

LECCION 4

LA ABSTENCIÓN Y RECUSACIÓN DEL JUEZ

PERSPECTIVA LEGAL

Se encuentra regulada en los arts. 52 al 57 CPCM.

Sobre este tema la doctrina señala lo siguiente¹:

“El Tribunal Constitucional, S 60/1995 de 17 de marzo, entre otras muchas, declara que la garantía de imparcialidad del Juez es la primera manifestación del derecho a un proceso justo con todas las garantías a que se refiere el art. 24.2 CE.

Existen dos perspectivas desde la que poder valorar si el Juez en un caso concreto puede ser considerado imparcial. La subjetiva que trata de apreciar la convicción personal del Juez, lo que pensaba en su fuero interno, a fin de excluir que internamente haya tomado partido previamente, o vaya a basar su decisión en prejuicios indebidamente adquiridos. La objetiva, se dirige a determinar si, pese a no haber exteriorizado convicción personal alguna ni toma de partido previa, el Juez ofrece garantías suficientes para excluir toda duda legítima al respecto.

Los dos instrumentos que arbitra el derecho para asegurar la exigencia de imparcialidad del juez, la confianza del justiciable en una justicia objetiva y libre, fuera de toda sombra de duda, prejuicio o prevención son la abstención y la recusación.

La abstención es el acto procesal del órgano jurisdiccional o la determinación espontánea de aquél mediante la cual se aparta del conocimiento de un asunto por reconocer que carece, o puede carecer, de las condiciones necesarias subjetivas —neutralidad, ecuanimidad, rectitud, imparcialidad— para obrar independientemente en él. (TS 2. S 22 Abr. 1983, Ponente: Sr. Vivas Marzal). Es decir, el juez renuncia voluntariamente, ex officio, a intervenir en un determinado proceso por entender que concurre una causa que afecta a su imparcialidad.

La recusación es el acto procesal de parte en virtud del cual se insta la separación del afectado que conoce de un proceso por concurrir en él una causa que pone en duda su necesaria imparcialidad.

El art. 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial enumera las causas de abstención y, en su caso, de recusación de los Jueces o Magistrados. En principio se trata de un sistema cerrado o de numerus clausus en el que no cabe alegar otros motivos que los regulados en la Ley que, además, no admiten una interpretación extensiva o analógica y así se ha venido pronunciando nuestro TS expresando que:

«La recusación exige el señalamiento concreto de cual de los motivos previstos por la Ley es el concurrente, sin cuya determinación es totalmente imposible enjuiciar la seriedad y viabilidad de la recusación, no bastando, la genérica invocación de una sospecha de parcialidad en el designado como Instructor, sin determinar la causa legal de la cual se desprende la sospecha expresada» (TS 4. S 26 Abr. 1980).

Insistiendo en ello la STS, 2, de 29 de abril de 1985, al decir que «En el sistema español no se admiten otras causas de recusación que las específicamente establecidas en la ley casuística y exhaustivamente, sin posibilidad alguna para la interpretación extensiva o analógica, siendo preciso diferenciar aquellas causas puramente objetivas, que enmarcan circunstancias fácticas incuestionables e inconcusas, de aquellas otras que abundan en juicios

¹ Mora Alarcón, J.A. “El Proceso Civil. Abstención y recusación” 2008. www.tirantonline.com

de valor, como acontece con el interés directo o indirecto, la amistad íntima y la enemistad manifiesta».

No obstante, la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y de nuestro TC ha ido derivando hacia una interpretación más flexible o extensiva de las causas de abstención o recusación por ser lo más acorde al derecho a un proceso justo con todas las garantías. Así la STC de 27 de septiembre de 1999 afirma que «si bien a este tribunal no compete determinar en cada caso si concurren o no las causas de recusación alegadas en la vía judicial (SSTC 234/1994 y 205/1998), corresponde únicamente analizar si, a la vista de las circunstancias concurrentes, ha sido respetado el contenido del derecho fundamental a ser juzgado por un tribunal imparcial».

No cabe duda pues de que por esta vía se puede efectuar una valoración sobre la imparcialidad de un determinado juez admitiendo la existencia de supuestos de hecho que comprometan su imparcialidad, aunque no puedan ser subsumidos en la causa de abstención alegada por el mismo o de recusación reportada por la parte recusante. Es decir el derecho a un juez imparcial no se agota en las causas de abstención y recusación, y en este contexto el Tribunal Europeo de Derechos Humanos viene siendo muy sensible con los problemas de la imparcialidad judicial en su doble faceta subjetiva, consistente en la relación desapasionada del juez con el asunto y, en especial, en que no haya contactos indebidos con las partes, y objetiva, insistiendo en que no haya sombra de duda sobre el tribunal por cualesquiera otras circunstancias (sentencia de la AP de Las Palmas de 12 de abril de 2006, Tol 964.162).

Un juez debe ser y parecer imparcial, debiendo abstenerse de intervenir en un asunto cuando existan dudas razonables de su imparcialidad, así como cuando haya exteriorizado actitudes o revelado decisiones anticipadas orientadas en un sentido determinado. Así, en el primer aspecto sus propios sentimientos personales de profunda simpatía hacia la UD Las Palmas cuando se reflejan y exteriorizan de manera excesiva, con reiteradas muestras públicas de entusiasmo desmesurado hacia «los colores del equipo» o «afecto amarillo» (v.g. vistiendo su camiseta en el estadio), por muy respetable que su sentimiento deportivo sea, ocurre que al salir de su fuero interno y hacer ostensible su pasión deportiva, el Juez del Concurso produce o puede producir una merma de las garantías subjetivas de imparcialidad que exigen la discreción y el distanciamiento del juez con respecto al objeto y a los sujetos del litigio haciendo dudar, en términos de razonabilidad, de la necesaria imparcialidad que ha de ostentar y mostrar respecto a todas las partes.

El TEDH ha insistido en la importancia que en la función de juzgar tienen las apariencias, de forma que debe abstenerse todo Juez del que pueda temerse legítimamente una falta de imparcialidad, pues va en ello la confianza que los Tribunales de una sociedad democrática han de inspirar a los justiciables (TC Pleno S 12 jul. 1988, Ponente: Sr. Latorre Segura) (sentencia de la AP de Las Palmas de 12 de abril de 2006, Tol 964.162).

El Tribunal Constitucional en sentencia de 27-02-2003, núm. 38/2003 ha declarado que «el art. 24.2 CE, acorde con lo dispuesto en el art. 6 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y libertades fundamentales, reconoce el derecho a ser juzgado por un Tribunal independiente y alejado de los intereses de las partes en litigio, de tal modo que la imparcialidad judicial constituye una garantía procesal que condiciona la existencia misma de la función jurisdiccional (por todas, STC 151/2000, de 12 de junio, FJ 3). Por este motivo la obligación del juzgador de no ser «juez y parte», ni «juez de la propia causa» supone, de un lado, que el juez no pueda asumir procesalmente funciones de parte, y, de otro, que no pueda realizar actos ni mantener con las partes relaciones jurídicas o conexiones de hecho que puedan poner de manifiesto o exteriorizar una previa toma de posición anímica

a favor o en su contra. En tal sentido la jurisprudencia de este Tribunal viene distinguiendo entre una «imparcialidad subjetiva», que garantiza que el juez no ha mantenido relaciones indebidas con las partes, y una «imparcialidad objetiva», es decir, referida al objeto del proceso, por la que se asegura que el Juez o Tribunal no ha tenido un contacto previo con el thema decidendi y, por tanto, que se acerca al objeto del mismo sin prevenciones en su ánimo (por todas, SSTC 47/1982, de 12 de julio, FJ 3; 157/1993, de 6 de mayo, FJ 2; 47/1998, de 2 de marzo, FJ 4; 11/2000, de 17 de enero, FJ 4; 52/2001, de 26 de febrero, FJ 3; y 153/2002, de 22 de julio, FJ 2). Asimismo, y en garantía de la imparcialidad judicial, el art. 219 LOPJ recoge una lista de causas de abstención y de recusación». También el Tribunal Supremo ha tenido ocasión de pronunciarse sobre la cuestión, y así en resolución de 16-12-1997 declaró que «El derecho a un juez o tribunal imparcial, proclamado en el art. 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 10 de Diciembre de 1948, en el art. 6.1 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales de 4 de Noviembre de 1950, y en el art. 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 19 de diciembre de 1966 se encuentra incluido, según una constante doctrina constitucional, en el derecho a un proceso con todas las garantías, reconocido en el art. 24.2 CE. De acuerdo con dicho mandato han de estar suficientemente garantizadas en el ordenamiento jurídico tanto la imparcialidad real u objetiva de los jueces como la confianza de los ciudadanos en su imparcialidad, por ser aquélla una convicción especialmente necesaria en una sociedad democrática que descansa, por su propia naturaleza, en el consentimiento otorgado por los ciudadanos a los poderes públicos. Para lograrlo, establece el art. 219 LOPJ, siguiendo los precedentes de nuestras viejas Leyes procesales, un repertorio de «causas de abstención y, en su caso, de recusación» que coinciden con situaciones del más diverso origen susceptibles de generar, según las reglas generales de la experiencia, bien una dificultad anímica en el juez para resolver con serenidad, ponderación y desapasionamiento el caso o conflicto que se le somete, bien una razonable sospecha, en el justiciable, de la existencia de aquélla dificultad. El ordenamiento jurídico, pues, no ha encomendado al buen criterio del juez la determinación de los motivos por lo que debe abstenerse de conocer, ni ha dejado a la discreción del justiciable la facultad de apreciar las causas que le permiten recusar, sino que, velando sin duda por la seguridad jurídica y con la finalidad de evitar arbitrarias o precipitadas abstenciones y abusivas o interesadas recusaciones, ha precisado taxativamente las causas que sirven de común presupuesto a la abstención y a la recusación. Ciertamente la interpretación que ha de hacerse de las causas de abstención y recusación debe ser flexible y abierta para que, mediante su utilización, sea posible alcanzar las finalidades que les son propias, esto es la existencia de un juez realmente ecuánime y equilibrado por una parte, y la ausencia de motivos razonables para desconfiar de su ecuanimidad por otra. Con todo, la razonabilidad de los motivos en los que podría fundarse una sospecha de imparcialidad deber ser siempre atentamente examinada porque si bien es cierto, como hemos dicho, que la confianza en la imparcialidad de los jueces es un requisito imprescindible en la Administración de justicia de toda sociedad democrática, no lo es menos que la posible desconfianza, para que sea capaz de apartar a un juez del conocimiento de un asunto que le esté legalmente atribuido, tiene que nacer de datos objetivos racional y equilibradamente interpretados y no ser, en modo alguno fruto de caprichosas conjeturas o interesadas desfiguraciones de la realidad. Es cierto que todo juez no sólo debe ser imparcial sino también parecerlo, pero la sospecha infundada de su parcialidad no debe ser motivo suficiente para apartarle del proceso por la sencilla razón de que una tal sospecha no basta para que «parezca» parcial»».

CAUSAS DE RECUSACIÓN

8.1. Carácter tasado

707. El ordenamiento jurídico no ha encomendado al criterio particular el Juez la apreciación de los motivos por los que debe abstenerse de resolver un determinado litigio, ni ha dejado al libre arbitrio de los interesados la facultad de recusar al Juez por cualquier causa, sino que se han precisado legalmente las circunstancias que sirven de forma taxativa como causas comunes de abstención y recusación (SSTS de fechas 21 de enero de 2003 y 30 de noviembre 2001, entre otras). Este carácter legal y tasado de las causas de abstención y recusación es compatible naturalmente con la necesidad de que las disposiciones legales que concretan y regulan dichas causas sean interpretadas y aplicadas de conformidad con los criterios y pautas que han ido estableciéndose, para la mejor garantía del derecho al juez imparcial, por la jurisprudencia del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional y, muy especialmente, por la del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de acuerdo con cuya doctrina se pueden llegar a configurar supuestos en que sea obligada la abstención y legítima la recusación aunque no estén clara y expresamente contemplados en las normas legales (SSTS de fechas 30 de noviembre 2001 y 22 de noviembre 2001, entre otras). En el supuesto que ahora se somete a consideración de la Sala, es claro que el conocimiento extraprocesal que el juzgador de instancia pudiera tener de alguna de las cuestiones fácticas controvertidas en el procedimiento (conocimiento extraprocesal del que no deberá hacer uso alguno), no aparece contemplado entre las causas de abstención y recusación previstas en el artículo 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, ni tampoco resulta de la interpretación realizada, en torno al derecho al juez imparcial, por ninguno de los altos Tribunales señalados (sentencia de la AP de Cuenca de 2 de febrero de 2005, Tol 604.568).

708. Esta doctrina sobre el carácter legal y tasado de las causas de abstención y recusación, declarada en la Sentencia de esta Sala 1.186/1998 y en otras muchas como las 1393/2000, 2046/2000 y 274/2001, es compatible, naturalmente, con la necesidad de que las disposiciones legales que concretan y regulan dichas causas sean interpretadas y aplicadas de conformidad con los criterios establecidos, para la mejor garantía del derecho al juez imparcial, por la jurisprudencia de este Tribunal y del Constitucional, y muy especialmente del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, de acuerdo con cuyos criterios se puede llegar a identificar concretos supuestos, no expresamente previsto en la ley pero sí relacionados con pos previstos por una razón de analogía, en que los jueces se deban abstener y quepa su legítima recusación. Bien entendido que, como se dice en la STC 162/1999, «para que, en garantía de la imparcialidad, un juez pueda ser apartado del conocimiento de un concreto asunto es siempre preciso que existan sospechas objetivamente justificadas, es decir, exteriorizadas y apoyadas en datos objetivos que permitan afirmar fundadamente que el juez no es ajeno a la causa (...) o que, por cualquier relación con el caso concreto, no utilizará como criterio de juicio el previsto por la ley, sino otras consideraciones ajenas al ordenamiento jurídico». Porque, recuerda el TC, por más que en este ámbito son muy importantes las apariencias por estar en juego la confianza que en una sociedad democrática los tribunales deben inspirar a los acusados y a todos los ciudadanos, «no basta para apartar a un determinado juez del conocimiento de un concreto asunto con que las sospechas o dudas sobre su imparcialidad surjan en la mente de quien recusa, sino que es preciso determinar, caso a caso, más allá de la simple opinión del acusado, conforme a los criterios antes expuestos, si las mismas alcanzan una consistencia tal que permita afirmar que se hallan objetiva y legítimamente justificadas»

El art. 52 CPCM regula las causas de abstención y recusación, y es de señalar que las mismas se estipulan a fin de no poner en peligro la imparcialidad del Juez frente a las partes o a la sociedad. A saber:

1. En virtud de sus relaciones con las partes, los abogados que las asistan o representen.
2. Por el objeto litigioso
3. Por tener interés en el asunto o en otro semejante
4. Por cualquier otra circunstancia seria, razonable y comprobable.

Cabe mencionar que la abstención es realizada de oficio y la recusación es a petición de parte, en el primer momento que tenga conocimiento de algunas de las causas antes expuestas o podrá plantearse con posterioridad y antes de dictar sentencia, en el caso que los motivos de recusación hubieren surgido con posterioridad o fueren desconocidos por el recusante.

Asimismo se prohíbe allanarse a efecto de que conozca el Juez o magistrado que haya manifestado que pretende abstenerse de conocer del asunto. Esta disposición legal en comento se encuentra relacionada con el art. 210 CPCM.

El art. 53 CPCM regula el trámite a seguir en el caso de la abstención realizada ya sea por un Juez o Magistrado de Segunda Instancia o en el caso de un Magistrado de la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia y no será necesario la aportación de prueba.

El art. 54 CPCM, establece los tribunales competentes para conocer sobre alguna de las causas de recusación planteada por las partes procesales.

El art. 55 CPCM establece el trámite a seguir en la recusación.

El art. 56 CPCM regula los efectos de la recusación y la abstención. El Juez o Magistrado deberá separarse del conocimiento o intervención en el asunto y no podrá pronunciar resolución final en el proceso o recurso mientras esté pendiente la recusación o la abstención, todo pena de nulidad.

El art. 57 CPCM. Si se declara ha lugar a la abstención o recusación, se manda a separar al Juez o Magistrado del conocimiento de la causa y se designará a quien deba suplirle en el cargo.

Si se declara que no ha lugar a la abstención y recusación, ya sea por falta de mérito o de prueba, el Juez o Magistrado podrá continuar con el proceso o el recurso y se condenará en costas al recusante. No habrá recursos contra estas resoluciones.