



**AUDIENCIA NACIONAL
SALA DE LO PENAL
-PLENO-**

**INCIDENTE DE RECUSACIÓN Nº 4/2019
PROC. ABRE./ROLLO DE SALA Nº19/2016-SECCIÓN SEGUNDA
JDO. CENTRAL INSTRUCCIÓN Nº 5
PIEZA S. BOADILLA DEL MONTE**

AUTO Nº 3/2019

Ilmos./as. Sres./as Magistrados/as:

D. Félix Alfonso Guevara Marcos
D^a María José Rodríguez Duplá
D. Francisco Javier Vieira Morante
D^a Teresa Palacios Criado
D^a Paloma González Pastor
D^a María Riera Ocáriz
D^a Ángeles Barreiro Avellaneda
D. Eduardo Gutiérrez Gómez
D. Juan Francisco Martel Rivero
D^a Carolina Rius Alarcó
D. Fernando Andreu Merelles
D. Ramón Sáez Valcárcel
D^a Clara Bayarri García
D^a Ana María Rubio Encinas
D. Fermín Echarri Casi

En Madrid, a 8 de octubre de 2019

ANTECEDENTES PROCESALES

PRIMERO.- En el Rollo de Sala nº 19/2016 de la Sección Segunda de esta Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional (Pieza separada BOADILLA DEL MONTE) con origen en las Diligencias Previas nº 245/2008 del Juzgado Central de Instrucción nº5, por la Procuradora de los Tribunales D^a Cayetana de Zulueta Luchsinger, en nombre y representación de D. Pablo Crespo Sabarís, bajo la dirección Letrada de D. Miguel Durán Campos, se presentó escrito de fecha 15 de abril de 2019, por el que se formulaba Incidente de Recusación contra el Ilmo. Magistrado D. José Ricardo de Prada Solaesa, por estimar que el mismo se encontraba incurso en las causas de recusación previstas en el art. 219. 9ª y 10ª de la LOPJ, consistentes en tener amistad íntima o enemistad manifiesta con cualquiera de las partes (9) e interés directo o indirecto en el pleito o causa (10), solicitando se admitiera a trámite el incidente planteado, con recibimiento a prueba conforme a lo dispuesto en el artículo 225.3 párrafo 2º de dicha LOPJ, proponiendo prueba documental consistente en que se tuvieran por admitidos los documentos presentados con su



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

escrito que son noticia publicada en el periódico digital "Ok Diario" de 27.02.19 titulado "El cerebro de la sentencia de Gürtel que aupó a Sánchez a Moncloa recibió dinero del especulador Soros"; entrevista al mencionado magistrado publicada en el diario "El País" de 25.06.2018 de 25.06.2018 titulada "El juez de Prada: Mientras juzgaba Gürtel sufría más ataques que en toda mi carrera"; artículo publicado el 28.02.2019 en el periódico digital "Ok Diario" titulado "El abogado de Puigdemont colocó a la hija del juez De Prada en un proyecto editorial", y que se dirigiera oficio a la FUNDACIÓN INTERNACIONAL BALTASAR GARZÓN, con domicilio en Madrid, Calle del Doctor Esquerdo, número 112, 28007, a fin de que remita certificación acreditativa de los siguientes extremos:

- Que certifique la totalidad de actos, congresos, cursos, comidas, conferencias a los que la FUNDACIÓN INTERNACIONAL BALTASAR GARZON haya invitado o, alternativamente, haya participado o asistido el Ilmo. Magistrado D. José Ricardo de Prada Solaesa desde la fecha 1 de enero de 2005 hasta la actualidad.

- Que informe y certifique acerca de si los costes de desplazamiento y estancia de los citados actos, congresos, cursos, comidas y conferencias en los que haya participado o asistido D. José Ricardo de Prada Solaesa han sido retribuidos o pagados al citado magistrado por la FUNDACIÓN INTERNACIONAL BALTAASR GARZON o por los organizadores de dichos actos o eventos, con indicación del pagador y todos los importes satisfechos incluyendo gastos de viaje y manutención.

- Que informe y certifique acerca de si la participación o asistencia de D. José Ricardo de Prada Solaesa a los citados actos, congresos, cursos, comidas y conferencias en los que haya participado o asistido D. José Ricardo de Prada Solaesa, han sido retribuidos o pagados al citado magistrado por la FUNDACIÓN INTERNACIONAL BALTASAR GARZÓN o por los organizadores de dichos actos o eventos, con indicación del pagador y todos los importes satisfechos, incluyendo gastos de viaje y manutención.

- Que se dirija oficio a D. Baltasar Garzón Real, con domicilio en Madrid, Calle del Doctor Esquerdo, número 112, 28007, a fin de que remita certificación acreditativa de los siguientes extremos:

- Que certifique la totalidad de actos, congresos, cursos, comidas, conferencias organizadas o coordinadas por D. Baltasar Garzón Real y a los que haya asistido o, alternativamente, haya participado el Ilmo. Magistrado D. José Ricardo de Prada Solaesa desde la fecha 1 de enero de 2005 hasta el día 16 de septiembre de 2016.

- Que informe y certifique acerca de si los costes de desplazamiento y estancia de los citados actos, congresos, cursos, comidas y conferencias en los que haya participado o asistido D. José Ricardo de Prada Solaesa, han sido retribuidos o pagados al citado magistrado por D. Baltasar Garzón Real o por los organizadores de dichos actos o eventos, con indicación del pagador y de todos los importes satisfechos, incluyendo gastos de viaje y manutención.

- Que informe y certifique acerca de si la participación o asistencia de D. José Ricardo de Prada Solaesa los citados actos, congresos, cursos, comidas y conferencias en los que haya participado o asistido D. José Ricardo de Prada Solaesa, han sido retribuidos o



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

pagados al citado magistrado por D. Baltasar Garzón Real o por los organizadores de dichos actos o eventos, con indicación del pagador y de todos los importes satisfechos, incluyendo gastos de viaje y manutención, así como cuantos otros medios de pruebas sean necesarios y pertinentes a la vista del resultado de las propuestas y que tengan relación con los hechos objeto del presente incidente de recusación.

SEGUNDO.- Por el Procurador de los Tribunales. D. Manuel Sánchez-Puelles González-Carvajal, en nombre y representación del Partido Popular, y bajo la dirección Letrada de D. Jesús Santos Alonso, mediante escrito de fecha 17 de abril de 2019, se promovió ante esta Sala incidente de recusación respecto del Ilmo. Sr. Magistrado D. José Ricardo de Prada Solaesa, miembro del Tribunal de Enjuiciamiento en la presente causa, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 219 apartados 9º, 10º y 11º de la Ley Orgánica del Poder Judicial, solicitando la admisión a trámite del mismo y su elevación al Pleno de la Sala para su sustanciación y resolución, solicitando el apartamiento de dicho Magistrado del conocimiento de la presente causa y el recibimiento a prueba del mismo proponiendo la consistente en los documentos acompañados.

TERCERO.- Mediante escrito de fecha 29.04.2019 el Procurador de los Tribunales D. José Luis Barragués Fernández, en nombre y representación de Proyectos Financieros Fillmore S.A. y bajo la dirección Letrada de Dª Antonia Flores Martínez se adhirió a la recusación formulada por la representación procesal de D. Pablo Crespo Sabarís.

CUARTO.- Mediante escrito de fecha de entrada 06.05.2019 el Procurador de los Tribunales D. Jaime Hernández Urizar, en nombre y representación de D. Arturo González Panero y bajo la dirección Letrada de D. Ángel Pablo Hita Martínez, se adhirió a la recusación formulada por la representación procesal de D. Pablo Crespo Sabarís.

QUINTO.- Mediante escrito de 06.05.2019 la Procuradora de los Tribunales Dª Leyla Gasanalieva Soloviova, en nombre y representación de Servimadrid SL y bajo la dirección Letrada de D. Gonzalo Gallardo Álvarez, se adhirió a la recusación formulada por las causas previstas en el art. 219. 9ª y 10ª de la LOPJ.

SEXTO.- Mediante escrito de fecha de entrada 07.05.2019 la Procuradora de los Tribunales Dª Teresa Aranda Vides, en nombre y representación de D. José Luis Izquierdo López y bajo la dirección Letrada de D. Ignacio Carnicero Díaz, se adhirió a la recusación formulada por la representación procesal de D. Pablo Crespo Sabarís.

SÉPTIMO.- El Ministerio Fiscal mediante escrito de fecha de entrada 08.05.2019 interesó la inadmisión a trámite de los incidentes de recusación formulados, por estimar que la mera afinidad política en el nombramiento de los jueces no puede por sí sola crear dudas legítimas sobre la independencia e imparcialidad de los mismos (ATC



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

04.05.1983), que nadie puede ser descalificado como juez en base a sus ideas y por tanto no resulta constitucionalmente posible remover a los magistrados en base a ellas (ATC 358/1983 de 20 de Julio, citado por el A. del Pleno nº 237/2014 de 9 de octubre), que la alegada amistad del recusado con determinadas personas, ninguna de ellas parte en esta Pieza separada, así como su nombramiento en agosto de 2018 como asesor del Ministerio de Justicia como miembro de la Comisión Asesora para el restablecimiento de la Justicia Universal, ni su propuesta en Noviembre de 2018 como candidato a Vocal del CGPJ, son subsumibles en la circunstancia 9ª del artículo 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Añade que en la Pieza UDEF BLA 22.510/13 ya se alegó como causa de recusación que eran objeto del procedimiento algunas cuestiones que ya habían sido declaradas probadas en la Sentencia dictada en la Pieza Separada Época I y fue desestimada por Auto de 08.02.2018.

OCTAVO.- Por el Procurador de los Tribunales D. Roberto Granizo Palomeque, en nombre y representación de Dª Carmen Ninet y Dª Cristina Moreno y bajo la dirección Letrada de Dª Gabriela Pallín Ibáñez se presentó escrito con fecha de entrada 08.05.2019 por el que se oponía a la admisión a trámite de los incidentes de recusación planteados e impetraba subsidiariamente su desestimación, por estimar que no existía identidad de objeto entre algunas de las cuestiones objeto de este procedimiento con otras que también lo eran en la Pieza Separada Época I, donde había intervenido el magistrado recusado, y fue una causa ya alegada con anterioridad y desestimada, oponiéndose, asimismo, al incidente en cuanto se sustenta la recusación en base a la ideología del magistrado y sus amistades personales con terceros que no son parte en este procedimiento.

NOVENO.- Por el Procurador de los Tribunales D. Roberto Granizo Palomeque, en nombre y representación de la ASOCIACIÓN DE ABOGADOS DEMÓCRATAS POR EUROPA (ADADE), bajo la dirección Letrada de D. Francisco Montiel Lara, se presentó escrito de fecha de entrada 08.05.19 oponiéndose a la admisión a trámite del incidente de recusación planteado, aduciendo que las causas de recusación ya han sido alegadas anteriormente en otros incidentes de recusación y rechazadas y que el mismo se formula extemporáneamente puesto que la composición del Tribunal se conocía desde hace más de dos años así como las causas de recusación que hoy se invocan. Se alega asimismo que la ideología de un magistrado no es causa de recusación incardinable en el artículo 210-10ª de la LOPJ y tampoco la amistad con terceros que no son parte en el procedimiento es subsumible en la causa de recusación prevista en la circunstancia 9ª del artículo 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

DÉCIMO.- Por Diligencia de ordenación de fecha 10 de mayo de 2019 se dio traslado al Ilmo. Sr. Magistrado recusado a fin de que verificase el oportuno pronunciamiento sobre admisión o no de las causas de recusación formuladas.



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

DECIMOPRIMERO.- Por informes de fecha 17 de mayo de 2019, el Ilmo. Sr. Magistrado D. José Ricardo de Prada Solaesa, rechazó las causas de recusación que se basan en su amistad con el juez instructor de la causa por no tener incardinación en el art. 219.9 de la LOPJ y haber sido rechazada en otras piezas desgajadas del mismo procedimiento principal; también las que se basan en su relación de amistad con la actual Ministra de Justicia pues ésta se deriva de coincidir profesionalmente durante muchos años y del respeto mutuo entre compañeros y su designación como experto para formar parte de una comisión asesora para la reforma de la Justicia Universal se debe exclusivamente a su objetiva y reconocida experiencia profesional y negaba cualquier tipo de relación con la entidad "Open Society Fundation" y el Sr. George Soros. En cuanto a las demás invocadas por la representación del Partido Popular, rechazaba las que se basan en su relación con el Partido Socialista Obrero Español (PSOE) en el ámbito político y profesional, que niega. También rechaza el motivo de recusación que se basa en los términos en que está redactada la sentencia dictada en el PA 5/2015 Pieza época I (1999-2005) de la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional que expresa la voluntad de un tribunal colegiado, sin que pueda atribuirse a ningún magistrado en concreto esa redacción y por lo tanto la falta de imparcialidad subjetiva que pueda inferirse respecto de él, carece de sustento. Por último y respecto al hecho de haber tenido contacto previo con los hechos objeto de este procedimiento en tanto que también lo eran algunos de la Pieza Separada Época I, donde ha intervenido y dictado sentencia, tampoco aceptaba la causa de recusación pues consideraba que la duda sobre su imparcialidad no está justificada, aunque hubiera aspectos y prueba a valorar comunes en uno y otro proceso.

DECIMOSEGUNDO.- Por proveído de la presidencia de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 24.05.2019 se designó Instructora a los efectos del artículo 225.3, párrafo segundo de la Ley Orgánica del Poder Judicial, a D^a Ana Mará Rubio Encinas, que en fecha 28 de junio de 2019 dictó auto con la siguiente parte dispositiva:

"Se admiten a trámite los incidentes de recusación instados por la representación procesal de D. Pablo Crespo sabarís Y del PARTIDO POPULAR, respecto del Ilmo. Sr. Magistrado D. JOSÉ RICARDO DE PRADA SOLAESA, en la presente causa Proc. Abre./Rollo de Sala nº 19/2016 – Sección Segunda Pieza S. Boadilla del Monte – Jdo. Central de Instrucción nº 5, por si pudieran concurrir en él las causas de recusación previstas en los apartados 10º y 11º del artículo 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Se inadmiten a trámite dichos incidentes en cuanto a la causa 9ª del mismo artículo 219 LOPJ.

Se admite el incidente a prueba, declarándose innecesario plazo para su práctica. Se tienen por aportados los documentos acompañados con los respectivos escritos de planteamiento incidental acordándose su unión a Autos y no se admite la Documental 2 y 3 propuesta por la representación de D. Pablo Crespo Sabarís."



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

DECIMOTERCERO.- Mediante acuerdo del Presidente en funciones de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 28-06-2019 se acordó pasar la causa al Ministerio Fiscal y resto de las partes por tres días para informe, lo que evacuaron el Ministerio Fiscal y la representación de D^a Carmen Ninet y D^a Cristina Moreno, y por acuerdo de 19-07-2019 se dispuso unir a las actuaciones los informes y designar como Magistrada Ponente a D^a María José Rodríguez Duplá.

DECIMOCUARTO.- El Pleno de la Sala de lo Penal en su reunión del día 4 de octubre de 2019 deliberó y votó, decidiendo por mayoría desestimar las recusaciones planteadas, cuyo criterio expresa como ponente la Magistrada Doña María José Rodríguez Duplá.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- I.- El auto dictado por la Instructora del expediente delimitó su ámbito inadmitiendo a trámite los incidentes de recusación frente al Magistrado Sr. De Prada en punto a la causa 9^a del artículo 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, amistad íntima o enemistad manifiesta con cualquiera de las partes, por lo que la cuestión se centra en dilucidar si las otras reprobaciones, formuladas esgrimiendo las causas 10^a, tener interés directo o indirecto en el pleito o causa, y 11^a, haber participado en la instrucción de la causa penal o haber resuelto el pleito o causa en anterior instancia, del mismo artículo, tienen fundamento.

Se pretende encajar en dichas causas la circunstancia de que el recusado haya intervenido en el juicio de la llamada Pieza Época I 1999/2005, que culminó en Sentencia de fecha 17 de mayo de 2018, pues al entender de los recusantes el Juzgador tuvo contacto con hechos que también son objeto del procedimiento actual, e hizo en la sentencia manifestaciones reveladoras de parcialidad, y por la designación del Magistrado por parte del PSOE para determinados cargos, con posible pérdida de la apariencia de imparcialidad.

II.- En concreto, la representación de Don Pablo Crespo Sabarís, invocando las causas 9^a y 10^a del artículo 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, alega como hechos base la amistad del Magistrado con Don Baltasar Garzón Real, quien inició la instrucción de las diligencias y fue condenado como autor de un delito de prevaricación en causa promovida por querella, entre otros, del recusante; amistad que se dice demostrada públicamente en una entrevista periodística y al participar en distintos foros, eventos o conferencias organizados por él y la Fundación Internacional Baltasar Garzón. Asimismo considera generada apariencia de pérdida de imparcialidad respecto al objeto del procedimiento y las partes, señalando como ejemplo dos publicaciones periodísticas a propósito del recusado.

III.- La representación del Partido Popular identifica como causas de recusación las previstas en el artículo 219 - 9^a, 10^a y 11^a de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y como motivos aduce: 1) La notoria cercanía y relación del Magistrado con el Partido Socialista Obrero Español, que le impide proyectar apariencia de imparcialidad, concretando como hechos su elección por la Ministra de Justicia Sra. Delgado como miembro externo de la Comisión Asesora para

restablecer la Justicia Universal, que el PSOE lo propusiera como vocal del Consejo General del Poder Judicial y su amistad con Doña Dolores Delgado y Don Baltasar Garzón Real, 2) haber sido el redactor de la Sentencia 20/2018 de 17 de mayo de 2018, en el Procedimiento Abreviado Nº 5/2015, denominado Pieza Época I 1999-2005 dimanante de las Diligencias Previas Nº 275/2008 del Juzgado Central de Instrucción Nº 5, en la que el recusado, se dice, introdujo afirmaciones de las que puede inferirse ánimo acusatorio contra el Partido Popular, siendo manifestaciones innecesarias, relativas a delitos no cometidos ni objeto de acusación, y 3) haber formado parte del Tribunal de enjuiciamiento de la susodicha causa, en la cual se analizó y dio por probados hechos que también son objeto del procedimiento abreviado Nº 19/2016, llamado Pieza Boadilla, por lo cual ha tenido contacto previo con los sucesos y ha podido formar opinión sobre los mismos.

SEGUNDO.- Partimos para resolver las cuestiones suscitadas de las siguientes consideraciones legales y jurisprudenciales, que con unos términos u otros compendian las sentencias de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 6 de julio y 5 de septiembre de 2017:

I.- El *artículo 6 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales*, reconoce el derecho a ser juzgado por un Tribunal independiente e imparcial establecido por la Ley. En el mismo sentido se pronuncia el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, *artículo 14.1*, y la *Declaración Universal de los Derechos Humanos*, en el *artículo 10*. La doctrina del Tribunal Constitucional, después de algunas sentencias que lo situaban en el marco del derecho al juez legal, ha establecido que el derecho a un Juez imparcial forma parte del derecho fundamental a un proceso con todas las garantías del *artículo 24.2 de la Constitución*, aunque esta concreta garantía también venga asegurada por las normas que regulan el derecho al juez ordinario predeterminado por la ley, en cuanto que impide la designación de jueces ad hoc.

II.- La primera de todas las garantías del proceso es la imparcialidad del juzgador. 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. Así, el Tribunal Constitucional ha señalado que «Este derecho constituye una garantía fundamental de la Administración de Justicia en un Estado de Derecho que condiciona su existencia misma». (*STC nº 178/2014*).

Es por eso que el Juez ha de ser, y también ha de aparecer, como alguien que no tenga, respecto a la cuestión concreta sobre la que ha de resolver y en cuanto a las personas interesadas en ella, ninguna idea preconcebida ni 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 a los ciudadanos en general, y en particular a quienes son parte en el proceso (*STEDH de 1 de octubre de 1982, caso Piersack; STEDH de 26 de octubre de 1984, caso De Cuber, y STEDH de 24 de mayo de 1989, caso Hauschildt*). No cualquier



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

apariencia, desde luego, sino solo cuando pueda hacer surgir dudas objetivamente justificadas. Lo cual debe examinarse cuidadosamente, pues la resolución de estas cuestiones no sólo se refiere a un derecho fundamental de tan alta trascendencia para el proceso como el que garantiza un Juez o Tribunal imparcial, sino que también, en cuanto puede dar lugar a su sustitución, puede afectar al derecho al Juez ordinario predeterminado por la Ley. En este sentido, en la *STC nº 133/2014*, se decía que "El punto de partida es, por tanto, la regla de imparcialidad del juez conforme a criterios de normalidad, al formar parte de los elementos configuradores de la función jurisdiccional. La ausencia de imparcialidad, en cuanto excepción, ha de probarse en cada caso".

III.- La jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha diferenciado entre la imparcialidad subjetiva, que garantiza que el Juez no ha mantenido relaciones con las partes que puedan predisponer su criterio, y la imparcialidad objetiva, es decir, referida al objeto del proceso, por la que se asegura que el Juez o Tribunal no ha tenido un contacto previo con el *thema decidendi* y, por tanto, que se acerca al objeto del mismo sin prevenciones en su ánimo (por todas, *SSTC 47/1982, de 12 de julio, F. 3; 157/1993, de 6 de mayo, F. 2; 47/1998, de 2 de marzo, F. 4; 11/2000, de 17 de enero, F. 4; y 52/2001, de 26 de febrero, F. 3; 154/2001, de 2 de julio, F. 3, y 155/2002, de 22 de julio, F. 2*). La necesidad de que el Juez se mantenga alejado de los intereses en litigio y de las partes «supone, de un lado, que el juez no pueda asumir procesalmente funciones de parte, y, de otro, que no pueda 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 favor o en su contra», (*STC nº 38/2003, de 27 de febrero*).

IV.- El Tribunal Europeo de Derechos Humanos se ha referido al punto de vista del acusado respecto de la imparcialidad del Tribunal, para decir que aunque su visión de la cuestión es importante, no es sin embargo decisiva. Mayor importancia ha concedido al hecho de que sus sospechas puedan valorarse como objetivamente justificadas. (Entre otras en la *STEDH de 25 septiembre 2001, Caso Kizilöz contra Turquía*; en la *STEDH de 25 julio 2002 Caso Perote Pellón contra España*; en la *STEDH de 17 de junio de 2003, Caso Pescador Valero c. España*; y en la *STEDH de 15 de octubre de 2009, caso Micallef contra Malta*).

La misma línea ha seguido el Tribunal Constitucional, que en la *STC 69/2001, de 17 de marzo*, con cita de otras muchas resoluciones, recordaba que «para que, en garantía de la imparcialidad, un Juez pueda ser apartado del conocimiento concreto de un asunto, es siempre preciso que existan sospechas objetivamente justificadas, es decir, exteriorizadas y apoyadas en datos objetivos, que permitan afirmar fundadamente que el Juez no es ajeno a la causa, o que permitan temer que, por cualquier relación con el caso concreto, no utilizará como criterio de juicio el previsto por la Ley, sino otras consideraciones ajenas al Ordenamiento jurídico. Por más que hayamos reconocido que en este ámbito las apariencias son importantes, porque lo que está en juego es la confianza que, en una sociedad democrática, los Tribunales deben inspirar al acusado y al



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

resto de los ciudadanos, no basta para apartar a un determinado Juez del conocimiento de un asunto que las sospechas o dudas sobre su imparcialidad surjan en la mente de quien recusa, sino que es preciso determinar, caso a caso, más allá de la simple opinión del acusado, si las mismas alcanzan una consistencia tal que permita afirmar que se hallan objetiva y legítimamente justificadas».

V.- La cuestión ha de examinarse atendiendo a las características del caso concreto. Incluso la actuación del recusante en relación con el uso que haya hecho de las posibilidades de recusación, puede ser ilustrativa sobre la valoración que, en el momento procesal de que se trate, haya podido hacer acerca de la imparcialidad del Tribunal. Si, conocidos los datos objetivos sobre los que se construye la sospecha, la parte acepta al Tribunal, pudiendo no hacerlo, no parece que las dudas sobre la imparcialidad tuvieran la suficiente consistencia, incluso para la propia parte interesada.

VI.- Por otro lado, como la composición del Tribunal no puede quedar al arbitrio de las partes, vulnerando el derecho al Juez ordinario predeterminado por la Ley, la proscripción de la analogía y de cualquier interpretación extensiva de las causas de recusación tiende a evitar que a través de una interpretación poco rigurosa sean incorporadas nuevas razones no previstas por el legislador; la hermenéutica restrictiva de las causas de recusación, la necesidad de que sean objetivadas y comprometan la imparcialidad más allá de la mente de quien recusa, y el menester de consistencia son postulados en torno a los cuales ha de girar el análisis de la cuestión.

El auto del Tribunal Constitucional 237/2014 de 9 de octubre lo explica con claridad: en la medida en que las causas de recusación permiten apartar del caso al Juez predeterminado por la ley, la interpretación de su ámbito ha de ser restrictiva y vinculada al contenido del derecho a un Juez imparcial (STC 162/1999, de 27 de septiembre, EJ 8).

TERCERO.- I.- Late en el planteamiento relativo a la causa 10ª del art. 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial la imputación de determinada ideología o afinidad política con un partido político, en tanto se esgrime, además de declaraciones públicas realizadas por el Magistrado Sr. De Prada tras la finalización del anterior juicio, su designación en agosto de 2018 y su propuesta en noviembre de 2018, por el PSOE, para el desempeño de determinados cargos discrecionales, así, su nombramiento como miembro de la Comisión Asesora para restablecer la Justicia Universal, y su proposición como vocal del Consejo General del Poder Judicial.

Sin embargo, ni los términos de las manifestaciones del Magistrado en aquella ocasión tienen entidad o incidencia para afectar a la apariencia de imparcialidad, ni la designación para cargos en que se valora la experiencia, o que son fruto del consenso entre partidos políticos, comporta necesariamente pérdida de imparcialidad, o interés personal en la causa; no arrojan dudas sobre la independencia de criterio del Magistrado.

Conforme a la doctrina del Tribunal Constitucional la posible afinidad ideológica no justifica la existencia de interés directo o indirecto en un Magistrado ni su pérdida de imparcialidad, vid AATC de



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

4 de mayo y 20 de julio de 1983, y no resulta posible ni conforme a la Constitución española remover a un Magistrado a excusa de su ideología. Otro tanto cabe decir en relación a la aducida amistad con el ex Magistrado Sr. Garzón, que en tesis de los recusantes propiciaría que el recusado tuviese interés personal, sea directo o indirecto, en la causa, hipótesis carente de cualquier acreditación más allá de la apreciación subjetiva de los recusantes.

El primero de dichos autos expresa:

"En el sistema de valores instaurados por la Constitución de 1978, la ideología es un problema privado, un problema íntimo, respecto al que se reconoce la más amplia libertad, como se desprende de los núms. 1 y 2 del art. 16 de la propia C.E. Las ideas que se profese, cualesquiera que sean, no pueden someterse a enjuiciamiento, y nadie, como preceptúa el art. 14 de la C.E., puede ser discriminado en razón de sus opiniones.

Hallándose pues sustraída la ideología al control de los poderes públicos y prohibida toda discriminación en base a la misma, es claro que las opiniones políticas no pueden fundar la apreciación, por parte de un Tribunal, del interés directo o indirecto que el art. 54.9 de la L.E.Cr. conceptúa como causa de recusación".

Por otra parte, los hechos alegados como supuesto fundamento de la causa 10ª del artículo 219 nada tienen que ver con el "interés directo o indirecto en el pleito o causa" tal y como son concebidos por reiterada jurisprudencia, en tanto por interés ha de entenderse aquello que proporciona al Magistrado una ventaja o beneficio o le evita una carga o perjuicio, para sí o para sus allegados, y ha de tratarse de un interés singularizado, en relación con el concreto proceso en que se plantee la recusación, y actual, esto es, concurrente en el momento en que se promueve el apartamiento del Juez mediante su recusación - vid AATC de 5 de febrero de 2007 y 17 de septiembre de 2013, y en similares términos ATC 269/2016-.

Por lo demás, no existe el pretendido paralelismo con anteriores supuestos sometidos a consideración de este Pleno, recusación de tres Magistrados nombrados vocales del Consejo General del Poder Judicial a propuesta del Partido Popular, pues en aquellas ocasiones nos pronunciamos a propósito de la influencia que sobre la apariencia de imparcialidad tenía esa designación respecto a Magistrados con funciones de enjuiciamiento en causa seguida contra el partido político proponente y en el actual escenario el Magistrado recusado fue propuesto como vocal a impulso de un partido político en oposición al que es parte en la causa, situación que no compromete la apariencia de imparcialidad ni proyecta duda en la sociedad sobre la independencia de criterio del magistrado.

Nada añade el que se encuentren personados como acusación popular personas o entidades con marcado signo político, ni tampoco que los medios de comunicación se hagan eco de estas circunstancias, de interés general, en tanto la publicidad, la transparencia y el debate no menoscaban la apariencia de imparcialidad y antes bien, exteriorizan normalidad democrática.

II.- A propósito de las manifestaciones hechas en la sentencia de la Pieza Época I, sostiene el Partido Popular que cabe inferir "... un ánimo acusatorio y, por tanto, parcial del Magistrado recusado" por



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

cuanto dice le imputó haber incurrido en delitos no cometidos ni objeto de acusación, respecto de los cuales no se pudo defender. De ahí que invoque también las causas previstas como 9ª y 10ª del artículo 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, de las que sólo la última ha sido admitida a estudio por la Instructora del expediente de recusación. Su rechazo en esta fase es obligado, en primer lugar por cuanto los razonamientos judiciales de la susodicha sentencia expresan el criterio de la mayoría del Tribunal, no de un concreto Magistrado, que ni siquiera figura como ponente, sin que tampoco se llegue a precisar qué interés pueden demostrar en el recusado, directo o indirecto, que comporte un prejuicio en el nuevo enjuiciamiento.

A mayor abundamiento, se afirma que de ciertos hechos reflejados en la sentencia se desprende un ánimo acusatorio, y por tanto parcial, haciendo un relato de los mismos, que en tesis del recusante constituyen insinuaciones y a veces claras afirmaciones acerca de una supuesta culpabilidad del Partido Popular como autor de delitos de corrupción y financiación irregular por los que no estaba siendo juzgado, pues sólo se le atribuía aprovechamiento de efectos de delito ex artículo 122 del Código Penal; mas tampoco por este motivo concurre interés directo o indirecto que justifique la recusación: el tenor de la sentencia esgrimida no denota malquerencia, ni desdibuja la imagen de imparcialidad; las frases relatadas corresponden al enjuiciamiento de unos hechos complejos y relacionados entre sí, coadyuvan a la condena de los estimados en aquella causa responsables en las vertientes penal y civil, y constituyen disgresiones explicativas sobre la fuente del convencimiento judicial, que corroboran la decisión principal.

En suma, la disconformidad que expresa el recusante con los términos de aquella sentencia podrá quizá causar efecto en el recurso que pende ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo, pero es inhábil para esta recusación, máxime porque la presente causa no tiene por objeto depurar la financiación del Partido Popular ni la eventual existencia de una contabilidad paralela -Caja B-, aspectos cuyo tratamiento la parte considera incorrecto.

CUARTO.- I.- Tampoco el haber participado en la causa anterior implica haber resuelto la presente en anterior instancia o haberla instruido, por mucha laxitud que se tenga al interpretar esas nociones, tratándose de procedimientos distintos aunque procedentes de un tronco común, las diligencias previas Nº 275/2008 del Juzgado Central de Instrucción Nº 5. De ahí la inaplicabilidad de la causa 11ª del art. 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

II.- En trance de abordar la cuestión, como el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo han tenido múltiples ocasiones de declarar, el planteamiento general del asunto debe ser trasladado a cada supuesto, para evaluar el posible grado de incidencia sobre la imparcialidad objetiva del Juez -vid SSTs de 19 de septiembre de 2016 y 18 de diciembre de 2017-. Así, en la STEDH de 22 de julio de 2008, Castillo Algar, expresa: "*... para pronunciarse sobre la existencia, en un caso concreto, de una razón legítima para temer una falta de imparcialidad de una jurisdicción, el punto de vista del interesado es tomado en*



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

consideración pero no juega un rol decisivo. El elemento determinante consiste en saber si los temores de éste puedan considerarse objetivamente justificados (Sentencia, Otchakovsky-Laurens y July contra Francia [GC], números 21279/2002 y 36448/2002 ap. 77, CEDH 2007...).

La exigencia de imparcialidad objetiva asegura que el Juez se acerca al thema decidendi sin haber tomado postura respecto a él, evitando así toda mediatización. En la casuística jurisprudencial los supuestos más frecuentes de impugnación son los derivados de la fase de instrucción y nulidades de actuaciones, pero la doctrina legal reitera que, más que a coincidencias en la situación procesal del Magistrado cuya imparcialidad se cuestiona, el planteamiento del asunto ha de ser trasladado a cada supuesto, para evaluar el posible grado de incidencia sobre la imparcialidad objetiva del Juez -vid. SSTs de 19 de septiembre de 2016, 19 de julio y 18 de diciembre de 2017-.

III.- En el caso que nos ocupa, la trascendencia del contacto previo tenido por el Juez recusado al enjuiciar la llamada Pieza Época I 1999-2005, y la proyección que ese conocimiento pueda tener en su imparcialidad respecto al nuevo enjuiciamiento, hemos de abordarla con la premisa de que se trata de dos procedimientos penales diferentes, tramitados en piezas separadas en el seno de unas diligencias marco comprensivas de otras piezas. Los artículos 17 y 762.6º de la Ley de Enjuiciamiento Criminal dan anclaje legal a la formación de piezas separadas, convenientes para simplificar y activar el procedimiento, y ésta fue una cuestión sobre la que se pronunció la Sala de lo Penal al resolver recursos interlocutorios en la fase de instrucción, admitiendo el desgaje.

Aunque se señala como quid de la supuesta contaminación el dato de que el Magistrado haya “entrado en contacto” con el llamado “Grupo Correa” a través del anterior enjuiciamiento, el propio recusante se ve en necesidad de reconocer que aquel juicio -Pieza Época I- dilucidó la actuación desplegada en los municipios de Majadahonda y Pozuelo, mientras que en el presente -Pieza Boadilla- se depura la actividad de personas, sólo en parte coincidentes, en este último municipio.

Aspectos como la existencia del llamado “Grupo Correa”, el entramado societario para la obtención de contratos públicos o la ocultación de la procedencia ilícita de fondos, son comunes a las diferentes piezas desgajadas de las diligencias previas 275/2008 del Juzgado Central de Instrucción nº 5, pero no son el hecho nuclear del procedimiento abreviado Nº 9/2006, Pieza Boadilla, y situados al margen importan como prius lógico que no conforma las hipótesis típicas por las que se acusa. Así, cumple explicar que conforme resulta del auto de fecha 29 de junio de 2016, auto de apertura del juicio oral relativo al procedimiento abreviado 19/2016, Pieza Boadilla, en que se formula la recusación, la causa se refiere a la actividad desarrollada de forma ininterrumpida desde al menos 2001 hasta febrero de 2009 por Correa Sánchez y las personas y sociedades integradas en su grupo, en el municipio madrileño de Boadilla del Monte, dirigida a enriquecerse de modo ilícito con la manipulación de la contratación pública y con cargo a los fondos de las Entidades Municipales de la citada localidad, actividad comprensiva tanto de la obtención de contratos públicos para



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

sus empresas y para empresas de terceros a cambio de la correspondiente comisión, como el apoderamiento directo de fondos de las entidades públicas de este municipio.

IV.- Por tanto, estamos en presencia de una imputación por hechos e infracciones concretos, con una delimitación objetiva y subjetiva, que distancia la controversia de aquélla que fue materia del juicio anterior. De ahí que no se haya decidido de forma anticipada sobre un aspecto nuclear de la cuestión a enjuiciar ni realizado alguna actuación capaz de comprometer efectivamente el juicio sobre hechos objeto de persecución y sobre la implicación en ellos de los recusantes. A lo sumo se podrá decir que el Magistrado Sr. De Prada ha tenido contacto con aspectos fácticos colaterales a los hechos objeto de depuración en la presente pieza, sucesos que son esencialmente distintos de los enjuiciados en la Pieza llamada Época I 1999-2005. Aunque ambas causas dilucidan la relevancia penal de comportamientos desarrollados en entornos próximos y puede existir alguna premisa fáctica concreta común, no es cierto que en el anterior proceso se analizara y diera por probado hechos que son también objeto de la presente pieza, ni el Magistrado pudo formar opinión o prejuzgar los acontecimientos que serán ahora examinados. El recusante no aclara qué pruebas ocasionan la pretendida "contaminación" en tanto que valoradas con anterioridad condicionan lo que se decida, pero en todo caso esa actividad justificativa vendría referida a hechos distintos a los ya sentenciados.

En definitiva, es la autonomía de los diferentes acontecimientos juzgados en distintas piezas dimanantes de las diligencias previas 275/2008 lo que propicia su escisión en varias causas, a juzgar de forma independiente, cada una con fase probatoria multifacética que puede arrojar resultados dispares, y este perfil es clave de la cuestión.

V.- Las resoluciones del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 14 de junio de 2001, recurso 63226/00, Benedetto Craxi III c Italia, de 24 de marzo de 2009, Poppe c Holanda, ilustran de que el mero hecho de que un Juez ya se haya pronunciado sobre delitos similares pero diversos o que ya haya juzgado a un acusado en virtud de otro procedimiento penal no puede, en sí mismo, socavar la imparcialidad del Juez en un caso posterior, y sólo en el supuesto de que la sentencia anterior contenga conclusiones que prejuzguen la cuestión de la culpabilidad relativa al caso siguiente cabría entender lo contrario, y aplicando ese criterio a nuestro supuesto, lo cierto es que la responsabilidad a determinar en el nuevo enjuiciamiento no es la que, se dice, aventuró el Magistrado recusado al argumentar la anterior Sentencia, relativa a hechos distintos, y en consecuencia nada impide que el Magistrado forme parte del Tribunal de enjuiciamiento de la presente causa, pues tampoco se da una pérdida de la apariencia de imparcialidad que torne aplicable la causa décima del artículo 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

VI.- Para terminar, si examinamos las características del caso concreto -incluso el proceder del recusante en punto al empleo de las posibilidades de recusación, ilustrativa sobre la valoración que hace de la imparcialidad del Tribunal-, la falta de fundamento del motivo se evidencia al comprobar que otro Magistrado, también partícipe en el juicio anterior y ponente en las dos causas de méritos, no ha sido



recusado. La estimación de esta causa llevaría a cuestionar automáticamente la participación de Magistrados ya asistentes a otro u otros juicios de la misma trama en los sucesivos.

QUINTO.- En mérito a las anteriores consideraciones procede desestimar ambas recusaciones y, conforme disciplina el artículo 228 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, devolver al recusado el conocimiento de la causa, en el estado en que se halla, e imponer las costas a los recusantes pues no concurren circunstancias excepcionales que justifiquen otro pronunciamiento.

Vistos los artículos mencionados y demás de aplicación.

El Pleno de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, por mayoría de sus miembros, ACUERDA:

PARTE DISPOSITIVA

DESESTIMAR LAS RECUSACIONES deducidas por D. Pablo Crespo Sabarís y el Partido Popular respecto al Magistrado Don José Ricardo de Prada Solaesa en el procedimiento abreviado Nº 19/2016 de la Sección Segunda de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional.

Devolver al Magistrado Sr. De Prada Solaesa el conocimiento de la causa en el estado en que se halla.

Imponer a los recusantes por mitad el pago de las costas del incidente de recusación.

Así, por este auto, contra el que no cabe recurso alguno, lo mandamos y firmamos.

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA LA MAGISTRADA D^a CLARA EUGENIA BAYARRI GARCÍA, AL AUTO DEL PLENO DE LA SALA PENAL DE LA AUDIENCIA NACIONAL NÚMERO 372019 DE FECHA 8 DE OCTUBRE DE 2019 (NOTIFICADO A ESTA MAGISTRADA EN EL DÍA DE AYER, 15 DE OCTUBRE DE 2019) RECAÍDO EN EL EXPEDIENTE DE RECUSACIÓN NÚMERO 4/2019 , EN LA DENOMINADA " PIEZA BOADILLA DEL MONTE " DEL ROLLO Nº 19/2016 DE LA SECCIÓN SEGUNDA DE ESTA



AUDIENCIA. RECUSACIÓN A INSTANCIA DEL PARTIDPO POPULAR COMO RECUSANTE (Y ADHERIDOS), CONTRA EL ILMO. SR. MAGISTRADO D. JOSE RICARDO DE PRADA SOLAESA.

Sin perjuicio del respeto que me merece el mayoritario parecer de la Sala, muestro mi discrepancia con la resolución mayoritariamente adoptada, por la que se rechazó el incidente de recusación interpuesto por el Partido Popular, (llamado en este procedimiento como responsable civil a título lucrativo) contra el Ilmo. Sr. Magistrado D. José Ricardo de Prada Solaesa, integrante del Tribunal llamado a juzgar este procedimiento, que estimo debió ser aceptado, con aceptación de la solicitud de recusación formulada , por estimar concurre en él una apariencia de parcialidad que puede proyectarse a la sociedad de forma objetivamente justificada, en tanto que miembro del Tribunal que dictó la Sentencia nº 20/2018 de 17 de mayo de la Sección Segunda de esta Audiencia, en la que ya en el voto particular, emitido por uno de los miembros de dicho Tribunal, se puso de manifiesto que , en el relato de "HECHOS PROBADOS " se hacían , en el apartado "INTRODUCCIÓN " , punto 1 a), toda una serie de afirmaciones, exorbitantes al objeto de aquél procedimiento ,que afirmaban la participación genérica y permanente del PARTIDO POPULAR en una dinámica de corrupción institucional .

La **Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 6 de Noviembre de 2018** (Asunto Otegi Mondragón y otros contra España) declaró , por unanimidad, vulnerado el artículo 6.1 del Convenio , condenando a España, porque se inadmitió (por el Pleno de la Sala Penal de la Audiencia Nacional, actuando como Sala de Recusaciones, posteriormente por el Tribunal Supremo y por último por el Tribunal Constitucional) la recusación de quien fuera Presidenta del Tribunal en un procedimiento anterior (por hechos distintos) respecto del mismo acusado, por haber emitido oralmente, en un momento dado de aquél juicio, un comentario que podría considerarse evidenciaba que concurría en ella una apariencia de parcialidad que podía proyectarse a la sociedad de forma objetivamente justificada.



Recordemos:

La Ilma Sr^a Presidenta de un Tribunal de esta Audiencia, en un juicio , preguntó al acusado, al final de su interrogatorio, si condenaba la violencia de E.T.A., a lo que dicho acusado, en aquél procedimiento, le respondió que no iba a contestar a esa pregunta , a lo que, por dicha Ilma. Sr^a Presidenta se le respondió : “ *ya sabía yo que no me iba a responder a esta pregunta*”. El Tribunal emitió finalmente sentencia de fecha 2 de marzo de 2010, condenatoria de dicho acusado, quien recurrió en casación dicha Sentencia, cuestionando la imparcialidad de dicha Presidenta.

El Tribunal Supremo, en su **Sentencia de 2 de febrero de 2011**, falló a favor de dicho recurrente, por estimar que concurrían razones para apreciar una apariencia de parcialidad objetivamente justificada en dicha Magistrada. Casó y anuló la sentencia condenatoria, acordando la celebración de nuevo juicio por Tribunal distinto, que, celebrado, concluyó con sentencia absolutoria (de 22 de julio de 2011).

A principios de Abril de 2011, ese mismo acusado, que se encontraba también acusado en otro procedimiento ante la misma Sección de esta Audiencia Nacional (hechos distintos, diferentes sujetos pasivos, diferentes acusados, excepto el recusado), del que también era Presidenta la misma Ilma. Sra. Magistrada, interpuso contra ella incidente de recusación, por estimar que existían dudas razonables acerca de su imparcialidad, atendido lo acaecido en el juicio anterior . El Pleno de la Sala Penal, en funciones de Sala de Recusaciones, en Resolución de 26 de abril de 2011, desestimó la recusación, por estimar que este nuevo juicio tenía un objeto diferente y que no tenía vinculación alguna con la condena anterior. El 16 de septiembre de 2011, el Tribunal (conformado , entre otros miembros , por aquélla Magistrada) dictó Sentencia condenatoria , por estos nuevos hechos. Los condenados recurrieron en casación ante el Tribunal Supremo, alegando ausencia de imparcialidad en el Tribunal sentenciador. El **7 de Mayo de 2012, el Tribunal Supremo** (3 votos contra 2 votos particulares) rechazó las alegaciones relativas a la vulneración de su derecho a un Tribunal Imparcial, por estimar que lo ocurrido en anteriores procedimientos no alcanzaba el umbral necesario para



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

proyectar , en los subsiguientes enjuiciamientos, sombra de parcialidad (*" Presuponer que todo magistrado declarado contaminado en una causa forzosamente ha de estarlo en cualquier otra posterior (...) supone emitir un juicio universal de parcialidad carente de mínima constancia objetiva "ad causam". La cuestión de la parcialidad o imparcialidad subjetiva e incluso en muchos casos objetiva, es una cuestión sumamente delicada porque incide directamente sobre la conformación de los Tribunales sujeto al imperio de la Ley"*, señalando que las causas de recusación no pueden interpretarse de forma extensiva o analógica. .

El 21 de junio de 2012, dicha resolución se recurrió en amparo ante el **Tribunal Constitucional**, quien **el 22 de julio de 2014** dictó sentencia (7 votos contra 5 votos particulares) en la que declaró que las dudas respecto a la imparcialidad de la Presidenta del Tribunal no se justificaban ni subjetiva ni objetivamente, pues se referían a procedimientos anteriores con un objeto diferente.

El Tribunal Europeo de derechos Humanos, en esta resolución de 6 de noviembre de 2018, ha declarado que con tales resoluciones, España ha vulnerado el artículo 6.1 del Convenio:

" 52. Este Tribunal reitera que la imparcialidad normalmente supone la ausencia de prejuicio o predeterminación y que su existencia o inexistencia se puede analizar desde varias perspectivas. De acuerdo con la doctrina reiterada de este Tribunal, la existencia de imparcialidad a los efectos del artículo 6.1 debe ser analizada de acuerdo con un criterio subjetivo teniendo en cuenta las convicciones personales y el comportamiento de un juez en particular, es decir, analizando si el juez se encontraba afectado por cualquier prejuicio personal o predeterminación en relación a un concreto caso; y también de acuerdo con un criterio objetivo, es decir, analizando si el Tribunal en sí mismo y, entre otros aspectos, su composición ofrecían suficientes garantías para excluir cualquier duda legítima relativa a su imparcialidad (véase, por ejemplo, Kyprianou v. Chipre[GC], nº73797/01, § 118, TEDH2005-XIII; y Micallef v.Malta[GC], nº17056/06, § 93, TEDH2009).53. Centrándonos en el criterio subjetivo, el principio según el cual a un tribunal se le debe presumir

carente de prejuicios personales o de parcialidad está reconocido desde antaño por la doctrina de este Tribunal (véase Kyprianou, anteriormente citado, § 119, y Micallef, anteriormente citado, § 94). La imparcialidad personal de un juez debe presumirse mientras no se pruebe lo contrario (véase Hauschildt v. Dinamarca, de 24 de mayo de 1989, § 47, Serie A nº154). Respecto del tipo de prueba que se requiere para ello, este Tribunal, por ejemplo, requiere que se acredite si el juez ha mostrado hostilidad o animadversión por razones personales (véase De Cubber v. Bélgica, de 26 de octubre de 1984, § 25, Serie A nº86).

54. En la inmensa mayoría de los casos referidos a la imparcialidad judicial, este Tribunal se ha centrado en el criterio objetivo (véase Micallef, anteriormente citado, § 95). No obstante, no hay una nítida división entre la imparcialidad subjetiva y la objetiva, pues el comportamiento de un juez no sólo puede suscitar desconfianzas objetivas sobre su imparcialidad por parte del observador externo (criterio objetivo) sino también entrañar el análisis de sus convicciones personales (criterio subjetivo) (véase Kyprianou, anteriormente citado, § 119). Por ello, en aquellos casos en los que pudiera ser difícil encontrar pruebas en base a las cuales rebatir la presunción de imparcialidad subjetiva de un juez, la exigencia de imparcialidad objetiva proporciona una importante garantía adicional (véase Pullar v. Reino Unido, de 10 de junio de 1996, § 32, Informes 1996-III).

55. Centrándose en el criterio objetivo se debe analizar si, con independencia del comportamiento del juez, existen hechos acreditados que pudieran generar dudas sobre su imparcialidad. Esto supone que a la hora de decidir sobre si en un caso concreto hay una razón justificada para temer que un juez en concreto o una Sala carecen de imparcialidad, el punto de vista de la persona afectada es importante pero no decisivo. Lo que es decisivo es determinar si dicho temor puede considerarse objetivamente justificado (véase Micallef, anteriormente citado, § 96).

56. El criterio objetivo en gran medida lleva a analizar los vínculos jerárquicos o de otra naturaleza que existen entre el juez y los otros protagonistas de un procedimiento (ibid. § 97). Por lo tanto, se debe

analizar en cada caso concreto si dicho vínculo es de tal naturaleza e intensidad como para implicar una falta de imparcialidad por parte del tribunal (véase Pullar, anteriormente citado, § 38).

57 En este sentido, incluso las apariencias pueden alcanzar una cierta importancia o, en otras palabras, "la justicia no sólo tiene que aplicarse, sino que también debe ser aparente que se administra" (véase De Cubber, anteriormente citado, § 26). Lo que está en juego es la confianza que los tribunales deben inspirar en los ciudadanos en una sociedad democrática. Por lo tanto, cualquier juez respecto del cual pueda existir un motivo legítimo para temer de su falta de imparcialidad debe abstenerse (véase Castillo Algar v. España, de 28 de octubre de 1998, §45, Informes 1998-VIII; and Micallef, anteriormente citado, § 98). (b) Aplicación de estos principios en el presente caso.

58. Este Tribunal considera que en este caso el temor de falta de imparcialidad se funda en el hecho de que la Presidenta del Tribunal había sido previamente considerada parcial en relación al primer demandante en el procedimiento penal anterior, que no sólo se encontraba relacionado con actividades terroristas sino también con el apoyo (o la falta de apoyo) a ETA como un elemento esencial. (...)

60. Este Tribunal no considera que haya ninguna evidencia que indique que la Presidenta del Tribunal (o cualquier otro miembro de la Sección) mostrara animadversión personal respecto de los demandantes en el marco del segundo procedimiento penal. En opinión de este Tribunal, este caso debe por lo tanto ser examinado desde la perspectiva del criterio de imparcialidad objetiva y, en particular, debe evaluar si las dudas de los demandantes, derivadas de la específica situación, pueden ser contempladas como objetivamente justificadas en las circunstancias del caso o no.

61. Este Tribunal considera en primer lugar, de acuerdo con lo que concluyó el Tribunal Supremo en su sentencia de 2 de febrero de 2011, que la pregunta que hizo la Presidenta del Tribunal y, muy especialmente, su reacción a la negativa a contestar por parte del demandante, pudiera ser interpretada, desde una perspectiva objetiva, como la manifestación de una opinión preformada sobre la culpa del

primer demandante (véase el párrafo 7 ut supra). Esto habría supuesto la contaminación del total de la formación de la Sección, razón por la cual el Tribunal Supremo ordenó la celebración de una nueva vista con una nueva y diferente composición de la Sección, en la que ninguno de los tres jueces podía participar. Además no se puede ignorar que el demandante, que había sido inicialmente declarado culpable por la Sección Cuarta de la [Sala de lo Penal de la] Audiencia Nacional en su formación inicial, fue finalmente absuelto por la nueva formación. Este Tribunal hace notar que este hecho, aunque no es definitivo, si contribuye fuertemente a la existencia de un temor legítimo sobre la falta de imparcialidad de la formación inicial.

62. Este Tribunal observa que esa misma formación de tres jueces fue encargada de enjuiciar a los demandantes en el segundo procedimiento criminal, en el que fueron acusados, entre otros, de pertenencia a una organización terrorista, en concreto la organización terrorista ETA.

63. Este Tribunal considera que el contexto muy específico de este caso no puede ser pasado por alto. Tiene en cuenta que el delito que le fue imputado al primer demandante en el primer proceso (y del que fue posteriormente absuelto por la nueva y distinta formación de la sección) podía de alguna manera vincularse con los actos, valores y/u objetivos de la organización terrorista ETA. (...)

64. El segundo procedimiento criminal, aun cuando no se refiriera a hechos y tipos penales similares a los que habían constituido el objeto del primero, tenía como elemento central la organización ETA y sus actividades terroristas: (...)

65. Este Tribunal considera que el hecho de que la Presidenta del Tribunal hubiera usado públicamente expresiones que implicaban que ya se había formado una opinión desfavorable en relación al primer demandante antes de que el caso se hubiera resuelto, aparece como claramente incompatible con su participación en el segundo procedimiento criminal. Las declaraciones hechas por la Presidenta del Tribunal, su comportamiento ulterior así como la posterior anulación de la sentencia eran de entidad suficiente como para justificar objetivamente los temores del primer demandante relativos a la imparcialidad de aquella (véase Morice v. Francia[GC], nº29369/10, §§



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

79-92, TEDH2015, *Olujić v. Croacia*, nº22330/05, § 59, de 5 de febrero de 2009, *Buscemiv. Italia*, nº29569/95, § 68, TEDH1999-VI; and, *mutatis mutandis*, *Lavents v. Letonia*, nº58442/00, §§ 118 y 119, de 28 de noviembre de 2002).

66. En lo que se refiere a la falta de imparcialidad de la Presidenta del Tribunal en relación con el resto de los demandantes, este Tribunal pone de relieve que todos los demandantes estaban imputados por su pertenencia a la misma organización terrorista. Este tipo de delito necesariamente implica un cierto grado de actuación colectiva. En efecto, los tribunales internos analizaron varios medios de prueba que implicaban simultáneamente a todos los demandantes, sus fuertes vínculos personales y sus actividades comunes. Por lo tanto, en ese contexto, no puede descartarse completamente que la opinión desfavorable de la Presidenta del Tribunal referida a la culpabilidad del primer demandante pudiera haber tenido también un impacto negativo en el resto de los demandantes. El comportamiento previo de la Presidenta del Tribunal (así como la posterior anulación de la sentencia por el Tribunal Supremo) podría justificar objetivamente los temores del resto de los demandantes sobre su imparcialidad.

67. El último tema sería determinar si la falta de imparcialidad objetiva de la Presidenta del Tribunal pudiera también generar temores sobre la de los dos restantes magistrados que integraban la formación de la Sección Cuarta. Este Tribunal es de la opinión de que el mismo razonamiento que llevó al Tribunal Supremo a estimar que la Presidenta del Tribunal carecía de imparcialidad y que era necesario repetir el juicio con una nueva y diferente composición de la Sección debe ser aplicable al presente caso. Además, este Tribunal estima que la alegación del Gobierno relativa a que la Presidenta del Tribunal no era ponente en el segundo procedimiento no es decisivo para decidir sobre la cuestión de imparcialidad objetiva fundada en el artículo 6.1 del Convenio. En efecto, debido al secreto de las deliberaciones, no es posible saber cuál fue la influencia real de la Presidenta del Tribunal en esa ocasión (véase, *mutatis mutandis*, *Morice [GC]*, anteriormente citado, § 89). En consecuencia, la imparcialidad de esa formación de la Sección podía ser susceptible de una duda razonable.

68. Teniendo en cuenta lo anterior, este Tribunal considera que en este caso los temores de los demandantes pudieran ser considerados como objetivamente justificados.

69. Este Tribunal, en consecuencia, concluye que ha existido una vulneración del artículo 6.1 del Convenio” . Doctrina plenamente aplicable, según mi parecer, al caso que nos ocupa.

No se trata de que un Tribunal que juzga una pieza separada de un proceso complejo no pueda juzgar con posterioridad las restantes piezas separadas. Todo lo contrario, es el Tribunal llamado legalmente a juzgar TODO el procedimiento, a fin de evitar la ruptura de la continencia de la causa. Pero, en tales casos, el Tribunal deberá abstenerse de formarse prejuicio alguno, y menos aún, consignarlo por escrito como un hecho probado, en la primera sentencia que se dicte, que ha de ceñirse, así, escrupulosamente, a los hechos enjuiciados en cada pieza separada, sin hacer proyecciones de futuro, ni declaraciones de conjunto, pues el conjunto no ha sido juzgado. De lo contrario, la parte que acude de nuevo a ser enjuiciada por el mismo Tribunal , puede tener el temor, objetivamente justificado, de que dicho Tribunal pueda carecer de imparcialidad en el nuevo caso.

En la Sentencia de 24 de Mayo de 2018, por el Tribunal que Juzgó aquélla primera pieza separada, se efectuaron afirmaciones de alcance general tales como :

- “ Entre el Grupo Correa y EL PARTIDO POPULAR se tejió, pues, una estructura de colaboración estable” (pg. 155)
- “ se creó en paralelo un auténtico y eficaz sistema de corrupción institucional”(pg. 155)
- “también otras cantidades sirvieron para directamente pagar gastos electorales o similares del PARTIDO POPULAR, o fueron a parar como donaciones finalistas a la llamada “Caja B” del PARTIDO, consistente en una estructura financiera y contable paralela a la oficial, existente al menos desde el año 1989, cuyas partidas se anotaban informalmente, en ocasiones en simples hojas manuscritas como las correspondientes al acusado Bárcenas, en las que se hacían constar



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

ingresos y gastos del partido o en otros casos cantidades entregadas a personas miembros relevantes del partido, si bien estos últimos aspectos que se describen los son únicamente para precisar el contexto en que se imbrican los hechos objeto de este enjuiciamiento, pero quedando fuera de su ámbito de conocimiento " (pg. 156).

- "el destinatario de los fondos es entre otros (...) el propio PARTIDO POPULAR" (pg. 618).

- "los responsables del PARTIDO POPULAR sabían cómo se financiaban las elecciones, y en nuestro caso las de Majadahonda y Pozuelo; negarlo es ir no solo contra las evidencias puestas de manifiesto sino en contra de toda lógica" (páginas 1.514 y ss.)

- "no se está dilucidando en este procedimiento una posible responsabilidad penal del PARTIDO POPULAR como persona jurídica, lo que no es jurídicamente factible por la fecha de los hechos, con independencia de la apariencia de los mismos como constitutivos de allegamiento ilegal de fondos provenientes de delitos de prevaricación, cohecho y otros y de la intervención que hubiera podido tener personas relevantes de DICHO PARTIDO POLÍTICO, que se aprovecharon para su realización de sus cargos públicos obtenidos como miembros de dicho partido, tanto de su estructura central, como las territoriales, que han sido enjuiciadas en el presente y que con su actividad delictiva desarrollada en los términos como se deja constancia en diversos pasajes de esta sentencia, produjeron beneficios económicos cuantificables al PARTIDO POPULAR, consistentes en la financiación ilegal de actividades y diversos actos políticos realizados en campañas y precampañas electorales para sus candidatos, que de otra manera hubieran tenido que ser sufragados directamente con recursos económicos propios DEL PARTIDO POLÍTICO en cuestión" (pgs. 1.522 y s.).

Expresiones que la parte recusante en este Procedimiento (Partido Popular) estima que inciden en la imparcialidad del Tribunal para enjuiciar la presente pieza (**PIEZA BOADILLA DEL MONTE**), en la que dicho Partido, concurre en igualdad de condiciones que en la

anterior (responsable civil a título lucrativo) y que, a la vista de las mismas, y sin perjuicio de que aquélla sentencia se encuentre pendiente de los recursos de casación contra ella interpuestos ante el Tribunal Supremo, y , a los solos efectos de valorar si el temor de la parte a que el Tribunal, en el presente pudiera carecer de la necesaria apariencia de imparcialidad, estimo objetivamente fundado, considerando que debió acogerse, y, en consecuencia, aceptar la petición de recusación formulada, conforme a lo establecido en el *apartado 10º del artículo 219 de la LOPJ* , que ha de ser interpretado a la luz de la doctrina del TEDH, TC y TS , como que la causa de recusación de tener “ interés indirecto en el pleito o causa” abarca no sólo la falta de imparcialidad objetiva y subjetiva del Magistrado recusado, sino, que la primera de ellas incluye necesariamente la apariencia de parcialidad que pueda proyectarse a la sociedad de forma objetivamente justificada *“porque lo que está en juego es la confianza que los Tribunales deben inspirar a los ciudadanos en una sociedad democrática ”*, estimando que en el presente caso existen causas objetivamente justificadas de que puedan proyectarse en la sociedad dudas acerca de la apariencia de imparcialidad de los miembros de aquél Tribunal respecto de futuros enjuiciamientos del Partido Popular , y por lo que respecta al incidente de recusación que hoy nos ocupa, del Ilmo. Sr. Magistrado recusado, al haberse efectuado manifestaciones genéricas, exorbitantes al caso concreto de aquélla primera sentencia, respecto del hoy recusante, que, objetivamente pueden ser apreciadas por éste , y por cualquier observador imparcial, como anticipadoras de una determinada predisposición de los miembros del Tribunal, respecto de la conducta general de dicho Partido .

En cuanto a los fundamentos dogmáticos en sustento del presente voto particular, me remito a cuanto ya se expuso en Auto nº 83/2015 de 13 de Noviembre del Pleno de la Sala , que efectúa un exhaustivo resumen de la jurisprudencia aplicable, a la que ha de añadirse la reciente Sentencia del TEDH ut supra citada, de 6 de noviembre de 2018, que estimo plenamente de aplicación al caso.



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

Es todo cuanto he de exponer en apoyo de mi discrepancia.

En Madrid a 16 de Octubre de 2019

E/

Fdo.: Clara Eugenia Bayarri García.