

Sección nº 23 de la Audiencia Provincial de Madrid

C/ de Santiago de Compostela, 96 , Planta 9 - 28035
Teléfono: 914934646,914934645
Fax: 914934639
GRUPO 9
37050230
N.I.G.: 28.079.00.1-2017/0068876



(01) 31043082957

Abstención / Recusación Jueces 646/2017

O. Judicial Origen: Juzgado de Instrucción nº 32 de Madrid
Procedimiento Origen: Diligencias Previas Proc. Abreviado 5563/2013

Contra: D./Dña. ROSA MARIA FREIRE PEREZ

**AUDIENCIA PROVINCIAL DE MADRID
SECCIÓN VEINTITRÉS**

AUTO Nº 499/17

ILTMOS. SRES. MAGISTRADOS:

D. JESÚS EDUARDO GUTIÉRREZ GÓMEZ

D. CELSO RODRÍGUEZ PADRÓN

D. ARTURO ZAMARRIEGO FERNÁNDEZ

En Madrid, a quince de junio de dos mil diecisiete.

Visto por la Sección 23 de la Audiencia Provincial de Madrid, el incidente de recusación promovido por el Procurador D. Manuel Sánchez-Puelles González-Carvajal, actuando en nombre y representación del Partido Popular, con la adhesión de D. José Manuel Moreno, representado por la Procuradora Dña. Esther Pérez-Cabezas y Gallego, contra la Magistrada titular del Juzgado de Instrucción Num. 32 de los de Madrid, atribuyéndole falta de imparcialidad en la tramitación de las Diligencias Previas 5563/2013, y en atención a los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Ante el Juzgado de Instrucción N° 32 de los de Madrid se siguen Diligencias Previas con el Num. 5563/2013, por posibles delitos de daños informáticos y encubrimiento contra el Partido Popular como persona jurídica, así como contra José Manuel Moreno y otras personas físicas, dictándose –tras la práctica de las diligencias de investigación que se estimaron oportunas- Auto de 26 de julio de 2016 por el que, al amparo de lo establecido en el artículo 779 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se acordaba continuar la tramitación de la causa por los cauces del procedimiento abreviado.

SEGUNDO.- Mediante escrito con entrada en el Juzgado de Instrucción de fecha 16 de septiembre de 2016, el Procurador D. Manuel Sánchez-Puelles González-Carvajal, actuando en nombre y representación del Partido Popular, promovió la recusación de la Magistrada Dña. Rosa María Freire Pérez, al entender que quiebra la apariencia de imparcialidad de dicha Magistrada en la instrucción del proceso.

Tras la inadmisión inicial del incidente de recusación planteado, la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Madrid dispuso su tramitación al estimar el recurso de apelación interpuesto por el Partido Popular y otras personas físicas, en Auto de 23 de enero de 2017.

Trasladada esta resolución al Juzgado de Instrucción, se formó la correspondiente pieza separada, confiriéndose trámite de audiencia en torno a la recusación a las demás partes del proceso, a fin de que emitiesen informe sobre adhesión u oposición a la recusación, y a continuación a la Magistrada recusada, que negó las “acusaciones” en las que se sustenta el incidente, con base en las alegaciones que constan en la exposición de fecha 2 de marzo de 2017.

TERCERO.- La instrucción del asunto correspondió por turno de reparto a la Magistrada de la Sección Séptima de esta Audiencia Provincial, quien mediante Auto de 17 de abril de 2017, acordó su admisión a trámite, declarando procedente la prueba documental que consta reseñada en el FJ Segundo de dicha resolución. Una vez verificado se remitió nuevamente a reparto la causa, asignándose la resolución a esta Sección 23, donde se recibieron las actuaciones el 28 de abril, designándose ponente y acordando en Providencia

de la misma fecha recabar informe del Ministerio Fiscal de conformidad con lo previsto en el artículo 225.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

El Ministerio Fiscal presentó informe en fecha 9 de junio de 2017, en el que considera que los hechos invocados por las partes recusantes no sustentan la causa de recusación alegada conforme a los parámetros jurisprudenciales exigidos, e interesa por ello la inadmisión de dicha causa.

Se señaló para la oportuna deliberación y votación el día 14 de junio de 2017, siendo ponente el Magistrado D. Celso Rodríguez Padrón.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- De conformidad con lo previsto en el artículo 217 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, “El Juez o Magistrado en quien concurra alguna de las causas establecidas legalmente se abstendrá del conocimiento del asunto sin esperar a que se le recuse”.

La efectividad de los valores de independencia e imparcialidad que en los artículos 24 y 117 de la Constitución se proyectan como determinantes para el válido ejercicio de la función judicial se garantiza en la Ley Orgánica citada a través de la posibilidad de que las partes en cualquier proceso promuevan la recusación del Juez inicialmente competente, siempre que concurra alguna de las causas que, como hemos tenido ocasión de señalar en resoluciones anteriores dictadas por esta misma Sección, responden a un catálogo tasado, contenido en el artículo 219 de la misma Ley Orgánica, cuya concurrencia ha de ser no sólo alegada sino probada suficientemente, y que no puede ser objeto de interpretación extensiva.

La independencia se define como un valor constitucional; como la garantía de exclusiva sumisión de Jueces y Magistrados al imperio de la ley, eludiendo la influencia extraña en el ejercicio de la función judicial o en el sentido de las resoluciones judiciales, de injerencias o presiones incompatibles con la recta aplicación del ordenamiento jurídico. A su lado, la imparcialidad proyecta su sentido sobre la salvaguarda de la posición de equilibrio ausente de intereses que debe garantizar en el Juez la resolución del proceso sin riesgo ni preferencia o inclinación alguna a favor o en contra de una parte o de una solución determinada. Es una base más del proceso con todas las garantías que alcanza también rango

constitucional. En términos de la STC 47/2011, de 12 de abril, condiciona la existencia misma de la función jurisdiccional, conforme al cual, por estar en juego la confianza que los Tribunales deben inspirar en una sociedad democrática, debe garantizarse a las partes que no concurre ninguna duda razonable sobre la existencia de prejuicios o prevenciones en el órgano judicial. La misma sentencia (entre otras muchas) añade no obstante, que no basta con que las dudas o sospechas sobre la imparcialidad del Juez surjan en la mente de la parte, sino que lo *determinante y decisivo es que las razones para dudar de la imparcialidad judicial, por un lado, queden exteriorizadas y apoyadas en datos objetivos y, por otro, alcancen una consistencia tal que permita afirmar que se hallan objetiva y legítimamente justificadas* (por todas, STC 60/2008, de 26 de mayo, FJ 3).

SEGUNDO.- I) En el presente supuesto, la causa en cuyo seno se plantea la recusación de la Magistrada titular del Juzgado de Instrucción N° 32 de Madrid, instructora de causa contra el Partido Popular y varias personas físicas, se basa –según expresa el escrito que da inicio al incidente- “en una serie de circunstancias que ... esta parte ha podido conocer a través de ciertas publicaciones en la prensa”. Sintéticamente pueden enunciarse como sigue:

1.- La Magistrada recusada fue propuesta por D. Álvaro Cuesta Martínez, exparlamentario del Partido Socialista Obrero Español y Vocal del Consejo General del Poder Judicial a propuesta del mismo partido, para sustituir al Magistrado del Juzgado Central N° 3 de la Audiencia Nacional D. Javier Gómez Bermúdez.

2.- La Magistrada mantiene una relación “evidente” con el Sr. Cuesta Martínez, con quien coincide regularmente en distintos eventos y ponencias.

3.- Fue además designada por el Grupo Parlamentario Socialista para intervenir como ponente en la Comisión de Justicia del Congreso de los Diputados en la que se debatía la reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (en el recurso se tacha dicha intervención como “extraordinariamente crítica” con el proyecto de reforma del Partido Popular).

Considera la parte recusante que estos hechos comprometen seriamente, para cualquier observador independiente, la apariencia de imparcialidad que la jurisprudencia define como estándar mínimo que debe cumplir el titular de un órgano judicial en relación con los asuntos que se le encomienden. Que una intervención como la reseñada resulta sorprendente, es una contribución a un acto parlamentario de naturaleza y propósito político

y refleja una coincidencia de posiciones. La causa en tramitación en el Juzgado del que resulta titular la recusada es hoy en día un arma política que trasciende del plano meramente jurídico, y la promoción profesional que trató de llevar a cabo el PSOE a favor de la Magistrada recusada es suficiente para explicitar de manera pública que era su candidata a ocupar puestos de relevancia en la carrera judicial. Por todo ello entiende que concurre la causa de recusación prevista en el artículo 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de interés directo o indirecto en el pleito o causa.

En un segundo bloque de consideraciones, el escrito que promueve la recusación, con profusa ilustración de citas jurisprudenciales en torno a la apariencia, la imparcialidad y la confianza que debe generarse por los miembros del Poder Judicial, argumenta que la cercanía de la Sra. Freire Pérez al PSOE le priva de la apariencia de imparcialidad que debe proyectar un juez respecto del objeto del procedimiento. Aclara la parte recusante que no se plantea acreditar las inclinaciones ideológicas de la Magistrada, sino la duda sobre la imparcialidad objetiva. Expresa referencias a otros supuestos de recusación judicial que han prosperado en el seno de la Audiencia Nacional en el llamado “Caso Gürtel” y añade que la imparcialidad de la Sra. Freire no puede llegar a ser discutida por la ciudadanía, como ya lo está siendo. Afirma también el escrito en este segundo bloque que no pretende entrar a valorar la idoneidad del sistema de nombramientos de los Vocales del Consejo General del Poder Judicial, ni está impugnando la conveniencia de que jueces “y tribunales” (sic) acudan a la llamada de los partidos políticos para participar en los debates parlamentarios de las leyes. Pero no puede caerse en la ingenuidad de considerar que tanto los nombramientos como las comparecencias parlamentarias están libres de todo vínculo político.

Todo lo expuesto lleva a la parte a concluir que la Magistrada recusada debe verse apartada de la instrucción de la presente causa, y aporta como apoyo probatorio de sus afirmaciones siete documentos que comprenden noticias periodísticas, programas de jornadas jurídicas, intervenciones registradas en el Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados y una grabación de un programa de televisión en el que dos periodistas ponen en duda la imparcialidad de la Magistrada recusada.

II) A las razones expuestas se opuso *la representación procesal conjunta de las formaciones políticas Izquierda Unida, Asociación “Justicia y Sociedad” y “Federación Los verdes, Els verds, Berdeak, Os verdes”* (folio 14 y ss del incidente Sección 7ª), alegando: 1.-

En primer lugar que la recusación es extemporánea, dado que tanto la participación de la Magistrada en el Congreso de los Diputados como las otras circunstancias que dicen los recusantes haber conocido a través de la prensa, son muy anteriores a la publicación de la noticia del digital “OK Diario” de 1 de agosto de 2016 en la que se daba cuenta de la intención del PP de recusar a la juez del caso “ordenadores” por afinidad al PSOE. No pueden alegar los recusantes desconocimiento de los contactos e intervenciones que sustentan su intención antes de que se divulgase la noticia reseñada. 2.- Consideran en segundo lugar quienes se oponen a la recusación planteada que tan sólo responde a un intento consciente y voluntario de obstaculizar el proceso y los cauces que ofrece la Ley Procesal de manera fraudulenta. La causa en cuyo seno se promueve tal recusación fue archivada en un primer momento, y decretó su reapertura la Audiencia Provincial de Madrid en fecha 15 de enero de 2016. El Partido Popular promueve el incidente ocho meses después de que la Magistrada admitiese a trámite la querrela y aceptase la práctica de diligencias de instrucción. Durante todo este tiempo no se sugirió siquiera que estuviese incurso en causa de recusación, y por lo tanto, siendo muy anteriores a la publicación periodística los hechos, se reitera la extemporaneidad. En todo caso, y refiriéndose a las causas esgrimidas en cuanto al fondo del asunto, se considera que no existen dudas objetivamente justificadas que hagan posible afirmar fundadamente que la Magistrada no es ajena a la causa o que va a utilizar otro criterio distinto al previsto en la Ley. Las causas de recusación deben interpretarse de manera restrictiva y vinculada al contenido del derecho a un juez imparcial. Ni el PSOE es parte en esta causa ni existe posicionamiento que revele enemistad o animadversión de la Magistrada hacia el Partido Popular, ni por tanto razón natural u objetiva para deducir su falta de imparcialidad.

Por todo ello concluye suplicando la desestimación del incidente de recusación y por existencia de mala fe en los recusantes se les imponga una multa de 3000 euros a cada uno de ellos así como la condena en costas.

III) El Ministerio Fiscal en el informe emitido que consta en el Rollo de Sala (folios 9 a 11) tras cita jurisprudencial diversa en torno a las vertientes objetiva y subjetiva de la imparcialidad, concluye considerando que los hechos invocados por las partes recusantes no sustentan la causa de recusación alegada conforme a los parámetros jurisprudencialmente exigidos, e interesa por ello que no se admita la recusación planteada.

TERCERO.- Como podemos apreciar en el elenco de motivos expuestos tanto en el escrito por el que se promueve el incidente de recusación como en el de oposición al mismo, se entremezclan cuestiones y circunstancias de diversa índole cuya resolución hemos de ceñir no sólo a las que afectan al fondo de la causa esgrimida. Sostenemos con ello que con carácter previo al análisis jurídico de las alegaciones referentes a la falta de imparcialidad, ha de despejarse *cuanto afecta a la apreciación de causa de extemporaneidad*, alegadas por la parte que se opone al incidente, y no esgrimidas por el Ministerio Fiscal.

Ante todo debemos recordar –por lo que afecta al *momento en el que ha de plantearse la recusación*- cuanto expresa, por ejemplo, la STS de 28 de octubre de 2016 (ROJ: STS 4672/2016) a cuyo tenor: “la STS. 132/2007 de 16.2, precisa que: El art. 233 LOPJ dispone expresamente que se inadmitirán las recusaciones cuando no se propongan en el plazo de 10 días desde la notificación de la primera resolución por la que se conozca la identidad del Juez o Magistrado a recusar si el conocimiento de la concurrencia de la causa de recusación fuese a anterior a aquél, precepto que complementa al art. 56 LECrim, redacción dada por la Disposición Final 12.2ª Ley 1/2000 de 7.1, que igualmente previene que la recusación deberá proponerse *tan luego se tenga conocimiento de la causa en que se funde pues, en otro caso, no se admitirá a trámite*. Precisamente para evitar los demoledores efectos de diversa índole que provoca la anulación de un juicio y su repetición -es obvio que ya nunca en las condiciones originales -el legislador condiciona la viabilidad a que su formulación sea temporánea. Esto por la razonable inferencia de que, quien, sabiendo de una causa de abstención o recusación no denuncia, una de dos, no se le da importancia o asume reflexivamente sus consecuencias. Y también porque el curso de la administración de justicia no puede quedar al capricho o al eventual cálculo de los implicados, ni a merced de sus intereses. A ello se debe que el art. 56 LECrim, prescribía la inadmisión a trámite de la recusación que no se hubiera planteado cuando se tuvo conocimiento de la posible causa. Y en el mismo sentido se pronuncia el art. 223”.

La obligación legal de impulsar la recusación se concreta en el artículo 223 de la Ley Orgánica del Poder Judicial en un momento que no resulta tan indeterminado como pudiera dar a entender la expresión legal: “tan pronto se tenga conocimiento de la causa en que se funde”; dicha expresión se traduce en el instante en el que puede alcanzar la parte, a la vista de las actuaciones o de las circunstancias que rodean al juez o tribunal que conoce del

asunto, la razonable inferencia de parcialidad. Ello no puede entenderse como ya pasado un “plazo de reflexión” cuando nada nuevo se incorpora a la causa ni sobreviene en el entorno relacional del juez.

Ahora bien: en el presente incidente se ha pronunciado ya en contra de la extemporaneidad del planteamiento de la recusación, en primer lugar la Sección cuarta de esta Audiencia Provincial, en Auto 69/2017, de 26 de enero, señalando en el último párrafo del FJ Primero que “no cabe considerar que la recusación se haya promovido extemporáneamente”. Y si bien la misma resolución reserva a un momento posterior otro posible pronunciamiento en torno a la temporalidad de la demanda, no lo es menos que el Acuerdo dictado por la Magistrada instructora del incidente, de 17 de abril de 2017 alcanza la conclusión de que *“la formulación del incidente se encontraría dentro del indicado plazo, sin perjuicio de lo que pudiera resolverse por el Tribunal llamado a resolver el incidente una vez valorado el material probatorio”*. La parte dispositiva acuerda admitir a trámite el incidente de recusación.

No se trata de otorgar a estos dos pronunciamientos (en su base puede decirse que indirectamente provisionales) una fuerza vinculante injustificada. El respeto al principio de seguridad jurídica exige que los plazos procesales se respeten, y que la interpretación que se realice sobre el momento inicial que los condiciona no quede al albur de los intereses de parte. De todos modos, entiende esta Sala que la duda en torno al momento concreto en el que las partes, en un incidente de recusación, hayan podido conocer todos los extremos que permitan impulsar el trámite de censura del Magistrado al que cuestionan, debería inclinar a la admisión (dentro del plazo de diez días establecido en el artículo 223 de la Ley Orgánica del Poder Judicial). El deber de diligencia requerido a las partes de cara a la recusación, mencionado por ejemplo en la STC 116/2008, de 13 de octubre (citada en la oposición al incidente) no puede extremarse hasta el punto de exigir una indagación en torno a la vida o trayectoria del magistrado llamado a conocer de cada asunto. En el presente supuesto son tantas las derivaciones posibles en torno a si se tuvo (o pudo tener) cabal conocimiento de las acciones concretas que fomentasen la sospecha de parcialidad que se denuncia, que ha de prevalecer la vertiente preferente del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva proclamado en la Constitución: desde sus primeras elaboraciones ha sido concebido como la obtención de una resolución motivada sobre el fondo de un asunto; como la obtención de una

resolución fundada en Derecho que resuelva las pretensiones oportunamente deducidas por las partes ante un órgano judicial..

El escrito que promueve la recusación hace referencia explícita como fuente de conocimiento a noticias periodísticas. La referencia a la publicación en el periódico digital “OK Diario” del 1 de agosto de 2016, excluyendo dicho mes y los días inhábiles, conduce al entendimiento de que el escrito que promueve la recusación, presentado por Lexnet el 14 de septiembre, estaba dentro del plazo legal, y por ello ha de rechazarse la alegación de extemporaneidad .

CUARTO.- En cuanto al fondo del asunto partimos de la doctrina sentada –entre otras- en la STS de 30 de noviembre de 2016 (ROJ: STS 5247/2016) a cuyo tenor: “El Tribunal Constitucional 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*. Tenemos dicho reiteradamente, que la primera de las garantías del proceso es la imparcialidad de quien juzga. 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 ajeno a los intereses en litigio. Es por eso que *el juez ha de ser, y ha de aparecer, como alguien que no tenga respecto a la cuestión sobre la que ha de resolver y en cuanto a las personas interesadas en ella, ninguna relación que pueda enturbiar su imparcialidad. Incluso las apariencias pueden tener importancia, pues pueden afectar a la confianza que los Tribunales en 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*)”. Prosigue señalando la misma Sentencia que “El mecanismo de la abstención permite que se aparte del conocimiento de un asunto el juez que pueda resultar mediatizado por convicciones previas y *el de recusación confiere a la parte la posibilidad de instar tal apartamiento si estima que el juzgador ya tiene formado un previo juicio sobre la culpabilidad del acusado*”.

Siendo precisamente, la esencia de la recusación el llevar a efectos de exclusión de un juez la quiebra de su imparcialidad (o de su apariencia), tan sólo puede responder a

determinadas causas, contempladas en la ley, y no a una lectura subjetiva y personal de una parte en un proceso, ni a una calificación genérica de “falta de imparcialidad” como interpretación extensiva de la catalogación de motivos determinados legalmente.

Es verdad que –como dice la STS de 28.10.2016 ya citada- “Sin juez imparcial no hay, propiamente, proceso jurisdiccional, siendo la recusación el instrumento legal establecido para preservarlo, constituyendo en sí mismo un derecho fundamental integrado en el más amplio derecho a un proceso público con todas las garantías (art. 24.2 CE). Por eso, la privación de la posibilidad de ejercer la recusación implica la restricción de una garantía esencial (STC 178/2014, de 3 de noviembre de 2014, entre las más recientes)”. Señala la misma STS –2016- que La “garantía de imparcialidad se concibe en favor de las partes procesales, pero también, y sobre todo, en interés público, por lo que han de tomarse en cuenta todos aquellos supuestos en que concurra una “sospecha razonable de parcialidad”. Para alcanzar la doble garantía de imparcialidad (imparcialidad real del Juez -subjetiva y objetiva- e imparcialidad aparente, o inexistencia de motivos que puedan generar desconfianza en el justiciable), se *establecen en nuestro ordenamiento un elenco de causas legales* de abstención o recusación (arts. 219 L.O.P.J. y 54 LECrim). Estas causas legales incluyen situaciones de diversa índole que tienen en común la capacidad para generar, conforme a las reglas de la experiencia, influencia sobre el sentido de una decisión en el ánimo de un hombre normal. Por ello puede colegirse que también incidirán en el ánimo de un Juez, generando una relevante dificultad para resolver con serenidad, objetividad, ponderación y total desapasionamiento así como desinterés por cualquiera de las partes, la cuestión litigiosa que se le somete... Por razones de seguridad jurídica y para evitar tanto precipitadas abstenciones como abusivas o infundadas recusaciones, el ordenamiento jurídico no ha encomendado al criterio particular del Juez la apreciación de los motivos por los que debe abstenerse de resolver un determinado litigio, ni ha dejado al libre arbitrio de los interesados la facultad de recusar al Juez por cualquier causa, sino que se han precisado legalmente las circunstancias que sirven taxativamente de causas comunes de abstención y recusación, relacionándolas en el art. 219 de la L.O.P.J., precepto que actualizó en 1985 las causas anteriormente prevenidas en el art. 54 de la Lecrim, y que ha sido reactualizado mediante sucesivas modificaciones posteriores (Ley Orgánica 7/1988, de 28 de diciembre, Ley Orgánica 5/1997, de 4 de diciembre, y Ley Orgánica 20/2003, de 23 de diciembre)”.

QUINTO.- De la visión comparativa de las alegaciones expuestas en el presente incidente –sin obviar cuanto ha expresado en su informe la Magistrada recusada- y a la luz de la prueba documental que ha sido practicada en su instrucción, la Sala alcanza como conclusión, en primer lugar que no cabe deducir del comportamiento, trayectoria profesional, intervenciones jurídicas o concretas aspiraciones profesionales, una predisposición en contra de quien la recusa, ni puede sospecharse razonable y objetivamente la posibilidad de que vulnere el respeto que como justiciable debe recibir, ni mucho menos sean tales circunstancias indicativas de un posicionamiento presidido por prejuicios en cuanto a las figuras delictivas que están siendo investigadas, ni a los encausados por su eventual participación (en la medida que resulte de la causa) en los hechos. Además, desde un punto de vista objetivo, y sin poder negar lo relativo que resulta siempre valorar este tipo de circunstancias, también llega esta Sala a la conclusión de que las acciones o relaciones detalladas por las partes recusantes no traspasan los límites ordinarios de la actitud imparcial que debe ser observada en el desempeño de la función judicial, ni proyectan una imagen de pérdida de las condiciones de equidistancia procesal exigible a todo Juez en el ejercicio de su función judicial.

Como en numerosas resoluciones se ha venido afirmando sobre este tipo de impresiones, no basta con que las dudas o sospechas sobre la imparcialidad del Juez surjan en la mente de quien recusa, sino que es preciso determinar, caso a caso, si las mismas alcanzan una consistencia tal que permita afirmar que se hallan objetiva y legítimamente justificadas (así, SSTC 162/1999, de 27 de septiembre, FJ 5 ; 140/2004, de 13 de septiembre, FJ 4 ;26/2007, de 12 de febrero, FJ 4 ; 60/2008, de 26 de mayo, FJ 3 ; y 47/2011, de 12 de abril, FJ 9)".

El examen de la causa, de acuerdo con los testimonios de particulares remitidos para la tramitación del incidente y el informe propuesta recibido de la Sección 7ª, la verdad es que no permite concluir que asistamos a una probada pérdida de imparcialidad en la Magistrada recusada.

1.- La primera de las causas alegadas se centra en el hecho de que la Magistrada fue propuesta en su día, en el seno del Consejo General del Poder Judicial por el Vocal D. Álvaro Cuesta Martínez para desempeñar en comisión de servicios el Juzgado Central de Instrucción N° 3 de la Audiencia Nacional tras el nombramiento de su titular –D. Javier

Gómez Bermúdez- como Magistrado de Enlace en Francia. Dada la condición de ex parlamentario del Grupo socialista en el Congreso del Sr. Cuesta, se afirma en el escrito de recusación que la Magistrada Sra. Freire “es la candidata del PSOE a ocupar puestos de relevancia en la carrera judicial”.

Parece latir en el fondo de esta alegación la conocida polémica en torno a la imagen que puede proyectar el Consejo General del Poder Judicial en algunas de sus decisiones dado el origen parlamentario del nombramiento de sus Vocales. No podemos asumir que la defensa de una candidatura determinada para cubrir un puesto judicial previamente ofertado a través del mecanismo temporal de la comisión de servicios implique una “contaminación” política sobre el o la aspirante. Ni fue la única magistrada cuyo nombramiento se debatió ni, además, fue quien resultó designada. Por otra parte, el Vocal del Consejo D. Álvaro Cuesta Martínez, fue nombrado para tal cargo, a propuesta del Congreso de los Diputados en el grupo de juristas de reconocida competencia previsto en el artículo 122.3 de la Constitución y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 567 y concordantes de la Ley Orgánica del Poder Judicial (Real Decreto 930/2013, de 29 de noviembre. BOE del 3 de diciembre). Ni su condición de diputado entre los años 1982 y 2011, ni tampoco su condición de Presidente de la Comisión de Justicia del Congreso entre los años 2004 y 2011 pueden traer como consecuencia que sus intervenciones en el seno del Consejo General del Poder Judicial, en pleno ejercicio de sus competencias, trasladen a aquellos miembros de la carrera judicial sobre los que se pronuncie o tenga que pronunciarse o votar, cualquier género de duda de parcialidad en el desarrollo de la función jurisdiccional por sintonía con el grupo político al que perteneció el Sr. Vocal. Llevar a estos extremos la lectura estatutaria derivada de la composición del Consejo supondría en la práctica la puesta en cuestión del sistema de gobierno judicial con unas consecuencias que lo harían inviable.

2.- El segundo de los datos que se invoca como sustento de la quiebra de apariencia imparcial reside en la suposición de una “evidente” relación de la Magistrada recusada con el Vocal D. Álvaro Cuesta, con quien –se dice- coincide regularmente en distintos eventos y ponencias.

La coincidencia se articula –según la documental aportada al incidente- sobre la participación de la Sra. Freire en diversas jornadas jurídicas:

- *Debate sobre mediación*, organizado por GEMME España, Octubre 2015, en el que coincidieron la Magistrada recusada y el Vocal D. Álvaro Cuesta junto con otros ponentes y participantes.
- *Jornadas Jurídicas por el Diálogo*, organizadas por la Asociación Profesional de la Magistratura en Málaga, Abril 2014, en las que también participó el Sr. Vocal debatiendo en una mesa redonda en la que no se integraba la Magistrada recusada, quien disertó sobre mediación penal.
- *Congreso Europeo sobre Justicia restaurativa y terapéutica*. Donostia-San Sebastián, junio 2016, donde la Magistrada recusante impartió una ponencia de las seis que integraban el programa, y el Sr. Cuesta Martínez otra distinta.
- *Congreso de mediación intrajudicial*, Galicia, Mayo 2016, donde la Magistrada recusada impartió otra ponencia y el Vocal Sr. Cuesta Martínez participó –junto con otras personas– en el acto de clausura.

Como puede comprobarse, la participación de la Magistrada recusada en todos estos foros tiene incuestionable relación con su estudio del ámbito de la mediación penal, materia en la que se reconoce seguidora en el informe emitido a propósito de la recusación. Se da la circunstancia de que el Vocal D. Álvaro Cuesta Martínez coordina –junto con otros dos miembros del Consejo– el área de mediación, habiendo participado por este motivo en numerosos eventos, jornadas y actos institucionales sobre la materia, por lo que no puede resultar extraño, ni generar suposiciones relacionales negativas, el hecho de que coincida en varias actividades formativas con aquellos miembros de la carrera judicial que vienen dedicándose al estudio de la mediación desde hace años desde un punto de vista jurídico-científico.

3.- La tercera circunstancia descansa en –según afirma el escrito– la designación de la Magistrada Dña. Rosa María Freire “por el Grupo Parlamentario Socialista” para intervenir como ponente en la Comisión de Justicia del Congreso de los Diputados en la que se debatía la reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Se dice que su intervención fue extraordinariamente crítica con el proyecto de reforma del Partido Popular.

Con la documental admitida como prueba y que consta en la pieza principal figura copia del Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados (Comisiones. Justicia. Núm. 808) correspondiente a la sesión del 12 de mayo de 2015, en la que participaron junto con la

Magistrada recusada un catedrático de Derecho penal y la entonces Secretaria de Relaciones con la Administración de Justicia de la Generalitat de Catalunya. La intervención de Dña. Rosa María Freire aparece en la página 19 del Diario citado, y ciertamente consta que su comparecencia se produjo a solicitud del Grupo Socialista.

La intervención comenta diversos aspectos sobre el proyecto de ley de reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en materia de agilización de la Justicia penal (a la postre aprobada en la Ley 41/2015, de 5 de octubre) y se centra en cuatro aspectos: la limitación de los plazos de instrucción, la supresión de los juzgados de atestados sobre hechos sin autor conocido, las nuevas reglas de conexidad, y la creación de un proceso monitorio. La propia Magistrada confiesa que se acerca al texto de la norma desde una posición crítica, pero de la lectura de la intervención no podemos desprender una imagen especialmente crítica “contra” el autor del proyecto de ley. Se comentan muchos aspectos y se ofrecen datos que coinciden con muchas otras críticas expuestas en diversos foros de debate y artículos jurídicos desde un punto de vista técnico como corresponde al estilo de la doctrina científica. Entre las intervenciones de los distintos portavoces de los grupos parlamentarios figura la que realiza el representante del Grupo Popular, escueta y ajustada a las normas de la cortesía parlamentaria, en la que agradece la presencia de la compareciente y también su intervención.

La Ley Orgánica del Poder Judicial prohíbe a los miembros de la carrera judicial “*Dirigir a los poderes, autoridades y funcionarios públicos o Corporaciones oficiales felicitaciones o censuras por sus actos*” (artículo 395.1º) pero ello no implica la censura del ejercicio de la libertad de expresión, ni la emisión de opiniones técnico-jurídicas en torno a una reforma legal, que es lo que se ha producido en el seno de la comparecencia parlamentaria reseñada. Deducir de esta crítica técnica –que ha sido compartida por muchos otros miembros de la carrera judicial en tantas otras reflexiones jurídicas- un atisbo de animadversión hacia un partido político y que eso luego se traduzca en la pérdida de imparcialidad si de juzgarlo se trata, excede, a juicio de esta Sala, los términos de entendimiento de los valores del Juez. Al margen de nuestras opiniones críticas con cualquier aspecto de una norma, la aplicamos en cuanto adquiere vigencia con arreglo a los criterios que la jurisprudencia va decantando en su labor interpretativa. En este caso concreto, la intervención de la Magistrada recusada ante la Comisión de Justicia debe calificarse como una lectura técnica de determinados aspectos de la norma entonces en

proceso de elaboración, que no puede apartarla ahora del conocimiento de un asunto en el que se ve involucrado uno de los partidos políticos con presencia parlamentaria.

Todas estas consideraciones conducen a una misma conclusión: ninguna de las circunstancias alegadas, por sí solas ni en conjunto, proyecta desde un punto de vista objetivo y aséptico, la impresión de pérdida de imparcialidad de la Magistrada recusada que tuviese como consecuencia el apartarla del ejercicio de su función constitucional en el caso concreto.

El incidente, por tanto, ha de ser desestimado.

En virtud de todo lo expuesto, vistos los artículos citados y demás de pertinente aplicación,

LA SALA ACUERDA

Desestimar el incidente de recusación promovido por el Procurador D. Manuel Sánchez-Puelles González-Carvajal, actuando en nombre y representación del Partido Popular, con la adhesión de D. José Manuel Moreno, representado por la Procuradora Dña. Esther Pérez-Cabezas y Gallego, contra la Magistrada titular del Juzgado de Instrucción Num. 32 de los de Madrid, al no estimar que concurra falta de imparcialidad en la tramitación de las Diligencias Previas 5563/2013.

Se declaran de oficio las costas producidas en el presente incidente.

Notifíquese la presente resolución a las partes haciéndoles saber que contra ella no cabe interponer recurso alguno de conformidad con lo previsto en el artículo 225 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Devuélvase el testimonio recibido al órgano de procedencia con testimonio de la presente resolución para su debida ejecución.

Así lo acuerdan, mandan y firman los Sres. Magistrados integrantes de la Sala. Doy fe.

Diligencia. Seguidamente se cumple lo acordado. Doy fé.