

RG 17108/15
AUDIENCIA NACIONAL
SECRETARIA
04 SEP 2015
HORA 7:35

ROLLO DE SALA 5/2015
Dimanante de las Diligencias Previas - Procedimiento Abreviado 275/2008 seguido
ante el Juzgado Central de Instrucción número 5 de la Audiencia Nacional

A LA SECCIÓN 2ª DE LA SALA DE LO PENAL DE LA AUDIENCIA NACIONAL

365

DON MANUEL SÁNCHEZ-PUELLES GONZÁLEZ-CARVAJAL, Procurador de los Tribunales y del PARTIDO POPULAR, según consta acreditado en el procedimiento de referencia, ante esa Ilma. Sala comparezco y comparezco en Derecho,

AUDIENCIA NACIONAL
SECRETARIA
7 SEP 2015
HORA
ENTRADA

DIGO

Que nos ha sido notificada Diligencia de Ordenación dictada el pasado día 23 de julio de 2015 por la Ilma. Sra. Secretaria de esa Ilma. Sala, en la que, entre otros, se contiene el siguiente pronunciamiento:

«[...] Visto los contenidos de las manifestaciones realizadas por las partes recusantes, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 223. 3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, dése traslado al Ministerio Fiscal y al resto de partes personadas para que en el plazo común de TRES DÍAS manifiesten si se adhieren o se oponen a la causa de recusación propuesta, o sí, en aquel momento, conocen otra causa de recusación. Haciéndoles saber que la parte que no proponga recusación en dicho plazo, no podrá hacerlo con posterioridad salvo que acredite cumplidamente que en aquel momento no conocía la nueva causa de recusación. [...]»

Que el plazo conferido por dicha Diligencia de Ordenación, fue posteriormente suspendido por una serie de incidencias técnicas en la oficina judicial, y reanudado nuevamente mediante Diligencia de Ordenación de 1 de septiembre de 2015 notificada a esta parte en esa misma fecha. Por medio del presente escrito y en la representación que ostento, en virtud de lo dispuesto en los artículos 64 y concordantes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y 223. 3 y concordantes de la Ley Orgánica del Poder Judicial, vengo a evacuar, en legal tiempo y forma, el traslado que me ha sido conferido y a **OPONERME e IMPUGNAR el INCIDENTE DE RECUSACIÓN** presentado por la representación procesal de **DON ÁNGEL LUNA Y OTROS**, y ello en atención a las siguientes

ALEGACIONES

La representación procesal de Don Ángel Luna y otros, por escrito fechado el 30 de junio de 2015, promueve la recusación del Ilmo. Sr. Magistrado don Enrique López y López, al considerar que incurre en las causas de recusación previstas en los epígrafes 9.ª y 10.ª del artículo 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (en adelante, "LOPJ").

La recusación se sustenta en una serie de hechos que en líneas generales podrían resumirse en los siguientes (siguiendo la sistemática que señala el recusante en su escrito): (i) haber sido el Magistrado propuesto, en el año 2001, como vocal del Consejo General del Poder Judicial por el Grupo Parlamentario Popular así como, posteriormente, designado Magistrado del Tribunal Constitucional a propuesta del Gobierno del Partido Popular; (ii) haber participado, entre los años 2003 y 2010, en una serie de cursos sobre cuestiones jurídicas organizados por la Fundación para el Análisis y Estudios Sociales ("Faes")¹; (iii) haber participado, en el año 2006, en una mesa redonda de una conferencia política del Partido Popular sobre el modelo de estado, en concreto, la relativa a la *"Igualdad y solidaridad en el Estado de las Autonomías"*, y posteriormente en el año 2007, en un acto de similares características, en una mesa redonda referida a *"Poner a punto el Estado de las Autonomías: hacia un Estado viable"*; y, finalmente, (iv) ser cuñado de una persona que a su vez es una "persona de confianza" de uno de los imputados de la conocida como "trama Gürtel".

Estos hechos implicarían, al juicio del recusante, que el Magistrado estuviera incurso en dos causas de recusación de las previstas en la Ley Orgánica del Poder Judicial, a saber, "tener amistad íntima con cualquiera de las partes" (art. 219. 9.ª LOPJ) y "tener interés directo o indirecto en el pleito o causa" (art. 219. 10.ª LOPJ).

Esta representación procesal no considera que concurra en el Magistrado motivo de recusación alguno, y ello si nos atenemos a las causas de recusación que de adverso se señalan (de las que necesariamente debe hacerse una interpretación restrictiva según

¹ Y haber coincidido en dos de ellos con uno de los acusados en la Pieza Separada del presente procedimiento.

asentado criterio jurisprudencial) en consonancia con la narración fáctica y prueba documental del incidente de recusación que ahora impugnamos.

Afirmar lo contrario sería sentar un peligroso precedente jurisprudencial, por cuanto no sólo contradiría el criterio de nuestro Alto Tribunal expresado en anteriores resoluciones a este respecto, sino que pondría en cuestión el sistema constitucional y legalmente establecido de elección de magistrados y su régimen de incompatibilidades. Veámoslo.

Previa.- Sobre la garantía y el deber de imparcialidad de los Magistrados: la necesidad de existencia de dudas objetivamente justificadas, exteriorizadas y apoyadas en datos objetivos. Interpretación restrictiva de las causas de recusación

Antes de entrar a analizar el fondo de la cuestión, es necesario recordar cuál es la doctrina de nuestro Alto Tribunal en relación al deber y garantía de imparcialidad de los Magistrados, cómo y cuándo puede considerarse que un Magistrado ha perdido dicha imparcialidad y de qué modo han de interpretarse las causas de recusación que actúan como mecanismos de garantía de dicha esencial imparcialidad e independencia.

Sólo desde este punto de partida, teniendo como premisa las consignas y pautas que a este respecto dan nuestros Tribunales, pueden y deben interpretarse las causas de recusación que ahora concretamente se alegan, y respecto de los hechos y sucesos sobre los que se alegan.

Hemos de comenzar señalando que la imparcialidad se presume en todo juez mientras no se demuestre lo contrario, como recalca, por ejemplo, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) en sentencia de 6 de enero de 2010 (Asunto Vera Fernández- Huidobro contra España) (en coincidencia con dicha doctrina se pronuncia nuestro Tribunal Constitucional; por todas, auto de su Pleno de 12-3-2008, nº 81/2008).

Para que dicha imparcialidad, que se presume salvo prueba en contrario, quede en entredicho, es necesario la existencia de una serie de duda objetivamente justificadas, exteriorizadas y apoyadas en datos objetivos, todo ello bajo un prisma restrictivo y taxativo, el único respetuoso con nuestro ordenamiento constitucional y con los derechos y garantías a los que da amparo.

En este sentido debemos tomar como guía y referencia -por su especial trascendencia, por la constitución plenaria del órgano cuando dictó la resolución, por su proximidad

temporal y por sus similitudes con el caso que nos ocupa- el Auto de 17 de septiembre de 2013 dictado por el Pleno del Tribunal Constitucional núm. 180/2013, rec. 3766/2006 [LA LEY 138929/2013].

Dicha sentencia resume y explica de forma contundente cuál es la doctrina constitucional respecto a la llamada imparcialidad del órgano jurisdiccional:

«a) La imparcialidad de todo órgano jurisdiccional es una de las garantías básicas del proceso (art. 24.2 CE), constituye incluso la primera de ellas (SSTC 60/1995 (LA LEY 13061/1995), de 16 de marzo, FJ 3; 162/1999, de 27 de septiembre (LA LEY 12075/1999), FJ 5; y ATC 51/2011, de 5 de mayo, FJ 2). La jurisprudencia de este Tribunal 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 deriven de las relaciones del Juez con aquellas, 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 previa en relación con él.

b) En virtud del carácter jurisdiccional que siempre reviste la actuación del Tribunal Constitucional y del mandato de que sus Magistrados ejerzan su función de acuerdo con el principio de imparcialidad (art. 22 LOTC), hemos declarado que el régimen de recusaciones y abstenciones de los Jueces y Magistrados del Poder Judicial es aplicable *ex art.* 80 LOTC a los Magistrados del Tribunal Constitucional (ATC 26/2007 (LA LEY 381/2007), de 5 de febrero, FJ 2). **La enumeración establecida actualmente en el art. 219 LOPJ es taxativa y de carácter cerrado. Cualquiera que sea la quiebra de imparcialidad que se alegue en relación con un Magistrado de este Tribunal ha de ser reconducida a una de las mencionadas causas legales** (entre otros, AATC 226/2002, de 20 de noviembre, FJ 1; y 18/2006 (LA LEY 319507/2006), de 24 de enero, FJ 2). **Fuera del ámbito de tales causas legales, las aprensiones o los recelos que las partes puedan manifestar son jurídicamente irrelevantes.**

c) Para que en garantía de la imparcialidad un Magistrado pueda ser apartado del conocimiento de un asunto concreto, es preciso que existan dudas objetivamente justificadas, es decir, exteriorizadas y apoyadas en datos objetivos que hagan posible afirmar fundadamente que el Magistrado no es ajeno a la causa o permitan temer que, por cualquier relación con el caso concreto, no va a utilizar como criterio de juicio el previsto en la Ley, sino otras consideraciones ajenas al ordenamiento jurídico. Por tanto, no basta con que las dudas o sospechas sobre su imparcialidad surjan en la mente de quien recusa, sino que es preciso determinar caso a caso si las mismas alcanzan una consistencia tal que permitan afirmar que se hallan objetiva y legítimamente justificadas (por todas, SSTC 162/1999, de 27 de septiembre (LA LEY 12075/1999), FJ 5; 69/2001, de 17 de marzo (LA LEY 3270/2001), FFJJ 14.a y 16; 5/2004, de 16 de enero (LA LEY 412/2004), FJ 2; y ATC 26/2007 (LA LEY 381/2007), de 5 de febrero, FJ 3; así como SSTEDH de 28 de octubre de 1998, *Castillo Algar c. España*, § 45; y de 17 de junio de 2003, *Pescador Valero c. España*, § 23).

d) 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 (LA LEY 12075/1999), FJ 8).»

Más recientemente, y en este mismo sentido, se ha pronunciado el Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sala de lo Civil y de lo Penal) en su Auto de 22 de diciembre de 2014 dictad en el seno del procedimiento D.P. 106/2014, desestimando la recusación del Ilmo. Sr. Magistrado D. Jesús María Santos Vijande:

«SEGUNDO.- Las causas de abstención y recusación están concebidas en garantía de la imparcialidad de los Jueces y Magistrados que han de resolver un asunto -imparcialidad que debe presidir la actuación de los órganos jurisdiccionales, como recuerda el auto del Tribunal Constitucional 64/1984, de 2 de febrero. Pero también es esencial la defensa y la preservación del derecho al juez ordinario predeterminado por la Ley, reconocido en el artículo 24.2 de la Constitución, para impedir la selección o apartamiento interesado de un juez por alguna de las partes del proceso.

Por ello, la valoración de la necesaria imparcialidad en el juez que debe garantizarse en el proceso debe analizarse desde dos aspectos: el subjetivo y el objetivo. Desde el primero, la posible relación personal del Juez o Magistrado con alguna de las partes en el procedimiento (causas 1ª a 10ª del artículo 219 de la LOPJ), que determine una sospecha de parcialidad que le incapacita para la resolución del asunto. Y desde el segundo, la concurrencia de relación con el objeto del proceso, por haber participado en su resolución o formado criterio en otra instancia anterior o por haber tenido relación indirecta con el objeto del proceso o con las personas que intervinieron en él (resto de las causas del artículo 219 citado), que permita dudar razonablemente de la imparcialidad siempre exigible en el juez o magistrado. [...]

Por otro lado, como señala el mismo Auto del Tribunal Constitucional 238/2014, *para que en garantía de la imparcialidad un Magistrado pueda ser apartado del conocimiento de un asunto concreto, es preciso que existan dudas objetivamente justificadas, es decir, exteriorizadas y apoyadas en datos objetivos que hagan posible afirmar fundadamente que el Magistrado no es ajeno a la causa o permitan temer que, por cualquier relación con el caso concreto, no va a utilizar como criterio de juicio el previsto en la ley, sino otras consideraciones ajenas al ordenamiento jurídico. Por tanto, no basta con que las dudas o sospechas sobre su imparcialidad surjan en la mente de quien recusa, sino que es preciso determinar caso a caso si las mismas alcanzan una consistencia tal que permitan afirmar que se hallan objetiva y legítimamente justificadas [por todas, SSTC 162/1999, de 27 de septiembre, FJ 5; 69/2001, de 17 de marzo, FFJJ 14 a) y 16; 5/2004, de 16 de enero, FJ 2; y ATC 26/2007, de 5 de febrero, FJ 3; así como SSTEDH de 28 de octubre de 1998, caso Castillo Algar c. España, § 45; y de 17 de junio de 2003, caso Pescador Valero c. España, § 23].*

Y el mismo auto resalta la importancia de cohonestar también la protección al derecho al juez ordinario predeterminado por la Ley, al señalar que *“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, FJ 8).”»

Así pues, la doctrina actual, vigente y unánime de nuestros Tribunales es clara a la hora de exigir que, para apreciar la parcialidad, no basta con que el que recusa tenga en un asunto sospecha sobre el juez sino que, más allá de la simple opinión del acusado, es preciso determinar si la sospecha alcanza una consistencia tal que permita aseverar que se halla objetiva y legítimamente justificada (vid. STC de fecha 17 de marzo de 2001 o Auto núm. 818/2010 de la Audiencia Provincial de Sevilla Sección 7ª de fecha 9 de diciembre de 2010, entre otras muchas resoluciones). Lo anterior no ocurre en el caso que ahora nos ocupa. Veámoslo.

1.- Inexistencia de interés directo o indirecto en el pleito o causa

La parte recusante sostiene que los hechos alegados y que hemos reseñado son subsumibles en la causa de recusación prevista en el art. 219.10ª LOPJ: “el interés directo o indirecto en el pleito o causa”.

Según constante y reiterada jurisprudencia, por interés directo o indirecto ha de entenderse aquel que proporciona al magistrado una ventaja o beneficio o le evita una carga o perjuicio, para sí o para sus allegados. 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 el que se promueve el apartamiento del magistrado mediante recusación (AATC de 5 de febrero de 2007 y 17 de septiembre de 2013). Para que pueda prosperar la causa de recusación alegada es necesario que se dé una confusión de los conceptos de Juez y parte y que el proceso y la resolución final que en él se dicte supongan una carga o perjuicio, o, antes al contrario, una ventaja o utilidad, para el organismo jurisdiccional, de tal modo que, dicha resolución, afecte, mediata o inmediatamente, de modo próximo o de manera remota, a la persona o bienes del recusado [...] debiendo de tratarse, desde luego, de un interés meramente personal (...) sin que pueda equipararse a la causa de recusación estudiada, el denominado interés ideológico u otros de carácter general o abstracto, los cuales, de prosperar, impedirían, a

todos los integrantes de la carrera judicial, por uno u otro motivo, más o menos especioso, conocer de cualquier clase de proceso o de causa².

Por ser especialmente ilustrativa a este respecto debemos transcribir parcialmente el ya mencionado Auto 22 de diciembre de 2014 dictado por la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en el seno del procedimiento D.P. 106/2014, desestimando la recusación del Ilmo. Sr. Magistrado D. Jesús María Santos Vijande, que en este punto describe dicha causa de recusación del siguiente modo:

«SEGUNDO.- Las causas de abstención y recusación están concebidas en garantía de la imparcialidad de los Jueces y Magistrados que han de resolver un asunto - imparcialidad que debe presidir la actuación de los órganos jurisdiccionales, como recuerda el auto del Tribunal Constitucional 64/1984, de 2 de febrero. Pero también es esencial la defensa y la preservación del derecho al juez ordinario predeterminado por la Ley, reconocido en el artículo 24.2 de la Constitución, para impedir la selección o apartamiento interesado de un juez por alguna de las partes del proceso.

Por ello, la valoración de la necesaria imparcialidad en el juez que debe garantizarse en el proceso debe analizarse desde dos aspectos: el subjetivo y el objetivo. Desde el primero, la posible relación personal del Juez o Magistrado con alguna de las partes en el procedimiento (causas 1ª a 10ª del artículo 219 de la LOPJ), que determine una sospecha de parcialidad que le incapacita para la resolución del asunto. Y desde el segundo, la concurrencia de relación con el objeto del proceso, por haber participado en su resolución o formado criterio en otra instancia anterior o por haber tenido relación indirecta con el objeto del proceso o con las personas que intervinieron en él (resto de las causas del artículo 219 citado), que permita dudar razonablemente de la imparcialidad siempre exigible en el juez o magistrado.

Aquí se alega, pues, la concurrencia de una causa de recusación por razones subjetivas: interés directo o indirecto en el procedimiento del Magistrado recusado. Desde las Sentencias del Tribunal Supremo de 29 de noviembre de 1969 y 28 de junio de 1982, se ha venido reiterando por la jurisprudencia - tanto del Tribunal Supremo como del Tribunal Constitucional-, hasta la más reciente (Auto del Tribunal Constitucional 238/2014), que el interés al que se refiere la causa 10ª de dicho precepto "tiene siempre carácter personal, de condición económica, ética o afectiva, como esperanza de utilidad o beneficio propio, de alcance bien material o bien espiritual, referida al Juez, como persona particular, o su patrimonio, ya que ese egocentrismo ha de implicar una relación causal con la materia objeto del proceso, que tenga su carácter diferente del interés, celo u obligación profesional, que impele al funcionario a cumplir un deber"; o, en otras palabras, *"aquello que proporciona al Magistrado una ventaja o beneficio o le evita una carga o perjuicio, para sí o para sus allegados. Ha de tratarse de un interés singularizado en relación con el concreto proceso en que se plantee la recusación (ATC 26/2007, de 5 de febrero,*

² Sentencia del Tribunal Supremo. Sala 2ª, de lo Penal, de 28 de junio de 1982 [LA LEY 13771-JF/0000].

FJ 7). En similar sentido, la sentencia del Tribunal Supremo de 17 de abril del 2002, se refiere, al examinar esta causa de recusación, a "proximidad con alguno de los intereses que resulten enfrentados en el litigio que haya de decidir en el ejercicio de su función jurisdiccional", que exige ofrezca elementos de concreción, incidencia personal y entidad suficiente, descartando a tal efecto los "beneficios difusos, ambiguos, improbables y de cuantía mínima o difícilmente evaluable", en contraste con las "ventajas que sean claramente concretables, de importante cuantía económica y cuya obtención sea una expectativa que razonablemente se presente como bastante probable", que sí representarían el interés que impone el deber de abstenerse.»

Pues bien, en el presente caso no concurren los requisitos jurisprudencialmente exigidos para que pueda prosperar la causa de recusación alegada pues los hechos que sirven de base a la misma ni se refieren a situaciones actuales, ni desde luego acreditan la ventaja o beneficio que el Magistrado recusado pudiera obtener con su intervención en la causa. Veámoslo.

1.1.- Proposición como vocal del Consejo General del Poder Judicial y Magistrado del Tribunal Constitucional por el Grupo Parlamentario Popular

En primer lugar, la parte recusante deduce la existencia de un interés directo en la causa del solo hecho de que el Magistrado don Enrique López y López fuera propuesto por el Grupo Parlamentario del Partido Popular, en año 2008, para ocupar un puesto de Magistrado en Tribunal Constitucional, y en el año 2010, para ser vocal del Consejo General del Poder Judicial.

Haber sido propuesto por el Partido Popular para ocupar los puestos indicados no puede dar lugar, por pura lógica, a la apreciación de la causa de recusación invocada. Para empezar, y como motivo fundamental y suficiente, porque a estas propuestas prestan base legal indiscutible los artículos 117 y siguientes³ y 159 y siguientes⁴ de la Constitución

³ Artículo 122: "1. La ley orgánica del poder judicial determinará la constitución, funcionamiento y gobierno de los Juzgados y Tribunales, así como el estatuto jurídico de los Jueces y Magistrados de carrera, que formarán un Cuerpo único, y del personal al servicio de la Administración de Justicia. 2. El Consejo General del Poder Judicial es el órgano de gobierno del mismo. La ley orgánica establecerá su estatuto y el régimen de incompatibilidades de sus miembros y sus funciones, en particular en materia de nombramientos, ascensos, inspección y régimen disciplinario. 3. El Consejo General del Poder Judicial estará integrado por el Presidente del Tribunal Supremo, que lo presidirá, y por veinte miembros nombrados por el Rey por un periodo de cinco años. De éstos, doce entre Jueces y Magistrados de todas las categorías judiciales, en los términos que establezca la ley orgánica; cuatro a propuesta del Congreso de los Diputados, y cuatro a propuesta del Senado, elegidos en ambos casos por mayoría de tres quintos de sus miembros, entre abogados y otros juristas, todos ellos de reconocida competencia y con más de quince años de ejercicio en su profesión."

⁴ Artículo 159: "1. El Tribunal Constitucional se compone de 12 miembros nombrados por el Rey; de ellos, cuatro a propuesta del Congreso por mayoría de tres quintos de sus miembros; cuatro a propuesta

Española y sus correlativos de la LOPJ. Si se llegara a acordar la separación del caso del Magistrado don Enrique López y López en base a esta alegación de parte, se estaría atacando y cuestionando, de manera abierta, los sistemas de elección previstos constitucionalmente, lo que sin duda pondría en juego la seguridad jurídica del sistema judicial.

En segundo lugar, porque el haber sido propuesto por un determinado partido político para formar parte del Consejo General del Poder Judicial y del Tribunal Constitucional, no acredita, de ninguna manera, que el Magistrado recusado tenga interés directo o indirecto en la causa que nos ocupa. Como hemos señalado más arriba, para que pueda recusarse a un Juez o Magistrado, en base a la causa prevista en el artículo 219.10º de la LOPJ, es necesario que quien invoca pruebe que el Magistrado a quien recusa tiene, en el momento en el que se promueve el apartamiento del magistrado mediante la recusación, un interés singularizado en relación con el concreto proceso en que se plantee la causa de recusación. Pues bien, nada de esto se ha probado, ¡ni siquiera alegado!. en el caso que nos ocupa. En el escrito de recusación presentado no se señala el interés concreto que el Sr. López pudiera tener en la causa, ni la posible ventaja que pudiera obtener con el enjuiciamiento de la misma. La jurisprudencia es muy clara al señalar que no basta con afirmar un motivo de recusación, sino que es preciso, además, que los hechos concretos en los que funda tal afirmación, configuren la causa de recusación invocada (en este sentido, y entre otros, el Auto del Pleno del Tribunal Constitucional de 14 de Mayo de 2008). En cumplimiento de esta jurisprudencia, la parte recusante debería haber acreditado, pues no es consecuencia lógica ni necesaria lo uno de lo otro, los motivos por los cuales entiende que el haber sido propuesto por el Partido Popular para ocupar determinados puestos conlleva tener un interés directo y concreto en la causa que nos ocupa. Además de lo anterior, los hechos que se invocan datan de los años 2004 y 2008, por lo que tampoco concurre el requisito de la actualidad, legal y jurisprudencialmente exigido.

Son muchas las sentencias que han rechazado de plano la recusación, cuando quien recusa alega que uno u otro Magistrado haya sido propuesto por un partido político determinado para ocupar un puesto en alguno de los organismos más arriba reseñados. Cabe destacar, por su claridad, el auto de 22 de diciembre de 2014, dictado por la Sala de lo Civil y de lo

del Senado, con idéntica mayoría; dos a propuesta del Gobierno, y dos a propuesta del Consejo General del Poder Judicial. 2. Los miembros del Tribunal Constitucional deberán ser nombrados entre Magistrados y Fiscales, Profesores de Universidad, funcionarios públicos y Abogados, todos ellos juristas de reconocida competencia con más de quince años de ejercicio profesional. [...]"

Penal del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en el seno del procedimiento D.P. 106/2014, desestimando la recusación de Ilmo. Sr. Magistrado don Jesús María Santos Vijande y que establece lo siguiente:

«PRIMERO.- La causa de recusación, formulada por el recusante al amparo del artículo 219. 10ª de la Ley Orgánica del Poder Judicial -tener interés directo o indirecto en la causa-, se funda en que el Magistrado recusado, fue nombrado por el Pleno del Consejo General del Poder Judicial como Magistrado de la Sala Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de entre la terna propuesta por la Asamblea Legislativa de la Comunidad de Madrid, de la que forma parte la querrelada [...]

TERCERO.- Analizados a la óptica de esa jurisprudencia la causa de recusación invocada, ningún interés puede apreciarse en este caso en el Magistrado recusado para excluirle de conformar el Tribunal que debe resolver el procedimiento en el que se plantea la recusación. [...] **Tal nombramiento, realizado con arreglo a las prescripciones legales vigentes, no presupone vinculación alguna entre el magistrado designado y las personas integrantes de la Asamblea Legislativa autora de la terna propuesta, ni permite dudar de la imparcialidad del magistrado recusado.** Ninguna relación se alega entre el magistrado y alguna de las personas que son o pueden ser parte en este procedimiento. **Ninguna ventaja o beneficio, ni evitación de perjuicio, para sí o para personas relacionadas con él, puede identificarse -ni señala el recusante- en el Magistrado recusado por su intervención en esta causa como uno de los integrantes que debe decidir sobre la admisión a trámite de la querrela y, en su caso, intervenir en el enjuiciamiento. Y la independencia judicial, ínsita en la condición de Magistrado adquirida por el recusado tras su propuesta por la Asamblea Legislativa que aceptó el Consejo General del Poder Judicial, refuerza su imparcialidad, que no puede ser puesta en duda solamente por las meras insinuaciones que expresa el escrito promotor de la recusación, carentes de cualquier objetivación.»**

En similar sentido y muy recientemente se ha pronunciado la Sección 4ª de la Audiencia Provincial de Madrid en su Auto de fecha 27 de mayo de 2015 en el seno del rec. apelación 312/2015 por el que se resuelve la abstención formulada por el Ilmo. Magistrado D. Ignacio Sánchez Yllera. Este caso resulta especialmente significativo, pues en éste, el Magistrado recusado sí había desempeñado cargos públicos de libre designación en el gobierno de la nación, que contaba con el apoyo parlamentario mayoritario del Partido Socialista Obrero Español. No obstante, la Ilma. Audiencia Provincial consideró, también por el tiempo transcurrido desde dichos nombramientos (como así ocurre en el caso que nos ocupa), que esos hechos no guardaban relación alguna con el contenido del proceso y no podían considerarse como una merma de la imparcialidad del Magistrado:

«PRIMERO.- En un Estado democrático de Derecho la confianza de los ciudadanos en su sistema judicial y la imparcialidad de los jueces son valores

esenciales. A causa de ello, la exigencia de imparcialidad se configura como una garantía básica del proceso, consustancial a la propia noción de proceso justo, recto o equitativo, el que es debido. El juez es un tercero supra-partes, ajeno a los intereses del litigio y en su decisión solo se encuentra determinado por la ley. Es así como se configura la función jurisdiccional en nuestra Constitución (arts. 24.2 y 117 CE) y en los principales tratados suscritos por España para la protección de los derechos humanos (art. 6.1 CEDH y 14.1 PIDC).

Ser imparcial consiste no solo en ser ajeno a los intereses del litigio y a quienes son parte en él (imparcialidad subjetiva). También en evitar cualquier sospecha, cualquier duda legítima sobre la idoneidad del juez para decidir un caso (imparcialidad objetiva). En este segundo aspecto las apariencias son muy importantes (*justice must not only be done: it must also be seen to be done*), han repetido hasta la saciedad nuestro Tribunal Constitucional y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, pues lo que está en juego es la confianza que los tribunales, en cuanto que órganos cualificados para resolver los asuntos jurídicos, han de inspirar a las partes y al resto de los ciudadanos. Pero también han señalado que para apartar a un juez del conocimiento de un concreto asunto no basta con expresar cualquier sospecha, cualquier duda sobre su imparcialidad, es preciso determinar, en las circunstancias del caso concreto, si la duda alcanza una consistencia tal que pueda considerarse objetiva y legítimamente justificada (SSTC 145/1988, 11/1989, 151/1991, 113/1992, 119/1993, 299/1994, 60/1995, 142/1997, 162/1999, 69/2001, 5/2004 y SSTEDH Delcourt c. Bélgica, 17 de enero de 1970; Piersack c. Bélgica, 1 de octubre de 1982; de Cubber c. Bélgica, 26 de octubre de 1984; Hauschildt c. Dinamarca, 24 de mayo de 1989; Oberschilick c. Austria, 23 de mayo de 1991; Pfeifer y Plankl c. Austria, 25 de febrero de 1992; Worm c. Austria, 29 de agosto de 1997; Castillo Algar c. España, 28 de octubre de 1998; Pescador Valero c. España, 17 de junio de 2003).

SEGUNDO.- Conforme a lo que se acaba de expresar, nos corresponde decidir si la inquietud que el magistrado don Ignacio Sánchez Yllera traslada a la Sala en su escrito de abstención es de tal entidad que podemos afirmar que con su intervención en este proceso se pone seriamente en cuestión su legitimidad y la confianza que los tribunales deben inspirar en una sociedad democrática.

No lo entiende así este Tribunal y, por ello, por las razones que a continuación se expresan, hemos de concluir que no hay razón para apartarle del conocimiento de los recursos de apelación y queja a que se refiere este incidente.

Desde una perspectiva subjetiva, como el propio interesado subraya en su escrito, ninguna relación de interés tiene con el objeto de este litigio ni con las partes del mismo. Tampoco se ha pronunciado públicamente sobre el asunto que está llamado a juzgar y ni tan siquiera, como él mismo señala, ha tomado partido sobre el contenido de los recursos. Por ello, nada permite afirmar que su imparcialidad, al menos en su vertiente subjetiva, se encuentre comprometida.

Tampoco objetivamente, pues la naturaleza de la función pública desempeñada (Director de Gabinete de la Secretaria de Estado de Justicia primero y de la Vicepresidenta Primera del Gobierno y Ministra de la Presidencia después) ninguna relación guarda con el contenido de este proceso y, por si esto no fuera suficiente, el tiempo transcurrido, más de diez años desde que cesó en su último cargo en el Ejecutivo, aleja cualquier sospecha sobre su falta de imparcialidad. Más aún, si se tiene en cuenta que ni entonces ni ahora ha tenido relación de dependencia orgánica o funcional

con cualquier partido político, y si bien es cierto que fue el Partido Socialista Obrero Español la organización política que apoyaba parlamentariamente a los gobiernos que aprobaron su nombramiento, también lo es que esta formación política ninguna intervención tiene en este proceso.

En consecuencia, sometida a nuestra consideración la abstención del magistrado de este Tribunal don Ignacio Sánchez Yllera, hemos de desestimarla pues, sin perjuicio del derecho de las partes a promover el correspondiente incidente de recusación a la vista de la información que él mismo ha proporcionado, en nuestra opinión, nada permite poner en cuestión su imparcialidad para resolver los recursos de apelación y queja promovidos, respectivamente, contra los Autos de 30 de octubre de 2013 y de 9 de marzo de 2015 del Juzgado de Instrucción nº 32 de esta capital.»

Por último, en el mismo sentido, se pronunció el Pleno del Tribunal Constitucional en su Auto núm. 226/1988 de 16 de febrero de 1988 (FJ3º):

«Ha querido hacer hincapié la parte que ha propuesto esta cuestión, en la designación por el Gobierno del Magistrado recusado y en la afinidad ideológica con el partido político que sostiene al Gobierno, mas ninguno de esos datos poseen la relevancia que la parte quiere darles. Que dos de los Magistrados del Tribunal Constitucional han de ser designados por el Gobierno es mandato de la Constitución y tal mandato ha de aplicarse con referencia a las causas de recusación, que por ello son, con referencia a ese solo dato, de imposible aplicación. Lo mismo ha de decirse de las posibles afinidades ideológicas, no probadas por lo demás, que nada tienen que ver con la causa de recusación propuesta. La Ley Orgánica de este Tribunal, de aplicación prioritaria respecto de la Ley Orgánica del Poder Judicial y la Ley de Enjuiciamiento Civil, no impide que los Magistrados de este Tribunal puedan pertenecer a partidos políticos -situación ésta aún más vigorosa que la que se alega- y sólo les impide ocupar dentro de los partidos cargos de carácter directivo, pues una posible afinidad ideológica no es en ningún caso factor que mengüe la imparcialidad para juzgado los asuntos que según su Ley Orgánica este Tribunal debe decidir.»

1.2.- Vinculación con la FAES y otras vinculaciones con el Partido Popular.

Pasando ya al segundo de los hechos invocados de adverso, y en esencia por los mismos motivos reseñados, la participación del Magistrado recusado en los cursos de formación de las FAES no pueden dar lugar tampoco a la estimación de la causa de recusación invocada. La misma conclusión debe de alcanzarse respecto de otras posibles colaboraciones de don Enrique López y López con el Partido Popular.

Nuevamente, en ambos casos, nos encontramos ante hechos sucedidos hace ya varios años y ante hechos que no acreditan la vinculación actual y cierta con el caso concreto, tal y como exige, como ya hemos expuesto, nuestra jurisprudencia. La falta de conexidad

temporal - ya de por sí motivo suficiente para desvirtuar esta concreta alegación planteada de adverso- y la falta de acreditación del interés directo o indirecto del Magistrado en la causa que nos ocupa, deben de servir para la desestimación de la recusación planteada, especialmente porque, dado el carácter subjetivo de la causa invocada, debe exigirse, con especial intensidad, la aportación de algún hecho y/o de un principio de prueba.

Una vez analizadas las alegaciones planteada de adverso, debemos rebatir el argumento principal que late, según criterio de esta parte, en el escrito de recusación presentado. Aunque no se afirma de manera expresa, es evidente que la parte recusante plantea que una posible afinidad ideológica del Magistrado recusado con el Partido Popular pudiera afectar al correcto enjuiciamiento de la causa. En este sentido, el recusante parte de la premisa -errónea- de que siempre y en todo caso, el hecho de haber sido propuesto por un partido político para determinados cargos o el hecho de haber participado en conferencias o cursos vinculados u organizados por al partido , implica, necesariamente, que el mismo pertenece o es afín ideológicamente a dicho partido. Esta afirmación ni es correcta ni se acredita en el presente caso.

Efectivamente, y en primer lugar, el recusante no presenta ni un solo inicio de prueba que sustente su tesis, pero es que incluso, si a efectos meramente dialécticos, asumiéramos que existe una correspondencia o afinidad ideológica del Magistrado recusado con el Partido Popular (de lo que insistimos, no se aporta prueba alguna), es unánime la jurisprudencia al señalar que, de acuerdo con el sistema de valores instaurado por la Constitución Española de 1978, la ideología es un problema privado, un problema íntimo, respecto del que se reconoce la más amplia libertad como se desprende de los núms. 1 y 2 del art. 16 CE. Las ideas que se profesen, cualesquiera que sean, no pueden someterse a enjuiciamiento, y nadie, como preceptúa el art. 14 CE, puede ser discriminado en razón de sus opiniones. Por ello, 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 la ley conceptúa como causa de recusación.

Así las cosas, conforme a lo expuesto a lo largo de esta alegación, ningún interés personal, directo o indirecto se ha acreditado que tenga el recusado en la resolución de la presente

causa penal de forma que, en palabras de nuestro Tribunal Supremo⁵ el Magistrado aparezca afectado por "un estado pasional que responda material o espiritualmente, a la satisfacción de un estímulo particularizado en sentido concertó sobre la resolución definitiva del procesal, llevando(le) a prescindir de la ecuanimidad y ponderación que debe presidir sus decisiones, posponiéndolas al logro de un afán de su persona con mengua de la función que se le encomendó".

Tal y como afirma la Audiencia Provincial de Sevilla⁶ Sección 7ª, en el caso que nos ocupa *"Se puede afirmar sin ningún género de duda que nos encontramos ante afirmaciones subjetivas carentes de apoyo objetivo. Son meras conjeturas o suposiciones de la parte, sin consistencia para afirmar que se hallan objetiva y legítimamente justificadas las aprensiones de la recusante o de quienes apoyan su propuesta de recusación, careciendo, por tanto, de virtualidad para apartar a la (el) Magistrada(o) recusada (o) del conocimiento del proceso por la causa consistente en tener interés directo o indirecto al constatar que permanece incólume su imparcialidad subjetiva, que, como dijimos, se presume salvo prueba en contrario"*.

2.- Inexistencia de amistad íntima

Por otro lado, la parte recusante trata de poner de manifiesto, para justificar la recusación del Magistrado, supuestas vinculaciones del mismo con partes intervinientes en la causa. Así, alega, don Enrique López y López es cuñado de don Miguel Hernán Manovel García quien, según se dice, es a su vez la persona de confianza de don José Luis Ulibarri, constructor leonés imputado por la trama Gürtel. Por otro lado, interesa la recusación porque, supuestamente, don Enrique coincidió, durante los cursos de las FAES con don Carlos Clemente Aguado, acusado en la presente causa. Además, y haciendo referencia nuevamente a los hechos expuestos más arriba (proposición por parte del Partido Popular para formar parte del Consejo General del Poder Judicial y participación en cursos de las FAES y en mesas redondas), sostiene la existencia de una amistad íntima o vinculación con el Partido Popular.

Por lo tanto, la parte recusante hace referencia a la amistad íntima desde una doble perspectiva. Por un lado, respecto de determinadas personas físicas y por otro, respecto

⁵ Sentencia de la Sala 2ª del Tribunal Supremo de 27 de septiembre de 1956.

⁶ Auto núm. 818/2010, de fecha 9 de diciembre de 2010.

de una persona jurídica, el Partido Popular. Respecto de este último caso, no olvidemos la particular condición procesal -secundaria y colateral- que dicho partido político ostenta en el presente procedimiento, que no es otra que la de supuesto partícipe a título lucrativo. En ninguno de los dos casos concurren los requisitos legal y jurisprudencialmente exigidos para que pueda prosperar la causa de recusación planteada.

Como se afirmó en el ATC 226/1988, de 16 de febrero (FJ 3) y se reiteró en la STC 162/1999, de 27 de septiembre (LA LEY 12075/1999) (FJ 7), «la causa legal de recusación no es cualquier relación de amistad, sino aquella que aparezca connotada por la característica de la intimidad entre dos personas, concepto que ciertamente puede considerarse en sentido técnico como indeterminado, pero que en ningún caso permite que se le califique como vago o subjetivo. De la amistad dice el Diccionario de la Lengua, en la primera de sus acepciones, que es afecto personal, puro y desinteresado, ordinariamente recíproco, que nace y se fortalece con el trato, y aparece caracterizado por la nota de la intimidad cuando penetra y se sitúa en la zona espiritual y reservada de la persona».

Aplicando la jurisprudencia expuesta a los vínculos y/o relaciones señaladas por la parte recusante, se llega a la conclusión, evidente, de que en ninguno de los supuestos señalados nos encontramos ante una "amistad íntima" que justifique la separación del Magistrado recusado.

En primer lugar, respecto de la supuesta relación del cuñado de don Enrique López con don Miguel Hernán Manovel García; la misma es tan remota que resulta intrascendente a los efectos que se pretenden. Además, las alegaciones de la parte recusante en este punto, como en otros, se encuentran carentes de sustento probatorio. No se aporta prueba alguna en el escrito impugnado de que don Miguel Hernán Manovel García sea la persona de confianza de don José Luis Ulibarri, Tampoco puede definirse como amistad íntima una posible "coincidencia"-palabra utilizada por la parte recusante-, en unos cursos, del magistrado recusado, con don Carlos Clemente Aguado.

Por otro lado, y aunque la parte recusante lo pretende, no puede equipararse una "amistad íntima" con una posible afinidad ideológica, que solamente se admite a efectos dialécticos, del Magistrado recusado, con el Partido Popular. En este sentido, el ATC

351/2008, de 4 de noviembre. rechazó de plano la recusación de varios Magistrados de este Tribunal, señalando que "la amistad íntima con alguna de las partes de la que habla el art. 219.9 LOPJ es patente que nada tiene que ver con una supuesta y desde luego arbitrariamente insinuada afinidad ideológica ". Por otro lado, el Tribunal Constitucional, Pleno, Auto 180/2013 de 17 Sep. 2013, Rec. 3766/2006 LA LEY 138929/2013 establece que "así entendida esta causa de recusación, es claro que tanto la amistad como la enemistad pertenecen a la esfera subjetiva de los sentimientos y sólo pueden predicarse de las personas físicas. Quedan, por lo tanto, excluidos como indicador verosímil de amistad o enemistad los meros sentimientos de inclinación o de rechazo deducidos del hecho de la pertenencia a partidos políticos, asociaciones, corporaciones o grupos sociales, así como en relación a la asunción de creencias religiosas e ideologías de signo diverso, mientras no se hayan traducido en actos individualizados de amistad o enemistad".

Habida cuenta de lo anterior, parece evidente que tampoco concurre en el presente caso el motivo de recusación contemplado en el epígrafe noveno del artículo 210 de la LOPJ y que no se da en el Magistrado recusado la amistad íntima -en los términos en los que viene siendo definida por nuestros Tribunales- que de contrario se alega.

Por lo tanto, el incidente de recusación promovido por la representación procesal de Don Ángel Luna y otros no presenta, a juicio de esta parte, base fáctica ni jurídica suficiente como para que pueda prosperar en Derecho, sin perjuicio de que esta representación (huelga decirlo) se somete al mejor criterio que a este respecto pueda tener esa Ilma. Sala a la que tenemos el honor de dirigirnos, siendo que no tiene ni ha tenido nunca interés en que el presente procedimiento sea enjuiciado por un Magistrado en particular, sino tan solo con arreglo a la Ley y a las garantías y derechos constitucionales.

Por lo expuesto,

SUPLICO A LA SALA a la que tengo el honor de dirigirme que, habiendo por presentado este escrito, y por efectuadas en nombre del **PARTIDO POPULAR** las manifestaciones que en él se contienen, lo admita y, en su virtud, de conformidad con lo previsto en los **artículos 64 y concordantes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal** y

223. 3 y concordantes de la Ley Orgánica del Poder Judicial, tenga por evacuado el traslado que me ha sido conferido y por impugnado el incidente de recusación presentado por la representación procesal de **DON ÁNGEL LUNA Y OTROS**.

Es Justicia que pido y espero alcanzar en Madrid, a 4 de septiembre de 2015.

El Letrado.



Jesús Santos Alonso
Colegiado ICAM núm. 105.728

El Procurador.



Manuel Sánchez-Puelles
Colegiado ICPM núm. 365