

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUNYA
SALA DE RECUSACIONS (ART. 77.1 LOPJ)**

Incidente de Recusación 1/2022

AUTO N° /2021

Presidente

Ilm. Sr. JAVIER AGUAYO MEJIA

Magistrados y Magistradas

Ilmos. Sres. i Sras.:

D. ANDREU ENFEDAQUE MARCO

D^a. NURIA BASSOLS MUNTADA

D^a. MARIA JESUS MANZANO MESEGUER (Ponente)

D. CARLOS HUGO PRECIADO DOMÈNECH

D^a. ESTEFANIA PASTOR DELAS

En la ciudad de Barcelona, a treinta de junio de dos mil veintidós

ANTECEDENTES PROCEDIMENTALES

1. La Procuradora D^a Montserrat Pallás García, en nombre y representación del H. Sr. D. Roger Torrent Ramió y D^a Adriana Delgado Herreros, el Procurador D. Jesús Sanz López, en nombre y representación de D. Josep Costa i Roselló, y el Procurador D. Joan Ferrer Massanas, en

nombre y representación de D. Eusebi Campdepadrós i Pucurull (por adhesión), dentro del marco del Procedimiento Abreviado 2/2021 seguido ante la Sala Civil y Penal de este Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, presentaron escritos en los que interesaron la recusación de los Magistrados que componen el Tribunal de Enjuiciamiento, Excmo. Sr. D. Jesús Barrientos Pacho, Ilmo. Sr. D. Carlos Ramos Rubio e Ilmo., Sr. D. Carlos Mir Puig, por concurrir a su parecer las causas de recusación 10ª y 11ª del art. 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

2. Por diligencia de ordenación de fecha 26 de mayo de 2022 y de conformidad con el art. 224.1, 1º de la LOPJ, se nombró Instructor del incidente y al amparo del art. 223.3 de la LOP se dio traslado a las partes comparecidas al objeto de manifestaran su adhesión u oposición a la causa de recusación o la posible concurrencia de otra causa de recusación, tras lo cual se emitió informe por los Magistrados recusados rechazando la concurrencia de las causas de recusación, oponiéndose también el Ministerio Fiscal.

3. En fecha 14 de junio de 2022 se dictó auto por el Magistrado Instructor en cuya parte dispositiva se acuerda lo siguiente:

1º/ inadmitir la recusación formulada por la Procuradora Sra. Pallàs García en representación del MH Roger Torrent i Ramió y la primera causa de la recusación promovida por esa misma procuradora en representación de Adriana Delgado Herreros;

2º/ admitir a trámite la segunda causa de recusación formulada por la procuradora Sra. Pallàs García en representación de Adriana Delgado y la recusación formulada por el procurador Sr. Sanz López en representación de Josep Costa i Roselló;

3º/ incorpórese como prueba documental la propuesta por los recusantes y por los magistrados recusados;

4º/ remítase lo actuado al tribunal competente para decidir el incidente.”

5. Recibidas las actuaciones por este Tribunal se dio traslado al Ministerio Fiscal, quien cumplimentó el trámite mediante presentación de un informe en el que propuso la desestimación de la pretensión de recusación contra los referidos magistrados.

6. Por providencia de fecha 15 de junio de 2022 se acordó convocar a los miembros de la Sala del art. 77 de la LOPJ para la deliberación que tuvo lugar el pasado día 28 de junio de 2022.

7. Previamente a la deliberación se tuvo conocimiento que por providencia de fecha 22 de junio de 2022 el Instructor había admitido a trámite los recursos de reforma interpuestos contra el auto de fecha 14 de junio de 2022 al que nos hemos referido. No obstante, y dado el carácter no suspensivo de dicho recurso según lo dispuesto en el art. 217 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, la Sala ha decidido pronunciarse sobre las pretensiones de recusación admitidas a trámite.

Ha sido ponente la Magistrada Sra. D^a. María Jesús Manzano Meseguer, que expresa el parecer de la Sala.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

1. A la vista del auto del Instructor de fecha 14 de junio de 2022, cuya parte dispositiva hemos transcrito para una mejor comprensión del objeto de discusión, las únicas pretensiones de recusación admitidas y que deberán ser objeto de estudio por esta Sala del art. 77 de la LOPJ, son la segunda causa de recusación formulada por la Procuradora Sra. Pallàs García, en representación de Adriana Delgado y la recusación formulada por el procurador Sr. Sanz López, en representación de D. Josep Costa i Roselló, ya que el resto han sido inadmitidas (aun cuando tal como hemos señalado se han presentado recursos de reforma). Señalar también que la pretensión

formulada por el Procurador Sr. D. Eusebi Campdepadrós i Pucurull es adhesiva del resto, por lo tanto, de las pretensiones recusatorias admitidas a trámite.

Centrado el objeto de debate procede examinar cuales son las causas de recusación alegadas por las representaciones de la Sra. Delgado y del Sr. Costa. Las analizamos.

Incidente de recusación promovido por la Procuradora D^a. Montserrat Pallàs García, en nombre y representación de D^a. Adriana Delgado Herreros.

2. En la segunda causa (la primera, que tenía su origen en los hechos que tuvieron lugar el 23 de febrero de 2018 en el acto protocolario celebrado en el Ilustre Colegio de la Abogacía de Barcelona, ya hemos expuesto que no ha sido admitida), se denuncia vulneración del derecho a un juez imparcial (art. 24 CE y art. 6 CEDH) al concurrir la causa de recusación prevista en el art. 219.11 de la LOPJ.

La recusante, tras exponer diversa doctrina sobre el derecho fundamental a ser juzgado por un tribunal imparcial, independiente y absolutamente ajeno a los intereses de las partes, refiere el criterio de apariencia de imparcialidad incorporado por el TEDH, citando diversa jurisprudencia del referido Tribunal.

Considera que el Presidente del Tribunal, Excmo. Sr. D. Jesús María Barrientos Pacho, por su intervención previa en la fase de instrucción del procedimiento y la realización de valoraciones previas sobre los hechos objeto de enjuiciamiento, ha perdido su imparcialidad.

Dicha intervención la concreta en esta segunda causa en el hecho de haber formado parte de la Sala de Admisiones dictando diferentes resoluciones que afectan a su necesaria imparcialidad en la valoración de los hechos y las cuestiones que habrán de ser objeto de enjuiciamiento, produciéndose así el supuesto establecido en el art. 219.11 de la LOPJ.

Manifiesta la recusante ser consciente de las disfunciones que puede ocasionar la organización funcional preestablecida de los Tribunales que conocen las causas por razón de aforamiento, ya sea mediante normas internas o acuerdos que establecen el funcionamiento del Tribunal, exponiendo que las garantías respecto al derecho a un Tribunal imparcial ya ha sido puesta en crisis anteriormente a causa de los modelos de concentración de la tramitación del procedimiento penal en un solo órgano del Tribunal (ATS de 20 de junio de 2011, con cita de la STEDH Gómez de Liaño c. España).

Considera que en los autos de fecha 16 de marzo de 2021, en el que se admite la querrela, y en el auto de fecha 12 de julio de 2021, por el que se desestima el recurso de súplica interpuesto contra el anterior, existen diferentes elementos que comportan una razonable duda sobre la posibilidad de que los Magistrados que intervinieron hayan adquirido una idea preconcebida sobre los hechos y el objeto del presente procedimiento. Y ello por cuanto las referidas resoluciones comportan un evidente análisis jurídico correspondiente a la admisión a trámite de la querrela interpuesta que implica, necesariamente, un inicial juicio de tipicidad sobre los hechos, si bien puede considerarse que ello existe respecto a cualquier querrela, ya que existe la obligación legal de inadmitir las querrelas cuando los hechos en que se funden no constituyan delito. No obstante, considera la recusante que dado que los hechos objeto de enjuiciamiento se desprenden de la documentación anexa a la propia querrela y se plasman en resoluciones del Tribunal Constitucional, Actas de la Mesa del Parlament y Publicaciones en el DOGC, existían pocos elementos fácticos que hayan sido objeto de investigación, siendo que los hechos objeto de acusación y que serán sometidos a juicio se relacionan exactamente con los hechos objeto de la querrela y son acreditados mediante el mismo material probatorio que existía en el momento de valorarse la admisión a trámite de la querrela. Hace referencia a la STC 5739/2021, de 7 de abril (promovido por el SR. Josep Costa). En definitiva, considera que los Magistrados que integraban la Sala de Admisión adoptaron un concreto posicionamiento sobre la vigencia de la inviolabilidad parlamentaria, lo que comporta un posicionamiento previo y, por tanto, su actuación puede quedar condicionada por este

pronunciamiento previo, produciéndose así la vulneración del derecho a un tribunal imparcial en relación a la función jurisdiccional de enjuiciamiento por los mismos hechos (art. 24 CE y art. 6 CEDH).

No obstante, la propia recusante se reconoce conocedora del auto de fecha 28 de junio de 2019, dictado por esta Sala Especial de este Tribunal Superior de Justicia en el procedimiento Sumario 1/2019, que desestimaba la recusación efectuada en aquel caso contra el Excmo. Magistrado Sr. Jesús M^a Barrientos y el Ilmo. Magistrado Sr. D. Carlos Ramos, precisamente por considerar que su intervención previa como miembros de la Sala de Admisiones no comportaba afectación al derecho a un tribunal imparcial (tampoco por su pronunciamiento en relación a la vigencia de la inviolabilidad parlamentaria). En base a dicha resolución la recusante expone que no dirige el presente incidente de recusación respecto al Ilmo. Magistrado Sr. Ramos, pero considera poner de manifiesto expresamente la posible concurrencia de causa de abstención por su intervención previa en el procedimiento en los términos que expone, recusación que sí formula respecto al Excmo. Sr. Jesús María Barrientos al considerar que concurren otros elementos fácticos, que unidos al anterior, pueden ser valorados conjuntamente con este hecho y con el derecho a un Tribunal imparcial, constituyendo así un supuesto diferente al que fue resuelto en la resolución dictada en el Sumario 1/2019.

3. Previamente al examen de la anterior causa de recusación veamos que dice el Excmo. Sr. D. Jesús Barrientos en su informe. Sólo así obtendremos la perspectiva necesaria para dar cumplida respuesta a la pretensión de la recusante que considera vulnerado su derecho a un Tribunal imparcial.

En su informe el Excmo. Sr. Jesús María Barrientos, respecto a la recusación de la Sra. Adriana Delgado Herreros, expone abundante doctrina jurisprudencial, que damos por reproducida y a la que nos remitimos, respecto a los efectos que sobre la imparcialidad judicial para forma parte del tribunal de enjuiciamiento de un tribunal de aforados pueda tener el haber integrado el tribunal de admisión de la correspondiente querrela. Hace

expresa mención de los autos de esta Sala del art. 77 de la LOPJ de fecha 28 de junio 2019 y 9 octubre de 2019. Acaba analizando los autos de admisión de querrela de fecha 16 de marzo de 2021 y el auto por el que se desestima el recurso de súplica contra su admisión de fecha 12 de julio de 2021.

4. Por su parte el Ministerio Fiscal se opone a la recusación formulada por la representación de la Sra. D^a Adriana Delgado Herreros señalando que es casi una mera reproducción de la recusación formulada por el MH Sr. Torrent (que recordemos no ha sido admitida a trámite por el Instructor) y que dejando aparte disquisiciones teóricas y elucubraciones sobre la imparcialidad de los Jueces y Magistrados, no explicita en ningún momento por qué causas, motivos o razones, considera la acusada recurrente que concurre en el recusado y en el presente supuesto la causa 10^a del art. 219 de la LOPJ (causa que no ha sido admitida por el Instructor). Y en cuanto a la causa 11^a del art. 219 de la LOPJ, expone el Ministerio Fiscal que se trata de incidentes de recusación planteados por los acusados en la fase de instrucción de la causa contra resoluciones de la Sala de admisión, que ya fueron resueltos y que, por ello, ni son objeto del presente incidente ni pueden serlo.

5. Queda pues centrado el objeto de debate, exclusivamente la causa de recusación recogida en el art. 219.11 de la LOPJ, por haber formado parte el Excmo. Sr. D. Jesús María Barrientos de la Sala de Admisión, y por tanto haber formado parte del Tribunal que dictó el auto de admisión de querrela de fecha 16 de marzo de 2021 y el auto de fecha 12 de julio de 2021, por el que se desestimó el recurso de súplica contra el anterior.

Ciertamente existe abundante doctrina jurisprudencial acerca del tipo de resoluciones dictadas en fase de instrucción que pueden afectar a la imparcialidad de Jueces y Magistrados.

Mucha de esta Jurisprudencia ya ha sido expuesta en los informes de los recusados y en resoluciones dictadas por esta Sala del art. 77 de la

LOPJ. Así, la STS 252/2014 de 18 de marzo, señala que no basta con haber adoptado algunas decisiones para que un Tribunal quede contaminado, sino que deberemos atender al caso concreto y examinar si la resolución dictada puede considerarse materialmente instructora. Por su parte, la STC 180/2021, de 25 de octubre, se pronuncia en los siguientes términos: *"En el examen de la contaminación por contacto con el thema decidendi la índole de la intervención anterior del juez en el proceso penal es el elemento discriminador en una casuística basada en que "la imparcialidad del juez no puede examinarse en abstracto, sino que hay que determinar, caso por caso, si la asunción de funciones por un mismo magistrado, en determinados momentos del proceso penal, puede llevar a comprometer la imparcialidad objetiva del juzgador y erigirse en un menoscabo y obstáculo a la confianza que los tribunales de una sociedad democrática deben inspirar a los justiciables"*. Sigue diciendo la referida sentencia: *"De este modo se han ido configurando unos cánones constitucionales de enjuiciamiento de la imparcialidad que consideran incompatibles las funciones de resolver, o dictar el fallo, con las previas de acusación o de auxilio a la acusación (SSTC 54/1985, de 18 de abril; 225/1988, de 28 de noviembre; 180/1991, de 23 de septiembre, y 56/1994, de 24 de febrero), así como las facultades de instrucción y enjuiciamiento (STC 145/1988, de 12 de julio, FJ 7). Carece de la debida imparcialidad para resolver en segunda instancia el juez que ha conocido del asunto en la primera (STC 238/1991 y STEDH de 23 de mayo de 1991, caso Oberschlick), el que ha adoptado medidas limitativas de derechos fundamentales (SSTC 60/1995, en relación con el juez de menores, y 162/1999), o el auto de apertura del juicio oral (STC 310/2000, de 18 de diciembre, FJ 4). No se ha considerado, por el contrario, que comprometa la imparcialidad objetiva del juez la decisión de admisión de una denuncia o una querrela (STC 41/1998, de 24 de febrero, FJ 16), o la que adecua el procedimiento a la naturaleza de la infracción, al calificarla como falta (STC 52/2001, de 26 de febrero, FJ 6).*

Lo decisivo para apreciar la imparcialidad judicial es, tal y como señalamos en la STC 143/2006, de 8 de mayo, FJ 3, «el criterio material que anima la apreciación de la pérdida de imparcialidad más que el concreto tipo de actuación judicial del que pretendidamente se derivaría la pérdida de imparcialidad»; por lo que «deben considerarse objetivamente justificadas

las dudas sobre la imparcialidad judicial y, por tanto, vulnerado el derecho al juez imparcial, cuando la decisión a la que se pretende vincular la pérdida de imparcialidad se fundamenta en valoraciones que resulten sustancialmente idénticas a las que serían propias de un juicio de fondo sobre la responsabilidad penal, exteriorizando, de este modo, un pronunciamiento anticipado al respecto».

Resulta relevante, en este sentido, la STC 149/2013, de 9 de septiembre, FJ 4, en la que apreciamos contaminación por contacto con el thema decidendi en los magistrados de una sección de Audiencia Provincial que dictaron condena en segunda instancia, tras haber revocado el auto de sobreseimiento provisional dictado en la misma causa, en una resolución que valoró el resultado de una instrucción judicial prácticamente agotada.”

Y ya hemos también expuesto que esta Sala Especial se ha pronunciado en ocasiones anteriores acerca de que el auto de admisión de querrela no afecta a la imparcialidad, concretamente en los autos de fecha 28 de junio de 2019 y 9 de octubre de 2019, siendo el primero de ellos expresamente citado por la propia recusante, a cuyo contenido nos remitimos y damos por reproducido.

También contamos con el auto de fecha 4 de noviembre de 2021, dictado en el incidente de recusación 3/21, en el que se analiza dicha cuestión: *“Pel que diu respecte a que les resolucions de tipus processal incloses les resolucions de admisió de querelles o denúncies no suposen actes de instrucció, així com del caràcter taxat i restrictiu de les causes de recusació, podem mencionar diversa doctrina jurisprudencial de la qual mencionem:*

a) *Sentència del Tribunal Suprem 477/2020 de 28 de setembre*

“...No se ha considerado que pierda la imparcialidad el juez que decide la admisión de una denuncia o querrela, pues el Juzgador tiene en los comienzos del procedimiento muy escaso margen de decisión, en tanto que es un acto jurisdiccional que no expresa ni exterioriza toma de posición anímica y está configurado legalmente como un juicio claramente distinto del razonamiento fáctico y jurídico que permite afirmar, más allá de toda

duda razonable, que unos hechos previstos en la Ley, como delito han sido cometidos por el acusado.

La determinación de cuáles son las circunstancias concretas que posibilitan en cada caso considerar como objetivamente justificadas las dudas sobre la imparcialidad judicial - continúa el razonando el Tribunal Constitucional - no está vinculada tanto con una relación nominal de actuaciones o decisiones previas que queden veladas al juzgador cuanto, especialmente, con la comprobación, en cada supuesto en particular, de si la intervención previa en la que el interesado hace residenciar sus dudas ha sido realizada por el órgano judicial teniendo que adoptar una decisión valorando cuestiones sustancialmente idénticas o muy cercanas a aquellas que deben ser objeto de pronunciamiento o resolución en el enjuiciamiento sobre el fondo.

Sostener, por tanto, ese efecto contaminante de una decisión que, como se desprende del auto de admisión, se ha movido siempre en el plano abstracto, hipotético o conjetural, carece de justificación....”

b) Sentència TEDH (Gomez de Liaño c. España)

“65. En este caso, el Tribunal señala que, de acuerdo con la decisión de 19 de febrero 1998 adoptada por la Sala del Tribunal Supremo de la que formaban parte los jueces B y M.-P., existía un aparente delito de prevaricación en el sentido de la disposición aplicable del Código Penal. En base a esta apariencia, la Sala en cuestión declaró admisible la denuncia y decidió que se iniciara la fase de instrucción. En su decisión de 16 de marzo 1998, la misma Sala del Tribunal Supremo rechazó el recurso de súplica presentado por el demandante contra la admisibilidad de la demanda. Hizo referencia a la imposibilidad legal para el demandante de recurrir contra esta decisión precisando que no existía razón alguna para invalidarla, ya que los motivos sobre los que se apoyaba la admisibilidad de la demanda no habían sido modificados. La Sala se preocupó por precisar el carácter provisional de su decisión de admisión, en la medida en que las conductas

presuntamente delictivas debían ser corroboradas durante la instrucción del asunto.

66. El Tribunal considera que, en estas dos decisiones, la Sala del Tribunal Supremo de la que formaban parte los Jueces B. y M.-P. no realizó apreciación alguna en cuanto a la culpabilidad del demandante, limitándose a constatar que se reunían las condiciones formales para la admisibilidad de la denuncia presentada contra el demandante y a eliminar todo motivo de rechazo de la demanda [querella]. En consecuencia, en opinión del Tribunal los temores del demandante sobre la falta de imparcialidad en cuanto a estas dos decisiones no podrían ser objetivamente justificadas (ver Ferregut Pallach contra España [dec.], núm. 1182/2003, 28 febrero 2006 y Romero Martín contra España [de.], núm. 32045/2003, 12 junio 2006).)

c) Interlocutòria del Tribunal Suprem (Sala especial 61LOPJ) de 14 de gener de 2019 en el sentit de que "las causas legales de abstención y recusación de los jueces y magistrados, enumeradas en el art. 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, no sólo constituyen una lista tasada, sino que son de interpretación estricta... La razón es que, de lo contrario, la conformación del órgano jurisdiccional quedaría a la libre disposición de los litigantes, que tendrían un resquicio para buscar juzgadores a su medida, por no mencionar que ello podría representar una excusa para jueces o magistrados deseosos de apartarse de asuntos incómodos. Y todo ello determinaría, como es obvio, una quiebra del principio de la predeterminación legal del juez o tribunal (arts. 24 y 117 CE), que se encuentra en el núcleo mismo del Estado de Derecho (ATS2 Sala Especial art. 61 LOPJ de 14 ene. 2019 FD5, con cita del ATS de la misma Sala 3/2018 de 13 sep. y de las SSTC 145/1998, 162/1999 y 69/2001)."

6. No obstante, la recusante se acoge a que la inicial decisión de admisión a trámite de la querella ha sido objeto de la sentencia de fecha 7 de abril de 2022 (Recurso de Amparo 5739/2021 promovido por el Sr. Josep Costa). A continuación, transcribe lo que dice el TC sobre dicha resolución y la que desestima el recurso de súplica, para concluir que las mismas desestiman expresamente la aplicación de la inviolabilidad parlamentaria a los hechos objeto de este procedimiento: "*Pues bien, como*

las resoluciones impugnadas ponen de manifiesto es posible apreciar que el órgano judicial ofreció una respuesta a la cuestión planteada, y en el momento en que fue suscitada. Aunque el auto de 16 de marzo de 2021 no hizo referencia alguna a esta cuestión, lo cierto es que, una vez alegada la cuestión en el recurso de súplica, el auto de 12 de julio de 2021 se pronunció sobre dicha invocación” (...) “Este razonamiento, por remisión a decisiones de este Tribunal, es conforme con la doctrina jurisprudencial acerca del canon de motivación reforzada constitucionalmente exigible en los supuestos en los que a través del procedimiento judicial se hace valer la protección de un derecho fundamental sustantivo y, por lo tanto, no vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE)”.

En base a lo expuesto en la referida STC, la recusante considera que deviene elemento indiscutible que el Excmo. Magistrado Sr. Barrientos ha efectuado un pronunciamiento previo sobre una cuestión esencial del procedimiento en base a una valoración jurídica de los hechos, y, que expresa una evidente posición sobre elementos fácticos y jurídicos que habrán de ser objeto del juicio y que afectan a la debida imparcialidad necesaria en la función jurisdiccional que ha de efectuar la Sala. A este extremo nos referiremos más adelante.

7. Y si bien podríamos concluir, tal como señala la propia recusante, que el auto de fecha 28 de junio de 2019, dictado por esta Sala Especial del art. 77 de la LOPJ, ya se pronuncia acerca de que la intervención previa de los Magistrados Excmo. Sr. Barrientos y Ilmo. Sr. Ramos como miembros de la Sala de Admisiones no comportaba afectación al derecho a un tribunal imparcial, tampoco respecto a su pronunciamiento en relación a la vigencia de la inviolabilidad parlamentaria , y que por tanto, se trataría de una cuestión ya resuelta, tal como señala el Ministerio Fiscal en su informe, en aras a la salvaguarda de los derechos fundamentales de la recurrente pasamos a examinar ambas resoluciones, máxime cuando la reciente y posterior STC 25/2022, de 23 de febrero, señala: *“No obstante, la doctrina de este tribunal sobre la vertiente objetiva de la imparcialidad judicial determina un análisis ad casum de la concreta actuación jurisdiccional que es objeto de controversia. Por ello, aunque hemos declarado que la*

«admisión de la querella [...] no vulnera el derecho al juez imparcial» (STC 45/2006, de 13 de febrero, FJ 5), en el necesario examen de las condiciones formales o extrínsecas que corresponde realizar en este tipo de resoluciones pueden deslizarse expresiones de las que pueda deducirse una previa toma de partido de los magistrados. Es decir, aunque no sea propio de su naturaleza, en pura hipótesis cabría considerar que los magistrados hubieran podido introducir en el auto de admisión a trámite de la querella algunas manifestaciones de las que deducirse su falta de imparcialidad en el momento del enjuiciamiento, derivadas de una toma de postura sobre la realidad del hecho delictivo o de su autoría. Eso obliga a una casuística labor ponderativa que pasa por el estudio detallado del auto controvertido. Una vez más, nos encontramos ante alegaciones ancladas en elementos fácticos que es preciso apreciar o descartar para determinar, eventualmente, su relevancia a fin de valorar la vulneración del derecho fundamental objeto de la impugnación.»

8. El auto de fecha 16 de marzo de 2021, por el que se admite a trámite la querella, es sencillamente inocuo. El primer fundamento de derecho se refiere a la competencia de la Sala Civil y Penal para el enjuiciamiento de aforados. El segundo fundamento jurídico refiere el alcance del auto de admisión de la querella y cita el ATS de 15 de junio de 2019. El fundamento jurídico tercero transcribe los hechos de la querella. El fundamento jurídico cuarto se limita a constatar: a) que en la querella se identifica correctamente el Tribunal al que se dirige (competencia); b) que la querella procede de una institución legitimada para ello (MF); y, c) *“contiene, en efecto, una relación circunstanciada de hechos, no solo con expresión del lugar y de la fecha de los mismos, sino también de la identidad de las personas contra las que se dirige la acción penal y a quienes se atribuye indiciariamente su comisión, todo lo cual, que contiene una relación circunstanciada de hechos, concretados espacio temporalmente, se identifica a las personas contra las que se dirige la acción penal y a quienes se atribuye indiciariamente la comisión de los hechos por los que se querella, todo lo cual sin embargo, es susceptible y está necesitado de una investigación ulterior, que habrá de ser acometida con autonomía de criterio, de forma independiente y con respeto al principio*

de contradicción por el magistrado/a a quien se designará instructor/a de los hechos descritos en la querella, que es quien deberá decidir sobre la pertinencia de las diligencias de instrucción cuya práctica también se solicita en la querella —incluida la unión al procedimiento de la documentación que se acompaña con ella— o sobre la práctica de las que pueda interesar la o las defensas o, en su caso, la de aquellas otras que el propio instructor considere indispensables para el exacto y cabal conocimiento de los hechos y para su inicial subsunción.” Por último, el fundamento jurídico cuarto es de mero trámite.

9. Y en cuanto al auto de fecha 12 de julio de 2021, por el que se desestima el recurso de súplica contra el auto de admisión de querella, observamos que obviamente, al tratarse de un auto por el que se resuelve un recurso, debe contener la motivación mínima que requiere toda resolución judicial y dar respuesta a las pretensiones de las partes. De otra forma nos encontraríamos ante una situación contradictoria: si el Tribunal no responde motivadamente a las pretensiones de las partes formuladas en el recurso de súplica, se trataría de una resolución inmotivada que vulneración su derecho a la tutela judicial efectiva, y si da respuesta a las mismas, incurre en causa de recusación.

Pero analicemos la referida resolución. ¿Cuál era la pretensión de los recurrentes M.H. Sr. Torrent, H. Sr, Eusebi Camdepadrós, Sr. Josep Costa y Sra. Adriana Delgado? La inadmisión de la querella.

¿En qué alegaciones se sustentaba tal pretensión? La defensa del M.H. Sr. Torrent en que la actividad analizada en la querella viene amparada en la inviolabilidad parlamentaria; que el M.H. Sr. Torrent, como Presidente del Parlament de Catalunya y el resto de acusados como miembros de la Mesa, están todos ellos obligados a facilitar la libertad de expresión y el debate de ideas sobre la independencia de Catalunya; que el TC constitucional se encuentra seriamente cuestionado por la reciente abstención de sus magistrados Excmos. Sres. Antonio Narváez y Cándido Conde Pumpido, en *“relación con hechos directamente vinculados con las aspiraciones políticas del movimiento independentista catalán”*; que

no existe en el relato de la querella ningún hecho que haga pensar que el M.H. Sr. Torrent tenía que entender sin género de dudas que estaba sometido a la prohibición de tramitar las propuestas parlamentarias, ni que estas supusieran una contravención flagrante a mandatos judiciales que le hubiese sido advertida mediante requerimiento fehaciente, notificado de forma previa a la actuación llevada a cabo.

La defensa de la Sra. Delgado basó su pretensión en que no se ha podido cometer delito alguno de desobediencia. En cuanto a la admisión a trámite por la Mesa del Parlament de la "Moció subsegüent a la interpel·lació al Govern sobre l'autogovern", por cuanto no participó en la sesión del día 29 de octubre de 2019 en la que se acordó; que los hechos no pueden ser constitutivos de delito alguno al basarse en la actividad parlamentaria que cuenta con la prerrogativa de la inviolabilidad absoluta, lo que comporta además una lesión directa a los derechos fundamentales de libertad de expresión, libertad ideológica, de reunión y al derecho de participación y representación política; disconformidad con el relato de hechos expuestos en la querella por no corresponderse a la realidad y porque en los incidentes de ejecución, a los que se refiere la misma, intervinieron los Magistrados del Tribunal Constitucional Sres. Narváez y Conde Pumpido que, posteriormente y en relación con los recursos interpuestos contra la Sentencia dictada por el Tribunal Supremo en la causa especial 20907/2017, se abstuvieron por tener interés directo o indirecto en los hechos objeto de la sentencia indicada, causa que debería extenderse a los incidentes de ejecución objeto de la presente querella y, consecuentemente, en motivo de nulidad de las decisiones del TC, decayendo uno de los elementos que exige el tipo penal de la desobediencia por no hallarse revestidos los mandatos presuntamente desobedecidos "de las formalidades legales" tal y como exige el art. 410 del CP.

La defensa del Sr. Campdepadrós alegó que en ningún momento la Fiscalía relata en la querella las razones por las que se desatendieron los mandatos del Tribunal Constitucional, ni se aportan indicios de estas motivaciones. Invoca al efecto el Auto del Tribunal Supremo de fecha 29-1-2021 por el cual se inadmitió una querella interpuesta contra una magistrada de la Audiencia Nacional por prevaricación, al considerar que la

mera concurrencia de una resolución contraria a derecho no es suficiente para imputar la comisión de un delito y abrir un procedimiento penal, tesis que -a su juicio- debería extenderse al delito de desobediencia por cuanto debe describirse el elemento subjetivo o lo que es igual, aportar algún indicio que contradiga que el Sr. Campdepadrós no actuó en el convencimiento de que su actuación era correcta y ajustada a derecho en la medida en que estaba garantizando la libertad de expresión de los diputados del Parlament de Catalunya, conforme a la Sentencia del TEDH de 13 de marzo de 2018 (caso Stern Taulats y Roura Capellera, también citada por los otros recurrentes). Invocó también que las resoluciones del Tribunal Constitucional eran nulas porque posteriormente dos de sus magistrados se han reconocido como no imparciales, por lo que sus resoluciones previas han de considerarse, no obstante su firmeza, materialmente nulas.

Por último, la representación del Sr. Costa alegó, como el resto de los recurrentes, la inviolabilidad parlamentaria de su representado. Negó vinculación de las iniciativas parlamentarias del Parlamento de Cataluña con las sentencias del TC presuntamente desobedecidas; la vulneración de los derechos a la libertad de expresión e ideológica del Sr. Costa; subsidiariamente, que el TSJC carece de competencia sobre su defendido atendido que ya no es parlamentario, lo cual supone vulnerar el derecho al juez predeterminado por la ley, el derecho a la doble instancia penal y el derecho a la igualdad en la aplicación de la ley, e igualmente en forma subsidiaria, que los hechos recogidos en la querrela no son constitutivos de delito, por cuanto la Mesa del Parlament no puede prevaricar en tanto que no es órgano administrativo, según reiterada doctrina del Tribunal Supremo.

10. Esta era la pretensión de los ahora recusantes y las alegaciones en que la sustentaban. Es cierto que de acuerdo con reiterada doctrina jurisprudencial el deber de motivación se cumple resolviendo las pretensiones planteadas por las partes, sin que pueda entenderse vulnerado este derecho por el hecho de que el órgano judicial no dé respuesta explícita y pormenorizada a todas y cada una de las alegaciones vertidas en el proceso, pudiendo darse una respuesta solo genérica (así, por ejemplo, STC 23/2018, de 5 de marzo, FJ 3). Pero también lo es que para dar

respuesta a la pretensión de inadmisión de la querella la Sala de Admisión debía referirse, aunque fuera mínimamente, a las alegaciones de las partes, ya que de otra forma podría incurrir en lo que se conocen como resoluciones de "formulario".

Ello nos lleva a examinar el referido auto de fecha 12 de julio de 2021 que también consideremos que no afecta al principio de imparcialidad. En efecto, en el auto no se recogen afirmaciones que permitan sostener que el Excmo. Sr. Barrientos haya adquirido una idea preconcebida de los hechos y por tanto su imparcialidad se haya visto afectada. En el auto se hacen constantes referencias a los hechos recogidos en la querella que ha sido admitida a trámite y que deberán ser objeto de enjuiciamiento. Así, en el fundamento jurídico 3.2 se señala: *"Ya dijimos en el Auto recurrido que para la admisión de la querella bastaba con que en la misma fueran relatados unos hechos que, de ser ciertos, revestirían inicialmente carácter delictivo (art. 313 Lecrim a c.s). No procede ahora negar la existencia de los hechos, afirmar la inexactitud de su relato o de su interpretación, que, de otra parte, y salvo la afirmación por parte de la defensa de Sra. Delgado de que no se hallaba presente en la sesión de fecha 29 de octubre de 2019, en la que se admitió a trámite la "Moció subsegüent a la interpel·lació al Govern sobre l'autogovern" -nada se dice sobre que no participase en la sesión de 5 de nov. 2019, en la que según la querella se ratificó la admisión- ninguna concreción existe en los recursos sobre las supuestas inexactitudes, errores ni sobre su trascendencia. Tampoco es cierto que no se describa en el relato de la querella la presunta participación del Sr. Torrent en los hechos que se denuncian ni la alegada -por el Sr. Costa- desvinculación de las iniciativas parlamentarias del Parlamento de Cataluña con las sentencias del TC presuntamente desobedecidas, en la medida en que es el propio Tribunal Constitucional quien remite al Ministerio Fiscal el expediente por si los hechos fueran constitutivos de un delito de desobediencia."*

Y en el fundamento 3.4: *"Cabe insistir en que la decisión que ahora acordamos se basa, con carácter exclusivo, en lo que la querella afirma. Así lo impone el ámbito valorativo que nos corresponde como Sala de admisión. La presente resolución no da por supuestas todas y cada una de las*

valoraciones fácticas y jurídicas que se deslizan en la acción penal entablada. Será el instructor llamado a asumir la investigación quien deberá acordar la práctica de las diligencias indispensables para el exacto conocimiento de los hechos y su inicial subsunción.”

En el resto de fundamentos jurídicos se viene a dar respuesta a las alegaciones de las partes, pero con remisión a los hechos recogidos en la querella. Y en cuanto a valoraciones jurídicas en el fundamento jurídico 3.5 se limita a decir que no son aplicables los requisitos del delito de prevaricación ya que la querella se ha interpuesto por un delito de desobediencia. Los fundamentos 3.6 y 3.7 se refieren al alcance de los autos de admisión o inadmisión de las querellas. El fundamento jurídico 4, en sus diversos apartados, descarta que el procedimiento se haya iniciado por debate de ideas ni, menos aún, por ningún tipo de expresión proferida por los querellados. Y en los fundamentos jurídicos 4.4 y 4.5 se expresa: “4. *El proceso penal se inicia porque la querella relata unos hechos con apariencia de delito de desobediencia al mandato de un Tribunal, el Constitucional, que constituye una de las piezas básicas en la arquitectura del Estado de derecho de las democracias avanzadas, una vez que hubo adoptado, siempre según la querella, diferentes resoluciones ejecutorias en el marco de sus competencias y exigido su cumplimiento (en el caso, incidentes de ejecución de las Sentencias 259/2015 y 98/2019) y por unas actuaciones presuntamente arbitrarias relacionadas con la anterior que se imputan a los querellados en su condición de Presidente del Parlament y miembros de la Mesa al permitir introducir supuestamente en el orden del día del Pleno del Parlament la votación y aprobación de propuestas de resolución en aparente contradicción con las Sentencias TC 259/2015 y STC 98/2019, todo –repetimos- según se extrae del relato de hechos contenido en la querella .*

5. *A los meros efectos de contestar las alegaciones de todos los recurrentes sobre la vulneración de los derechos fundamentales que se invocan en los recursos de interpuestos solo podemos remitirnos en este momento procesal a lo que el Tribunal Constitucional contestó en su día cuando resolvió los recursos de súplica interpuestos contra los Autos*

180/2019, 181/2019 y 184/2019 mediante Autos de 25 de febrero de 2020 (ROJ: ATC 31/2020 - ECLI:ES:TC:2020:31A):

"En fin, como también se razonó en el ATC 180/2019, FJ 10, las admoniciones y los apercibimientos de eventuales responsabilidades que se dirigen a los miembros de la mesa del Parlamento de Cataluña en modo alguno atentan contra la autonomía parlamentaria y los derechos de los diputados del Parlamento de Cataluña. Son la consecuencia obligada de la sumisión a la Constitución de todos los poderes públicos (art. 9.1 CE), incluidas las cámaras legislativas. No suponen por tanto en modo alguno una restricción ilegítima de la autonomía parlamentaria, ni atentan a la inviolabilidad de los parlamentarios ni comprometen el ejercicio del derecho de participación de los representantes políticos garantizado por el art. 23 CE, como este Tribunal viene declarando en resoluciones precedentes (por todos, AATC 24/2017, de 14 de febrero, FJ 9; 123/2017, de 19 de septiembre, FJ 8, y 6/2018, de 30 de enero, FJ 6). Tampoco vulneran, por consiguiente, los derechos a la libertad ideológica, de expresión y de reunión de los diputados. De igual modo procede descartar la queja referida a que el ATC 180/2019, al exigir a los miembros de la mesa del Parlamento de Cataluña, bajo apercibimiento de responsabilidad, que impidan o paralicen cualquier iniciativa, jurídica o material, que directa o indirectamente suponga ignorar o eludir la nulidad acordada de los concretos incisos de la resolución 534/XII, impone una inadmisibles censura del debate parlamentario, contraria al principio democrático, a la autonomía parlamentaria y a la propia configuración de la mesa de la cámara, a la que se atribuiría un improcedente control de constitucionalidad de las iniciativas parlamentarias. Importa recordar una vez más, como ya se hizo en el propio ATC 180/2019, FJ 9, que "la autonomía parlamentaria (art. 58 EAC) no puede en modo alguno servir de pretexto para que la cámara autonómica se considere legitimada para atribuirse la potestad de vulnerar el orden constitucional (STC 259/2015, FJ 7), ni erigirse en excusa para soslayar el cumplimiento de las resoluciones del Tribunal Constitucional (AATC 170/2016, FJ 6; 24/2017, FJ 8; 123/2017, FJ 8, y 124/2017, FJ 8)". Por otra parte, como reiteradamente venimos declarando, el debido respeto a las resoluciones del Tribunal Constitucional y, en definitiva, a la

Constitución, que incumbe a todos los ciudadanos y cualificadamente a los poderes públicos, veda que las mesas de las cámaras admitan a trámite una iniciativa que de forma manifiesta incumpla el deber de acatar lo decidido por este Tribunal (por todas, SSTC 46/2018, de 26 de abril, FFJJ 5 y 6; 47/2018, de 26 de abril, FFJJ 5 y 6; 115/2019, de 16 de octubre, FFJJ 6 y 7, y 128/2019, de 11 de noviembre”.

Como puede observarse se cita doctrina constitucional. El fundamento jurídico quinto señala que no es el momento procesal oportuno para analizar las consecuencias, en los incidentes de ejecución de las Sentencias TC 259/2015 y STC 98/2019, que en la querrela se afirman ejecutorios, de la abstención posterior de dos miembros del Tribunal Constitucional en los recursos que fueron interpuestos, en un procedimiento diferente, contra la sentencia dictada por el TS, Sala 2ª, el día 14 de octubre 2019, contra personas distintas de los hoy querellados. Y el resto de fundamentos se refieren a la competencia y condición de aforados y no aforados de los acusados.

Consecuentemente, y tras examinar el referido auto de 12 de julio de 2021, no encontramos un exceso de motivación, un plus o razonamiento propio que permita inferir de forma lógico racional que el Excmo. Sr. Barrientos tiene una idea ya preconcebida que afecta a su imparcialidad, pues solo apreciamos la motivación necesaria y exigible para considerar salvaguardado el derecho a la tutela judicial efectiva de la recusante.

Por lo expuesto procede desestimar la recusación promovida por la representación de la Sra. Adriana Delgado Herreros al amparo del art. 219.11 de la LOPJ.

Incidente de recusación promovido por el Procurador D. Jesús Sanz López, en nombre y representación de D. Josep Costa i Roselló.

En este caso se recusan a los tres Magistrados que componen el tribunal de enjuiciamiento, el Excmo. Sr. Barrientos y los Ilmos. Sr. Ramos y Sr. Mir. El Ministerio Fiscal en su informe propone su desestimación ya

que los hechos en que se basa no constituyen causa de recusación alguna. Comenzaremos por la recusación de estos dos últimos Magistrados.

11. La recusación del Ilmo. Sr. Ramos se basa en varios hechos. Uno de ellos es su forma de designación, ya que lo fue por el Parlamento de Catalunya a propuesta de un partido rival de aquel al que pertenece el recusante, concretamente a propuesta del PSC-PSOE. Considera el recusante que este tipo de nombramiento afecta a la imparcialidad y añade que se trata de una opinión compartida por el propio presidente del Tribunal Superior de Justicia, Excmo. Sr. Barrientos. Basa su afirmación en la entrevista del proceso selectivo que lo ha llevado a su actual cargo, que tuvo lugar delante de la comisión de calificación del CGPJ en fecha 12 de enero de 2016. En dicha entrevista, y respecto a las instrucciones dirigidas por jueces de extracción parlamentaria, el Excmo. Sr. Barrientos expuso que pueden proyectar una apariencia de parcialidad, pues adujo: *"Insisto en que no se trata de preservar su imparcialidad objetiva, que está garantizada, pero sí la apariencia de imparcialidad que la sociedad, con toda legitimidad, tiene derecho a cuestionar"*, llegando a proponer que los magistrados de extracción parlamentaria no instruyesen causas contra aforados políticos.

Como puede observarse se trata de una opinión vertida por el Excmo. Sr. Barrientos, pero referida solo a la instrucción de las causas contra aforados políticos, no al enjuiciamiento. En todo caso, la designación por extracción parlamentaria está prevista en la ley, los magistrados que acceden en tal condición a los TSJ gozan de plenas funciones jurisdiccionales y se trata de una cuestión ya resuelta en otras resoluciones dictadas por esta Sala Especial del art. 77 de la LOPJ, como el auto de fecha 22 de junio de 2020, en el que expresamente se señala: *"2.- Tiene declarado el Tribunal Constitucional con relación el derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de la predeterminación del órgano judicial y régimen de designación de sus titulares, que <<El contenido de este derecho exige que la Ley haya creado previamente el órgano judicial, que la norma le haya investido de jurisdicción y competencia con anterioridad a la producción del hecho objeto de enjuiciamiento, y que su régimen orgánico y*

procesal no permita calificarlo de órgano especial o excepcional, estando, asimismo, determinado legalmente su titularidad o composición con la debida garantía de independencia e imparcialidad (STC. 47/1983, 307/1993 y 177/1996. En igual sentido se pronuncian las STC 44/1985, 238/1998 y 162/2000.

Más específicamente, en lo que se refiere a la designación de los titulares de los órganos judiciales, la STC 152/2015 señala que <<en todo caso, los procedimientos fijados para la designación de los titulares han de garantizar la independencia e imparcialidad de éstos, que constituye el interés directo protegido por el derecho al Juez ordinario predeterminado>>.

Y, en lo que nos ocupa, el número 4º del art. 330 LOPJ, establece que "En las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia, una de cada tres plazas se cubrirá por un jurista de reconocido prestigio con más de 10 años de ejercicio profesional en la comunidad autónoma, nombrado a propuesta del Consejo General del Poder Judicial sobre una terna presentada por la Asamblea legislativa"

Como consecuencia del anterior régimen orgánico, es claro que las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia deben estar integradas por magistrados/as así designados, en la proporción establecida y todo esto es conforme con la tutela judicial efectiva. También en lo que respecto al Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.

3.- Dicho esto, constatamos que mediante Real Decreto 2123/2004, de 22 de octubre, se nombró a don Carlos Ramos Rubio, Magistrado de la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña. El Real Decreto asimismo da conocimiento que el nombramiento lo es a propuesta del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, adoptada en su reunión del día 19 de octubre de 2004, sobre la terna remitida por la Asamblea Legislativa de la Comunidad Autónoma de Cataluña, en vacante correspondiente al turno de Juristas de reconocido prestigio, producida por jubilación del anterior titular.

De esta manera, la terna no es producto del acto partidista de un Grupo político, como de la decisión institucional del Parlament de Cataluña, todo ello sin perjuicio de considerar que el nombramiento ciertamente trae causa de dicha terna, pero se efectúa por el Órgano de Gobierno del Poder

Judicial que tiene constitucionalmente reservada (art. 122.2 Constitución) la competencia –entre otras- de los nombramientos judiciales.

El magistrado fue nombrado y ocupa su cargo mediante el procedimiento legalmente establecido, y quien antes de posesionarse de su destino juró o prometió guardar y hacer guardar, fielmente y en todo tiempo, la Constitución y el resto del ordenamiento jurídico, lealtad a la Corona, administrar recta e imparcial justicia y cumplir los deberes judiciales frente a todos. Sin rastro, pues, de parcialidad como consecuencia de su forma de designación, producida hace ya tanto tiempo.

4.- La recusación como consecuencia de admisión del proceso penal provocaría además un efecto anti estatutario en las causas que, como la presente, por ser la investigada persona aforada, compete el conocimiento del sumario y del juicio penal a la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, atendiendo que la estimación de la propuesta de recusación por tal motivo tendría como consecuencia que, siempre y en todo caso, deban ser sustituidos algunos de los titulares del Tribunal que el Estatuto de Autonomía predetermina sea el juez natural para conocer de este tipo de causas.”

A dicha cuestión se refiere también en los mismos términos la reciente STC 25/2022, de 23 de febrero: *“En efecto, todo el motivo gira en torno a la propuesta formulada por el entonces candidato a la plaza de presidente del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en su comparecencia ante la comisión de calificación del Consejo General del Poder Judicial. En ese acto, el magistrado señor Barrientos Pacho expuso el plan de actuación presentado, en el que se incluía la propuesta de introducir un factor de corrección en las normas de reparto de la Sala de lo Civil y Penal, a fin de evitar que un magistrado nombrado a través del citado sistema pudiera conocer de la investigación de hechos atribuidos a algún cargo público del partido político que lo hubiera propuesto.*

Las manifestaciones del señor Barrientos Pacho no pueden determinar la pérdida de imparcialidad del magistrado instructor de la causa. En el contexto en que se produjeron solo pueden ser interpretadas como una mera propuesta que ni siquiera se había expuesto en el marco de una actuación jurisdiccional en sentido estricto y que carecía de rango

normativo y, por lo tanto, de efecto vinculante alguno. Las dudas sobre la imparcialidad «solo pueden provenir de los actos o conductas del magistrado objetivamente constatables», pero no de los «hechos u opiniones de terceros» [STC 91/2021, de 22 de abril, FJ 5.6.3 c)]

Por lo demás, la controversia suscitada parte de una premisa errónea. El sistema de designación previsto en el art. 330.4 LOPJ no aparece formalmente vinculado a un partido político concreto. Ese precepto regula el sistema de nombramiento de un determinado número de magistrados de las salas de lo civil y penal de los tribunales superiores de justicia, que habrán de ser «juristas de reconocido prestigio con más de diez años de ejercicio profesional». Conforme a lo dispuesto en la LOPJ, el nombramiento se realiza «sobre una terna presentada por la asamblea legislativa» de la comunidad autónoma respectiva. Es decir, la asamblea en su conjunto asume las propuestas formuladas por los distintos partidos políticos. Y, en todo caso, el nombramiento corresponde al Consejo General del Poder Judicial, que es el órgano que tiene atribuida esa función, por mandato constitucional (art. 122.2 CE).

Una vez nombrado, ese magistrado aparece investido de las mismas garantías que cualquier integrante del Poder Judicial, es decir, la independencia, inamovilidad, responsabilidad y el sometimiento al imperio de la ley (art. 117.1 CE). Por ello, en el ejercicio de su función jurisdiccional no puede ser excluido del conocimiento de los asuntos sino por las causas tasadas legalmente, entre las que no se encuentra el concreto sistema seguido para su designación. Como se ha expuesto, el respeto a las normas aplicables en materia de abstenciones y recusaciones (art. 219 LOPJ) constituye el presupuesto normativo básico para la debida observancia del derecho al juez imparcial. Cualquier objeción de parcialidad distinta al mero cumplimiento de las normas sobre competencia y composición de una sala hubiera requerido la aportación de un principio de prueba sobre la vulneración real y efectiva del derecho al juez imparcial. El recurrente no ha propuesto ningún elemento objetivo en tal sentido, al margen de las opiniones de un tercero que, como hemos visto, carecen de virtualidad alguna a estos efectos. El motivo no puede prosperar.”

Se trata pues de una cuestión ya resuelta y a las referidas resoluciones nos remitimos.

12. También refiere el recusante las manifestaciones del Ilmo. Sr. Carlos Ramos contenidas en la Revista Jurídica de les Illes Balears, en las que según el recusante ha expresado un criterio anticipado, contrario al ordenamiento jurídico, según el cual la escasa dotación de la plantilla del Tribunal Superior de Justicia "impondría" limitaciones en el trámite de admisión de querellas por parte del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya. Señala el recusante que como consecuencia de esa restricción de plantilla se ve privado del derecho a una resolución motivada que sí tendrían el resto de querellados, ya que el propio magistrado ha expresado su criterio anticipado sobre las alegaciones relativas al derecho a una resolución motivada, anticipando que considera que el Tribunal Superior de Justicia ha de limitar este derecho por lo que respecta a los querellados para asegurar su presencia en un eventual juicio oral contra el recusante.

El reproche no puede ser acogido y lo debemos enlazar con la participación previa del recusado en los ya referidos autos de admisión de la querella y desestimación del recurso de súplica.

La queja del Ilmo. Sr. Ramos acerca de lo reducido de la plantilla del Tribunal Superior de Justicia, compartida por gran parte de la carrera judicial respecto a la plantilla en sus propios destinos, en nada afecta a la imparcialidad de los magistrados que componen el tribunal de enjuiciamiento, máxime cuando ya hemos expuesto, y a los fundamentos jurídicos anteriores nos remitimos, que los autos de admisión de querella y de desestimación del recurso de súplica interpuesto contra su admisión, no cuestionan la imparcialidad de los miembros del Tribunal que los dictaron. También hemos expuesto que se trata de resoluciones motivadas sin ningún tipo de exceso o plus que permita cuestionar la imparcialidad de los magistrados que los dictaron. Ninguna vulneración se ha producido del derecho a la tutela judicial efectiva del recusante, pues se trata de resoluciones que cumplen con el canon de motivación exigible.

13. La recusación del Ilmo. Sr. Carlos Mir se basa en la causa 11ª del art. 219 de la LOPJ y tendría su origen, ya que no participó ni en el auto de admisión de querrela, ni en la desestimación del recurso de súplica, en haber formado parte de la sala que desestimó el recurso de queja contra la inadmisión del incidente de recusación contra los otros dos magistrados. Considera el recusante que el auto de fecha 30 de septiembre de 2021 pone de manifiesto que el Ilmo. Sr. Mir ya tiene una idea preconcebida del caso que le ha llevado a negar el amparo del derecho del recusante a un tribunal imparcial. Señala que el referido auto no avalaba la decisión de desestimar la recusación, sino la decisión arbitraria de la instructora de inadmitir *a limine* una recusación por un mero formalismo caprichoso. Considera que dicha actuación procesal pone de manifiesto la parcialidad del Magistrado, que demuestra una inclinación a alinearse corporativamente con otros miembros del Tribunal en lugar de dar la razón a un ciudadano que denuncia la vulneración de sus derechos.

14. Como puede observarse, el reproche que realiza el recusante al Magistrado Ilmo. Sr. Mir es no haberle dado la razón en el recurso de queja interpuesto contra la inadmisión del incidente de recusación contra los otros dos magistrados.

El propio Magistrado recusado en su informe rechaza la existencia de la causa de recusación pues tal como acertadamente señala no cualquier actuación en instrucción tiene entidad suficiente para considerar comprometido el principio de imparcialidad. La STS de 18 de junio de 2018, con cita de las STS 897/2016, de 30 de noviembre y 252/2014, señala la necesidad de distinguir si las resoluciones del órgano de enjuiciamiento son confirmatorias o revocatorias de las resoluciones del instructor, y, sobre todo, el grado de implicación. En el caso de confirmación de las resoluciones del juzgado de instrucción resolviendo cuestiones de control de legalidad, dichas resoluciones como norma general no tienen aptitud para contaminar el enjuiciamiento al no entrar en la actividad instructora. Cuando las resoluciones sean revocatorias habrá de diferenciarse aquellas que resuelven aspectos que supongan presupuestos procesales, proposición de prueba, personación de partes o temas exclusivamente formales, de aquellas otras que impliquen decisiones de fondo y por tanto se implican en

la instrucción, como la valoración de los indicios racionales existentes contra un investigado acordando la apertura de juicio oral.

Dentro de las primeras la Jurisprudencia viene entendiendo, entre otras STC 38/2003, de 7 de febrero, que no comprometen la imparcialidad del órgano que resuelve los recursos, incluso si se ordena la práctica de diligencias interesadas por una de las acusaciones, como tampoco cuando se resuelve sobre la prescripción del delito. En definitiva, no comprometen la imparcialidad todas aquellas decisiones que se refieren a cuestiones de legalidad sin relación con las circunstancias fácticas del delito enjuiciado, ni con la participación del acusado o sobre su situación personal.

En el segundo supuesto señala la Jurisprudencia que se trata sin duda de resoluciones que implican un contacto con el objeto del proceso y con el material probatorio que no colman las exigencias de apariencia de imparcialidad.

Y en el presente caso queda claro que la única intervención previa que tuvo el Magistrado Ilmo. Sr. Mir fue ratificar que no concurrían los requisitos para admitir a trámite el incidente de recusación contra los otros dos magistrados. Se trataba de que el Procurador que representaba al recusante no había presentado poder especial, por lo que de conformidad con el art. 225.2 de la LOPJ se dio traslado mediante providencia al recusante para que en el plazo improrrogable de dos días presentara poder especial, con advertencia de archivo del incidente. El recusante instó aclaración de la referida providencia que le fue denegada, interponiendo recurso de reforma contra la misma que fue desestimado mediante auto de fecha 28 de junio de 2021. Contra dicha resolución el recusante interpuso recurso de apelación que fue inadmitido por la Instructora mediante auto de fecha 8 de julio de 2021, al considerar que se trataba de una resolución contra la que no cabía recurso al tratarse de mero trámite. Contra dicha resolución se interpuso por la representación del Sr. Costa recurso de queja por no haberse admitido el recurso de apelación, que fue desestimado por auto de fecha 30 de septiembre de 2021 en el que intervino el Magistrado Sr. Mir.

Por tanto, el Ilmo. Sr. Carlos Mir Puig ningún contacto tuvo con el objeto del proceso, con el thema decidendi, se trató de un simple control de legalidad y su imparcialidad no se encuentra afectada.

En consecuencia, no admitimos la recusación del Magistrado Ilmo. Sr. Carlos Mir Puig.

15. Por último, y con respecto a la recusación del Excmo. Sr. Barrientos, el recusante considera afectada su imparcialidad por la concurrencia de cinco hechos:

1) La rueda de prensa que dio el 12 de marzo de 2019 que el recusante considera que fue casi un anuncio de la condena del M.H. Presidente de la Generalitat Sr. Torra, por mantener, de acuerdo con la voluntad del Parlamento, una serie de símbolos y mensajes políticos en los edificios de la Generalitat. Señala que se trata de un hecho relevante ya que el Sr. Costa será juzgado por el acuerdo de la Mesa del Parlament de Catalunya que dio el trámite normal a una propuesta de resolución en la que, entre otras cosas, se rechazaba la sentencia dictada por el TS en la causa especial 20907/2017 y se exigía la libertad de los presos y las presas políticas, el libre retorno de los exiliados y el fin de la represión.

2) El acto protocolario que tuvo lugar el 23 de febrero de 2018, que numerosos medios de comunicación calificaron de "espantada". En dicho acto, y mientras el M.H. President del Parlament Sr. Torrent, ahora acusado, manifestó: *"cal denunciar l'existència de presos polítics acusats per delictes inexistents de rebel·lio i sedició"*, el Excmo. Sr. Barrientos se levantó y abandonó la Sala con otras autoridades, mayoritariamente judiciales, entre las que se encontraba el Excmo. Fiscal Superior de Justicia, Sr. Bañeres. Se trató de un acto ostensiblemente visible ya que el Excmo. Sr. Barrientos se encontraba protocolariamente en primera fila. Cita diversa Jurisprudencia del TEDH.

3) La forma de elección del Presidente del TSJC por un órgano de carácter político como es el CGPJ.

4) La información publicada en el diario "El País" acerca de que, "según fuentes consultadas", el presidente del TSJC Sr. Jesús María Barrientos y el Fiscal Sr. Maza, respecto a los miembros del Govern y de la Mesa del Parlament contra los que se iba a presentar una querrela, creían que era mejor llevar el asunto fuera de Cataluña y para ello manejaban el delito de rebelión.

5) La admisión de la querrela y la desestimación del recurso de súplica.

16. Algunos de los anteriores hechos ya han sido examinados en los anteriores fundamentos jurídicos y ya hemos expuesto que no afectan a la imparcialidad de los Magistrados recusados, tales como la participación previa del Excmo. Sr. Barrientos en la Sala de Admisión, por lo que nada más procede añadir.

Tampoco merecen mayores precisiones la forma de elección del Presidente del TSJC, realizada conforme a la ley, resultando aplicable lo ya expuesto respecto a la elección por designación parlamentaria del Ilmo. Sr. Ramos. Y mucho menos la información que pueda publicar un periódico en base a "fuentes consultadas" y que por tanto desconocemos. Nada de ello afecta a la apariencia de imparcialidad del recusado, tal como se expone en la STC 25/22, de 23 de febrero, plenamente aplicable al presente caso en los términos que diremos, a la que nos remitimos.

17. En cuanto a la rueda de prensa que dio el Excmo. Sr. Barrientos el 12 de marzo de 2019, de la que se aportan informaciones periodísticas, se expone en dicha información que el Excmo. Sr. Barrientos comparte la decisión de la Junta Electoral General de ordenar la retirada de lazos amarillos de edificios públicos en Catalunya ya que *"está obligada a exigir que los principios y valores de neutralidad se respeten al máximo porque está en juego el equilibrio político"*. También dijo, según consta en la

información periodística que se aporta, que *“es tan obvia que no debería siquiera ser necesaria porque ese es el estado normal de las cosas, los edificios públicos no son espacios para las posiciones públicas”, “El funcionario público y el servidor público se debe a otros principios de actuación que parte de la objetividad y la neutralidad” y “La limpieza de un proceso electoral presupone y exige que los espacios públicos no supongan condicionante a la hora de emitir el derecho de todo ciudadano al voto libre.”*

No podemos acoger el reproche del recusante por una pluralidad de razones. El objeto de la presente causa nada tiene que ver con la retirada de lazos amarillos, ni se dirige contra el M.H. Sr. Torra, y lo que es más importante, dicha cuestión ya ha sido examinada y desestimada en otras resoluciones de dicha Sala. Así, el auto de fecha 22 de junio de 2020, en el que se desestima la pretensión recusatoria promovida por el M.H. Sr. Torra de los Magistrados que componían el tribunal de enjuiciamiento, se hacía referencia al auto de 9 de octubre de 2019, dictado en el curso del incidente de recusación promovido en el PA 1/2019, por compartir identidad sustancial, en el que se dijo: *“Incluso la toma de postura manifestada por el magistrado recusado en fecha 12 de marzo de 2019 a favor de la retirada de los lazos amarillos en los edificios y dependencias públicas en aras a la preservación del equilibrio político y la neutralidad de las instituciones, expresando su coincidencia con la decisión adoptada en ese sentido por la Junta Electoral Central (JEC), tampoco es muestra reveladora de una pérdida de imparcialidad objetiva vinculada a la relación del recusado con el objeto del proceso.*

Nótese que esa libre opinión del presidente del TSJ tuvo lugar en una comparecencia pública ante los medios informativos de Tarragona destinada a dar cuenta de las actividades gubernativas desarrolladas por la Sala de Gobierno del tribunal por él presidido, y que el mensaje transmitido por el magistrado-presidente se limitó a dejar constancia de la conveniencia de respetar principios básicos de la actividad política (neutralidad de los poderes públicos, limpieza del proceso electoral), ponderando en ese sentido la resolución adoptada el día anterior por el organismo público encargado precisamente de la salvaguarda de esos principios. Nada indicó

el presidente del TSJ en esa comparecencia acerca del alcance de la decisión de la JEC y menos aún sobre las consecuencias de una hipotética inobservancia del mandato administrativo, siendo así que justamente el núcleo del debate en la causa principal de que dimana esta pieza separada reside en el delito contra la Administración pública que pudiera haber cometido el acusado al haber desatendido supuestamente aquella decisión, acerca de lo cual nada dijo el magistrado recusado pues dicho conflicto aún no se había desencadenado.

Dadas las circunstancias expuestas, el supuesto no guarda similitud con el que resolviera la STEDH de 16 de septiembre de 1999 (asunto Buscemi vs Italia), en el cual el tribunal europeo, después de advertir que "se exige a las autoridades judiciales llamadas a juzgar la mayor discreción, con el fin de garantizar su imagen de jueces imparciales", aprecia la vulneración del artículo 6.1 del Convenio toda vez que el presidente de un tribunal que había de juzgar un determinado asunto de menores "había empleado públicamente expresiones a través de las cuales enjuiciaba de manera desfavorable" a la persona que había de ser juzgada.

En cualquier caso, ninguna referencia personal al señor Torra o a conductas concretas desplegadas por el mismo se contiene en las manifestaciones públicas del magistrado recusado, por lo que no es de advertir la animadversión o aversión que constituyen la base de la causa de recusación del número 10º del artículo 219 LOPJ, a diferencia de lo ocurrido en el supuesto que dio pie a la STC 162/1999, que apreció la pérdida de imparcialidad subjetiva de un magistrado debido a la contundente y global descalificación -efectuada a través de los medios de comunicación- de la persona a la que debía juzgar en un proceso penal."

También se refiere a dicha rueda de prensa la STC 25/2022, de 23 de febrero: "c) Las manifestaciones del señor Barrientos Pacho en la rueda de prensa celebrada el 12 de marzo de 2019 no integran las causas de recusación invocadas por el recurrente, ni afectan a la apariencia de imparcialidad del magistrado.

En efecto, el contexto en el que se emitieron pone de manifiesto la notable controversia social existente en ese momento, y su repercusión directa en el ámbito de la administración de justicia. De hecho, en esa

rueda de prensa también se le preguntó por la «seguridad de los edificios judiciales tras ataques de los [comités de defensa de la república]», señalando que «el "contexto social" en Cataluña no permite modificar el plan de seguridad de los Mossos en estos edificios, conocido como dispositivo Toga». También detalló que «todavía no se ha identificado a los responsables "del ataque sistemático" a una veintena de sedes judiciales, por lo que considera que debe mantenerse activado este refuerzo de la seguridad en edificios judiciales hasta que se les localice». Parece claro, por tanto, que las manifestaciones del señor Barrientos Pacho se realizaron no solo en su condición de presidente de un órgano gubernativo, sino como máximo representante del Poder Judicial en la Comunidad Autónoma de Cataluña, al que se le preguntaba sobre aspectos básicos del funcionamiento del sistema judicial, empezando por las propias garantías de seguridad personal de los jueces y magistrados.

En el ejercicio de esa función no jurisdiccional, se puede entender como razonable que se pronuncie sobre aspectos elementales del ordenamiento jurídico, que es la base del Estado de Derecho sobre el que se asienta el principio de la independencia judicial. Este tipo de declaraciones podrían considerarse, sin dificultad alguna, como una manifestación de la «función pedagógica de explicación de la ley», admitida y promovida en el apartado 20 de los Principios de Ética Judicial, aprobados por acuerdo del Pleno del Consejo General del Poder Judicial de 16 de diciembre de 2016. Estos principios se encuentran alineados con otros protocolos internacionales como los Principios de Bangalore (2001), en el marco de Naciones Unidas, continuado con el dictamen del Consejo Consultivo de los Jueces Europeos del Consejo de Europa sobre la ética y la responsabilidad de los jueces (2002), el Código Modelo Iberoamericano de ética judicial (2006), adoptado por la Cumbre Judicial Iberoamericana, al que se adhirió el Consejo General del Poder Judicial por acuerdo del Pleno de 25 de febrero de 2016, y la Declaración de Londres sobre la deontología de los jueces (2010), promovida por la Red Europea de Consejos de Justicia. Finalmente, la Recomendación R (2010)12, de 17 de noviembre, del Comité de Ministros del Consejo de Europa exhorta a los Estados miembros a aprobar un código de ética judicial.

En este ámbito, las expresiones del señor Barrientos Pacho solo pueden entenderse como una mera reafirmación de algunos principios básicos del ordenamiento jurídico. La presunción de la validez de los actos administrativos se encuentra recogida en el art. 39 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas; mientras que los arts. 38 y 98 de este texto afirman el carácter ejecutivo de esos actos. Por otro lado, el principio de neutralidad de los poderes públicos aparece directamente vinculado al propio texto constitucional (arts. 9.3 y 103.1 CE), que garantiza la seguridad jurídica y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos, así como la objetividad de la administración, mediante su sometimiento pleno a la ley y al Derecho. En ese marco general se inserta el específico deber de neutralidad de los poderes públicos que, regulado en el art. 50.2 LOREG especialmente durante la campaña electoral, pretende garantizar la libertad del ejercicio del derecho al sufragio, a fin de que «aflore sin condicionamientos la verdadera voluntad política del elector» (STC 14/2021, de 28 de enero, FJ 4). Y, en ese contexto, se explica la referencia a las competencias que, con carácter general, corresponden a la Junta Electoral Central en garantía de la «transparencia y objetividad del proceso electoral y del principio de igualdad» (art. 8.1 LOREG).

El recurrente considera que estas manifestaciones suponen una predeterminación de lo que, en definitiva, sería el objeto del posterior enjuiciamiento y, en consecuencia, una apariencia de falta de imparcialidad de quien ya se había pronunciado sobre el fondo del asunto. Lo primero que conviene resaltar es que, como han destacado las resoluciones impugnadas, no es posible atribuir al magistrado señor Barrientos Pacho ánimo alguno de prejuzgar unos hechos que, en aquel momento, no se habían producido.”

Y sigue diciendo: “En cualquier caso, las declaraciones del magistrado señor Barrientos Pacho no implicaban la valoración sobre la relevancia jurídico penal de los hechos posteriormente imputados al señor Torra i Pla. Sin que esto suponga prejuicio alguno sobre otros de los motivos alegados en la demanda, parece necesario resaltar en este apartado que la concurrencia de una infracción penal de desobediencia requiere también, y, sobre todo, la valoración de la conducta de la persona a quien se dirige la orden o requerimiento, en función de las alegaciones que pueda ofrecer a lo

largo del procedimiento sobre la posible existencia de causas de justificación. Es decir, la apreciación de un delito de desobediencia exige una compleja valoración de diferentes elementos objetivos y subjetivos. Por ello, desde el punto de vista de las apariencias, o de la sospecha objetiva que pueda tener el justiciable, las manifestaciones del señor Barrientos no suponían una declaración de culpabilidad de una conducta que, primero, no se había producido, y segundo, requerían de la valoración de otros extremos sobre los que, indudablemente, no hubo pronunciamiento alguno del magistrado recusado.”

Y si dicha declaración de prensa se consideró que no afectaba a la imparcialidad el Magistrado en el proceso que se seguía contra el M.H.P. Sr. Torra, menos puede afectar al presente procedimiento que se sigue por hechos diferentes y contra personas diferentes.

18. Por último queda por analizar los conocidos hechos que tuvieron lugar en el acto protocolario de celebración del día de Sant Raimon de Penyafort que se celebró el 23 de febrero de 2018, que podrían constituir la causa de recusación 10ª del art. 219 de la LOPJ. Y decimos conocidos por cuanto fueron objeto de multitud de titulares de prensa y ampliamente difundidos por televisión, por lo que toda la sociedad pudo ver dichas imágenes, también los propios acusados, estuvieran o no presentes en el acto.

Debemos destacar que también las representaciones procesales del H. Sr. Torrent y de la Sra. Delgado formularon dicha causa de recusación, que no les fue admitida por el Instructor (decisión que ha sido objeto de recurso de reforma), lo que nos ha impedido examinarla en los correspondientes incidentes iniciados por los referidos recusantes.

¿Qué ocurrió en dicho acto protocolario? Casi resulta innecesario explicarlo dada la gran repercusión mediática que tuvo, pero lo hacemos. Asistían diversas personalidades, entre ellas uno de los acusados, el Sr. Torrent, en aquel momento en su calidad de MH President del Parlament y, por tanto, Presidente de la Mesa, y el Excmo. Presidente del Tribunal

Superior de Justicia de Catalunya Sr. D. Jesús Barrientos Pacho y el Excmo. Fiscal Jefe del TSJC Sr. Bañeres.

Mientras el MH President del Parlament, Sr. Torrent, se encontraba realizando el discurso protocolario de rigor y cuando utilizó las siguientes expresiones "*cal denunciar la existencia de presos polítics*", en relación a las personas que se encontraban en prisión provisional por la causa especial 20907/2017 que se seguía ante el Tribunal Supremo, se expone por el recusante y así se observa en las imágenes grabadas y ampliamente difundidas por televisión, que el Excmo. Sr. Jesús Barrientos Pacho se levantó del lugar protocolario que ocupaba, junto con otras autoridades, pasó por delante del MH President del Parlament mientras éste proseguía con su discurso y abandonó la sala juntamente con otras personas y autoridades. Es de señalar que otras autoridades, como el Ministro de Justicia o el Delegado del Gobierno o Vocal del CGPJ se mantuvieron en sus puestos. Una vez acabó su discurso el MH President del Parlament, el Excmo. Sr. Presidente del TSJC volvió a entrar en la Sala.

19 ¿Qué expone el recusante? Que será juzgado por el acuerdo de la mesa del Parlament de Catalunya que dio el trámite normal a una propuesta de resolución, el punto segundo de la cual decía:

"El Parlament de Catalunya:

- 1. Rebutja la sentència dictada pel Tribunal Suprem en la causa especial 20907/2017.*
- 2. Exigeix la llibertat dels presos i les preses polítiques, el lliure retorn dels exiliats i la fi de la repressió.*
- 3. Expressa la seva indignació davant una sentència injusta que limita l'exercici dels drets fonamentals i s'emmarca en una deriva autoritària de l'Estat que afecta el conjunt dels demòcrates, no només als independentistes.*
- 4. Considera un escàndol democràtic la condemna a onze anys i mig de presó a la presidenta Carme Forcadell per haver permès que al Parlament s'hi pogués parlar de tot.*
- 5. (...)*
- 6. (...)*

7. (...)”

Considera el recusante que el abandono por parte del Excmo. Sr. Barrientos del acto protocolario supuso un rechazo y una muestra de aversión pública que sobrepasa su derecho a la libertad de expresión. También considera importante que abandonara el acto el Excmo. Fiscal Jefe Sr. Bañeres, ya que revela una complicidad ideológica entre los dos máximos representantes de Judicatura y Fiscalía.

Por último, afirma que la actuación del Excmo. Sr. Barrientos cobra mayor relevancia al ser el Presidente el Tribunal que enjuiciará al recusante y resto de acusados. Y respecto a tal posición de Presidente del Tribunal cita jurisprudencia del TEDH, como la sentencia en el caso Otegui Mondragon y otros contra España.

20. El Excmo. Sr. Barrientos se opone a la referida causa de recusación y expone en su informe, en relación al Sr. Costa: *“Como hemos dicho ut supra, no existe ni la más mínima referencia en los hechos que deberán ser enjuiciados en esta causa, limitados necesariamente a los que han sido recogidos en los escritos de las acusaciones en relación con las correspondientes resoluciones del TC, a la expresión “presos políticos” y/o a cualquier actuación promovida, aprobada o apoyada por los acusados en relación con las personas a las que dicha expresión se ha venido aplicando por algunos. La “propuesta de resolución” que transcribe el recusante de forma incompleta en su escrito de recusación (pág. 12), que dio lugar, finalmente, a la Resolución 649/XII (BOPC 481; 29/11/2019), solo fue impugnada por la Abogacía del Estado y anulada por el TC en un inciso muy concreto de su apartado 11, relativo a la reprobación de la monarquía —que no ha sido recogido por el recusante—, dando lugar a los AATC 9/2020 y 11/2020. Al referirnos a la otra recusante, estimamos que su error al vincular injustificadamente esta causa con la utilización de la expresión “presos políticos” por diversos responsables de las instituciones públicas catalanas en sus intervenciones públicas fue producto de un exceso de celo, pero en el caso del recusante, al transcribir solo una parte de la propuesta de resolución de 22/10/2019, nos sentimos tentados a creer que se trata de un supuesto*

injustificable con el nefando propósito de inducir a la confusión de la Sala que ha de decidir sobre la recusación.”

También en el referido informe se hace referencia al Voto Particular formulado en la STC 25/2022: *“Pretende argumentar el recusante que la reiteración de la recusación en estos momentos tiene como justificación aparente lo que considera que constituye un elemento nuevo, a saber, el que un magistrado del TC, en un voto particular unido a la STC 25/2022 de 23 febrero, que ha examinado la misma cuestión para el mismo magistrado planteada por otro condenado en otro asunto penal por los mismos motivos, se haya mostrado favorable a considerar que la imparcialidad del Excmo. Sr. D. Jesús M. Barrientos Pacho era cuestionable en aquel asunto con base en el mismo conjunto de hechos que se trae ahora a colación bajo el amparo de la causa 10ª del art. 219 LOPJ.*

Es evidente que este pretendido elemento nuevo no es en absoluto relevante.

No es de recibo que se pretenda otorgar al voto particular de una sentencia —sea del TC, sea de cualquier otro tribunal— mayor valor o, simplemente, un valor autónomo frente al de la propia sentencia. Basta con acudir a la citada resolución para comprobar que en aquella ocasión el TC, respecto del hecho que motiva ahora la recusación formulada por el MH. Sr. TORRENT, entendió en su sentencia que, en el contexto en el que se desarrolló la conducta imputada al recusado allí descrito:

“FJ.2.3.3.2.d)... la actitud del presidente del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña puede ser entendida como una manifestación del ejercicio de sus funciones institucionales, entre las que se encuentra, indudablemente, la defensa de la independencia del Poder Judicial, como elemento estructural del propio Estado de Derecho que rige en nuestro país, absolutamente incompatible con la existencia de «presos políticos».

El mayor o menor acierto en el ejercicio de estas facultades gubernativas no presupone ni prejuzga el sentido de su labor jurisdiccional. Del mismo modo que su permanencia en ese acto, sin levantarse, no podría ser utilizado por las otras partes en el proceso para poner en cuestión la imparcialidad del señor Barrientos Pacho, por una supuesta coincidencia con los intereses del recurrente. El ámbito gubernativo o institucional no puede

ser confundido con el ejercicio de las funciones jurisdiccionales, porque los principios o criterios de actuación son completamente diferentes. En el plano gubernativo o institucional se puede ponderar la reafirmación de los principios generales que rigen el funcionamiento del sistema institucional; mientras que en el ámbito jurisdiccional solo puede imperar el principio de legalidad. Se trata, en definitiva, de marcos funcionales perfectamente diferenciables. La mayor o menor coincidencia que, desde el punto de vista institucional, pueda expresar quien ostenta la máxima representación del Poder Judicial en una comunidad autónoma con una determinada actuación de los poderes públicos en ese territorio, no puede trasladarse de forma automática, como una relación causa-efecto, a un determinado sentido de una resolución judicial.

En el presente caso, además, no puede establecerse esa relación de causa-efecto porque no hubo pronunciamiento alguno sobre la concreta cuestión planteada en el ulterior proceso judicial. Así, los requerimientos de la Junta Electoral Central no se limitaban al lema de la pancarta, sino que se extendían a otros símbolos, señaladamente, los lazos amarillos y las banderas esteladas, sobre los que no consta que el magistrado se haya pronunciado. Además, la consideración que pueda merecer la expresión «presos políticos» no puede entenderse como un adelanto o una predeterminación del juicio sobre la relevancia jurídico penal de una conducta que, al margen del contenido específico de la pancarta, consistía en no dar cumplimiento a unos concretos acuerdos de la Junta Electoral Central.

Por lo tanto, como en el caso anterior, la conducta del señor Barrientos Pacho no supone, desde el punto de vista objetivo o de la mera apariencia, una predeterminación sobre el sentido de una determinada resolución que pudiera hacer temer al recurrente una duda fundada sobre la imparcialidad del magistrado.

Es sorprendente que estas consideraciones del TC, completamente atinentes al caso y absolutamente congruentes con las que previamente realizó el TS sobre los mismos hechos en su sentencia núm. 477/2020 de 20 septiembre (FD1.3.3) y, antes aún, la propia Sala del art. 77 LOPJ a la que nos dirigimos, en su auto de 9 octubre 2019 (FD4.4) y en el de 22 junio 2020 (FD4), no hayan merecido ninguna atención por parte del recusante,

que se ha limitado ensalzar un aspecto concreto de un voto particular, aspecto que, por cierto —también esto ha sido obviado por el recusante—, fue ignorado por completo en el voto particular de otro magistrado con que también cuenta esa misma sentencia del TC.”

21. La primera cuestión a examinar es si la recusación formulada por recusante Sr. Costa por los hechos que tuvieron lugar el 23 de febrero de 2018, en el tantas veces referido acto protocolario y, por tanto, la pérdida de imparcialidad objetiva del recusado, ha sido ya objeto de examen en otras resoluciones. Y en caso afirmativo, y al haberlo sido en otros procedimientos, si las razones allí expuestas resultan aplicables al presente.

Contamos con varias resoluciones. La primera de ellas es el auto dictado por esta Sala en fecha 9 de octubre de 2019, en el Incidente de Recusación nº 2/2019 (P.A 1/2019), en el que se expone: *“También resulta intrascendente a los efectos que nos ocupan el abandono por parte del magistrado recusado en febrero de 2018 de un acto público celebrado en el Ilustre Colegio de la Abogacía de Barcelona de Barcelona al que asistía por razón de su cargo en protesta por la utilización de la expresión “presos políticos” por parte del presidente del Parlament en referencia a los encausados en el notorio proceso por rebeldía que por entonces se hallaba en plena fase de instrucción ante el Tribunal Supremo, ya que esa conducta no guarda relación con el objeto del litigio de que dimana la presente pieza separada.”* El litigio era un delito de desobediencia por no haber retirado el M.H.P Sr. Torra banderas esteladas y lazos amarillos que se encontrasen en cualquier edificio público dependiente de la Generalitat de Cataluña.

Evidentemente se trata de hechos diferentes, con acusados diferentes, por lo que la referida resolución no nos vincula.

Por su parte, el auto de fecha 22 de junio de 2020, dictado en el incidente de recusación 3/2020, en las Diligencias Indeterminadas 66/2019, cuyo objeto era un nuevo delito de desobediencia por el requerimiento judicial efectuado el 23 de septiembre de 2019 al MHP Sr. Torra i Pla, a fin que en el plazo de 24 horas ordenase retirar de la fachada del Palau de la Generalitat la pancarta en la que se incluía la leyenda "llibertat presos

polítics i exiliats free political prisoners and exiles" y en la que se incluía el símbolo del lazo amarillo, se remite, en lo que respecta a la presente cuestión, al anterior auto de fecha 9 de octubre de 2019, parte del cual transcribe.

Nuevamente se trata de hechos diferentes, con acusados diferentes, por lo que tampoco nos vincula

22. Ello nos lleva directamente a examinar la STC 25/22, de 23 de febrero, dictada en el recurso de amparo 4586/2020 y el Voto Particular que la acompaña. En ambos se hace referencia expresa a los hechos que tuvieron lugar el día 23 de febrero de 2018.

Pero previamente, en el fundamento jurídico 2.1.1 de la referida STC se expone la doctrina del TC acerca del derecho a un juez imparcial. Resalta especialmente la existencia de dos vertientes en la imparcialidad judicial, la objetiva y la subjetiva, con referencia a doctrina que ya hemos expuesto, pero que reiteramos: *“«se viene distinguiendo entre una imparcialidad subjetiva, que garantiza que el juez no ha mantenido relaciones indebidas con las partes, en la que se integran todas las dudas que 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 en relación con él (así, SSTC 47/2011, de 12 de abril, FJ 9; 60/2008, de 26 de mayo, FJ 3, o 26/2007, de 12 de febrero, FJ 4)» (STC 133/2014, de 22 de julio, FJ 2).*

En el mismo sentido, se destaca que «junto a la dimensión más evidente de la imparcialidad judicial, que es la que se refiere a la ausencia de una relación del juez con las partes que pueda suscitar un interés previo en favorecerlas o perjudicarlas, convive su vertiente objetiva, [...] que se dirige a asegurar que los jueces y magistrados que intervengan en la resolución de una causa se acerquen a la misma sin prevenciones ni prejuicios que en su ánimo pudieran quizás existir a raíz de una relación o contacto previos con el objeto del proceso» (STC 143/2006, de 8 de mayo, FJ 3).” Y “Según la misma doctrina, «aun cuando es cierto que en este ámbito las apariencias son muy importantes [...], no basta con que tales dudas o sospechas sobre [la] 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 (SSTC 69/2001, de 17 de marzo, FFJJ 14 y 16, y 140/2004, de 13 de septiembre, FJ 4). Por ello la imparcialidad del juez ha de presumirse y las sospechas sobre su idoneidad han de ser probadas (SSTC 170/1993, de 27 de mayo, FJ 3, y 162/1999, de 27 de septiembre, FJ 5) y han de fundarse en causas tasadas e interpretadas restrictivamente sin posibilidad de aplicaciones extensivas o analógicas» (STC 60/2008, de 26 de mayo, FJ 3)."

Seguidamente en el fundamento jurídico 2.1.2 se expone la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, con especial referencia a la STEDH de 6 de noviembre de 2018, asunto Otegi Mondragón y otros c. España (citada expresamente por el recusante), con cita de otras anteriores, que realiza una exposición de los principios generales en materia de imparcialidad judicial que el TC resume de la siguiente manera:

"a) La imparcialidad judicial comprende dos perspectivas: subjetiva y objetiva.

Expone el tribunal europeo que «la existencia de imparcialidad a los efectos del artículo 6.1 [CEDH] 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 c. Chipre [GC], núm. 73797/01, § 118, TEDH 2005-XIII, y Micallef c. Malta [GC], núm. 17056/06, § 93, TEDH 2009)».

b) Las vertientes subjetiva y objetiva están íntimamente relacionadas.

El Tribunal reconoce que «no hay una nítida división entre la imparcialidad subjetiva y la objetiva, pues el comportamiento de un juez no solo 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 c. Reino Unido, de 10 de junio de 1996, § 32, Informes 1996-III)».

c) La imparcialidad judicial se presume.

En relación con 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 c. Dinamarca, de 24 de mayo de 1989, § 47, serie A núm. 154). 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 c. Bélgica, de 26 de octubre de 1984, § 25, serie A núm. 86)».

d) La imparcialidad ha de analizarse en función de las circunstancias del caso concreto.

En relación con el criterio objetivo, se deben «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)».

e) La importancia de la apariencia de imparcialidad.

Como es conocido, el tribunal europeo tiene declarado que «las apariencias pueden alcanzar una cierta importancia o, en otras palabras, "la justicia no solo 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 c. España, de 28 de octubre de 1998, § 45, Informes 1998-VIII, y Micallef, anteriormente citado, § 98)».

f) Las dudas sobre la imparcialidad han de estar objetivamente justificadas.

Finalmente, y en todo caso, «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)».”

23.Tras exponer la doctrina del propio TC y del TEDH la sentencia pasa a examinar las diferentes quejas formuladas, que en lo que aquí interesa son las relativas a la pérdida de imparcialidad del Excmo. Sr. Barrientos, refiriéndose a los hechos del acto protocolario en el fundamento jurídico 2.3.3.2, apartado d), que en su informe transcribe literalmente el Excmo. Sr. Barrientos, al que nos remitimos.

Ciertamente la anterior sentencia cuenta con dos Votos Particulares emitidos por los Magistrados Excmos. Sres. D. Juan Antonio Xiol Ríos y D. Ramón Sáez Válcárcel. El primero de ellos por las dudas fundadas que le suscita parte del contenido del art. 42 CP desde la perspectiva del principio de proporcionalidad penal (art. 25.1 CE), en relación con el derecho de acceso a los cargos públicos (art. 23.2 CE). Mientras que el segundo Voto Particular se centra más en el principio de imparcialidad, al que también nos remitimos

24. Si bien es cierto que todo Voto Particular debe ser examinado con la debida atención por su gran relevancia, también lo es que la mayoría del Tribunal Constitucional se pronunció de forma diferente.

Ello nos lleva a la siguiente cuestión. ¿Estamos vinculados por la valoración que hizo el Tribunal Constitucional en otro caso diferente de los hechos del día 23 de febrero de 2018?

Analicemos lo que dice la Ley. El art. 164 del Tribunal Constitucional señala: *"1. Las sentencias del Tribunal Constitucional se publicarán en el boletín oficial del Estado con los votos particulares, si los hubiere. Tienen el valor de cosa juzgada a partir del día siguiente de su publicación y no cabe recurso alguno contra ellas. Las que declaren la inconstitucionalidad de una ley o de una norma con fuerza de ley y todas las que no se limiten a la estimación subjetiva de un derecho, tienen plenos efectos frente a todos.*

2. Salvo que en el fallo se disponga otra cosa, subsistirá la vigencia de la ley en la parte no afectada por la inconstitucionalidad." Y el art. 5.1 de la LOPJ: *"La Constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico, y vinculará a todos los Jueces y Tribunales, quienes interpretarán y aplicarán las leyes y los reglamentos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional, con arreglo a lo que establece su Ley Orgánica."*

En el presente caso la STC 25/2022 se dictó en el recurso de amparo solicitado por otra persona (President de la Generalitat) y por otros hechos.

De acuerdo con lo previsto en el art. 53.2 de la CE, *"Cualquier ciudadano podrá recabar las tutelas de las libertades y derechos reconocidos en el artículo 14 y la Sección primera del Capítulo segundo ante los Tribunales ordinarios por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad y, en su caso, a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional."*

Como puede observarse, el recurso de amparo constitucional constituye una de las principales competencias atribuidas al Tribunal Constitucional para otorgar protección a los derechos y libertades reconocidos en los arts. 14 a 29 y a la objeción de conciencia al servicio

militar (art. 30.2 CE), cuando hayan sido vulnerados por actos y omisiones de los poderes legislativo, ejecutivo y judicial.

La doctrina viene considerando que se trata de un recurso con una doble vertiente. Por un lado, encontraríamos la vertiente subjetiva, que se identifica con la función reparadora de las vulneraciones producidas sobre los derechos fundamentales, o, dicho de otra forma, la función de efectiva tutela subjetiva de los mismos. Pero también existe una vertiente objetiva o doctrinal, mediante la cual el Tribunal Constitucional impone su doctrina e interpretación de la Constitución. Pero esta vertiente del recurso de amparo, del que puede derivarse un efecto vinculante, se limita a la doctrina que establece en la interpretación de las normas jurídicas y de los derechos y libertades fundamentales.

Consecuentemente, para la resolución del presente incidente ciertamente debemos tomar en consideración la doctrina que se establece en la STC 25/2022 en su vertiente objetiva, es decir, en lo que se refiere a la interpretación de los derechos que examina. Ahora bien, en lo que respecta a la vertiente subjetiva, constituida esencialmente por las partes intervinientes y la actuación de los magistrados encargados de su enjuiciamiento y la decisión sobre las tachas de parcialidad, no resulta trasladable al caso que examinamos.

La propia STC 25/2022 aboga, o al menos no impide, esta solución. En efecto, en el fundamento 2.3.3.2 se razona: *"Por lo tanto, como en el caso anterior, la conducta del señor Barrientos Pacho no supone, desde el punto de vista objetivo o de la mera apariencia, una predeterminación sobre el sentido de una determinada resolución que pudiera hacer temer al recurrente una duda fundada sobre la imparcialidad del magistrado"*. Es decir, que en aquel caso el demandante de amparo M.H.P. Sr. Torra, que era el acusado, nada tenía que sospechar, en atención al objeto, sobre la imparcialidad del Excmo. Sr. Barrientos en relación a los hechos que tuvieron lugar el 23 de febrero de 2018 en el Ilustre Colegio de la Abogacía de Barcelona, ya que el discurso lo pronunciaba el M.H.P. Sr. Torrent, que no era acusado en aquel procedimiento. Pero en el presente caso la

situación es completamente diferente, ya que el causante de la conducta del Excmo. Sr. Barrientos fue el M.H.P. Sr. Torrent, Presidente de la Mesa y, por extensión, de todos los componentes de la misma que serán enjuiciados en el presente procedimiento.

25. Consecuentemente, el acto celebrado con ocasión de la festividad de Sant Raimon de Penyafort debe ser examinado desde esta vertiente subjetiva de las personas afectadas.

Dicho acto es el acto institucional de más relevancia que organiza por el Ilustre Colegio de la Abogacía de Barcelona. El hecho de abandonar el acto en mitad del discurso, encontrándose el Presidente en lo que era el "escenario" junto con parte del resto de autoridades judiciales y gubernativas, y con un salón con multitud de personas en el público, tiene un efecto simbólico de rechazo que no se limita al contenido del discurso que podía estar realizando el President del Parlament, sino que obviamente se proyecta hacia su persona y al cargo que ostentaba en ese momento, no solo como Presidente de dicho órgano, sino también como Presidente de la Mesa del Parlament a la que pertenecía el recusante y cuyos miembros serán enjuiciados en el presente procedimiento precisamente por su actuación como miembros de la Mesa.

Por tanto, la cuestión va mucho más allá de si en las iniciativas parlamentarias se utilizó o no la expresión "presos políticos", ya que ello solo afectaría la imparcialidad objetiva por contacto con el objeto del proceso. Es mucho más profundo, pues lo que se examina por esta Sala del art. 77 de la LOPJ es la apariencia de imparcialidad, de neutralidad, exigible a todo órgano judicial. Y no cabe solucionarlo con remisión a pronunciamientos anteriores o a invocaciones de fragmentos de una sentencia del TC que hace afirmaciones generales, que no son vinculantes cuándo estaba resolviendo, en un recurso de amparo, otro caso concreto, salvo en lo que se refiere a la interpretación de derechos y normas, tal como ya hemos expuesto.

Es importante resaltar que no dudamos de la imparcialidad del Excmo. Sr. Barrientos, pero que nosotros no dudemos no significa que no existan serias y fundadas razones para que el recusante fundamentalmente, y también parte de la sociedad, puedan tenerlas. Es decir, debemos determinar si el recusante puede tener una legítima percepción de falta de imparcialidad.

Y para poder determinarlo es necesario tomar en consideración la concurrencia de una serie de circunstancias que no podemos ignorar y a algunas de las cuales ya nos hemos referido, como son:

1.- Desde el punto de vista de un observador externo y objetivo, el hecho de que el Excmo. Sr. Barrientos se levantara y abandonara el lugar que ocupaba cuando el M.H. President del Parlament estaba pronunciando su discurso, podría considerarse como un acto de reproche hacia su persona y hacia su cargo como President del Parlament y de la Mesa, de la que era miembro el recusante y en tal condición será juzgado. No es un acto neutral, sino una manifestación en forma pública y contundente del desacuerdo con la persona que está en el uso de la palabra, su rechazo y reprobación.

2.- Si tenemos en cuenta que otras personalidades como el propio Ministro de Justicia y una Vocal del CGPJ permanecieron en sus asientos, la apariencia de imparcialidad se deteriora aún más.

3.- Tampoco podemos obviar las vehementes expresiones contenidas en el informe conjunto del recusado y referidas al recusante, que, si bien resultan explicables en términos humanos y defensa del propio prestigio e integridad profesional, nunca puestos en duda por esta Sala, sí podrían suscitar en el recusante la legítima sospecha de falta de imparcialidad en el recusado.

Además, el informe del Excmo. Sr. Barrientos aporta una serie de datos a tomar en consideración. Justifica el acto de levantarse y abandonar la Sala ante el discurso del M.H. Sr. Torrent como una manifestación del ejercicio de sus funciones institucionales entre las que se encuentra la defensa de la independencia del poder judicial.

Es cierto, y también se recoge en la STC 25/2022, la doble función jurisdiccional y gubernativa, que concurre en la figura del Presidente de todo TSJ, recogiendo los arts. 149.2, 160, 161, etc, las funciones gubernativas, mientras que a la función jurisdiccional se refieren los arts. 72.2 y 73.3 de la LOPJ. Si bien la conducta del Excmo. Sr. Barrientos podría encuadrarse dentro de las funciones gubernativas, esa misma conducta, enmarcada en el ejercicio de la potestad jurisdiccional, presenta una connotación de rechazo a las manifestaciones del M.H. President del Parlament y de todos los miembros de la Mesa, entre los que se encuentra el recusante.

Ya hemos expuesto en el punto 1 del presente fundamento jurídico, que desde una perspectiva objetiva e imparcial, dicha manifestación de rechazo, realizada por quien preside el tribunal que enjuicia una conducta relacionada con las manifestaciones objeto de rechazo, puede generar razonablemente dudas en quien va a ser enjuiciado y también sobre la necesaria percepción por la sociedad de quien juzga como un tercero ajeno a los intereses de las partes en conflicto, obligado a resolver conforme al derecho vigente y con la distancia necesaria, objetiva y subjetiva, para generar confianza en los litigantes y en la sociedad. Y esta percepción queda seriamente comprometida tanto con la conducta del recusado de abandonar la Sala, como en el propio informe, en lo que a él se refiere, al que ya nos hemos referido.

Baste recordar, a este propósito, que el TEDH ha considerado que *"el hecho de que el Presidente del Tribunal haya empleado públicamente expresiones a través de las cuales enjuiciaba desfavorablemente al demandante antes de presidir el órgano judicial que debía juzgar el asunto, no parece compatible con las exigencias de imparcialidad de todo tribunal, establecidas en el art. 6.1 del Convenio"* (STEDH 16 septiembre 1999. Caso Buscemi c. Italia (folio 68)).

4.- Y dicha apariencia de imparcialidad se debilita todavía más si tenemos en cuenta que se trataba de un acto protocolario en el que uno de los acusados era la persona que estaba pronunciando su discurso en la doble calidad que hemos expuesto, y que los hechos fueron objeto de amplia información periodística, por lo que estuviera o no presente el

recusante en dicho acto, obviamente le llegaron las imágenes y legítimamente pudo sentirse afectado.

5.- Por último, no podemos obviar que el recusado es el Presidente del tribunal de enjuiciamiento, cuyas facultades atribuidas por la ley son mayores y su exposición pública también, lo que se proyectará en su relación con el recusante.

En conclusión, la sospecha del recusante es legítima y consideramos comprometida la apariencia de imparcialidad del Excmo. Sr. Jesús María Barrientos Pacho y por ello estimamos la recusación.

24. De conformidad con los arts. 228.1 de la LOPJ y 70 de la LECRim., procederían imponer las costas a la recusación formulada por la representación procesal de la Sra. Delgado, pero dado que la recusación ha sido estimada por la primera de las causas formuladas por la misma, que no fue admitida a trámite por el Instructor, decisión que se encuentra pendiente de recurso de reforma, consideramos ajustado a derecho la no imposición de costas a ninguno de los recusantes.

En virtud de lo expuesto, la Sala ha decidido:

PARTE DISPOSITIVA

DESESTIMAR la recusación formulada por la representación de la Sra. D^a. Adriana Delgado Herreros, a la que se adhirió la representación procesal del Sr. D. Eusebi Campdepadrós i Pucurull frente al Excmo. Sr. Jesús María Barrientos Pacho.

ESTIMAR la recusación formulada por la representación procesal del Sr. D. Josep Costa i Roselló, a la que se adhirió la representación procesal del Sr. D. Eusebi Campdepadrós i Pucurull, frente al Excmo. Sr. D. Jesús María Barrientos Pacho, por lo cual deberá apartarse definitivamente del conocimiento de la causa.

DESESTIMAR la recusación formulada por la representación procesal del Sr. D. Josep Costa i Roselló, a las que se adhirió la representación procesal del Sr. D. Eusebi Campdepadrós i Pucurull, frente a los Ilmos. Sres. D. Carlos Ramos Rubio y D. Carlos Mir Puig, para el conocimiento del Procedimiento Abreviado 2/2021 de la Sala Civil y Penal de este Tribunal Superior de Justicia de Catalunya en el que se mantendrán conociendo de la causa cuya tramitación deberá continuar alzándose la suspensión.

Todo ello sin imposición de costas a los recusantes.

Notifíquese la presente resolución a las partes y al Ministerio Fiscal, contra la que no cabe recurso alguno, sin perjuicio de hacer valer, al recurrir contra la resolución que decida la causa, la posible nulidad de esta por concurrir las causas de recusación alegadas.

Así lo acuerda, deciden y firman los Magistrados y Magistradas expresados y expresadas en el encabezamiento, de lo que yo, el Secretario de Gobierno, doy fe.