|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 267/2003 |
| Fecha | de 15 de julio de 2003 |
| Sala | Pleno |
| Magistrados | Don Tomás Salvador Vives Antón, don Pablo García Manzano, don Pablo Cachón Villar, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Guillermo Jiménez Sánchez, doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, don Roberto García-Calvo y Montiel, don Eugeni Gay Montalvo y don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez. |
| Núm. de registro | 1871-2003 |
| Asunto | Recurso de inconstitucionalidad 1871-2003 |
| Fallo | No admitir a trámite la solicitud de recusación formulada por la Generalidad de Cataluña. |

**AUTO**

**I. Antecedentes**

1. Por escrito presentado en el Registro General de este Tribunal, el 31 de marzo de 2003, el Abogado de la Generalidad de Cataluña, en representación y defensa de su Gobierno, en cumplimiento de su Acuerdo de 25 de marzo de 2003, promovió recurso de inconstitucionalidad contra el artículo 12.1 de la Ley 53/2002, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, en cuanto a la redacción que da al párrafo segundo del art. 36 del texto refundido de tasas fiscales, aprobado por Decreto 3059/1966, de 1 de diciembre, sobre tasa por rifas, tómbolas, apuestas y combinaciones aleatorias. En la demanda se suplica que el artículo impugnado sea declarado inconstitucional y nulo, por vulnerar el orden constitucional de competencias en materia de juegos y apuestas y de tributos.

2. En su demanda, la Generalidad de Cataluña añade tres otrosíes. En el primero solicita una acumulación de procesos. En el segundo, dice que en cumplimiento del Acuerdo del Gobierno de 25 de marzo de 2003, insta en el presente conflicto la recusación del Excmo. Sr. Jiménez de Parga y Cabrera, por concurrir la causa prevista en el art. 219.7 LOPJ, en atención a que ha planteado una demanda ante la jurisdicción civil contra él.

En el tercer otrosí, formula subsidiariamente recusación por la causa prevista en el art. 219.9 LOPJ, en los mismos términos que expuso en su día en un escrito de 5 de febrero de 2003, en que solicitó el cese y subsidiariamente la recusación del Presidente en todos los procesos constitucionales en que tomaba parte la Generalidad de Cataluña. A estos extremos ha de contraerse la resolución del incidente de recusación.

3. Las recusaciones proceden de los mismos hechos: las declaraciones efectuadas por el Excmo. Sr. Jiménez de Parga en un coloquio público celebrado el 21 de enero de 2003, tribuna de política y sociedad organizada por "Nueva Economía Forum" con la colaboración de "Europa Press" y el patrocinio de diversas empresas; así como unas declaraciones efectuadas por el Presidente a varias emisoras del radio el día 22 de enero, acerca de su intervención del día anterior; y unos artículos de opinión, publicados en el diario "ABC" el día 28, titulado "Las 'Comunidades históricas' de España", y en el periódico "La Vanguardia", titulado "Yo nací en Granada".

4. Por providencia de 29 de abril de 2003, el Pleno del Tribunal acordó: 1) admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad; 2) dar traslado de la demanda al Congreso, al Senado y al Gobierno; 3) formar pieza separada respecto a las recusaciones, y dar cuenta para acordar lo procedente; y 4) publicar la incoación del recurso en el "Boletín Oficial del Estado".

##### II. Fundamentos jurídicos

1. El art. 80 de la Ley Orgánica de este Tribunal se remite, en materia de abstención y recusación de los Magistrados constitucionales, a los preceptos de la Ley Orgánica del Poder Judicial y de la Ley de enjuiciamiento civil. En la actualidad, éstos son los arts. 217 al 228 LOPJ, en virtud de la disposición final 17 de la Ley 1/2000, de 7 de enero.

La recusación propuesta por el Gobierno de la Generalidad de Cataluña contra el Presidente de este Tribunal se sustenta en dos causas del art. 219 LOPJ: la séptima, que dispone como causa de abstención y, en su caso, de recusación de un Magistrado "tener pleito pendiente" con alguna de las partes; y la novena, "tener interés directo o indirecto en el pleito o causa".

La propuesta es inviable, por lo que debe ser rechazada in limine litis.

2. Desde el primer Auto dictado en la materia, este Tribunal ha declarado que en el escrito proponiendo la recusación se debe expresar "concreta y claramente la causa de recusación" prevista por la ley. Pero que, por añadidura, "no basta afirmar un motivo de recusación; es preciso expresar los hechos concretos en que la parte funde tal afirmación y que estos hechos constituyan -en principio- los que configuran la causa invocada" (ATC 109/1981, de 30 de octubre, FJ 2; en el mismo sentido, AATC 115/2002, de 10 de julio, FJ 1, y 12 de junio de 2003, FJ 3).

Con carácter general, "el rechazo preliminar de la recusación ... puede producirse por incumplimiento de los requisitos formales que afectan a la esencia del procedimiento, por no aducirse causa en que legítimamente pueda fundarse la recusación y por no establecerse los hechos que le sirvan de fundamento" (STC 47/1982, de 12 de julio, FJ 3). También es lícito inadmitir a trámite las recusaciones que, por el momento en que se suscitan, su reiteración u otras circunstancias ligadas al proceso concreto, son formuladas con manifiesto abuso de derecho o entrañan fraude de ley o procesal (art. 11.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1985; SSTC 136/1999, de 20 de julio, FJ 5, y 155/2002, de 22 de julio, FFJJ 2-6).

3. En cuanto a la primera causa de recusación propuesta, es cierto que la Generalidad de Cataluña interpuso demanda civil contra el Excmo. Sr. Jiménez de Parga, solicitando ante un Juzgado de Primera Instancia primero y, posteriormente, ante el Tribunal Supremo que se declarase el derecho a la dignidad de la Generalidad y del pueblo de Cataluña, que dicha dignidad fue ofendida por el demandado, y que fuera condenado a abstenerse de realizar en el futuro manifestaciones que comprometieran esa dignidad, mientras ejerciera el cargo de Presidente y Magistrado del Tribunal Constitucional.

Sin embargo, consta que esa demanda ha sido desestimada por Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo del pasado 5 de junio. Este hecho priva de sustento fáctico a la causa de recusación alegada, como hemos declarado en el Auto de 12 de junio de 2003 (recursos núms. 508/95 y otros).

4. En cuanto a la afirmación de que el Presidente de este Tribunal tiene "interés directo o indirecto en el pleito o causa" (núm. 9 del art. 219 LOPJ), el "pleito" versa sobre las competencias del Estado y de la Generalidad de Cataluña sobre la tasa por rifas, tómbolas, apuestas y combinaciones aleatorias. El "interés" consistiría en el de limitar o restringir el nivel de competencias que la Generalidad reclama en este proceso constitucional, en materia de juegos y apuestas y de tributos.

Las alegaciones de la Generalidad de Cataluña versan sobre declaraciones del Excmo. Sr. Jiménez de Parga a medios de comunicación en dos momentos sucesivos: uno inicial, al disertar sobre temas y responder a preguntas atinentes a la estructura territorial del Estado (la distinción entre comunidades históricas y las restantes y el federalismo asimétrico, principalmente); y, en un segundo momento, al realizar unas declaraciones y publicar algún artículo de opinión, reiterando sus opiniones y manifestándose sobre la propia polémica.

5. Que las declaraciones externas que efectúan los Jueces y Magistrados pueden afectar al derecho fundamental a la imparcialidad del juzgador ha sido admitido por este Tribunal en el Auto 380/1993, de 21 de diciembre, y en la Sentencia 162/1999, de 27 de septiembre, haciéndose eco de la doctrina europea en la materia (SSTEDH Buschemi c. Italia, de 16 de septiembre de 1999, y Wille c. Liechtenstein, de 28 de octubre de 1999), como ha recordado nuestro reciente Auto de 12 de junio de 2003 (recursos núms. 508/95 y otros).

Ahora bien, como también señalamos en dicho Auto, la apreciación de una pérdida de la imparcialidad objetiva no se puede llevar a cabo en abstracto (SSTC 11/2000, de 17 de enero, FJ 4 in fine, o 52/2001, de 26 de febrero, FJ 4.3). El ATC 226/2002, de 20 de noviembre (FJ 2), ha puntualizado que cuando se alega que un Magistrado, mediante las opiniones manifestadas en medios de comunicación, ha comprometido su opinión sobre el objeto de un proceso constitucional pendiente, acreditando así tener un interés directo en su desestimación, es exigible que "por los recusantes se especifique, razone y acredite 'en qué aspecto concreto' los Magistrados recusados 'tienen algún interés, mediato o no, directo o indirecto' en el proceso constitucional respecto al cual se ha formulado la recusación (ATC 224/2001, de 18 de julio, FJ 1)".

6. Esta carga de fundamentación no ha sido cumplida en el presente caso: el recusante se limita a afirmar que el Excmo. Sr. Jiménez de Parga carece de la imparcialidad necesaria. Pero en ningún momento especifica, razona ni acredita en qué aspecto concreto las declaraciones efectuadas traslucen algún interés de su autor en el orden constitucional de competencias que rige en las materias controvertidas, o en la tributación de rifas, tómbolas, apuestas y combinaciones aleatorias. El escrito de recusación se limita a efectuar una remisión genérica al escrito que presentó en su día, proponiendo la recusación en numerosos recursos y conflictos constitucionales, que fue inadmitido por el Auto de 12 de junio de 2003 (recursos núms. 508/95 y otros).

Es preciso alcanzar ahora la misma conclusión de inadmisibilidad. La falta de fundamentación ha de ser considerada, por sí sola, un incumplimiento de la carga que a este respecto pesa sobre la parte que propone un incidente tan serio como la recusación de un Magistrado de este Tribunal. En cualquier caso, al no mostrar la relación que existe entre las declaraciones del Presidente y el objeto de este concreto proceso constitucional, el Tribunal no puede apreciar la existencia del "interés en el pleito" alegado.

Y tampoco estaría mínimamente fundada la recusación si se entendiera que considera que las declaraciones controvertidas son manifestación de una animadversión personal del Juez hacia el afectado (STC 162/1999, de 27 de septiembre), o resultan dañosas para la autoridad y la imparcialidad de la justicia (STEDH Wille c. Liechtenstein, de 28 de octubre de 1999), pues en ninguna de las declaraciones mencionadas por la recusación se contienen observaciones sobre procesos pendientes, ni críticas severas a ninguna persona o institución pública, ni insultos a ninguna autoridad (STEDH de 28 de octubre de 1999, § 67).

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

No admitir a trámite la solicitud de recusación formulada por la Generalidad de Cataluña.

Madrid, a quince de julio de dos mil tres.