

Luis Castillo Córdova (Perú) *

El derecho fundamental al juez imparcial: influencias de la jurisprudencia del TEDH sobre la del Tribunal Constitucional Español **

1. Introducción

Uno de los fenómenos que caracterizan los modernos ordenamientos jurídicos de Occidente es su constitucionalización,¹ es decir, el sometimiento efectivo del poder político (Legislativo, Judicial y Administrativo) en general y del entero ordenamiento jurídico en particular, a los distintos mandatos constitucionales.² Ocurre sin embargo que, lejos de configurarse la Constitución como un parámetro claro y preciso, sus distintas disposiciones están conformadas por principios o valores cuya significación y alcance requieren ser precisados.³ Esta precisión se lleva a cabo a través de los

* Investigador contratado adscrito al Área de Filosofía del Derecho de la Universidad de La Coruña (España). Profesor de la Facultad de Derecho de la Universidad de Piura (Perú). <lfcastil@udep.edu.pe>.

** Este trabajo se enmarca dentro del proyecto “El positivismo jurídico incluyente y los desafíos del neoconstitucionalismo”, del cual es investigador principal el profesor Pedro Serna, catedrático de Filosofía del Derecho de la Universidad de La Coruña (España). Este proyecto se encuentra subvencionado por el Ministerio de Educación y Ciencia de España y por los fondos FEDER de la Unión Europea (código BJU2003–05478).

¹ Gunnar Folke Schuppert y Christian Bumke: *Die Konstitutionalisierung der Rechtsordnung*, Baden-Baden: Nomos, 2000.

² Miguel Carbonell (ed.): *Neoconstitucionalismo(s)*, Madrid: Trotta, 2003; Rafael Jiménez Asencio: *El Constitucionalismo*, Madrid: Marcial Pons, 2003.

³ Luis M. Cruz: *La Constitución como orden de valores. Problemas jurídicos y políticos*, Granada: Comares, 2005.

órganos judiciales, en particular a través de los tribunales constitucionales u órganos supremos de interpretación y decisión constitucionales. A partir de esta constatación, muchos han sido y son los intentos de someter a determinadas reglas las decisiones constitucionales para evitar la arbitrariedad y la subjetividad plena del órgano judicial.⁴ Sin embargo, en muchas ocasiones interpretar y aplicar la Constitución de un Estado significa interpretar y aplicar normas internacionales. Esto ocurre claramente respecto de las normas constitucionales que reconocen derechos fundamentales, las cuales son interpretadas tomando en consideración la norma internacional sobre derechos humanos, e incluso la jurisprudencia de los tribunales internacionales creados para garantizar la aplicación de la referida norma internacional.⁵

Éste es el caso del ordenamiento jurídico español.⁶ En efecto, en la Constitución Española (CE) se ha dispuesto que “[l]as normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce, se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España” (artículo 10.2 de la CE). El Tribunal Constitucional español (TC), como supremo intérprete de la CE, tiene claramente asumido que la interpretación y aplicación que él y el resto de los intérpretes constitucionales efectúen de las normas constitucionales que reconocen derechos exige tomar en consideración el Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH) y la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH).⁷ De esta manera, muchos de los criterios jurisprudenciales del TEDH terminan siendo asumidos por el TC en la solución de asuntos referidos a derechos fundamentales. Esto ha llevado a la segunda característica de los actuales ordenamientos jurídicos: la internacionalización del derecho nacional sobre derechos fundamentales. Esta internacionalización se refleja en la incorporación de la norma internacional sobre derechos humanos en el ordenamiento jurídico nacional, y en la influencia que sobre la

⁴ El intento más acabado —aunque no exento de críticas— es el realizado por Robert Alexy: *Theorie der Grundrechte*, Baden-Baden, Nomos, 1985 (traducción al castellano por Ernesto Garzón Valdez: *Teoría de los derechos fundamentales*, Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1997).

⁵ Luigi Ferrajoli: “Pasado y futuro del Estado de Derecho”, en *Revista Internacional de Filosofía Política*, n.º 17, 2001, pp. 31-45.

⁶ Carlos Ruíz Miguel: *La ejecución de las sentencias del Tribunal Europeo de los Derechos Humanos un estudio sobre la relación entre el derecho nacional y el internacional*, Madrid: Tecnos, 1997; Lorenzo Mateo Bujosa Vadell: *Las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y el ordenamiento español*, Madrid: Tecnos, 1997.

⁷ Ha dicho el TC desde muy temprano que “[l]a remisión que el artículo 10.2 CE hace a la Declaración Universal de los Derechos Humanos y a los Tratados y Acuerdos Internacionales sobre las mismas materias suscritos por España para la interpretación de las normas constitucionales sobre derechos fundamentales y libertades públicas, autoriza y aun aconseja referirse para la búsqueda de estos criterios, a la doctrina sentada por el Tribunal Europeo de los Derechos Humanos (TEDH) al aplicar la norma contenida en el [...] Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales”. STC 36/1984, de 14 de marzo, fundamento jurídico (F. J.) 3.

jurisprudencia nacional ejerce la establecida por los tribunales internacionales sobre derechos humanos. De esta forma, la constitucionalización de un ordenamiento jurídico no es sólo una cuestión interna nacional, sino también —entre otras dimensiones— una de alcance internacional.

Este trabajo se enmarca en ese contexto de constitucionalización e internacionalización del ordenamiento jurídico nacional; y tiene por finalidad mostrar cómo el TC se ha visto influido tanto por el CEDH como por la jurisprudencia del TEDH al momento de definir el alcance del derecho a ser juzgado por un juez imparcial. Esta finalidad justifica plenamente que la jurisprudencia del TC y del TEDH sean las fuentes que se empleen en este trabajo.

2. Reconocimiento y protección constitucional del derecho a un juez imparcial

2.1. Reconocimiento como derecho de rango constitucional

En la CE no se ha reconocido expresamente el derecho a un juez imparcial. Sin embargo, esto no ha sido obstáculo para que el TC haya admitido no sólo su existencia jurídica, sino incluso su defensa mediante el amparo constitucional. En efecto, el alto tribunal de la Constitución ha manifestado el carácter constitucional de la exigencia de imparcialidad en el juez que ha de conocer un concreto proceso. Así, ha dicho: “Los derechos al Juez ordinario y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), en la medida en que se proyectan sobre un determinado *status* de los Jueces y Tribunales, y sin prejuzgar en este momento cuál sea éste desde la perspectiva del art. 24 CE, confieren un derecho fundamental a que la propia causa, por emplear la dicción del art. 6.1 CEDH, sea oída por un Tribunal independiente e imparcial”.⁸

De esta declaración jurisprudencial se concluye que el derecho al juez imparcial puede ser considerado manifestación del derecho al juez predeterminado por ley, también como manifestación del derecho a un proceso con todas las garantías, así como manifestación de la norma internacional vinculante para España. En efecto, y en primer lugar, se ha considerado que la exigencia de juez imparcial es una manifestación de la garantía de que el justiciable sea juzgado por el juez ordinario predeterminado por la ley (artículo 24.2 de la CE). En esta predeterminación juegan un papel importante no sólo las reglas legales que determinan la jurisdicción y la competencia de los órganos jurisdiccionales, sino también “las relativas a la concreta idoneidad de un determinado juez en relación con un concreto asunto, entre las cuales es preeminente la de imparcialidad, que se mide no sólo por las condiciones subjetivas de ecuanimidad y rectitud, sino también por las de desinterés y neutralidad”.⁹

⁸ STC 204/1994, de 11 de julio, F. J. 2.

⁹ STC 47/1982, de 12 de julio, F. J. 3.

Es un criterio plenamente asentado en la jurisprudencia del TC la consideración de que el derecho al juez predeterminado por ley “está orientado a asegurar la independencia e imparcialidad de los jueces”.¹⁰ Sin duda, atribuir a la ley la facultad de definir el juez competente que ha de juzgar en un proceso coadyuva a la independencia e imparcialidad en la interpretación y aplicación del derecho al caso concreto. Como bien ha afirmado el TC, la garantía de imparcialidad “quedaría burlada si bastase con mantener el órgano y pudiera alterarse arbitrariamente sus componentes, que son quienes, en definitiva, van a ejercitar sus facultades intelectuales y volitivas en las decisiones que hayan de adoptarse”.¹¹

En segundo lugar, la exigencia de imparcialidad del juez o los tribunales ha sido considerada parte del contenido implícito del derecho a un proceso con todas las garantías, recogido expresamente también en el artículo 24.2 de la CE. Aunque no se recoja de forma expresa, una de esas garantías es “el derecho a un Juez imparcial, que constituye sin duda una garantía fundamental de la Administración de Justicia en un Estado de Derecho”.¹² Bien claro ha sido el TC cuando ha mencionado que una de las garantías del proceso público es “la que concierne a la imparcialidad del Juez o Tribunal sentenciador”.¹³ En este sentido, en la jurisprudencia del TC no hay duda de que la imparcialidad judicial es una exigencia básica del debido proceso, “sin cuya concurrencia no puede siquiera hablarse de la existencia de un proceso”.¹⁴

Y en tercer lugar, el TC ha reconocido como exigible en el ordenamiento constitucional un derecho a la imparcialidad del juez por estar “reconocida explícitamente en el art. 6.1 del Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales”.¹⁵ En este dispositivo internacional se ha ordenado que “[t]oda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable, por un tribunal independiente e imparcial, establecido por la ley”. En la medida en que el texto constitucional obliga al intérprete constitucional a acudir a la norma internacional para interpretar las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce (artículo 10.2 de la CE), hace bien el TC —para lo que ahora interesa resaltar— en invocar el artículo 6.1 del CEDH para fundamentar su exigibilidad constitucional en el ordenamiento español.

¹⁰ STC 181/2004, de 2 de noviembre, F. J. 7.

¹¹ STC 47/1983, de 31 de mayo, F. J. 2.

¹² STC 145/1988, de 12 de julio, F. J. 5.

¹³ STC 113/1987, de 3 de julio, F. J. 2.

¹⁴ STC 60/1995, de 17 de marzo, F. J. 3.

2.2. Protección del derecho a través del proceso constitucional de amparo

Como ya se indicó, el TC no sólo ha considerado que la exigencia a ser juzgado por un juez imparcial tiene sustento constitucional, sino que además ha admitido que su defensa debe llevarse a cabo a través del proceso de amparo.¹⁶ Esto ha sido posible al menos por las dos siguientes razones. En primer lugar, debido a su doctrina constitucional de que la procedencia del amparo no exige tanto que la invocación del derecho supuestamente vulnerado haya de llevarse a cabo mediante la concreta identificación del precepto constitucional donde se recoge, ni tampoco mencionando su *nomen iuris*, “cuanto que se acote suficientemente el contenido del derecho constitucional violado, permitiendo así un pronunciamiento del Tribunal sobre la infracción aducida”.¹⁷ Y en segundo lugar, debido a la consideración del derecho a un juez imparcial, como parte componente de derechos fundamentales cuya protección constitucional corre por cuenta del amparo. Como se ha señalado, la exigencia de imparcialidad en el juez es comprendida como parte del contenido constitucional del derecho fundamental a ser juzgado por el juez predeterminado por ley, o del derecho fundamental a ser juzgado mediante un proceso con todas las garantías (ambos recogidos expresamente en el artículo 24.2 de la CE), derechos éstos que caen en el ámbito protector del amparo. No podía ser de otra forma, cuando el mismo TC ha considerado que la imparcialidad y objetividad del juzgador “aparece no sólo como una exigencia básica del proceso debido derivada de la exigencia constitucional de actuar únicamente sometidos al imperio de la Ley (art. 117 de la CE), sino que además se erige en garantía fundamental de la Administración de Justicia [...] dirigida a asegurar que la razón última de la decisión jurisdiccional que se adopte sea conforme al Ordenamiento jurídico y se dicte por un tercero ajeno tanto a los intereses en litigio como a sus titulares”.¹⁸

3. Criterios para la determinación del contenido constitucional del derecho a un juez imparcial

3.1. La necesaria confianza de los justiciables en los tribunales de justicia

En la definición de la significación y el alcance del contenido constitucional del derecho a ser juzgado por un juez imparcial, el TC ha empleado los distintos criterios jurisprudenciales que se han planteado en la nada escasa jurisprudencia del TEDH

¹⁵ STC 39/2004, de 22 de marzo, F. J. 3.

¹⁶ Aunque se ha de reconocer que es un derecho cuya defensa no sólo se ha producido a través del recurso de amparo, sino también a través de cuestiones de inconstitucionalidad. Por todas, confróntese STC 145/1988, citada, en particular F. J. 5 a 7.

¹⁷ STC 154/2001, de 2 de julio, F. J. 2.

¹⁸ STC 38/2003, de 27 de febrero, F. J. 3.

sobre este punto. Nuevamente, será el artículo 10.2 de la CE el fundamento constitucional de esta actualmente arraigada práctica del supremo intérprete de la Constitución española de acudir a la jurisprudencia del TEDH, y lo hace en el convencimiento de que ella “constituye un obligado y valioso medio hermenéutico para configurar el contenido y alcance de los derechos fundamentales (art. 10.2 CE)”.¹⁹ En particular, y para lo que ahora interesa resaltar, el artículo 10.2 de la CE autoriza tomar en consideración “la doctrina sentada por el Tribunal Europeo de los Derechos Humanos (TEDH) al aplicar la norma contenida en el artículo 6.1 del Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales”.²⁰

Un punto de partida en la configuración de la doctrina constitucional sobre el contenido del derecho a un juez imparcial es la exigencia de “confianza que los Tribunales deben inspirar en una sociedad democrática”.²¹ Este criterio, sin embargo, no es propio del TC, sino que ha sido recogido de la jurisprudencia del TEDH, en la cual se ha dejado claramente establecido que, cuando se trata de defender el derecho a un juez imparcial (artículo 6.1 del CEDH), se debe tener muy en cuenta que “[l]o que está en juego es la confianza que los tribunales deben inspirar a los ciudadanos en una sociedad democrática”.²² Este criterio, definido así, se convierte —qué duda cabe— en el elemento teleológico necesario para interpretar la norma nacional o internacional que recoge el derecho al juez imparcial, y para definir en cada caso el concreto contenido constitucional de este derecho. Atendiendo a la finalidad del derecho al juez imparcial, se podrá concluir si unas concretas circunstancias, entre las cuales el juez o tribunal ha tenido que sentenciar, suponen o no un quebrantamiento efectivo de la garantía de imparcialidad. Sin embargo, siendo el elemento teleológico necesario, no es el único. Es verdad que la finalidad del derecho al juez imparcial lo constituye la preservación de la necesaria confianza de los ciudadanos en sus instituciones de administración de justicia; pero también es verdad que —como criterio material— se encuentra la exigencia de que los ciudadanos sean procesados y sentenciados en justicia.

Si se trata de preservar la necesaria confianza que en un sistema democrático debe experimentar la ciudadanía en sus tribunales de justicia, se debe admitir que dos serán los actores principales en la generación y el mantenimiento de esa confianza: los jueces y la ciudadanía. Así, en lo que respecta al juez, será importante que su labor de administración de justicia se desenvuelva según unas pautas y circunstancias que den —hacia fuera— la apariencia de su actuar imparcial. Y en lo que respecta al ciudada-

¹⁹ STC 162/1999, de 27 de septiembre, F. J. 5.

²⁰ STC 38/1984, de 14 de marzo, F. J. 3.

²¹ STC 41/2005, de 28 de febrero, F. J. 3.a.

²² Caso *Piersack contra Bélgica*, del 1 de octubre de 1982, apartado 30.a. En el mismo sentido, caso *De Cubber contra Bélgica*, de 26 de octubre de 1984, apartado 28, y el caso *Perote Pellón contra España*, de 25 de julio de 2002, apartado 45.

no, se ha de tomar en consideración —con los matices que oportunamente se manifestarán— el convencimiento del justiciable al momento de determinar la falta o no de imparcialidad en el juez. A continuación se examinará cada uno de estos dos elementos.

3.2. *Apariencia de imparcialidad*

Es un criterio hermenéutico plenamente asentado en la jurisprudencia del TC que las actuaciones de los jueces y tribunales deberán conducirse de tal manera que las apariencias no puedan llevar a pensar que está actuando exento de imparcialidad. Si se trata de generar el convencimiento en la ciudadanía acerca de la imparcialidad judicial, el juez no sólo tiene la obligación de actuar imparcialmente, sino que además esa imparcialidad debe manifestarse hacia fuera. Esto es importante “porque lo que está en juego es la confianza que, en una sociedad democrática, los Tribunales deben inspirar al acusado y al resto de los ciudadanos”.²³ De manera que “debe abstenerse todo Juez del que pueda temerse legítimamente una falta de imparcialidad”.²⁴ De todos modos el justiciable tiene a su alcance el mecanismo de recusación “[p]ara garantizar las apariencias de imparcialidad exigidas y reparar de forma preventiva las sospechas de parcialidad”.²⁵ Sin embargo, no sólo las apariencias definen la parcialidad o imparcialidad del juez, sino que esta apariencia deberá ir acompañada de una razón justificada. Es decir, no basta “que las sospechas o dudas sobre su imparcialidad surjan en la mente de quien recusa, sino que es preciso determinar [...] si las mismas alcanzan una consistencia tal que permita afirmar que se hallan objetiva y legítimamente justificadas”.²⁶

Esta importancia que el TC brinda a las apariencias ha sido fiel reflejo de la consideración que sobre ellas ha manifestado el TEDH desde el caso *Del Court*, en el cual un ciudadano belga se quejaba del hecho de que un miembro del departamento de la Fiscalía General vinculado al Tribunal de Casación había tomado parte en las deliberaciones de ese tribunal que finalmente lo condenó a prisión. La participación del agente fiscal en las mencionadas deliberaciones estaba permitida por la legislación belga. Ante esta circunstancia, dijo el TEDH que cabía pensar en la posibilidad de que los “justiciables se sientan desigualmente tratados si, después de haber oído a un miembro de la Fiscalía General ante el Tribunal de Casación plantear, en la vista pública, alegaciones desfavorables a sus demandas, los ven reunirse con los magistrados para celebrar las deliberaciones en la intimidad de las salas”.²⁷ Si bien en este

²³ STC 162/1999, citado, F. J. 5.

²⁴ STC 310/2000, de 18 de diciembre, F. J. 4.

²⁵ STC 155/2002, de 22 de julio, F. J. 2.

²⁶ STC 162/1999, citado, F. J. 5.

²⁷ Caso *Del Court contra Bélgica*, del 17 de enero de 1970, apartado 30.

caso finalmente el TEDH concluye que no hubo violación del artículo 6.1 del CEDH, es la primera vez que resalta la importancia de las apariencias en la labor de un tribunal: “[s]i tomamos en cuenta el adagio ‘justice must not only be done; it must also be seen to be done’ estas consideraciones permitirían albergar alguna duda sobre la naturaleza satisfactoria o no del sistema [penal belga] en cuestión”.²⁸ A partir de aquí se ha afianzado una línea jurisprudencial que ha evolucionado de la posibilidad de reconocer *cierta importancia*²⁹ a las apariencias, a admitir que éstas *son importantes*³⁰ en la definición de una actuación judicial como imparcial. Y es que, habrá que insistir: “Lo que está en juego es la confianza que los tribunales de una sociedad democrática deben merecer a los que acuden a ellos y, sobre todo, en cuestiones penales a los acusados. Por consiguiente, cualquier juez de quien se pueda temer legítimamente la falta de imparcialidad debe ser recusado”.³¹

3.3. *Imparcialidad de los tribunales y convicción del justiciable*

Pero no sólo se ha de atender a las apariencias que envuelven la labor de administración de justicia por parte del juez para determinar si ha actuado o no con imparcialidad, sino que de manera complementaria se ha de atender a la concreta convicción del ciudadano, pues de lo que se trata es de salvaguardar la confianza de estos justiciables en los órganos judiciales. Sin embargo, bien rápido se cae en la cuenta de que apelar simplemente a la particular convicción del procesado para determinar la actuación imparcial del juez puede terminar configurando situaciones de verdadera arbitrariedad. Para evitar este riesgo, el TC —de la mano de la jurisprudencia del TEDH— ha planteado una serie de criterios que a continuación se comentarán.

3.3.1. *Dimensión subjetiva y objetiva de la exigencia de imparcialidad del juez*

Un primer criterio es la admisión de un doble orden de significación en la exigencia de imparcialidad del juez. Para el TC, se trata de reconocer que esta exigencia tiene una dimensión subjetiva y otra objetiva. La primera “exige que el Juez considere asuntos que le sean ajenos, en los que no tenga interés de clase alguna, ni directo ni indirecto”.³² Mediante esta perspectiva, se “trata de apreciar la convicción personal

²⁸ Ídem, apartado 31.

²⁹ Cf. Caso *Piersack contra Bélgica*, citado, apartado 30.a.

³⁰ Más recientemente, el TEDH afirmó: “Desde el punto de vista objetivo, debe determinarse si existen hechos evaluables que puedan, no obstante, plantear dudas en cuanto a la imparcialidad de los tribunales. A este respecto, incluso las apariencias son importantes”. Caso *Salov contra Ucrania*, de 6 de septiembre de 2005, apartado 81.

³¹ Caso *Hauschildt contra Dinamarca*, de 24 de mayo de 1989, apartado 48.

³² STC 11/2000, de 17 de enero, F. J. 4.

del Juez, lo que pensaba en su fuero interno en tal ocasión, a fin de excluir a aquel que internamente haya tomado partido previamente, o vaya a basar su decisión en prejuicios indebidamente adquiridos”.³³ La imparcialidad objetiva, por su parte “puede darse cuando los Magistrados no han tenido contacto anterior con el ‘thema decidendi’, de modo que se ofrezcan las garantías suficientes, desde un punto de vista funcional y orgánico, para excluir cualquier duda razonable al respecto”.³⁴ De esta manera, determinar la imparcialidad objetiva del juez significa “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”.³⁵ Con otras palabras, el mencionado derecho al juez imparcial exige “que se garantice al acusado que no concurre ninguna duda razonable sobre la existencia de prejuicios o prevenciones en el órgano judicial, incluidas aquellas que, desde una perspectiva objetiva, pueden producirse, entre otras consideraciones, por haber tenido el juzgador una relación o contacto previo con el *thema decidendi*”.³⁶

Nuevamente, este criterio jurisprudencial del TC es fruto de haber hecho suya la definición subjetiva y objetiva de la exigencia de imparcialidad en el juez que ha establecido el TEDH.³⁷ Ha manifestado este Tribunal: “Si la imparcialidad se define ordinariamente por la ausencia de prejuicios o parcialidades, su existencia puede ser apreciada, especialmente conforme al artículo 6.1 del Convenio, de diversas maneras. Se puede distinguir así entre un aspecto subjetivo, que trata de averiguar la convicción personal de un juez determinado en un caso concreto, y un aspecto objetivo, que se refiere a si éste ofrece las garantías suficientes para excluir cualquier duda razonable al respecto”.³⁸

3.3.2. *La imparcialidad del juez se define según elementos objetivos*

La imparcialidad subjetiva o personal del juez, como segundo criterio, “debe presumirse hasta que se pruebe lo contrario”.³⁹ Esta prueba siempre es una cuestión harto compleja debido a que se deberá acreditar algo que pertenece al fuero interno del juez. Por esta razón, el aspecto subjetivo de la imparcialidad del juzgador no ha sido determinante para establecer una violación del artículo 6.1 del CEDH, como sí lo

³³ STC 162 /1999, citada, F. J. 5.

³⁴ STC 11/2000, citada, F. J. 4.

³⁵ STC 162 /1999, citada, F. J. 5.

³⁶ STC 39/2004, citada, F. J. 3.

³⁷ De hecho, el propio TC ha reconocido expresamente que la exigencia de una imparcialidad subjetiva y objetiva tiene su raíz en la jurisprudencia del TEDH: “En sintonía con la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos venimos distinguiendo entre imparcialidad subjetiva e imparcialidad objetiva”. *Ibidem*.

³⁸ Caso *Piersack contra Bélgica*, citado, apartado 30, primer párrafo.

³⁹ Caso *Le Compte, Van Leuven y de Meyere contra Bélgica*, de 23 de junio de 1981, apartado 58.

ha sido la dimensión objetiva. Esta advertencia nos coloca rápidamente sobre un segundo criterio, a saber, la exigencia de que deben existir elementos objetivos en la tramitación y la decisión de un proceso que permitan concluir razonablemente que el juzgador carece de imparcialidad. Consecuentemente, no basta con que el justiciable tenga la convicción de que es juzgado por un juez parcializado, sino que además esta convicción debe haber sido fruto de la concurrencia de una serie de elementos o circunstancias que lleven a concluir objetiva y razonablemente que el juez no ha actuado con la exigida imparcialidad.

Bien lo ha dicho el TC cuando ha afirmado que “no basta con que las dudas o sospechas sobre la imparcialidad del Juez surjan en la mente de la parte, sino que lo determinante y decisivo es que las razones para dudar de la imparcialidad judicial, por un lado, queden exteriorizadas y apoyadas en datos objetivos y, por otro, alcancen una consistencia tal que permita afirmar que se hallan objetiva y legítimamente justificadas”.⁴⁰ Oportunidad ha tenido también este tribunal para definir las “sospechas objetivamente justificadas” como aquellas “exteriorizadas y apoyadas en datos objetivos que permitan afirmar fundadamente que el Juez no es ajeno a la causa”.⁴¹ Este segundo criterio igualmente es manifestación de la influencia de la jurisprudencia del TEDH,⁴² el cual ha dicho que “para pronunciarse sobre la existencia, en un asunto concreto, de una razón legítima para temer que un Juez carezca de imparcialidad, se tiene en cuenta el punto de vista del acusado pero no juega éste un papel decisivo. El elemento determinante consiste en saber si se pueden considerar las aprehensiones del interesado como objetivamente justificables”.⁴³

3.3.3. *La imparcialidad del juez se define en las circunstancias del caso concreto*

Un tercer criterio presente en la jurisprudencia del TC es que sólo a la luz de las circunstancias del caso concreto se valorará la parcialidad o imparcialidad del juez. Bastante categórico ha sido el TC al afirmar que “[e]l concepto de un Tribunal imparcial no se debe interpretar en abstracto”,⁴⁴ sino que para ello es “necesario valorar las circunstancias de cada caso concreto”.⁴⁵ Este criterio se ha predicado especialmente de los casos en los que un mismo juez resultaba ser juez instructor y juez sentenciador

⁴⁰ STC 306/2005, de 12 de diciembre, F. J. 3.

⁴¹ STC 162/1999, de 27 de septiembre, F. J. 5.

⁴² Cf. caso *Hauschildt contra Dinamarca*, citado, apartado 48; *Ferrartelli y Santangelo contra Italia*, de 7 de agosto de 1996, apartado 58; y caso *Wettstein contra Suiza*, de 21 de diciembre de 2000, apartado 44, entre otros.

⁴³ Caso *Pescador Valero contra España*, de 17 de junio de 2003, apartado 23.

⁴⁴ STC 60/1995, de 17 de marzo, F. J. 5.

⁴⁵ STC 39/2004, citada, F. J. 3.

en una misma causa. La imparcialidad del juez, ha dicho el TC, “no puede examinarse *in abstracto*, sino que hay que determinar, caso por caso, si la asunción simultánea de determinadas funciones instructoras y juzgadoras puede llegar 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’”.⁴⁶

Atender a las concretas circunstancias de un caso para determinar la imparcialidad o parcialidad del juez es un criterio que también el TC recoge de la jurisprudencia del TEDH. Este criterio es formulado como una matización a su doctrina sobre el juez imparcial recogida principalmente en los casos *Piersack contra Bélgica* y *De Cubber contra Bélgica*. En el primero, el demandante alegó violación del artículo 6.1 del CEDH porque el presidente del Tribunal que lo condenó (Sr. Van de Walle) “fue el jefe de la sección B del departamento de acusación pública de la capital, sección encargada de la investigación de los crímenes y delitos contra las personas y, en consecuencia, la que conoció el caso del señor Piersack”.⁴⁷ Este solo hecho fue suficiente para crear la razonable duda sobre la imparcialidad del magistrado y destruir así la confianza de los justiciables en los tribunales de justicia. En este contexto, no es necesario determinar la mayor o menor desconfianza generada en el procesado, sino que “[e]s suficiente constatar que la imparcialidad del ‘tribunal’ al que incumbía decidir sobre ‘el fondo de la acusación’ podía ser sometida a duda”.⁴⁸

Algo semejante ocurrió con el caso *De Cubber*, en el que el demandante había sido condenado por un tribunal en el que uno de los magistrados había sido juez de instrucción en la misma causa. Se trataba de un asunto en el que se había producido “el ejercicio sucesivo de las funciones de juez de instrucción y de juez sobre el fondo del asunto por un mismo Magistrado en una misma causa”.⁴⁹ En este caso, el TEDH razonó igualmente que el hecho de que un juez de instrucción sea a la vez el juez sobre el fondo en una misma causa se constituía en un elemento objetivo suficiente para considerar quebrantaba la confianza del procesado en la imparcialidad del tribunal. Así, es plenamente comprensible que “un inculcado pueda inquietarse si encuentra, en el seno del Tribunal llamado a decidir sobre el fundamento de la acusación, al Magistrado que le había puesto en situación de detención preventiva y le había interrogado frecuentemente durante la instrucción preparatoria, estando sus preguntas dictadas por la preocupación de descubrir la verdad”.⁵⁰

Hasta aquí, el TEDH consideraba que el solo hecho de que un mismo juez instruya y resuelva una misma causa bastaba para hablar ineludiblemente de ausencia de imparcialidad en el juez. Sin embargo, esta postura fue matizada en la sentencia del caso *Hauschildt*, en el sentido de que no siempre que esto ocurra se estará frente a

⁴⁶ STC 142/1997, de 15 de septiembre, F. J. 3.

⁴⁷ Caso *Piersack contra Bélgica*, citado, apartado 28.

⁴⁸ Ídem, apartado 31.

⁴⁹ Caso *De Cubber contra Bélgica*, citado, apartado 27.

un juez parcial, sino que la imparcialidad “dependerá de las circunstancias que concurran”⁵¹ en el caso concreto. Y a partir de este caso “el simple hecho de que [un] juez haya tomado ya decisiones con anterioridad a [un] proceso [...] no justifica en sí las aprehensiones en cuanto a su imparcialidad. Únicamente las circunstancias concretas pueden, como en el asunto Hauschildt, llevar a otra conclusión”.⁵²

Igual criterio se puso de manifiesto en el caso *Castillo Algar*, en el que para el TEDH la respuesta a la pregunta de si se pueden considerar las dudas sobre la imparcialidad del juez como objetivamente justificadas “varía según las circunstancias de la causa; el simple hecho de que un Juez haya tomado decisiones antes del proceso no puede, por tanto, en sí mismo, justificar las aprehensiones en cuanto a su imparcialidad”.⁵³ En estos casos, lo decisivo “es el alcance y la naturaleza de las medidas ordenadas por el juez con anterioridad al proceso”.⁵⁴ Se estará ante un juez imparcial cuando las medidas ordenadas previamente en ningún caso pueden llevar a concluir razonablemente que el juez tiene creado un prejuicio sobre el justiciable. Con otras palabras, la labor del juez que falla en un caso sobre el cual ha conocido preliminarmente, debe ser una labor que “[n]o llevaba consigo ninguna apreciación de los elementos presentados [en el juicio] ni exigía de dicho magistrado ninguna conclusión en cuanto al papel del demandante”.⁵⁵

Para el TC, de igual modo, no sólo cualquier intervención previa del juez en una misma causa no ocasiona automáticamente una razonable duda sobre su imparcialidad, sino que, además, no se puede establecer una relación general y abstracta de actuaciones previas del juez en una misma causa que supongan la pérdida de su imparcialidad. Siempre se ha de estar a las concretas circunstancias, de modo que con base en ellas se pueda concluir razonablemente que el pronunciamiento previo se ha producido sobre cuestiones esencialmente semejantes. Para este tribunal español, la determinación de cuáles son las circunstancias concretas que justifiquen objetivamente las dudas sobre la imparcialidad judicial “no está vinculada tanto con una relación nominal de actuaciones o decisiones previas que queden vedadas 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”.⁵⁶

⁵⁰ Ídem, apartado 29.

⁵¹ Caso *Hauschildt contra Dinamarca*, citado, apartado 49.

⁵² Caso *Sainte-Marie contra Francia*, de 16 de diciembre de 1992, apartado 32.

⁵³ Caso *Castillo Algar contra España*, de 28 de octubre, apartado 46. Idéntica respuesta se halla en la sentencia al caso *Perote Pellón contra España*, citada, apartado 47.

⁵⁴ Caso *Fey contra Austria*, de 24 de febrero de 1993, apartado 30.

⁵⁵ Caso *Bulut contra Austria*, de 22 de febrero de 1996, apartado 34.

⁵⁶ STC 39/2004, citada, F. J. 3.

3.4. *El juez imparcial como un juez alejado de los intereses de las partes*

Un nuevo criterio de definición de la presencia o ausencia de la necesaria imparcialidad del juez, complementario de los manifestados hasta ahora, viene referido a la consideración del juez como un tercero imparcial que juzgará al margen de los intereses de las partes procesales y con sujeción plena al ordenamiento jurídico. En este sentido, para afirmar la inexistencia de imparcialidad en el juez, deberá verificarse la concurrencia de una serie de circunstancias que “permitan afirmar fundadamente que el Juez no es ajeno a la causa o que permitan temer, por cualquier relación con el caso concreto, que no utilizará como criterio de juicio el previsto por la ley, sino otras consideraciones ajenas al Ordenamiento jurídico”.⁵⁷ Esta exigencia al juez de ser ajeno al litigio, “puede resumirse en dos reglas: según la primera, el Juez no puede asumir procesalmente funciones de parte; por la segunda, el Juez no puede 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”.⁵⁸

Hace esta afirmación el TC con base en casos como el de *Langborger contra Suecia*, el de *Holm contra Suecia* y el de *Gautrin contra Francia*, todos ellos resueltos por el TEDH. En el primero de ellos, el TEDH declaró que se había configurado violación del artículo 6.1 del CEDH porque objetiva y razonablemente podía concluirse que parte de los miembros del tribunal que falló en contra del demandante tenían intereses contrapuestos a éste. En efecto, Rolf Langborger alquiló un piso, en cuyo contrato de alquiler se incluía una “cláusula de negociación” por la cual las partes se obligaban a aceptar la renta y demás condiciones que se estipulasen según el acuerdo al que se podía llegar entre una Unión de Propietarios Inmobiliarios y una Unión de Inquilinos, afiliada ésta a la Unión Nacional de Arrendatarios. La Unión de Inquilinos cobraba el 0,3% del alquiler por su participación en las negociaciones. El señor Langborger, descontento con el alquiler y con que lo representaba la Unión de Inquilinos, resolvió el contrato según el Código Inmobiliario, y directamente propuso al arrendador firmar un nuevo contrato con renta fija y sin la cláusula de negociación. El arrendador rechazó la oferta y el señor Langborger planteó reclamación ante la Junta de Alquileres de Estocolmo, la cual la rechazó, rechazo que fue confirmado por el Tribunal de Arrendamientos.

A fin de determinar la vulneración o no del derecho al juez imparcial (artículo 6.1 del CEDH), el TEDH circunscribe su análisis a lo actuado en el Tribunal de Arrendamientos. Éste se componía de dos jueces de carrera y dos que no lo eran. Los que no lo eran, aunque los nombraba el Gobierno; uno era propuesto por la Federación Sueca

⁵⁷ STC 69/2001, de 17 de marzo, F. J. 16.

⁵⁸ STC 162/1999, citada, F. J. 5.

de Propietarios de Inmuebles y el otro por la Unión Nacional de Inquilinos. El TEDH, en la medida en que eran cualidades estrechamente vinculadas, examinó la independencia e imparcialidad de los dos miembros del tribunal que no eran jueces de carrera, y al hacerlo concluyó la vulneración del artículo 6.1 del CEDH. Manifestó el Tribunal de Estrasburgo que “en cuanto a la imparcialidad objetiva y a la apariencia de independencia, el Tribunal reconoce, en cambio, que fueron propuestos por dos asociaciones con las que tenían estrechos lazos, ambas interesadas en que se conservara la cláusula de negociación. El demandante, como pretendía su supresión, podía temer legítimamente que los miembros no profesionales tuvieran un común interés opuesto al suyo y que se produjera una ruptura del equilibrio de intereses, inherente a la composición del tribunal de arrendamientos en los demás litigios cuando se tratara de resolver su propia demanda”.⁵⁹

4. Imparcialidad del juez y medios de comunicación

4.1. Protección frente a juicios paralelos

Son especialmente importantes y a la vez complejas las situaciones comúnmente conocidas como *juicios paralelos*. Se trata de determinar si puede ser afectada la imparcialidad de los jueces cuando en los medios de comunicación se transmiten opiniones sobre los distintos elementos que conforman un juicio que se está llevando a cabo, en particular sobre la inocencia o culpabilidad del procesado e incluso sobre la condena que ha de recibir. Esas opiniones pueden ser propias de los periodistas de los medios de comunicación, o bien pertenecer a otras distintas personalidades (políticos, miembros del Gobierno o la ciudadanía) y los medios limitarse a divulgarlas.

El TC, con la ayuda de la jurisprudencia del TEDH, ha manifestado una serie de criterios que ayudarán a resolver esta cuestión. En particular, se destaca que el TEDH ha advertido del peligro que para la administración de justicia tienen los juicios paralelos. Según este tribunal, el peligro consiste en “asistir a una falta de respeto de las vías legales y a una usurpación de las funciones de los Tribunales si se incitaba al público a formarse una opinión sobre un proceso que estaba todavía pendiente o si las partes debían sufrir un ‘proceso paralelo en la prensa’. [...] Si se agitan con antelación los puntos en una forma tal que el público se forma sus propias conclusiones, se corre el riesgo de perder el respeto y la confianza en los Tribunales”.⁶⁰ Complementariamente, “si el público se habitúa al espectáculo de un seudoproceso en los medios de comunicación pueden darse, a largo plazo, consecuencias nefastas para el prestigio de los Tribunales como órganos cualificados para conocer de los asuntos jurídicos”.⁶¹

⁵⁹ Caso *Langborger contra Suecia*, de 22 de junio de 1989, apartado 35.

⁶⁰ Caso *Sunday Times contra el Reino Unido de Gran Bretaña*, de 26 de abril de 1979, apartado 63.

⁶¹ *Ibidem*.

Tomando en consideración este denunciado peligro, el TC ha admitido —con base en el derecho a un juez imparcial— que es posible argumentar una defensa frente a los juicios paralelos en la medida que “parece razonable deducir [...] que la Constitución brinda un cierto grado de protección frente a los juicios paralelos en los medios de comunicación”.⁶² Esta protección es necesaria al menos por las dos siguientes razones. En primer lugar, que “la regular Administración de Justicia pueda sufrir una pérdida de respeto, y que la función de los Tribunales pueda verse usurpada, si se incita al público a formarse una opinión sobre el objeto de una causa pendiente de sentencia, o si las partes sufrieran un pseudojuicio en los medios de comunicación”.⁶³ Y en segundo lugar, porque las declaraciones en los medios de comunicación acerca de procesos en curso “pueden llegar a menoscabar, según sea su tenor, finalidad y contexto, la imparcialidad o la apariencia de imparcialidad de los Jueces y Tribunales, ya que la publicación de supuestos o reales estados de opinión pública sobre el proceso y el fallo puede influir en la decisión que deben adoptar los Jueces, al tiempo que puede hacer llegar al proceso informaciones sobre los hechos que no están depuradas por las garantías que ofrecen los cauces procesales”.⁶⁴

4.2. La protección no puede suponer la vulneración de otros derechos fundamentales

La garantía del derecho al juez imparcial que supone la protección contra los juicios paralelos debe aplicarse de tal manera que no se vea afectado el contenido constitucional de otros derechos igualmente fundamentales, como los derechos de libertad de expresión e información y el derecho a la publicidad de los procesos judiciales. Sin duda, la protección contra juicios paralelos se encuentra *seriamente contrapesada*: “[e]xternamente, por las libertades de expresión e información que reconoce el art. 20 [de la CE] [...]. Internamente, la protección del acusado frente a los *media* encuentra límites dentro del propio art. 24, porque la publicidad no sólo es un principio fundamental de ordenación del proceso, sino igualmente un derecho fundamental (inciso 5 del art. 24.2 [de la CE])”.⁶⁵

En relación con las libertades de expresión (artículo 20.1.a de la CE) e información (artículo 20.1.d de la CE), se debe tomar en especial consideración la relevancia que en una sociedad democrática juegan ambas libertades. En palabras del TEDH, “[l]a libertad de expresión constituye uno de los fundamentos esenciales de tal sociedad [democrática], una de las condiciones primordiales para su progreso y para el

⁶² ATC 195/1991, de 26 de junio, F. J. 6.

⁶³ *Ibidem*.

⁶⁴ STC 136/1999, de 20 de julio, F. J. 8.

⁶⁵ ATC 195/1991, citado, F. J. 6.

desarrollo de los hombres”.⁶⁶ Este valor esencial se mantiene igualmente “en el campo de la administración de la justicia, que sirve a los intereses de toda la colectividad y exige la cooperación de un público instruido”.⁶⁷ Es una opinión generalizada “que los Tribunales no pueden operar en el vacío. Son competentes para resolver los conflictos entre las partes, pero eso no quiere decir que con anterioridad no puedan dar lugar a debates, bien sea en revistas especializadas, en la prensa o en la opinión pública”.⁶⁸

Precisamente este criterio jurisprudencial fue adoptado por el TC, el cual manifestó —con referencia expresa al caso *Sunday Times contra Reino Unido*, de 1979— que “[l]os Tribunales, no pueden operar en el vacío. Aun cuando son el foro adecuado para resolver los conflictos, ello no impide que en otros ámbitos se desarrolle una discusión previa, tanto en publicaciones especializadas como en la prensa periódica o, en general, en los círculos públicos. Así como los medios de comunicación de masas no deben traspasar los linderos trazados en interés de una serena administración de la Justicia, igualmente les corresponde ofrecer información e ideas concernientes a los asuntos llevados ante los Tribunales, lo mismo que en cualquier otro ámbito de interés público”.⁶⁹

Como se puede comprobar, el TC —siguiendo al TEDH— ha puesto de manifiesto la necesidad de que la garantía de un derecho como el derecho al juez imparcial no suponga la desprotección de la libertad de expresión e información. La proscripción de los juicios paralelos como garantía de imparcialidad no puede conllevar el silencio de los periodistas. Éstos podrán ejercer plenamente su libertad de informar sobre un juicio o proceso, pero deberán hacerlo sin poner en riesgo la necesaria imparcialidad del juez. Esta exigencia de razonabilidad y de ajuste en el ejercicio de un derecho fundamental la ha puesto de manifiesto también el TC en referencia al derecho fundamental de publicidad de los procesos (artículo 24.2 de la CE): “A condición de no franquear los límites que marca la recta administración y dación de justicia, las informaciones sobre procesos judiciales, incluidos los comentarios al respecto, contribuyen a darles conocimiento y son perfectamente compatibles con las exigencias de publicidad procesal (art. 24.2 CE y art. 6.1 CEDH)”.⁷⁰

⁶⁶ Caso *Handyside contra el Reino Unido de Gran Bretaña*, de 7 de diciembre de 1976, apartado 48.

⁶⁷ Caso *Sunday Times contra el Reino Unido de Gran Bretaña*, citado, apartado 65.

⁶⁸ *Ibidem*.

⁶⁹ ATC 195/1991, citado, F. J. 6.

⁷⁰ STC 136/1999, citado, F. J. 8. De esta manera, el TC hace suyo literalmente lo dicho por el TEDH: “[a] condición de no sobrepasar los límites fijados a efectos de una buena administración de la justicia, las actas de los procedimientos judiciales, incluidos los comentarios, contribuyen a hacerlos conocer y son por tanto perfectamente compatibles con la exigencia de publicidad de la audiencia enunciada en el artículo 6.1 del Convenio”. Caso *Worm contra Austria*, de 29 de agosto de 1997, apartado 50.

4.3. Algunos criterios para la protección de la imparcialidad frente a juicios paralelos

A continuación, se formularán algunos criterios que han sido expresados tanto por el TEDH como por el TC en la solución de casos concretos en los que se cuestionaba la posible vulneración del derecho al juez imparcial debido a la publicación de noticias o comentarios referidos a un juicio en desarrollo.

4.3.1. Tomar en consideración las concretas circunstancias

En primer lugar, se debe recordar un criterio ya puesto de relieve: las supuestas vulneraciones del derecho a un juez imparcial deben ser examinadas a la luz de las circunstancias del caso concreto. En esta casuística, deberá determinarse si las sospechas de parcialidad del juez que pueda invocar un procesado son objetivamente justificadas. Con otras palabras: “[l]o determinante consiste en saber si los temores del interesado pueden ser considerados como objetivamente justificados”.⁷¹ En este contexto, juega un papel principal el análisis de lo comunicado o difundido a fin de determinar la configuración o no de un juicio paralelo y, consecuentemente, si existe o no violación del derecho al juez imparcial.

Así, por ejemplo, no se ha contravenido el contenido constitucional del derecho a un juez imparcial cuando “el tenor de la información aparecida en los medios de comunicación (tendente a informar sobre cuál había sido el contenido de parte de las deliberaciones y del sentido del fallo antes de que el mismo fuese notificado a las partes), no implica, ni que el fallo se hubiese visto modificado a partir de tal información, ni que se haya producido un ‘juicio paralelo’ capaz de menoscabar la imparcialidad o apariencia de imparcialidad de la Sala sentenciadora, puesto que ya había concluido el juicio oral, se había desarrollado toda la prueba e, incluso, había finalizado la deliberación sobre el contenido del fallo condenatorio”.⁷² De igual forma, no atentan contra la imparcialidad del juez aquellas declaraciones que simplemente “manifiestan una opinión o un deseo de cuál debiera ser el sentido del fallo”,⁷³ o las expresiones que contenían “la inocuidad de las predicciones acerca del sentido de los votos de los Magistrados”.⁷⁴

En cambio, puede llegar a haber vulneración del derecho a un juez imparcial cuando del texto de una serie de artículos se concluye objetivamente que han sido escritos “con el fin de influir en el resultado del procedimiento”,⁷⁵ tratando de llevar “al lector a la conclusión de que [el procesado] era culpable y predijo su condena”.⁷⁶

⁷¹ STC 136/1999, citada, F. J. 8.

⁷² STC 69/2001, citada, F. J. 14.

⁷³ STC 136/1999, citada, F. J. 9.

⁷⁴ *Ibidem*.

⁷⁵ Caso *Worm contra Austria*, citado, apartado 51.

⁷⁶ *Ibidem*.

Se trata de textos redactados “en términos tan absolutos que el lector tenía la impresión de que un Tribunal penal no tendría otro recurso que condenar al [procesado]”.⁷⁷ También pueden llegar a constituir agresiones al derecho al juez imparcial aquellas publicaciones que sean capaces “de propiciar un clamor popular a favor de la condena o de la absolución de los encausados, poniendo en entredicho la necesaria serenidad del Tribunal o la confianza de la ciudadanía en el comportamiento neutral de los juzgadores”.⁷⁸

4.3.2. *Dos exigencias frente a comunicaciones que rompen la parcialidad del juez*

En segundo lugar, si llegan a producirse comunicaciones que —según los supuestos enunciados en el apartado anterior— configuren juicio paralelo, puede que se considere vulnerada la imparcialidad judicial “incluso sin necesidad de probar que la influencia ejercida ha tenido un efecto concreto en la decisión de la causa, pues, por la naturaleza de los valores implicados, basta la probabilidad fundada de que tal influencia ha tenido lugar (TEDH, asunto Worm, ap. 54)”.⁷⁹

Muy de la mano con esto, y en tercer lugar, la posibilidad de que determinados ejercicios de los medios de comunicación puedan vulnerar la imparcialidad judicial no habilita a anular toda “forma de debate público sobre asuntos pendientes ante los Tribunales”.⁸⁰ En palabras del Tribunal de Estrasburgo: “Las restricciones a la libertad de expresión autorizadas en el apartado 2 del artículo 10 [del CEDH] ‘para garantizar la autoridad y la imparcialidad del poder judicial’ no permiten a los Estados limitar todas las formas de debate público sobre cuestiones que están siendo examinadas por los Tribunales”.⁸¹

4.3.3. *Relación del juez con los medios de comunicación*

El cuarto criterio está referido a la relación de los jueces con los medios de comunicación. Sin duda, una adecuada relación de los jueces (en general, de los funcionarios judiciales) con la prensa puede evitar juicios paralelos. A las autoridades judiciales llamadas a juzgar, en palabras del TEDH, se les ha de exigir “la mayor discreción, con el fin de garantizar su imagen de jueces imparciales. Esta discreción debe llevarles a no utilizar la prensa, incluso cuando sea para responder a provocacio-

⁷⁷ Ídem, F. J. 52.

⁷⁸ STC 136/1999, citada, F. J. 9.

⁷⁹ Ídem, F. J. 8.

⁸⁰ Ibídem.

⁸¹ Caso *Worm contra Austria*, citado, apartado 50.

nes. Lo imponen la exigencia superior de la justicia y la naturaleza de la función judicial”.⁸²

Siguiendo este criterio jurisprudencial, el TC ha manifestado que “como principio general, la exigencia superior de la justicia y la naturaleza de la función judicial oblig[a] a las autoridades judiciales llamadas a juzgar a observar la mayor discreción, con el fin de garantizar su imagen de jueces imparciales”.⁸³ Cuando esta exigida discreción de los jueces no llega a manifestarse y ocurre, por ejemplo, la filtración de información del proceso en curso hacia los medios de comunicación, sólo se podrá considerar vulnerado el derecho al juez imparcial “en la medida en que se acredit[e] que la opinión de alguno o de algunos de los integrantes del Tribunal [ha] podido verse condicionada por hechos o circunstancias externas a la propia deliberación, o que la citada ‘filtración’ iba encaminada a obtener una modificación interesada de lo previamente decidido”.⁸⁴

5. La abstención y la recusación como remedios procesales

5.1. Semejanza y diferencia

El derecho a ser procesado y sentenciado por un juez imparcial, que se reconoce a todas las personas en cuanto procesadas, tiene al menos los siguientes dos mecanismos de protección: la abstención y la recusación. Uno y otro mecanismo se asemejan en que ambos tienen por finalidad alejar del conocimiento de una concreta *litis* a aquel juez sobre cuya imparcialidad existe una razonable duda. La diferencia radica en que la abstención se produce a instancia del juez mismo que ha incurrido en situación de parcialidad, mientras que la recusación es formulada por la parte procesal que ve amenazado su derecho a un juez imparcial. Un mecanismo se presenta en sustitución de otro: si frente a una situación de sospecha de pérdida de imparcialidad el juez no se ha abstenido de conocer el juicio, el procesado tiene la facultad —y el deber— de echar a andar el mecanismo de recusación.

5.2. Lista de causales de abstención y/o recusación

A partir de aquí, varias cuestiones pueden plantearse sobre esos mecanismos procesales. La primera está referida a las causales que podrán invocar tanto el juez, para abstenerse de conocer un proceso, como la parte procesal, para conseguir la recusación del juez. La lista de causales que pueda formularse ¿es taxativa o abierta?, y en todo caso, ¿quién es el encargado de definirla? El TC ha manifestado que la Constitución “no enumera en concreto, las causas de abstención y recusación que

⁸² Caso *Buscemi contra Italia*, de 16 de septiembre de 1999, F. J. 67.

⁸³ STC 69/2001, citado, F. J. 14.

⁸⁴ *Ibídem*.

permitan preservar el derecho a un proceso con todas las garantías reconocido en el art. 24.2 [de la CE].⁸⁵ Sin embargo, esto no impide que la lista sea formulada legislativamente, aunque con ciertos límites. En efecto, el legislador está sujeto a una serie de condicionamientos, los cuales “derivan del contenido esencial de los derechos reconocidos en el art. 24.2 CE, a la luz de los mandatos del art. 10.2 CE, y, en relación con el mismo, de los pronunciamientos de los órganos jurisdiccionales llamados a interpretar y aplicar los tratados y convenios internacionales suscritos por España en materia de derechos fundamentales y libertades públicas”.⁸⁶ De modo que, si en la jurisprudencia del TEDH se llegasen “a identificar supuestos de abstención y de recusación hasta hoy no contemplados en nuestra legislación, [...] cabría sostener la exigencia de una acomodación del Derecho español al precepto internacional de este modo interpretado por el órgano competente para ello”.⁸⁷

De aquí se concluye, en respuesta a la doble cuestión apuntada líneas arriba, que la lista de causales de abstención y/o revocación es una lista abierta, es decir, aunque expresamente no esté reconocida una causal como de recusación, si de ella se desprende que es necesario pedir el apartamiento del juez a fin de garantizar la imparcialidad judicial, se ha de aceptar igualmente como causal. De la misma manera, si bien el primero que está destinado a formular la lista de causales es el legislador, también es cierto que el juez no debe limitarse a las correspondientes disposiciones legales que la recogen, sino que podrá atender también a la jurisprudencia del TEDH a fin de determinar si se presentan y acogen nuevas causales para incorporarlas también en el ordenamiento nacional español.

5.3. Necesidad y oportunidad de la recusación

5.3.1. La recusación como requisito de procedencia del amparo

La recusación se define como la solicitud que formula una de las partes procesales de que un juez se aparte del conocimiento de una causa, a fin de evitar que se pronuncie en ella, debido a que concurre alguna situación que hace dudar seria y objetivamente de su actuación imparcial. En palabras del TC, “es un remedio arbitrado por la Ley para desplazar del conocimiento del proceso a aquellos Jueces y Magistrados que posean una especial relación con las partes o con el objeto del proceso y que, por ello, susciten recelo sobre su imparcialidad”.⁸⁸ En definitiva, la recusación se convierte en un remedio procesal de defensa y garantía del derecho constitucional al juez imparcial. Como ha dicho el TC: “[L]a recusación del Juez o Magistrado de cuya

⁸⁵ STC 157/1993, de 6 de mayo, F. J. 2.

⁸⁶ *Ibidem*.

⁸⁷ *Ibidem*.

⁸⁸ STC 138/1991, de 20 de junio, F. J. 2.

imparcialidad se duda es, en casi todas las ocasiones, un remedio procesal útil para evitar la lesión del derecho a un Juez imparcial”.⁸⁹

Definido así el mecanismo de recusación, conviene preguntarse —como segunda cuestión— si existe un plazo dentro del cual deba presentarse la correspondiente reclamación. De manera general, en la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) se ha establecido que “[l]a recusación deberá proponerse tan pronto como se tenga conocimiento de la causa en que se funde, pues, en otro caso, no se admitirá a trámite” (artículo 223.1 LOPJ). Inicialmente, el TC hizo suya de manera estricta la expresión *tan pronto como se tenga conocimiento de la causa que lo funde* para definir la oportunidad en que debería ser solicitada la recusación.⁹⁰ Esta interpretación estricta vino muy ligada a la naturaleza subsidiaria del recurso de amparo, en la medida en que el amparo se convirtió en el mecanismo constitucional para defender el derecho a un juez imparcial frente a posibles agresiones. Como se sabe, en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional se ha dispuesto que para la procedencia del recurso de amparo se deben haber agotado los recursos judiciales previos y se debe haber invocado en el proceso el derecho constitucional supuestamente agredido *tan pronto como se hubiese conocido de la violación* (artículo 44.1 LOTC).

Es así que el TC manifestó que las infracciones que se produzcan en el curso de un procedimiento “han de ser denunciadas en el momento en que tengan lugar, y el recurso de amparo ha de interponerse contra la resolución que decida sobre la infracción denunciada, si no ha sido previamente corregida por la vía ordinaria. [...]”. Así ocurre con el derecho al Juez predeterminado por la Ley, pues la infracción de este derecho hace sentir sus efectos de inmediato —en todos y cada uno de los actos que lleve a cabo el Juez— y por ello ha de ser denunciada cuando se produce y no cuando recae la resolución que pone fin al proceso, sea cual sea ésta”.⁹¹ Complementariamente, y como necesaria consecuencia, admite el TC que el “derecho de recusación cuyo ejercicio diligente es, a su vez, presupuesto procesal de un posterior recurso de amparo en defensa del derecho fundamental al Juez imparcial, pues normalmente ese incidente es el que permite invocar el derecho constitucional tan pronto como, una vez conocida la violación, hubiere lugar para ello, y simultáneamente agotar los recursos utilizables dentro de la vía judicial”.⁹²

Significaba esto que, presentada la circunstancia que supuestamente vulneraba el derecho constitucional al juez imparcial, el que se decía afectado debía solicitar la recusación del juez tan pronto como tuviese conocimiento de la ocurrencia de la mencionada circunstancia. Sólo así le era permitido acceder al TC a través del amparo. En buena cuenta, sin recusación previa no había amparo. Esta situación llevó al TC a

⁸⁹ STC 306/2005, citada, F. J. 2.

⁹⁰ Entre otras STC 138/1991, citada, F. J. 2; STC 384/1993, de 21 de diciembre, F. J. 2.

⁹¹ STC 30/1986, de 20 de febrero, F. J. 3.

⁹² STC 180/1991, de 23 de septiembre, F. J. 6.

manifestar que esta interpretación suya no era más que consecuencia de la naturaleza subsidiaria del recurso de amparo: “la exigencia de recusación previa para poder considerar agotados los recursos utilizables en la vía judicial previa no constituye una extensión analógica *in malam partem* del art. 44.1 a) LOTC, ni cabe ver en ella la imposición de un puro formalismo en perjuicio del derecho fundamental invocado, sino que, de la misma manera que el requisito contenido en el art. 44.1 c) LOTC, responde plenamente a la naturaleza subsidiaria del recurso de amparo”.⁹³ De hecho, el TC era del convencimiento de que no exigir la recusación en estos términos “favorecería un indebido uso alternativo por las partes del derecho a la recusación, al no derivarse consecuencia negativa alguna para ellas de la consciente falta de interposición del correspondiente incidente por motivo de una expectativa razonable de obtener un fallo absolutorio”.⁹⁴

5.3.2. *Matización del criterio del TC por aplicación de la jurisprudencia del TEDH*

Sin embargo, el TC tuvo que matizar este criterio jurisprudencial a raíz de la sentencia del TEDH en el caso *Castillo Algar*, en el que la alegada vulneración del derecho al juez imparcial consistió en que dos magistrados del tribunal que condenó al demandante habían formado parte del tribunal que anteriormente había rechazado el recurso de apelación contra el auto de procesamiento, debido a que *existían indicios suficientes de la comisión de un delito*. El Gobierno español presentó una excepción preliminar a la tramitación de esta causa ante el TEDH, en la cual manifestó que con anterioridad a la apertura del procedimiento el demandante pudo impugnar la imparcialidad de los dos jueces en cuestión, por lo que “no habría agotado las vías de recursos internos como exige el artículo 26 del Convenio y su queja debería, en consecuencia, ser declarada inadmisibles”.⁹⁵ Con base en un recordatorio de la finalidad de la exigencia de agotamiento de los recursos internos, que consiste en “facilitar a los Estados contratantes la ocasión de prevenir o corregir las violaciones alegadas contra ellos antes de que estas alegaciones sean sometidas a los órganos del Convenio”,⁹⁶ el TEDH rechazó la excepción preliminar afirmando que, “a pesar del hecho de que el demandante o su abogado no hayan solicitado la recusación de los dos Jueces con anterioridad a la apertura del proceso, los Tribunales del Estado demandado no care-

⁹³ STC 384/1993, citado, F. J. 2.

⁹⁴ *Ibidem*

⁹⁵ Caso *Castillo Algar contra España*, citado, apartado 30.

⁹⁶ *Ídem*, apartado 33. En este mismo sentido en sentencias como la que resolvió el caso *Van Oosterwijck contra Bélgica*, de 6 de noviembre de 1980; el caso *Gasus Dossier und Fördertechnik GMBH contra Países Bajos*, de 23 de febrero de 1995, apartado 48; y el caso *Botten contra Noruega*, de 19 de febrero de 1996, apartado 36.

cieron de ocasiones para corregir la violación alegada del artículo 6.1 [del CEDH]”.⁹⁷ Por tanto, no siempre será necesaria la solicitud de recusación para considerar agotada la vía interna.

El TC recoge este criterio, pero no para dejar a un lado su inicial entendimiento del papel y la oportunidad de la recusación antes comentado, sino sólo para matizarlo. Es decir —para lo que interesa resaltar ahora—, se admite que no siempre que no se haya interpuesto un incidente de recusación frente a una supuesta violación del derecho a un juez imparcial se habrán cerrado las puertas del amparo ante el TC (y, con ello, las puertas del TEDH). Si de lo que se trata con el requisito de la vía previa judicial cuando se está en la jurisdicción del TC (y de la vía nacional interna cuando se esté en la jurisdicción del TEDH) es de dar la oportunidad a las instancias judiciales correspondientes para que ellas corrijan una eventual vulneración de un derecho fundamental a fin de que se le otorgue una oportuna y eficaz protección, poco importa que el otorgamiento o rechazo de la protección del derecho constitucional venga dado a petición de la parte interesada o de oficio por la instancia judicial misma.

Por ejemplo, en la STC 310/2000 se resolvió un amparo en el que se había invocado vulneración del derecho al juez imparcial. Los recurrentes en amparo habían sido condenados por la sección tercera de la Audiencia Provincial de Tarragona por delito de tráfico de drogas. El juez que había dictado el auto de apertura de juicio oral había presidido la mencionada sección tercera. Los recurrentes interpusieron recurso de casación ante el Tribunal Supremo, que fue desestimado, por lo que luego acudieron en amparo al TC. En este caso los recurrentes en ningún momento recusaron al presidente de la sección tercera por haber emitido también el auto de apertura de juicio oral. En aplicación estricta del inicial criterio del TC, el recurso de amparo debería haber sido declarado improcedente debido a que los recurrentes no habían recusado oportunamente al magistrado de la Audiencia Provincial. Sin embargo, el TC comenzó a examinar el caso concreto y constató que, aunque no fue recusado el magistrado, tanto la Audiencia Provincial como el Tribunal Supremo se habían pronunciado sobre la imparcialidad del magistrado en cuestión. El hecho de que las referidas instancias se hubiesen pronunciado —sin que se haya presentado ni tramitado revocación alguna— sobre la imparcialidad del presidente de la sección tercera de la Audiencia Provincial de Tarragona equivalía al cumplimiento del requisito del agotamiento de la vía judicial previa.

Dijo así el TC: “[N]o puede sostenerse que concurra la causa de inadmisión del art. 44.1 c) LOTC, visto que ambos Tribunales [la Audiencia Provincial y el Tribunal Supremo] se pronunciaron sobre la posible lesión del derecho fundamental [al juez imparcial] y habida cuenta de que la pronta invocación de la violación, así como el agotamiento de la vía judicial, tienen como finalidad garantizar la subsidiariedad del

⁹⁷ Ídem, apartado 35.

recurso de amparo, amén de la posibilidad de que la lesión sea reparada con celeridad por quienes la hubieran causado”.⁹⁸ Y, precisamente en invocación del caso Castillo Algar, dijo el TC: “[A] pesar de que ni el demandante ni su Abogado habían solicitado la recusación de los Jueces, los Tribunales no carecieron de ocasiones para reparar la violación alegada. Con idéntico fundamento ha de concluirse que tanto la Audiencia Provincial como el Tribunal Supremo tuvieron ocasión de reparar la vulneración alegada al pronunciarse sobre el fondo de la misma”.⁹⁹

De esta manera, se ha de reconocer que el TC ha matizado su inicial criterio sobre el cumplimiento del requisito de agotamiento de la vía judicial previa a través de la oportuna recusación, y lo ha hecho con base en el criterio jurisprudencial del TEDH. Reconoce el TC que “es cierto que este Tribunal, a la hora de su interpretación conforme con la jurisprudencia dictada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en materia de derechos fundamentales —art. 10.2 CE—, ha flexibilizado la vigencia del principio de subsidiariedad, al considerarlo cumplido cuando, al margen del necesario ejercicio de la recusación por parte del recurrente en amparo, los órganos judiciales ya se han pronunciado sobre la lesión del derecho fundamental. Si la posible vulneración del derecho al juez imparcial ha sido objeto de enjuiciamiento, de oficio o a instancia de otras partes, existiendo, por tanto, un previo pronunciamiento judicial al respecto, este Tribunal ha estimado cumplido el principio de subsidiariedad”.¹⁰⁰

Incluso, la matización llega a admitir cumplido el carácter subsidiario del amparo cuando los recurrentes no habían activado revocación alguna, pero ésta había sido formulada por otros recurrentes en otro amparo, cuando ambos amparos estaban referidos de una misma sentencia supuestamente vulneradora del derecho al juez imparcial. En esta ocasión, manifestó el TC: “En el caso presente diversos condenados alegaron en casación la vulneración de la imparcialidad judicial. Dicha vulneración se fundamentó en aspectos fácticos y jurídicos que eran idénticos y aplicables a la totalidad de los condenados. Ello exigió un pronunciamiento del órgano judicial sobre esta vulneración en el cual se analizaron las mismas cuestiones de fondo que ahora se plantean en este amparo”.¹⁰¹ Esto lo llevó a concluir que, “al haberse pronunciado en casación el órgano judicial sobre esta vulneración y haber existido la posibilidad cierta de que en dicha fase procesal se hubiera reestablecido también la lesión de quienes [...] no la invocaron, ha quedado satisfecha la subsidiariedad del amparo”.¹⁰²

En todo caso, el criterio del TEDH no ha sido interpretado por el TC como si eximiese a los procesados de la obligación de recusar a un juez antes de acudir al

⁹⁸ STC 310/2000, citada, F. J. 3.

⁹⁹ *Ibidem*.

¹⁰⁰ STC 313/2005, de 12 de diciembre, F. J. 2.

¹⁰¹ STC 39/2004, citada, F. J. 2.a.

¹⁰² *Ibidem*.

recurso de amparo: “[S]i el órgano judicial autor de la resolución impugnada, debido a la actitud pasiva o, en su caso, negligente de la parte afectada a la hora de invocar su derecho al juez imparcial, no se ha pronunciado al respecto, sin que tampoco le fuera exigible hacerlo de oficio al no existir causa legal de abstención, ha de entenderse incumplido, no sólo el presupuesto procesal consistente en el previo agotamiento de la vía judicial —art. 44.1 a) LOTC—, sino, también, el relativo a la invocación formal del derecho fundamental en el proceso al haber tenido ocasión para ello —art. 44.1 c) LOTC—”.¹⁰³

¹⁰³ STC 313/2005, citada, F. J. 2.