así, el mantenimiento del magistrado recusado en la Audiencia Nacional sin título habilitante para ejercer la jurisdicción en la misma, como ya hemos expresado, incrementa esa apariencia de falta de imparcialidad objetiva que se deriva de la designación, pese a su obligación de conocer lo anterior, para formar parte de un tribunal del que han sido apartados los previamente designados, como veremos a continuación.

Por otra parte, en el presente Rollo de Sala se dictó en fecha 4 de abril de 2016 Diligencia de Ordenación mediante la que la Letrada de la Administración de Justicia acodaba formar Rollo de Sala y se designaba Sala y Ponente. Tras la recusación de los Ilmos. Srs. D^a Concepción Espejel Jorquera y D. Enrique López y López, igualmente mediante Diligencia de

Ordenación de fecha 23/5/2016 se designó nuevo Tribunal mientras se sustanciaban dichas recusaciones, composición confirmada mediante Diligencia de Ordenación de fecha 19 de octubre de 2016 tras el acuerdo de la Sala de Gobierno. Ambas recusaciones fueron estimadas mediante Auto de fecha 6 de mayo de 2016 respectivamente. Resulta evidente que todas las resoluciones procesales mediante las que se designaba la composición de la Sala se dictaron por la Letrada de la Administración de Justicia en aplicación de las Normas de Reparto vigentes previamente aprobadas y publicadas. Sin embargo, en la Providencia de fecha 4 de diciembre de 2017 que modifica la composición y ponencia de la Sala que enjuiciará el presente procedimiento, y que ha sido objeto de recurso de súplica por esta parte, se constituye una nueva Sala, que no ha sido previamente designada por la Letrada de la Administración de Justicia conforme a las Normas de Reparto previamente aprobadas y publicadas, y se constituye a sí misma y acuerda variar la composición de la Sala enjuiciadora. Debió dictarse resolución por la Letrada de la Administración de Justicia, conforme prevé el art. 454.3 LOPJ, dado que es de su competencia aplicar las normas de reparto. Como veremos, además de lo expuesto la Providencia recurrida adolece de vicios de nulidad radical, lo que entronca con la recusación aquí planteada en virtud de la Sentencia 47/1982 del Tribunal Constitucional de fecha 12/7/1982, en la que se señala la vinculación entre el derecho constitucional al juez predeterminado y las causas de recusación de Magistrados.

La providencia de 4 de diciembre de 2017 viene a reproducir el acuerdo adoptado por la Sala de Gobierno de la Audiencia Nacional en fecha 20 de noviembre de 2017, a propuesta y con voto favorable al acuerdo de la Presidenta de la Sala del Penal de la Audiencia Nacional, la ilustrísima señora doña Concepción Espejel Jorquera.

Como hemos visto, la citada magistrada fue recusada y admitida la recusación en 5 causas y se abstuvo en otras 2, todas ellas relativas a piezas y procedimientos de lo que se conoce como caso Gürtel, D.P. 275/2009 del Juzgado Central de Instrucción nº 5, por concurrir una falta de imparcialidad objetiva para conocer de los mismos. No debemos olvidar que las DP 275/08 y todas sus Piezas Separadas, más conocidas como “Gürtel”, forman un tronco común (conforme estableció la Sección 4ª de esta Audiencia Nacional en vía de apelación: *“las piezas abiertas en las diligencias previas nº 275/2008 no eran procedimientos autónomos, sino que nos encontramos ante un tronco común”...“se ha conformado un único proceso del que se han formado piezas separadas”*), fundamento que se repite en los sucesivos Autos que ponen fin a los expedientes de recusación/inhibición reseñados antes, una vez acordada la recusación en el primero de los expedientes. El Auto de fecha 13/11/2015 es el primero de todos ellos y el que establece la concurrencia de la causa de recusación, luego reproducida en los posteriores. Es decir, ha resultado acreditado en el ámbito jurisdiccional la existencia de una apariencia de pérdida de la imparcialidad objetiva para enjuiciar en los citados asuntos

que obliga a la Presidenta de la Sala de lo Penal a no estar presente en la votación ni realizar la propuesta respecto a los distintos asuntos que se planteen también ante la Sala de Gobierno en el conjunto del caso Gürtel, como se desprende del artículo 154 de la Ley Orgánica del Poder Judicial *"No podrán estar presentes en las discusiones y votaciones los que tuvieren interés directo o indirecto en el asunto de que se trate, siendo de aplicación en este caso lo dispuesto en la ley para la abstención y recusación."* Máxime si, como al parecer acontece en el presente supuesto, la propuesta inicial debatida en la reunión de la Sala de Gobierno de fecha 13/11/2017 la formuló la Presidenta de la Sección 2ª, y no la Presidenta de la Sala de lo Penal, y dicha propuesta contenía previsiones respecto de la nueva composición de la Sala que debía enjuiciar el presente procedimiento distintas de las luego aprobadas, a propuesta de la Ilma. Magistrada Dª Concepción Espejel, en la reunión del día 20/11/2017: en la primera propuesta la Sala estaría compuesta por la Ilma. Sra. Doña María José Rodríguez Duplá (Presidente) y los Ilmos. Srs. Don Ángel Hurtado Adrián y Don Juan Pablo González González (Ponente), y tras la propuesta de la Presidenta de la Sala de lo Penal la composición de la Sala ha variado, como se evidencia en la Providencia citada. Luego la propuesta de la Ilma. Sra. Presidenta de la Sala de lo Penal ha sido decisiva para la conformación de la Sala enjuiciadora. Como exponemos en el referido recurso de súplica, se aplican unas Normas de Reparto a un asunto previamente turnado, y se aplican unas Normas no publicadas previamente, lo que afecta

al derecho constitucional al Juez predeterminado por la Ley, como luego veremos.

De todo lo anterior se deduce que la presencia del Magistrado recusado en la Sala enjuiciadora contiene elementos que al ciudadano medio le pueden hacer pensar que ha perdido la apariencia de imparcialidad, dados todos los antecedentes expuestos.

E.- OTRAS VINCULACIONES CON EL PARTIDO POPULAR

Por último, debemos señalar que el nombramiento como Vocal del Consejo General del Poder Judicial no es el único hito de su currículum profesional en el que ha tenido notable influencia el Partido Popular, puesto que el Magistrado recusado fue nombrado en fecha 23/3/2012 por el Consejo de Ministros presidido por D. Mariano Rajoy Magistrado de Enlace en Francia, cargo muy apreciado en la carrera judicial por su relevancia y retribución. Se adjunta como **DOCUMENTO N° 6** copia de la publicación del Real Decreto de su nombramiento.

De todo ello se deduce con claridad que la relación del Partido Popular y el Gobierno de dicho partido con el Magistrado recusado es prolongada en el tiempo, habiendo intervenido dicho Partido y sus Gobiernos de forma decisiva en el impulso de la carrera profesional del Magistrado (diez de los veintiocho años de cuya carrera judicial ha permanecido en

cargos para cuyo nombramiento ha sido impulsado por dicho partido), impulso en el que han participado personas que son objeto de acusación en esta causa única, lo mismo que dirigentes del referido partido que han tenido relación directa con los hechos objeto de enjuiciamiento en esta pieza, lo que motiva su propuesta como testigos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

ADJETIVOS.-

I.- Plazo.- De conformidad con lo dispuesto en los artículos 223.1 de L.O.P.J y 56 de la L.E.Crim., la presente recusación se insta “*tan pronto*” se ha tenido conocimiento de la causa en que se funda, y dentro de los diez días hábiles siguientes a la notificación de la primera resolución en la que se nos comunica la identidad de los integrantes del Tribunal Sentenciador. Debiendo se estarse al cómputo de plazos en días hábiles y no naturales de conformidad con lo dispuesto en el artículo 185.1 de la L.O.P.J, y lo resuelto por nuestro Tribunal Constitucional en el Fundamento de Derecho Tercero de su Auto nº 238/2013.

II.- Competencia. – De conformidad con lo dispuesto en los artículos 68 y 227 4ª de la L.O.P.J., la competencia para el conocimiento de la presente Recusación le corresponde a la Sala de lo Penal de esa Audiencia Nacional.

III.- Postulación, Defensa y Legitimación.- Mi representada la ASOCIACIÓN DE ABOGADOS DEMÓCRATAS POR EUROPA (ADADE), se encuentra plenamente legitimada como Acusación Popular en el procedimiento referenciado para instar la presente Recusación; y lo hace en escrito firmado por el Letrado que suscribe, por Procurador y por D. Javier Ledesma, en su condición de Presidente de la Asociación recusante, tal como se acredita con el certificado incorporado al poder relativo a su cargo y al acuerdo adoptado en la reunión de la Junta Directiva de la Asociación celebrada el pasado día 20 de diciembre. En el Poder para Pleitos de mi representada, se incorpora al mismo como específica facultad, la de promover la presente recusación, todo ello de conformidad con cuanto se exige en el art. 223.2 L.O.P.J. y artº 57 de la LECrm.

SUSTANTIVOS.-

PRIMERO.-

A.- La abstención y recusación reguladas en la LOPJ, no son sino dos instrumentos tendentes a garantizar unos mismos principios: los de independencia e imparcialidad del Juez en el marco de un proceso con todas las garantías. Ambos presupuestos, resultan exigidos expresamente por los artículos 10 de la Declaración Universal, 6.1 del Convenio de Roma y 14 del Pacto Internacional de Nueva York y deducidos implícitamente según nuestro el Tribunal Constitucional (ante el silencio al respecto del constituyente), del artículo 24 de la Constitución española. En

definitiva lo que está en juego, en términos de la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH en adelante) de 24 de mayo de 1989 (caso HAUSCHILDT), es “*la confianza que los tribunales de una sociedad democrática deben merecer a los que acuden a ellos.*”

El derecho al juez imparcial es uno de los que conforman el derecho al proceso equitativo (junto con otros, como la igualdad de armas procesales o el derecho de audiencia), y se trata de un presupuesto jurídico natural de todo proceso que encuentra sus antecedentes en *regulae iuris* del Derecho Romano como “*Ne quis in sua causa iudicet*” o “*Nemo sibi sit iudex*”.

El TEDH, insiste en sus Resoluciones, como veremos más adelante, en que los Tribunales no son instituciones impersonales, sino que operan a través de los jueces que los componen y que por ello, la realidad personal de los miembros de un Tribunal es preciso tenerla presente.

La imparcialidad está estrechamente relacionada con el desinterés subjetivo y objetivo. Con otras palabras: la imparcialidad supone que, junto a la ordinaria existencia de sujetos jurídicos en posiciones procesales contrapuestas, los órganos jurisdiccionales se deben encontrar respecto de las partes en el proceso en una posición distinta y equidistante. El término “posición”, recalcaría que la imparcialidad no es sólo una recta

disposición de ánimo (como significaría por ejemplo, el término “actitud”), sino que reclama una posición objetiva de los órganos jurisdiccionales.

Las causas de recusación se refieren situaciones en las que la participación de un Juez quitaría al Órgano Judicial el carácter de ser un Tribunal imparcial en el sentido que requiere un Estado democrático de Derecho; se trata de situaciones en las que, cualquiera sea la disposición interior del Juez, se considera que existe el peligro de un prejuicio, debido al cual se considera difícil mantener la necesaria equidistancia (artículo 219 de la LOPJ).

La mencionada imparcialidad ha de anudarse a la confianza que deben tener los litigantes para con los Tribunales en las sociedades democráticas. Y esta confianza puede quebrarse con apoyo en bases fácticas como las expuestas y que son adecuadas para ello, pues no se trata de remotas sospechas o dudas arriesgadas, sino de temores fundados a partir de hechos constatables.

B.- Los criterios de nuestro Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo.

El TC, en su Sentencia de 14 de enero de 1997 establece que “es doctrina reiterada de este Tribunal que las causas de abstención y recu-

sación tienen precisamente, a asegurar la imparcialidad del Juez (por todas, SSTC 145/1988, 119/1990), siendo el incidente de recusación el único cauce previsto por el ordenamiento procesal para obtener el restablecimiento por los Tribunales ordinarios de este derecho fundamental y evitar la consumación de su lesión” (STC 137/1994, f.j.2º).

En el mismo sentido la STC 38/2003 de 27 de febrero establece que el derecho del juez imparcial es uno de los contenidos básicos del artº. 24.2 CE que encuentra su protección constitucional en el derecho a un “proceso con todas las garantías”. La imparcialidad y objetividad del Tribunal aparece, entonces, no sólo como una exigencia básica del proceso debido (STC 60/1995 de 17 de marzo), derivada de la exigencia constitucional de actuar únicamente sometidos al imperio de la Ley (artº. 117 CE) como nota esencial característica de la función jurisdiccional desempeñada por los Jueces y Tribunales, sino que además se exige en garantía fundamental de la Administración de Justicia propia de un Estado social y democrático de Derecho, que ésta dirigida a asegurar que la razón última de la decisión jurisdiccional que se adopte sea conforme al Ordenamiento Jurídico se dicte por un tercero ajeno tanto a los intereses en litigio como a sus titulares. (SSTC 299/1994 y 154/2001).

En la misma línea el ATC 26/2007 de 5 de febrero establece que “La garantía de un Tribunal independiente y alejado de los intereses de las partes en litigio constituye una garantía procesal que condiciona la

existencia misma de la función jurisdiccional. La imparcialidad judicial aparece sí dirigida a asegurar que la pretensión sea decidida exclusivamente por un tercero ajeno a las partes y a los intereses en litigio y que se someta exclusivamente al Ordenamiento Jurídico como criterio de juicio. Esta sujeción estricta a la Ley supone que esa libertad de criterio en que estriba la independencia judicial no sea orientada a priori por simpatías o antipatías personales o ideológicas, por convicciones e incluso por prejuicios, o, lo que es lo mismo, por motivos ajenos a la aplicación del Derecho, “rechazando el TC que en el Juzgado haya, respecto de alguna de las partes una previa toma de posición anímica a su favor o en contra”.

La Sentencia 47/1982, de 12 de julio de nuestro Tribunal Constitucional puso de manifiesto que el artículo 24 de la CE, consagra varios derechos y comprende, entre otras garantías, la relativa a que el justiciable sea juzgado por el Juez ordinario predeterminado por la Ley y que entre ellas estaban las relativas a la concreta idoneidad de un determinado Juez en relación con un concreto asunto, entre las cuales es preeminente la imparcialidad, que se mide no sólo por las condiciones subjetivas de ecuanimidad y rectitud, sino también por las de desinterés y neutralidad.

Por su parte, la Sentencia de dicho Tribunal de 12 de julio de 1988, recuerda que deben respetarse en el sistema procesal “*las garantías constitucionales que impone la Norma Suprema, y entre ellas, el derecho a un*

Juez imparcial, que constituye sin duda una garantía fundamental de la Administración de Justicia en un Estado de Derecho.... “La Sentencia concluye que: ”A asegurar esa imparcialidad tienden precisamente las causas de recusación y de abstención que figuran en las leyes.”

A su vez las SSTC 7/1997 y 64/1997, resumen la doctrina del Alto Tribunal en los siguientes términos:

“Este Tribunal ha incluido, en el ámbito del derecho a un proceso con todas las garantías, el derecho a un Juez imparcial (por todas, SSTC 145/1984 y 164/1988). Desde el principio y con apoyo de las jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (asunto Piersack), de 1 de octubre de 1982 y De Cumber, de 16 de octubre de 1984), hemos distinguido en este derecho una doble vertiente: la subjetiva, que trata de evitar la parcialidad del criterio del Juez -o su mera sospecha- derivada de sus relaciones con las partes, y la objetiva, que trata de evitar esa misma parcialidad derivada de su relación con el objeto del proceso o de su relación orgánica o funcional con el mismo (STC 32/1994).”

Más específicamente, dicho: la STC 162/1999, ha distinguido siguiendo la estela del TEDH, dos perspectivas -subjetiva y objetiva- desde las que cabe valorar si el Juez de un caso concreto puede ser considerado imparcial.

a) La perspectiva subjetiva trata de apreciar la convicción personal del Juez, lo que pensaba en su fuero interno en tal ocasión, a fin de excluir

a aquel que internamente haya tomado partido previamente, o vaya a basar su decisión en prejuicios indebidamente adquiridos.

b) La perspectiva objetiva, sin embargo, se dirige a “*determinar si, pese a no haber exteriorizado convicción personal alguna ni toma de partido previa, el Juez ofrece garantías suficientes para excluir toda duda legítima al respecto.*”

No se trata sólo de que el Juez sea ajeno a los intereses de las partes en litigio y esté desinteresado de ellos, sino también de que lo parezca, de que su posición y su actuación no ofrezcan una apariencia razonable de parcialidad. Y ello es así porque, como ha dicho la STC 142/1997 de 15 de septiembre, esta garantía de imparcialidad “*trasciende el límite meramente subjetivo de las partes para erigirse en una auténtica garantía previa del proceso y, por ello, puede poner en juego nada menos que las “*auctoritas*” o prestigio de los Tribunales que, en una sociedad democrática, descansa sobre la confianza que la sociedad deposita en la imparcialidad de su Administración de Justicia.*”

Sobre la necesidad de la imparcialidad subjetiva, el TC en su Sentencia 306/2005 de 12 de Diciembre (RTC 2005\306) dispuso que:

“...es doctrina reiterada de este Tribunal que una de las exigencias inherentes al **derecho a un proceso con todas las garantías** (art. 24.2 [CE \[RCL 1978, 2836\]](#)), en tanto que condiciona la existencia misma de la función jurisdiccional, es la

*imparcialidad judicial, conforme a la cual, por estar en juego la confianza que los Tribunales deben inspirar en una sociedad democrática, **DEBE GARANTIZARSE A LAS PARTES QUE NO CONCURRE NINGUNA DUDA RAZONABLE SOBRE LA EXISTENCIA DE PREJUICIOS O PREVENCIÓN EN EL ÓRGANO JUDICIAL.** A esos efectos se viene distinguiendo entre una *imparcialidad subjetiva, que garantiza que el Juez no ha mantenido relaciones indebidas con las partes, en la que se integran todas las dudas que derivan de las relaciones del Juez con aquéllas, y una imparcialidad objetiva, es decir, referida al objeto del proceso, por la que se asegura que el Juez se acerca al thema decidendi sin haber tomado postura en relación con él...*(por todas, [SSTC 5/2004, de 16 de enero \[RTC 2004, 5\]](#), F. 2, y [240/2005, de 10 de octubre \[RTC 2005, 240\]](#), F. 3)”*

También en el mismo sentido se pronuncia el Auto del Tribunal Supremo (Sala Especial del art. 61 LOPJ) de 15 de Marzo 2013 (JUR 2013\108097), y la Sentencia nº 31/2011 del mismo de 2 de Febrero de 2011 (RJ 2011\457).

Respecto del tema de las apariencias debe recordarse que nuestro TC estableció en un Auto de 5 de febrero de 2007 (estimando la recusación del Magistrado Pérez Tremps al que más adelante nos referiremos con más detenimiento), que bastaba la posible parcialidad subjetiva, es decir, la apariencia de falta de imparcialidad, para aceptar una recusación: *“Lo determinante es, exclusivamente, si una parte del proceso tiene motivo, sopesando racionalmente todas las circunstancias, para dudar de la falta de prevención y de la posición objetiva del magistrado”*. Aseguraba pues el Auto que basta la apariencia (fundada esto sí) de parcialidad para aceptar la recusación.

Y hemos de señalar que la duda justificada sobre la falta de imparcialidad que plantee un recusante, no se puede sustituir por la exigencia de una certeza probada, lo que obligaría a una casi imposible “*probatio diabolica*”, otorgándose con ello una inexpugnable situación al significado de la imparcialidad.

Sobre esta cuestión de las apariencias de posible parcialidad ha tenido ocasión de pronunciarse el Tribunal Constitucional, y así, procede recordar su Sentencia de 19 de abril de 1993, que señaló:

“En efecto, como ha sostenido este Tribunal en anteriores ocasiones (por ejemplo, STC 145/1988) no se trata de poner en duda la rectitud personal de los Jueces en los casos que concurra o pueda concurrir una causa de recusación objetiva, sino en la importancia que en esta materia tienen las apariencias, de forma que debe abstenerse de conocer todo juez del que pueda temerse legítimamente una falta de imparcialidad, pues va en ello la confianza que los Tribunales de una sociedad democrática han de inspirar a los justiciables y la sensibilidad de los ciudadanos en lo relativo a las garantías de una buena justicia (en tal sentido se ha pronunciado el TEDH).

Más adelante (en nuestro F.D.3º) seguiremos refiriéndonos a la postura ya específica de nuestro TC sobre las causas de recusación y su amplitud.

C.- Sobre la normativa y la Jurisprudencia europea.

C.1.- El artículo 6.1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos

(en adelante, CEDH) establece que:

*“Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída (...) por un **Tribunal independiente e imparcial** establecido por la ley, que decidirá los litigios sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil o sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella. (...).”*

A esta norma se refirió la sentencia del TEDH de 17 de enero de 1970 (caso Delcourt/Bélgica) diciendo (epíg. 25) que: *“en una sociedad democrática, en el sentido del Convenio, el derecho a una recta administración de justicia ocupa un lugar eminente por lo que una interpretación restrictiva del artº. 6.1 no se correspondería con la finalidad y el objetivo de esta disposición.”*

C.2.- La Jurisprudencia del TEDH.

Bien en puede decirse que la anterior Sentencia seguida por la DE CUBER/Bélgica de 26/10/1984, marcó hito en la maximización garantista de las causas tasadas para la recusación de jueces, que derrotaron la limitación a las causas obvias de afectación de la imparcialidad, e introdujeron otras causas (como la de la apariencia a la que luego nos referiremos), no menos reales pero quizás más sutiles y de fondo.

El TEDH en relación con el antes citado precepto, distingue dos aspectos que ya han sido asumidos por nuestro TC y a los que ya antes nos hemos referido: Uno, el subjetivo en el sentido que el Juez debe de estar subjetivamente libre de perjuicios o inclinaciones o predisposiciones personales. Otro, el objetivo en el sentido que debe de ofrecer suficientes garantías para excluir cualquier duda legítima en ese aspecto. Asimismo considera que las apariencias pueden tener importancia pues que “LA JUSTICIA NO SÓLO DEBE IMPARTIRSE, SINO QUE TAMBIÉN SE DEBE VER QUE SE IMPARTE.”

Como dijeron las Sentencias del TEDH, Farhi c/ Francia de 23 de mayo de 2007, (ap. 25), Langborger c/ Suecia, de 22 de junio de 1989, (ap. 32), Delcourt de 17 de enero de 1970, (ap 31), Cubber de 26 de octubre 1984, (ap 24), y la Sentencia Olujic c/ Croacia de 5 de mayo de 2009, (ap. 60), la distinción entre la imparcialidad objetiva y subjetiva no es tajante, ya que la conducta de un juez no sólo puede provocar objetivamente dudas sobre su imparcialidad desde el punto de vista del observador externo (test objetivo). Por ello, que en un caso sea visto desde el punto de vista del test objetivo o subjetivo o incluso ambos, depende de las circunstancias particulares de la conducta judicial examinada.

El núcleo de la cuestión versaría por tanto, no sólo sobre la conducta personal de los miembros del Tribunal, sino sobre “*hechos ciertos que pueden levantar dudas sobre su imparcialidad. Lo decisivo es que el*

temor sea objetivamente justificado, algo que ha de examinarse a la luz de las circunstancias de cada caso” (Sentencia Dirza c/ Albania de 2 de junio de 2008. ap. 76).

Acudiremos ahora a una Sentencia del TEDH que nos es cercana. Fué el caso Pescador Valero c/ España, que examinó el caso de un Juez de la Sala de lo Contencioso del Tribunal Superior de Castilla La Mancha que poseía cercanos vínculos con la Universidad de Castilla La Mancha por sus actividades docentes. Estas circunstancias se consideraron por el TEDH, como legítimos temores de parcialidad objetiva.

La Jurisprudencia del TEDH en un evidente proceso de maduración ha precisado los contornos de la imparcialidad judicial. La imparcialidad, ha dicho en abundantes Sentencias (cfr, por ejemplo, la STEDH de 28 de octubre de 1998, Castillo de Algar contra España) “*consiste en preguntarse si independientemente de la conducta personal del Juez, ciertos hechos verificables permiten sospechar acerca de su imparcialidad*”. Por ello continúa la Sentencia, “*debe recusarse todo Juez del que pueda legítimamente sospecharse una pérdida de imparcialidad, y que el elemento determinante consiste en saber si los temores del interesado pueden considerarse objetivamente justificados.*”

Por su parte, las Sentencias del TEDH de 1 de octubre de 1982, (caso Piersack), de 26 de octubre de 1984, (caso De Cuber) y de 24 de

mayo de 1989, (caso Hauschildt), de necesario examen en el caso que nos ocupa, nos dijeron:

*“Puede afirmarse que no es posible obtener justicia en el proceso si quien ha de impartirla no se sitúa en una posición de imparcialidad, como tercero no condicionado por ningún prejuicio, bien sea derivado de su contacto anterior con el objeto del proceso o bien de su relación con las partes. Es por eso que **no puede apreciarse en el Juez, respecto de la cuestión sobre la que ha de resolver y en cuanto a las personas interesadas en ella, ninguna relación que pueda enturbiar su imparcialidad. Incluso las apariencias pueden tener importancia, pues pueden afectar a la confianza que los Tribunales de una sociedad democrática deben inspirar los ciudadanos en general, y en particular a quienes son parte en el proceso.**”*

C.3.- Por su parte, el Consejo Consultivo de Jueces Europeos en su Informe nº 3 del año 2002 dirigido al Comité de Ministros del Consejo de Europa, sobre los principios y reglas que rigen los imperativos profesionales aplicables a los jueces y especialmente a su deontología, a los comportamientos incompatibles y a su imparcialidad, señala que:

“La confianza y el respeto hacia la magistratura son las garantías de la eficacia del sistema jurisdiccional: los justiciables perciben la conducta del juez en su actividad profesional como un factor esencial de la credibilidad de la justicia”

Dicho Consejo Consultivo considera que cada juez debería adoptar “en cualquier circunstancia, un comportamiento imparcial y que, además, LO PAREZCA”. En concreto, insiste en que en la *imagen de imparcialidad*, un aspecto relevante es la percepción social de la imparcialidad, pues es

de fundamental importancia en una sociedad democrática, como afirma el TEDH en su Sentencia Driza / Albania *“que los tribunales inspiren confianza en el público”*, y *“sobre todo en las partes en el proceso.”*

Finaliza su citado Dictamen el referido Consejo Consultivo, señalando que la pregunta que habría que plantearse siempre, es la de saber si el Juez, en su contexto social preciso y a los ojos de un observador informado y sensato, participa o ha participado en una actividad que podría comprometer objetivamente su independencia o su imparcialidad (Recuérdense los antecedentes fácticos que hemos expuesto).

Ya en su Informe (nº 1, 2001) dicho Consejo Consultivo de Jueces Europeos, entendió por deber de imparcialidad de los jueces que (sean) *“ajenos a cualquier relación, preferencia, o sesgo que pueda afectar -o parecer afectar- a su aptitud para pronunciarse con total independencia (...) Un Juez debe estar libre de cualquier relación, prejuicio o influencia abusivos, pero también tiene que parecerlo ante la mirada de un prudente observador, de lo contrario, la confianza en la independencia del poder judicial puede tambalearse.”*

SEGUNDO.- Sobre las causas de recusación y su amplitud.

A.-La Jurisprudencia del Tribunal Constitucional siguiendo con cierta timidez la del TEDH, ha abierto la posibilidad de una interpretación

no restrictiva de las causas de recusación, remontándose al principio de imparcialidad para, desde éste, deducir o bien otras causas de abstención y recusación no contempladas expresamente en el listado legal, o bien aplicando criterios hermenéuticos alejados de una lectura restrictiva de las expresadas en la Ley. Esta interpretación abierta está asumida por el propio Tribunal Supremo, que ha reconocido expresamente que:

“Los pronunciamientos de los órganos jurisdiccionales llamados a interpretar y aplicar los tratados o convenios internacionales suscritos por España, en materia de derechos y libertades públicas, pueden llegar a identificar supuestos de abstención y de recusación hasta hoy no contemplados en nuestra legislación”. (Auto de 1 de octubre de 1997).

En efecto, no cabe duda pues de que desde tal perspectiva, se puede efectuar una valoración sobre la imparcialidad de un determinado juez si consta la existencia de supuestos de hecho que comprometen su imparcialidad, aunque no pudieran (que no es el caso) ser subsumidos en una específica causa de abstención o recusación. Es decir, el derecho a un juez imparcial no se agota en el examen o en la aplicación rigorista de las causas de abstención y recusación.

Las anteriores afirmaciones se complementan con la Doctrina del Tribunal Supremo sentada sobre el carácter tasado o no de las causas de abstención y recusación, expuesta en la Sentencia 1186/1998) (RJ 1998,8082) y en otras muchas, como las 1393/200 (RJ 2000,7125),

2046/2000 (RJ 2000, 1283) y 274/2001, 482), en las que se sostiene que el carácter tasado de las causas de abstención y, en su caso de recusación, es compatible, naturalmente, con la necesidad de que las disposiciones legales que concretan y regulan dichas causas sean interpretadas y aplicadas de acuerdo con cuyos criterios se puede llegar a identificar concretos supuestos, no expresamente previstos en la Ley pero sí relacionados con los previstos por una razón de analogía, en que los jueces se deban abstener y quepa su legítima recusación.

Por sólo citar el texto de dos de las Resoluciones básicas emanadas al respecto, nos fijamos en el Auto del TS de 10 de noviembre de 1999 (RJ 1999/9826) que señaló: "La interpretación que ha de hacerse de las causas de abstención y recusación debe ser flexible y abierta para que, mediante su utilización, sea posible alcanzar las finalidades que les son propias, esto es la existencia de un juez realmente ecuánime y equilibrado por una parte, y la ausencia de motivos razonables para desconfiar de su ecuanimidad por otra."

En definitiva, el TS seguía también la doctrina originada por el TEDH que postuló una interpretación amplia (*numerus apertus*) de las causas de recusación.

Y la otra anunciada, es el Auto del TC de 16 de octubre de 2007 (ATC 387/2007) que admitió la abstención de la Presidenta y del Vicepresidente del propio Tribunal en relación con el recurso de inconstitucionalidad promovido respecto de la LOTC, no tanto por el interés directo o indirecto que pudieran tener en el caso, sino por la aparente pérdida de imparcialidad que se provocaría en otro caso.

Por otro lado existen dos recientes Resoluciones del TC que, en la medida que están referidas al cuestionamiento de la imparcialidad de algunos de sus miembros, deben ser analizadas con cierto detenimiento por cuanto en ellas también se trató de incidentes de recusación.

A.- Y nos referiremos en primer lugar, al Auto del Pleno del TC nº 180/2013 de 17 de septiembre por el que se rechazaron recusaciones efectuadas por la Generalitat de Cataluña y el Parlamento Catalán en la persona del Presidente del TC, Sr. Pérez de los Cobos.

Y debemos salir del paso de que ese precedente pudiese servir de hipotético apoyo al rechazo de las recusaciones que en el presente escrito formulamos, y ello por las siguientes razones:

1ª) El núcleo y pilar de la cuestión debatida en aquel caso, era la constatada filiación del Magistrado Sr. Pérez de los Cobos al Partido Popular. Desconocemos, que tal circunstancia se dé en el Magistrado aquí

recusado y por tanto obviaremos lo que el comentado Auto del TC dice al respecto.

2ª) No resultan irrelevantes ni intrascendentes las consideraciones que destina el apartado d) del F.J. 2º del Auto que comentamos, referidas a la necesaria (en ese supuesto) interpretación restrictiva de la estimación de las causa de recusación, pues en el caso por él analizado, *“Tiene especial fundamento respecto de un órgano, como es el TC, cuyos miembros no pueden ser objeto de sustitución”*, añadiendo el Tribunal, y reflejando con ello la menor trascendencia de la recusación en los procesos seguidos en los Tribunales ordinarios (como es el caso que nos ocupa), que en estos supuestos, *“la consecuencia de estimar una recusación es la sustitución del afectado, con lo que se reequilibra la composición del Órgano”*, recalándose la diferencia con lo que sucedía respecto a las recusaciones a miembros del TC, pues la aceptación de una recusación en dicho Tribunal, *“no conlleva posibilidad alguna de la sustitución afectado”*.

Creemos sinceramente que este aspecto, de hondo calado, pero ajeno al que nos ocupa, resulta determinante para el rechazo de la recusación en aquel caso planteada.

3ª) El siguiente apartado (e) de ese F.J. 2º, también pone de relieve la diferencia de la labor que tiene encomendada el TC (*“juicio abstracto*

de la constitucionalidad de las normas”), en el que no se dirimen conflictos entre partes, sino pretensiones encaminadas a la depuración objetiva del Ordenamiento Jurídico. Y en base a ello, el TC nos dice que esa específica labor que tiene asignada puede comportar “*modulaciones*” en los temas referidos a la abstención y recusación.

Como vemos y según resulta de los dos anteriores epígrafes, ya nos está diciendo el TC que su Doctrina en ese caso concreto de recusación de uno de sus miembros, no es de similar aplicación a los casos de recusación de Jueces ordinarios.

4ª) En el F.J.3º del Auto que venimos comentando, se vuelve a tratar el tema alegado por los recusantes sobre la pertenencia al Partido Popular del Magistrado acusado. Como el Magistrado que aquí recusamos no tiene esa connotación partidista, ni nosotros por tanto la alegamos, prescindimos de mayores consideraciones al respecto.

5ª) El F.J. 4º del Auto que venimos comentando, ya se hace referencia al tema tratado por los recusantes sobre el compromiso ideológico y la coincidencia de intereses con el Partido Popular que, podrían suponer la colaboración del Sr. Pérez de los Cobos con la Fundación FAES, indiscutiblemente ligada a dicho Partido. Como nosotros sostenemos que la participación en dicha Fundación es elemento relevante para la recusación

del Magistrado recusado, hemos de señalar las diferencias de aquel caso con el que nos ocupa.

En efecto, se nos dice en el Auto del TC que comentamos (para minimizar su trascendencia), que esas colaboraciones, mediante la participación en seminarios se efectuaron “*con anterioridad al nombramiento como Magistrado del TC*”, y que por ello resultan “*en principio inocuas*”.

Obsérvese la cautela con que el TC opera al predicar la irrelevancia de esas colaboraciones sólo “*en principio*”. Más adelante explicaremos porqué en el caso que nos ocupa la cautela con que opera el TC en su Auto, no debe extenderse a la recusación del Sr. Magistrado.

Y en el siguiente párrafo del Auto que se comenta, se afirma que no cabe la recusación de un Juez “*por el mero hecho de tener criterio jurídico anticipado sobre los asuntos que debe resolver*”. Y llega a la conclusión de que “*aducir de forma genérica*” una relación de colaboración en el pasado con una fundación de una concreta ideología política (la del P.P), no es de recibo porque, insiste, esas “*conclusiones genéricas son totalmente inadecuadas para fundamentar una duda objetiva sobre la imparcialidad de un Magistrado, tal como exige nuestra doctrina.*” Y a todo ello hemos de decir:

- Que nuestra recusación al Magistrado González, no opera por tener criterios jurídicos anticipados, ni nos limitamos a generalidades respecto a su afinidad con una concreta ideología política, pues si los hemos puesto de manifiesto, es por su concatenación con el Partido Popular, que precisamente es responsable civil en el proceso del que esperamos que no forme parte el Magistrado recusado.

- Que no se trata de incidir en la ideología de unos u otros, sustraída al control de los poderes públicos, ni descalificar a nadie por razón de sus ideas, afirmaciones éstas ambas efectuadas con acierto por el Auto que comentamos, sino de unos casos de empatía, cariño, aprecio, afecto, etc, etc., (diccionarios Espasa y Nueva Enciclopédica Sopena), que bien pueden tildarse de amistad (según los Diccionarios expresados), pues, frente a lo que sorprendentemente se dice en el F.J. 5º, ap. a) tercer párrafo, la amistad (simpatía, cariño, aprecio, etc) no sólo puede predicarse entre las personas físicas. Es un tema tan obvio que evitamos mayores consideraciones, salvo decir que, ciertamente tan lamentable afirmación no figurará de seguro, en los anales de los aciertos judiciales.

6ª) En el apartado b) del F.J.5º del Auto del TC que venimos comentando, referido a la causa de recusación contemplada en el nº 10 del artº 219 de la LOPJ (interés directo o indirecto), el Auto en cuestión nos dice que “ha de tratarse de un interés singularizado en relación con el concreto

proceso en que se plantee la recusación". Y no podemos menos que, siguiendo tal criterio, decir que el interés del recusado por nosotros, se haya inequívocamente en las relevantes personalidades del PP cuyas conductas son objeto de enjuiciamiento y las propias del propio Partido Popular ya expresadas; de todo ello resulta manifiesto que, en atención a los datos objetivos y subjetivos que hemos dejado expuestos, el recusado cuya trayectoria rezuma afinidades con el Partido Popular, tiene interés (lógicamente) en que se declare exonerados de toda culpa a los antes expresados sujetos pasivos del proceso en cuestión.

De lo expuesto se deduce la concurrencia en el caso que nos ocupa tanto de la causa 9ª como de la causa 10ª del art 219 LOPJ consistente ésta en "*tener interés directo o indirecto en el pleito o causa*", puesto que el término tener un "*interés indirecto*" hay que entenderlo como predisposición a favor de alguien.

Es decir, interés en su acepción de "*inclinación del ánimo hacia un objeto, una persona o una narración*" tal y como define el término el Real Diccionario de la Lengua Española, y con nuestra recusación pretendemos que esa mácula de sospecha respecto de su objetividad en el caso, que concurre en el recusado, surta efectos positivos en su alejamiento del proceso en cuestión.

El Auto del TC de 24 de octubre de 1997 resolutorio de la recusación interpuesta por Gómez de Liaño (F.J.10), fue la primera resolución que estimó una recusación al margen del elenco de causas tasadas en la ley, por considerar que la extraordinaria repercusión de la causa tuvo en los medios de comunicación, y por haber trascendido a la opinión pública se había producido un grave perjuicio para la Administración de Justicia en un Estado de Derecho, al quedar de algún modo, aunque sea aparentemente, en entredicho la imparcialidad del juez.

B.- La siguiente Resolución que hemos anunciado como de necesaria consulta y al que en anteriores momentos de este escrito ya nos hemos referido), es el Auto del TC 26/2007 que acordó la recusación del Magistrado Pérez Tremps.

En él, tras recordar el TC lo ya antes comentado de que el cese de un Magistrado del TC no es susceptible de sustitución, nos dice que ello “*conduce a una interpretación estricta o no extensiva de las causas de resolución*”, ergo si no se trata de miembros del TC, sí puede haber la interpretación extensiva, porque donde no hay “*eadem ratio*” no cabe aplicar “*eadem solutio*.”

En el párrafo 3º de su apartado 3º el Auto nos dice algún muy clarificador sobre la postura del Juez: “*no puede realizar actos ni mantener con las partes relaciones jurídicas o conexiones de hecho que puedan*

poner de manifiesto o exteriorizar una previa toma de posición anímica a su favor o en contra.”

Y más adelante su ap. 8º, párrafo 4º, señala: “*Resulta así que el legislador opta por un modelo de Juez rodeado de la apariencia de imparcialidad, no sólo en la realidad de su desconexión con las partes y y con el objeto del proceso, sino también en su imagen, eliminando cualquier sombra al respecto cuando existan elementos objetivos que puedan justificar una apariencia de parcialidad.*”

Y en consideraciones generales, recalca lo importante que es la “*imagen de la Justicia, como pilar de la democracia.*”

La razón final por la que el TC estima la recusación, nos hace volver a la “teoría general” sobre el tema, plenamente aplicable a nuestro caso, cuando nos dice que es necesaria la presencia de un elemento objetivo que razonablemente permite la **susplicia** de la parte recusante acerca de la imparcialidad con la que el Magistrado recusado está en condiciones de abordar el enjuiciamiento. Y que lo determinante es si una parte del proceso tiene motivo, sopesando racionalmente todas las circunstancias, para dudar de la falta de prevención y de la posición objetiva del Magistrado sometido a recusación.

C.- LAS PREVIAS RECUSACIONES EN LA PRESENTE CAUSA ÚNICA.

No podemos dejar de mencionar las recusaciones previas en otras piezas del presente procedimiento, puesto que la identidad de supuestos hace de los mismos antecedentes obligados de la presente recusación. Así, en el Auto de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de fecha 3/11/2015, que estimó la recusación del Ilmo. Sr. Magistrado D. Enrique López y López señala:

“Lo que se denuncia en el caso es la relación del magistrado con alguna de las partes del proceso, dos personas acusadas y otras dos, una de ellas persona jurídica, contra quienes se dirige la acción como terceros responsables a título lucrativo. De esa conexión se elabora una sospecha de apariencia de parcialidad que indicaría un interés directo o indirecto en el proceso, causa legal de recusación. Conviene destacar que no se le reprocha al profesional sus ideas o afinidades políticas, amparadas por el derecho constitucional a la libertad ideológica, sino la apariencia de parcialidad en virtud de las mencionadas relaciones (...) El objeto de análisis no debe ser si el juez ha perdido la imparcialidad –de ahí que el Tribunal Constitucional la denomine garantía de imparcialidad aparente–, sino la apariencia, que se mueve en el campo de lo probable, que emerge de las circunstancias concretas y de su percepción social, para determinar si se puede excluir toda duda sobre su parcialidad en el caso, si el juez está en condiciones de presentarse y ofrecer una imagen adecuada para generar la confianza de las partes y de la sociedad respecto a su posición como tercero (...) El Tribunal Europeo ha utilizado el criterio del observador objetivo para evaluar la plausibilidad de la apariencia de imparcialidad de un tribunal y su percepción social (STEdh caso Kyprianou contra Chipre, de 15.12.2005, parágrafo 70, y Decisión de inadmisión caso Clarke contra Reino Unido, de 25.8.2005; en realidad es una técnica de la que se sirve en otros supuestos, como ponen de manifiesto las sentencias Labita contra Italia o Murray contra Reino Unido). Se trata de adoptar el punto de vista de un espectador objetivo para ponderar si la sospecha es razonable

y legítima. Esta figura ha sido acogida en los textos de Naciones Unidas sobre la conducta judicial: la percepción de imparcialidad se mide desde el punto de vista de un observador razonable, porque lo decisivo es saber si puede estimarse que la duda se justifica objetivamente a los ojos de un observador que representa a la sociedad (Comentario a los Principios de Bangalore, citado, apartados 52 y 54). Observador objetivo y razonable, desapasionado y con la distancia suficiente, que configura un arquetipo conocido que se presenta como una réplica del propio modelo de juez imparcial, incluso del investigador indiferente que reclamara Beccaria. En la técnica del enjuiciamiento es frecuente el uso de figuras afines como el baremo del hombre medio ideal. No se puede obviar la importancia fundamental que la apariencia de imparcialidad del tribunal adquiere en el asunto que nos ocupa. El incidente se plantea en la fase de enjuiciamiento de un proceso penal por delitos de corrupción pública dirigido contra personas relevantes de la política; se ha abierto el juicio oral contra el partido político que ostenta la mayoría parlamentaria que sostiene al Gobierno de la nación en calidad de tercero responsable civil a título lucrativo, también contra personajes públicos que han ostentado cargos de gobierno y electos, así como responsabilidades en la dirección del partido. La Fiscalía especial contra la Corrupción y la criminalidad organizada lo ha advertido en su informe. Por lo tanto, este tribunal ha de reconocer y aplicar con el rigor debido la doctrina sobre la apariencia de imparcialidad, con la finalidad de preservar y afirmar la confianza de las partes y de la sociedad en los jueces y tribunales frente a la sospecha de contaminación político-partidista en un proceso penal sensible, para despejar cualquier duda sobre la imparcialidad del juez llamado a formar sala.

Los hechos relatados, admitidos todos ellos por el magistrado recusado, merecen la siguiente valoración.

- (1) El observador objetivo se fijaría en que la relación del magistrado recusado con el Partido Popular se extiende en el tiempo, al menos durante catorce años, desde el año 2001 en que fuera nombrado vocal del Consejo General del Poder judicial hasta febrero de 2015, mes en el que acudió a dos seminarios en la Fundación del Partido. Una relación continuada que genera una razonable percepción de proximidad.*

(2) *Además, aquel repararía en que es, o ha sido, una relación intensa, una vinculación que denota cierta confianza de la dirigencia del partido, lo que pone de manifiesto el que hubiera sido propuesto hasta tres veces –al margen deben quedar consideraciones sobre los méritos profesionales del candidato, que aquí no se ponen en cuestión– para cargos del mayor prestigio y rango en el Estado, entre los empleos para juristas, como el propio Consejo del Poder judicial –que gestiona el acceso, carrera profesional, disciplina y formación de todos los jueces– y el Tribunal Constitucional –que tiene la misión de control de constitucionalidad de las leyes, de resolución de conflictos entre el Estado y las Comunidades Autónomas y de conocimiento de los recursos de amparo contra las resoluciones de los tribunales.*

(3) *La participación en sesenta y ocho actos de la Fundación del Partido, seminarios cerrados al público, es otro dato que corroboraría a un espectador desapasionado la intensidad y permanencia de tales vínculos. Una relación de doce años remunerada (13.102, 37 euros). Lo que sustenta la percepción social de proximidad y pérdida de imparcialidad para conocer de un litigio donde se dirimen imputaciones con trascendencia penal contra la organización política de la que depende la Fundación. Este es un hecho considerado por la jurisprudencia europea y constitucional como indicador suficiente de una legítima y justificada duda de parcialidad (la STEdh caso Pescador contra España, de 24.9.2003, y la STc 306/2005 enjuiciaron casos de jueces que eran, al tiempo, profesores asociados de la Universidad demandada; ambas resoluciones concluyeron que denotaba vínculos estrechos y regulares con una parte, de la que se percibía remuneración periódica).*

(4) *Las actividades de la Fundación configuran un espacio de encuentro con los dirigentes de la formación y con cargos electos, todos ellos políticos en activo y conocidos por su protagonismo en la esfera pública. De hecho, los recusantes han identificado la presencia en esos seminarios de uno de los acusados, quien también intervino en la propuesta parlamentaria de su nominación como magistrado constitucional.*

Tales seminarios no pueden considerarse simples actividades académicas, porque se hallan íntimamente relacionadas con la política de partido, con su "laboratorio de ideas" y programas"

- (5) *La misma naturaleza de actividad político-partidista tiene, con mayor rigor, su intervención en dos Conferencias políticas del Pp, en los años 2006 y 2007, porque en ellas se discuten programas y estrategias, como ponen de relieve las informaciones y documentos que constan en la página web de la formación.*

Ha de recordarse que la Constitución prohíbe a los jueces pertenecer a partidos políticos y sindicatos (artículo 127). Lo que delimita un espacio que puede comprometer la apariencia de independencia e imparcialidad del juez, el espacio de la política de partido. Lo que no tiene que ver, ya lo dejamos dicho, con sus ideas o afinidades políticas. De ahí la trascendencia que las relaciones con un partido, que es parte en el proceso donde está llamado a formar sala el juez, tienen sobre la imagen y la apariencia de imparcialidad del juzgador.

- (6) *También, desde el punto de vista del observador objetivo y razonable, levanta sospechas lógicas el que otra persona parte en el proceso interviniera directamente en su nombramiento como magistrado del Tribunal Constitucional, cuando era ministra del Gobierno de la Nación.*

(7) Por fin, se ha de señalar que la Fiscalía especial contra la corrupción -que no formuló objeción inicial a la composición del tribunal- ha considerado que los hechos sobre los que se sustentaba la hipótesis de apariencia de parcialidad se habían acreditado, proponiendo a esta sala que examinara si existían dudas al respecto. El Fiscal que tiene confiada la misión constitucional de velar por la independencia de los tribunales y de promover el interés público, ocupa en este caso una posición institucionalmente objetiva (artículo 124.1), por lo que su parecer es un indicador relevante.

Hay un auto del pleno de la sala de fecha 27.5.2013, citado en la deliberación, que desestimó una recusación formulada contra el mismo

magistrado. La diferencia sustancial con la situación actual es que el Partido Popular no era parte en aquel proceso, luego el contexto de análisis es radicalmente diferente.

Este tribunal no tiene dudas sobre la capacidad del juez recusado, el Sr. López y López, para la imparcialidad y para decidir conforme a la Constitución y la ley, pero aquí es objeto de enjuiciamiento si se puede excluir toda duda sobre su apariencia de imparcialidad y de desinterés en el caso atendiendo a las relaciones que ha mantenido con alguna de las partes.

Y el Auto de fecha 13/11/2015, referido a la recusación de la Ilma. Sr. Magistrada D^a Concepción Espejel Jorquera, refiere:

NOVENO. – Siguiendo cuanto expresa el informe de la Fiscalía, este Pleno, sin embargo, estima que ha de aceptarse la recusación en cuanto concurren en el caso una serie de hechos, que, interrelacionados, pueden constituir causa objetivamente justificada de que puedan proyectarse en la sociedad dudas acerca de la apariencia de imparcialidad en relación con la Ilma. Sra. Magistrada recusada, que si bien cuantitativamente pudieran apreciarse como mínimos, tienen un valor cualitativo ineludible. Se trata de valorar los cánones de apariencia de imparcialidad exigidos por el TEDH.

En primer lugar ha de destacarse la naturaleza penal de la materia objeto del pleito, en la que la apariencia de imparcialidad ha de adoptar una exigencia superlativa, tratándose además de la investigación y enjuiciamiento de un delito que afecta a la corrupción en el ámbito político en los que el canon de apariencia de imparcialidad ha de reforzarse escrupulosamente.

Junto a lo anterior, se ha de ponderar que una de las partes en el procedimiento (el PARTIDO POPULAR, contra el que se ha abierto el juicio oral en calidad de partícipe a título lucrativo y al que pertenecían en el momento de acaecer los hechos a juzgar gran parte de los acusados en el procedimiento) fue determinante en la propuesta al cargo de Vocal del Consejo General del Poder Judicial de la Sr^a Magistrada recusada, al haberse efectuado dicho nombramiento a propuesta del Senado, Cámara en la que el PARTIDO POPULAR era el Grupo Parlamentario mayoritario.

Junto a ello, ha quedado acreditada, por el acta videográfica de aquella sesión del Senado de 17 de septiembre de 2008, referida al punto sexto "propuesta para el nombramiento de vocales del Consejo General del Poder Judicial" que en la votación participó activamente uno de los acusados en el Procedimiento, el entonces Senador y tesorero del Partido Popular Luis Bárcenas Gutiérrez, sin que el hecho de que se desconozca el sentido concreto del voto, merme la sombra de duda que en el ciudadano medio causa la imagen objetiva de su participación directa en el nombramiento de dicha Magistrada al más alto cargo en el órgano de gobierno del Poder Judicial .

Pero es que además concurre en el caso un ulterior hecho, que determina la singularidad cualitativa relativa a la existencia de la plausible proyección objetiva de dudas sobre la apariencia de imparcialidad, y es que entre el ejercicio de dicho cargo y la designación como Presidente de la Sección Segunda de la Sala Penal de la Audiencia Nacional, cuando era ya público que dicha Sección tenía turnado el enjuiciamiento del caso Gürtel , no existe solución de continuidad, pues dicho nombramiento se verificó por el mismo Consejo al que la Ilma. Sra. Magistrada hoy recusada pertenecía.

DÉCIMO. – Sobre la constatación objetiva de la existencia de apariencia de duda para un observador razonable.

No se trata aquí en absoluto de cuestionar el sistema legal de nombramientos legalmente establecido, y cierto es , como alegan las partes impugnantes de la recusación formulada, que ello ya ha sido solventado tanto por el TEDH , cuanto por el TC y el TS, en el sentido de que “la mera afinidad política en el nombramiento de los jueces no puede, por si solo, crear dudas legítimas sobre la independencia e imparcialidad de los magistrados” (caso Filippi c. San marino de 26.08.2003), aunque la posterior praxis, en aplicación de tal sistema legal en España ha determinado la existencia de dudas en la ciudadanía acerca de la politización de la justicia, lo que objetivamente se infiere :

a).– Del hecho de que tales dudas ya se suscitaron desde el principio en el mismo Tribunal Constitucional que, sin perjuicio de declarar la constitucionalidad formal de la Ley Orgánica 6/1985 de 1 de Julio , en la Sentencia del Tribunal Constitucional número 108/1986 de 29 de julio (que resolvía recurso de inconstitucionalidad contra dicha Ley) alertó del riesgo de que una mala praxis en la aplicación del sistema de nombramiento de la totalidad de los miembros del CGPJ (incluidos los de extracción judicial) por las Cortes pudiera derivar en un sistema de cuotas partidistas , con la consiguiente proyección de apariencia de parcialidad en los Magistrados que así fuesen designados. Literalmente dicha Sentencia TC expuso “Ciertamente se corre el riesgo de frustrar la finalidad señalada de la norma Constitucional si las Cámaras, a la hora de efectuar sus propuestas, olvidan el objetivo perseguido y, actuando con criterios admisibles en otros terrenos, pero no en éste, atiendan sólo a la división de fuerzas existente en su propio seno y distribuyen los `puestos a cubrir entre los distintos partidos, en proporción a la fuerza parlamentaria de éstos. La lógica del Estado de partidos empuja a actuaciones de este género, pero esa misma lógica obliga a mantener al margen de la lucha de partidos ciertos ámbitos de poder, y entre ellos, señaladamente, el Poder Judicial.

La existencia Y AUN LA PROBABILIDAD de ese riesgo, creado por un precepto que hace posible una actuación CONTRARIA AL ESPÍRITU DE LA NORMA CONSTITUCIONAL, parece aconsejar su sustitución, pero no es fundamento bastante para declarar su invalidez...”.

b).- Porque igualmente la desconfianza de los ciudadanos en la Administración de Justicia, en relación a las resoluciones en las que se ventilan temas de corrupción política ha sido constatado en el Informe del GRECO correspondiente al año 2013 (Estrasburgo, Diciembre de 2013) sobre la corrupción en España, que señala la creciente preocupación por la percepción ciudadana de que intereses partidistas podrían estar interviniendo en las decisiones judiciales, lo que resulta particularmente peligroso en un momento en que están aumentando los casos de corrupción política (puntos 12 a 17 del informe) señalando que deben de tomarse medidas para garantizar que el sistema judicial no sólo esté libre de indebidas influencias extrañas sino también para que lo parezca.

Idénticas dudas se expresan en las conclusiones a que ha llegado la XXV Reunión Nacional de Jueces Decanos de España, reunidos en Vigo los días 26 a 28 de Octubre de 2015, donde se estimó que el actual sistema de nombramientos de los Vocales del CGPJ de extracción judicial “no favorece en absoluto a la independencia judicial”, lo que se une a la constatación “desde hace ya tiempo que en general la política de nombramientos de altos cargos por parte del CGPJ no responde al mérito y capacidad .. sino a criterios subjetivos y que pueden obedecer a razones de distinta índole”.

Atendido ello, la percepción de posible parcialidad de los Magistrados beneficiados en su trayectoria profesional por la designación para un cargo por una propuesta ligada a la proyección en el Poder Judicial de las cuotas de Poder político existentes en las Cortes, no se aprecia in abstracto como infundada, y, en el caso, tal difuso riesgo se objetiva si además de ello se constata que, en el PROCEDIMIENTO CONCRETO, objeto

de enjuiciamiento, es PARTE el Partido que sustentó con su mayoría la propuesta a tales cargos de uno de los miembros de dicho Tribunal (o dos de tres, como en el caso) , e igualmente se constata que una de las personas que participó activamente en la votación para la Propuesta al cargo de Vocal es uno de los acusados, y que entre el nombramiento como Vocal del Consejo General del Poder Judicial y la posterior propuesta como presidente de la Sección Segunda de la Sala Penal de la Audiencia Nacional no existió solución de continuidad , por lo que ha de considerarse que las dudas que todo ello puede generar en un ciudadano medio son objetivamente legítimas.

D.- NOMBRAMIENTO EN COMISIÓN DE SERVICIO COMO MAGISTRADO ADSCRITO A LA AUDIENCIA NACIONAL E INCLUSIÓN EN EL TRIBUNAL PREVIAMENTE DESIGNADO PARA EL ENJUICIAMIENTO DE ESTA CAUSA

Conforme hemos visto al relatar los hechos que consideramos determinantes de la pérdida de imparcialidad objetiva del Magistrado recusado, el Ilmo. Sr. D. Juan Pablo González se encuentra en comisión de servicio en la Audiencia Nacional habiendo sobrepasado el plazo máximo en dicha situación, perdiendo por tanto la jurisdicción para enjuiciar este procedimiento.

Siendo así, el mantenimiento del magistrado recusado en la Audiencia Nacional sin título habilitante para ejercer la jurisdicción en la misma, como ya hemos expresado, incrementa esa apariencia de falta de

imparcialidad objetiva que se deriva de la designación, pese a su obligación de conocer lo anterior, para formar parte de un tribunal del que han sido apartados los previamente designados. Y como se recoge en la sentencia del Tribunal Constitucional 101/1984:

"El Juez ad hoc lo es ex post facto, y su designación entraña la cesación en el conocimiento del caso de quien es ya el verdadero Juez predeterminado por la Ley, que de este modo resulta apartado del caso con patente quebranto de lo dispuesto por el artículo 24.2 de la Constitución"

También se expuso que la concreta composición del presente Tribunal ha sido objeto de recurso de súplica por vulnerar, al entender de esta parte, el derecho constitucional al Juez predeterminado por la Ley.

La vinculación entre el derecho al Juez predeterminado y las causas de recusación se ha establecido por nuestro Tribunal Constitucional en la Sentencia 47/1982 de fecha 12/7/1982, en la que se afirma:

"El art. 24 de la Constitución consagra el derecho al proceso, que comprende, entre otras garantías, la relativa a que el justiciable sea juzgado por el Juez ordinario predeterminado por la Ley. Por ello, las normas que conducen a la determinación del Juez entroncan con el mencionado art. 24. Entre ellas no se encuentran sólo las que establecen los límites

de la jurisdicción y la competencia de los órganos jurisdiccionales. Están también las relativas a la concreta idoneidad de un determinado Juez en relación con un concreto asunto, entre las cuales es preeminente la de imparcialidad, que se mide no sólo por las condiciones subjetivas de ecuanimidad y rectitud, sino también por las de desinterés y neutralidad.

De esta suerte, hay que señalar que el derecho a la utilización de los medios de defensa y el derecho a ser juzgado por el Juez predeterminado por la Ley, comprenden recusar a aquellos funcionarios en quienes se estime que concurren las causas legalmente tipificadas como circunstancias de privación de la idoneidad subjetiva o de las condiciones de imparcialidad y de neutralidad. El derecho a formular la recusación comprende, en línea de principio, la necesidad de que la pretensión formulada se sustancie a través del proceso prevenido por la Ley con este fin y a que la cuestión así propuesta no sea enjuiciada por los mismos Jueces objeto de recusación, sino por aquellos otros a que la Ley defiera el examen de la cuestión”.

Conforme al artículo 152 y ss. de la Ley Orgánica del Poder Judicial, éste tiene entre otras funciones la de aprobar las normas de reparto de asuntos entre las distintas Secciones de cada Sala así como establecer *anualmente con criterios objetivos* los turnos precisos para la composición y funcionamiento de las Salas y Secciones del Tribunal y de *modo vinculante las normas de asignación de las ponencias* que deban turnar

los magistrados y completar provisionalmente la composición de las Salas en los casos en que, por circunstancias sobrevenidas, fuera necesario para el funcionamiento del servicio pero siempre, en la composición de las secciones, aplicando el artículo 198 de la tantas veces citado Ley Orgánica del Poder Judicial que pauta *"La composición de las secciones se determinará por el Presidente según los criterios aprobados anualmente por la Sala de Gobierno, a propuesta de aquél."* Al Consejo General del Poder Judicial le incumbe, por su parte, aprobar las relaciones remitidas por la Sala de Gobierno respecto a las normas de reparto antes del día 1 de enero. Y a estas normas aprobadas y a los demás acuerdos sobre las citadas normas "se les dará publicidad suficiente" según el artículo 159.2 LOPJ. De los preceptos citados resulta claro que la composición de las Salas y Secciones jurisdiccionales tienen que estar determinadas por las normas de reparto al inicio de cada año y con anterioridad a la asignación de un caso concreto al tribunal que vaya a conocerlo. No cabe la retroactividad de las normas de reparto pues ello implicaría la posibilidad del nombramiento de Tribunales ad hoc absolutamente prohibido por el artículo 24 de la Constitución. El obligado respeto al juez natural se activa mediante la "predeterminación legal" que se logra asignando las causas con criterios objetivos previamente adoptados. Y esa predeterminación legal, garantía del juez natural-imparcial es predicable de los órganos judiciales, pero también y en igual medida es predicable para la composición del órgano jurisdiccional de forma que no quepa, manteniendo el

órgano, alterar arbitrariamente a las personas que lo componen. Esa predeterminación legal del juez es un complemento imprescindible al conjunto de medidas que garantizan la inamovilidad judicial.

Claro está que no es exigible el mismo grado de fijeza y predeterminación para el órgano que para sus integrantes, pero es necesario que el procedimiento para la alteración de éstos garantice su independencia e imparcialidad, incluyéndose suficientes mecanismos de concreción que garanticen la predeterminación legal (STC 31 de mayo 1983 y 28 de septiembre de 1987) incluso ante circunstancias sobrevenidas como pueden ser la enfermedad, cambio de destino, fallecimiento, abstenciones y recusaciones.

La garantía del juez predeterminado por la ley, que impone nuestra Constitución y el artículo 6.1 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, busca sustraer la concreción del juez o magistrado a toda discrecionalidad, también de la discrecionalidad del Presidente/de la Sala o de la Sección de forma que la asignación de una causa no puede ser manipulada.

El Tribunal Constitucional se ha pronunciado en múltiples sentencias sobre este extremo. Así en la sentencia 152/2015, de 6 de julio de 2015, afirma que han tenido la oportunidad de precisar los elementos

que pueden conducir a que una irregular determinación de los componentes de una Sala de justicia constituya una lesión del derecho al Juez ordinario. *"En este punto, hemos señalado que el derecho del art. 24.2 CE «exige también que la composición del órgano judicial venga determinada por Ley y que en cada caso concreto se siga el procedimiento legalmente establecido para ello, ... afirmado categóricamente que «una eventual irregularidad en la designación del Juez que ha de entender de un proceso puede constituir una infracción del derecho del justiciable al "Juez ordinario predeterminado por la Ley" del art. 24.2 de la CE».... de esta forma se trata de garantizar la independencia e imparcialidad que el derecho en cuestión comporta -y que se recoge expresamente en el art. 14.1 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos y en el art. 6.1 del Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales-, garantía que quedaría burlada si bastase con mantener el órgano y pudiera alterarse arbitrariamente sus componentes, que son quienes, en definitiva, van a ejercitar sus facultades intelectuales y volitivas en las decisiones que hayan de adoptarse»(SSTC 47/1983, de 31 de mayo, FJ 2; 44/1985, de 22 de marzo, FJ 4; 238/1998, de 15 de diciembre, FJ 5, y 162/2000, de 12 de junio, FJ 2). En esta misma línea, también hemos afirmado en las citadas sentencias que «es cierto que no cabe exigir el mismo grado de fijeza y predeterminación al órgano que a sus titulares, dadas las diversas contingencias que pueden afectar a éstos en su situación personal y la exigencia, dimanante del interés público - las llamadas "necesidades del servicio"-, de que los distintos miembros*

del poder judicial colaboren dentro de la Administración de Justicia en los lugares en que su labor pueda ser más eficaz, supliendo, en la medida de lo posible, las disfuncionalidades del sistema. Pero, en todo caso, los procedimientos fijados para la designación de los titulares han de garantizar la independencia e imparcialidad de éstos, que constituye el interés directo protegido por el derecho al Juez ordinario predeterminado». De acuerdo con esta doctrina, una posible irregularidad procesal en la determinación de los miembros de un tribunal sólo constituye una violación del derecho fundamental al Juez ordinario predeterminado por la ley si supone una alteración arbitraria de la composición del órgano judicial susceptible de afectar a su imagen de imparcialidad e independencia, pues, como señalamos en las SSTC 238/1998, de 15 de diciembre, FJ 5, y 162/2000, de 12 de junio, FJ 2, «es preciso no olvidar que esta garantía respecto de las personas físicas que encarnan el Tribunal llamado a juzgar la causa o litigio, no vela por la pureza de los procedimientos gubernativos seguidos en la designación. Su finalidad es más modesta, y más importante: asegurar la independencia y la imparcialidad de los jueces que forman la Sala de justicia, evitando que se mantenga el Tribunal, pero se alteren arbitrariamente sus componentes».

Además de lo anterior, debemos recordar que en proceso penal rige de forma imperativa, con rango constitucional, el principio de irretroactividad. Y en el presente supuesto se aplican unas nuevas normas de reparto a una Sala ya conformada, lo que en el poco conocimiento de esta

parte es un caso excepcional. De hecho, en todas las resoluciones sobre Normas de Reparto aprobadas y publicadas se prevé la entrada en vigor a partir de fecha determinada, 1 de enero de 2016 para las de ese año, únicas que esta parte tiene a su disposición, pero en ningún caso las hemos con efecto retroactivo. Otorgar carácter retroactivo a las normas de reparto, vaciaría de parte de su contenido al apartado d) del art. 4 del reglamento 1 /2000 que regula los órganos de Gobierno de los Tribunales sobre la capacidad de completar las Salas en caso de circunstancias sobrevenidas, ya que dicho artículo sería innecesario si se pudiera aprobar una nueva norma de reparto con efectos retroactivos, haciendo innecesaria e inútil tal disposición.

Por lo tanto, de lo expuesto se deduce que una vez designada la Sala, esta debe permanecer inalterada y sólo causas sobrevenidas podrían alterar su composición, acordando la sustitución de los Magistrados conforme a esas mismas normas previamente aprobadas, y desde luego en ningún caso puede suponer el cambio casi completo de la Sala, como sucede con la Providencia ahora recurrida, sin que se haya producido ningún cese o causa sobrevenida que lo justifique.

Conviene además referirse al Auto del TC 652/1986 de 23 de julio cuando se refiere a la doctrina del Tribunal Constitucional sobre qué debe entenderse por Juez ordinario predeterminado por la ley y dice:

“En efecto, la garantía a la que se refiere el art. 24.2 de la C. E. supone la inexistencia de Jueces ad hoc, es decir, no establecidos y previstos con carácter de generalidad con las pertinentes reglas de competencia, y también la imposibilidad legal de designación ex post facto, no con anterioridad, no “predeterminado””, (la negrita es nuestra).

El cambio de normas de reparto, con efectos retroactivos como es el recogido por la Providencia recurrida, encaja perfectamente en el concepto de designación ex post facto, es decir, una vez conocidas las causas y su relevancia mediática y para el Partido Popular en el gobierno. Lo que anularía la decisión, sin lugar a dudas y podría dar lugar a la nulidad de la causa.

TERCERO. – Hasta ahora hemos reflejado las indiscutiblemente buenas (óptimas diríamos) relaciones, afinidades del Magistrado recusado con el Partido Popular y con destacados miembros de él que tienen que ver con el proceso de cuyo Tribunal forman parte el Magistrado recusado.

Y la realidad expuesta es bien clara, sencilla y pretende que en el proceso a enjuiciar hay 9 imputados a los que se les piden elevadas penas, todos relacionados con el Partido Popular, o bien como altos cargos y funcionarios de un Ayuntamiento gobernado por el Partido Popular o como proveedores de la administración y de dicho partido.

CUARTO. – Tenemos pues, por un lado, consolidadas muestras de la afinidad del recusado con el Partido Popular y, por ende, con las personas que a él pertenecen o han pertenecido. El tránsito a dar consiste pues en llegar a la conclusión de si esa afinidad puede considerarse algo más que meramente ideológica (siempre respetable), y si incide en alguno de los supuestos que consideramos aplicables de las causas de recusación (núms. 9 y 10 del art. 219), todo ello a la vista de Jurisprudencia que como botones de muestra hemos citado.

Y para obtener la conclusión adecuada –libre de perjuicios–, debe tenerse presente, a modo de elementos de comparación, tanto la relación del recusado con el PP y su entorno, con lo que dicen los Tribunales de Justicia que son causas suficientes de recusación, según ya hemos expuesto; el “veredicto” al que creemos se llega fácilmente es que, ciertamente nos encontrarnos en el supuesto del apartado 10º, interés (directo o indirecto) del artículo 219 de la LOPJ, porque llámese como se llame la indiscutible relación del recusado con el PP y varios de sus dirigentes, es ¿caso aventurado sostener que con el bagaje de datos existentes que ponen en evidencia la larga y estable relación delos recusado con el PP y sus dirigentes, no existe la fundada sospecha de que desearían en lo recóndito de sus voluntades que no se viera involucrado dicho Partido en el “desagradable” asunto al que se le piden al mismo responsabilidades económicas y penas de cárcel para muchos de sus dirigentes?, o por lo menos

es razonable pensar que dicha sospecha anide en el ánimo de un observador ajeno, cuanto menos en la ciudadanía cuando se trata del enjuiciamiento de supuestos de corrupción política que afectan al principal partido del Parlamento y que ostenta el Gobierno de la Nación, con la evidente capacidad de influencia que sobre la Justicia y el nombramiento del Poder Judicial y los magistrados de dicho partido político y el Gobierno se proyecta sobre la opinión pública.

Decididamente, con las premisas mayores (fácticas) existentes, las **apariencias** de más que posible falta de imparcialidad en el recusado, son abrumadoras (inidoneidad *ad casum*) y ello aunque ellos puedan –hipotéticamente– estar convencidos de lo contrario, pues lo determinante a los efectos de la recusación, son, como han dicho todos los Tribunales de Justicia de máximo nivel, LAS APARIENCIAS. Los ciudadanos, como ya hemos visto, tienen derecho a que el Tribunal que deba enjuiciar tenga apariencia de imparcialidad, independencia y falta de ligazón alguna con las partes del juicio.

La Imparcialidad en términos jurídicos puede entenderse como una presunción *iuris tantum* a favor de los jueces, que como es conocido, resulta derrotable mediando prueba en contra, tal como sucede en nuestro caso, en el que los datos existentes y ya expuestos, abocan inexorablemente a que la apariencia de imparcialidad se desvanece; los hechos son porfiados.

Dada la apariencia de tener profunda amistad (entendida académicamente como aprecio, cariño, afecto), o quizás alternativamente, la presencia de interés, directo o indirecto, en el recusado cual sería el de que SU ORGANIZACIÓN POLITICA AFÍN A LA QUE TAN AGRADECIDO (lógicamente) DEBE ESTAR por haberle aupado a relevantes destinos judiciales, resulta obvio que no le gustaría que el devenir del proceso que nos ocupa, ocasionara por un lado, ningún efecto patrimonial negativo para el partido político que tanto le ha ayudado en su carrera profesional y por otro, que sus “*compañeros de viaje*” en actos del PP, fuesen condenados. Estamos ante intereses concurrentes: el del Partido Popular y sus ex – dirigentes a no ser condenados, y el del recusado que en principio les iba a juzgar que ello no se produzca.

Y dado el escenario en el que nos hallamos, confiamos en que no se nos acuse –desenfocadamente– de atacar las creencias, valores e ideologías del recusado (respecto del que ya hemos manifestado nuestro respeto), sino el de la más que posible implicación previa de él en la decisión que le correspondería adoptar, dada la relación causal de una y otra, en cuanto que su visión del caso está contaminada por los antecedentes personales que tiene y por quiénes son los sujetos pasivos del caso que le ha correspondido enjuiciar.

Se está hablando mucho en nuestro país, con razón, sobre la (falta de) transparencia en la vida pública, y el incidente de recusación que sometemos a consideración de la Sala, tiene mucho que ver con ella, con el **binomio transparencia-credibilidad** y nuestro interés en el prestigio de la Administración de Justicia, nos ha abocado a plantear la presente recusación que de no estimarse, afectarían indefectiblemente y de forma grave a lo que nuestros Tribunales y el TEDH han insistido sobre la necesaria confianza que han de tener los ciudadanos en la labor de sus Tribunales, confianza que puede ser perturbada *ad extra* cuando se afecte a su independencia, o *ad intra*, como sucede en el caso que nos ocupa, por razones que afectan a la imparcialidad de los miembros de un Tribunal de Justicia, ya sea manifiesta o sutilmente presente.

En efecto, se habla muy a menudo de que los jueces deben ser independientes, y aunque se olvidara el constituyente de reflejarlo en la Carta Magna, es todavía más importante que sean imparciales porque un Juez lo podrá ser aunque no sea independiente; la independencia no es garantía de imparcialidad es condición necesaria pero no suficiente; la imparcialidad puede existir sin independencia pero la independencia es *flatus vocis* sin imparcialidad.

La recusación es un instrumento para poner de manifiesto la incompatibilidad de un determinado agente (ya sea administrativo o judicial) para resolver un caso que se le presente; con ella se pretende evitar

una resolución “*pro amico suo*”. En el ámbito judicial se habla del *iudex suspectus*, posición esta bien diferenciada del *iudex inhabilis*, que es un supuesto de falta de competencia, y la condición de Juez sospechoso no puede ni debe ser considerada (en este caso) como infamante, pues hace referencia a un caso concreto sobre el que debe decidir; en efecto, no se recusa a un Juez porque sea parcial, sino porque existen síntomas de que puede serlo y su trascendente posición institucional hace que haya que evitar cualquier atisbo de ella.

Por tanto, insistimos, la recusación no debe considerarse como una afrenta al recusado, sino la utilización de un mecanismo legal para coadyuvar al prestigio de la Administración de Justicia, y de ahí, que no deban examinarse las recusaciones con talante negativo y de ahí también, que al sujeto pasivo de la recusación se le brinda legalmente la oportunidad de abstenerse en su participación del proceso del que se trate, antes de que siga adelante la recusación. Es por ello por lo que aun siéndose consciente de que cualquier recusación lleva consigo cierto traumatismo (aunque no se trate de una descalificación global), esa catarsis se minimiza si el propio afectado decidiera abstenerse (art. 223.3 Parr. 2º de la LOPJ).

La mácula de sospecha resulta suficiente según los Tribunales de Justicia para provocar la recusación tal como ya hemos reflejado y está por ello alejada (desde luego en nuestro caso) de bastardos objetivos, en la medida en que el recusante –nosotros– actúa en defensa del interés

público con el fin de preservar la imagen de objetividad en el quehacer de la justicia.

Quizás en algunos casos el Juez debe ser imparcial pero no del todo neutral (ante justiciables débiles), pero no es este el caso que nos ocupa, en el que el recusado está dotados de todas las apariencias ya expresadas de que podría no ser ni imparcial ni neutral, falta de equidistancia. Y que-remos insistir en que no queremos exorcizarle *in genere*.

Los conceptos sobre la ética del recusado no le han conducido a “*límene litis*” abstenerse y sin perjuicio de que todavía lo podría hacer tal, como hemos señalado, nos hemos visto abocados –desagradablemente– a utilizar este instrumento jurídico, nosotros, una Asociación entre cuyos objetivos se halla la plena aplicación del Estado de Derecho en España, la defensa de los derechos constitucionales y la colaboración con la Administración de Justicia, entre la que se halla el tener que poner de manifiesto (en este caso) la inexistente ajeneidad del juez recusado respecto de las partes del procedimiento.

Confiamos que la Sala que ha de decidir haya constatado que no nos movemos en el terreno de hipótesis inverosímiles, de imputaciones fantasiosas, sino que en cumplimiento de nuestro deber como ciudadanos y juristas hemos tenido que poner de manifiesto hechos y situaciones

muy reveladoras de causas de la recusación que efectuamos, que conducirían a que el recusado tenga una incapacidad para ser imparciales; manifiestamente ostenta una verdadera apariencia de déficit de imparcialidad para llevar a cabo el enjuiciamiento que le ha correspondido.

De estimarse como confiamos nuestro incidente, se evitará sin duda, una deslegitimación por el Tribunal que en el caso de autos ha de enjuiciar un cúmulo de desmanes habidos en un nefasto periodo del actuar de un partido político.

En el estamento judicial español tenemos muchos buenos imparciales y competentes jueces ¿por qué este caso con tanta significación política del Partido Popular amén de jurídica por supuesto, ha de resolverse por un Magistrado tan significado políticamente en favor de muchos de los encausados? No se debe actuar ingenuamente o colocándose unas antiparras a la realidad subyacente, en ello va unido el prestigio de una parte importante de nuestros Tribunales.

Por lo expuesto,

SUPLICO A LA SALA, se sirva tener por presentado en tiempo y forma legales el presente ESCRITO DE RECUSACIÓN, con los documentos que se acompañan, contra el Magistrado Don Juan Pablo González Gon-

zález, por incidir en la causa 10ª (interés directo e indirecto) de las contempladas en el artículo 219 de la LOPJ y tras abrir la correspondiente pieza separada (artículo 60 LECr), dar vista de la recusación formulada al recusado para que se pronuncien sobre si admite o no las causas de recusación formuladas (art. 223.3 Párr. 2º LOPJ) y si no admitiera la recusación, y tras los demás trámites legales pertinentes, se dicte Auto por el que con estimación de la causas de recusación expuesta, se aparte al Magistrado citado del enjuiciamiento de la causa referenciada.

PRIMER OTROSÍ DIGO: Que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 225.3 Párr. 2º) de la LOPJ, solicitamos el recibimiento del Incidente a PRUEBA consistente en:

A) DOCUMENTAL:

A.1) La aportada y citada en el presente escrito

A.2) Se dirija oficio al Secretario de la Fundación para el Análisis y los Estudios Sociales (FAES), con domicilio en Madrid, calle María de Molina, 40, 6º (28006), para que remita Certificado de las mesas redondas, cursos, conferencias, en los que hayan intervenido o estado presente el magistrado Don Juan Pablo González González, desde 2000 hasta la actualidad, con indicación de las cantidades abonadas al mismo por su asistencia y participación.

A.3) Que se remita oficio al Senado para que se remita a las actuaciones copia del acta y del vídeo de la votación el día 6 de noviembre de 2001 por la que se nombró Vocal del Consejo General del Poder Judicial a D. Juan Pablo González González, con certificación de si en la referida votación participaron los senadores:

- D. Jesús Sepúlveda Recio
- D^a Esperanza Aguirre Gil de Biedma
- D. Pío García Escudero
- D. Luis Fraga Egusquiaguirre
- D. Tomás Burgos Beteta

Por lo expuesto,

SUPLICO A LA SALA se sirva tener por propuesta la prueba expresada, admitirla y acordar lo pertinente para su práctica.

SEGUNDO OTROSÍ DIGO: Que habiendo sido estimada la recusación en la presente Pieza Separada y en otras de la misma causa de la Ilma. Magistrada D^a Concepción Espejel Jorquera, Presidenta de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional en el presente momento, y del Ilmo. Magistrado D. Enrique López y López, resulta evidente,

al entender de esta parte, la imposibilidad legal de su participación en la tramitación, deliberación y fallo de la presente recusación.

Por lo expuesto,

SUPLICO A LA SALA tenga por hecha la anterior manifestación a los efectos legales oportunos.

Todo ello es de Justicia que se pide en Madrid a veintiuno de diciembre de 2.017.

Letrado.
Francisco José Montiel Lara
Cldo: 39.977.

Procurador.
Roberto Granizo Palomeque

Javier Ledesma Bartret
Presidente de A.D.A.D.E.