



[Inicio](#) [El Tribunal Constitucional](#) [La Constitución](#) [Jurisprudencia constitucional](#) [Memorias](#) [Archivo fotográfico](#) [Actividades](#)

[>>Volver al listado de autos](#)

Voto particular que formula el Magistrado don Manuel Aragón Reyes, respecto del Auto estimando la recusación del Magistrado don Pablo Pérez Tremps, dictado por el Pleno de este Tribunal en el Recurso de Inconstitucionalidad núm. 8045/2006.

Con el mayor respeto a la opinión de mis compañeros, debo, no obstante, expresar mi criterio discrepante del que ha sostenido la mayoría.

A mi entender, y en virtud de los argumentos que defendí en la deliberación del Pleno y que, resumidamente, expongo a continuación, debiera de haberse rechazado, tanto por razones de forma como de fondo, la recusación presentada.

1. En la recusación concurren, ante todo, dos defectos procesales, de tal entidad, que deberían de haber conducido, rectamente, a inadmitirla. Por ello me opuse, en su día, a su admisión a trámite, acordada por la mayoría en diligencia del Pleno de 7 de noviembre de 2006. De todos modos, el hecho de no haberse apreciado entonces *a limine* esos defectos procesales no impedía al Pleno acogerlos posteriormente al dictar la resolución definitiva del incidente de recusación, como es doctrina reiterada de este Tribunal (por todas, SSTC 128/1999, de 1 de julio, FJ 3; 123/2000, de 16 de mayo, FJ 3 y 133/2004, de 22 de julio, FJ 1).

2. El primer defecto procesal se refiere a la extemporaneidad de la recusación planteada, debiendo recordarse que este Tribunal tiene señalado que "el rechazo preliminar de la recusación al amparo del art. 59 de la Ley de Enjuiciamiento Civil puede producirse por incumplimiento de los requisitos formales que afectan al procedimiento" (STC 47/1982, de 12 de julio, FJ 3).

La tramitación del incidente de recusación, al carecer la LOTC de regulación específica, ha de llevarse a cabo de acuerdo con lo establecido en la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) y en la Ley de Enjuiciamiento Civil, en virtud del art. 80 LOTC. A estos efectos resulta que la recusación debe ser planteada por las partes del proceso (art. 218 LOPJ) y "deberá proponerse tan pronto como se tenga conocimiento de la causa en que se funde, pues, en otro caso, no se admitirá a trámite" (art. 223.1 LOPJ), exigiéndose que se acredite la voluntad de recusar de la parte recurrente mediante el correspondiente "poder especial" (art. 223.2 LOPJ).

Sentado lo anterior, debe señalarse que la recusación del Magistrado de este Tribunal don Pablo Pérez Tremps, que se produce en un recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra numerosos preceptos de la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, se formalizó mediante el correspondiente escrito dirigido al Tribunal por don Federico Trillo Figueroa Martínez-Conde, Diputado del Grupo Parlamentario Popular del Congreso de los Diputados, en su condición de Comisionado de los Diputados de dicho Grupo promotores del señalado recurso de inconstitucionalidad, escrito que se registró con fecha 31 de julio de 2006, es decir, el mismo día en que se registró el recurso de inconstitucionalidad. Examinada la documentación, el Pleno del Tribunal acordó, mediante providencia de 28 de septiembre de 2006, "conceder un plazo de diez días al Comisionado don Federico Trillo-Figueroa Martínez-Conde, para que aporte un poder especial para la recusación del Magistrado Excmo. Sr. D. Pablo Pérez Tremps, conforme a lo dispuesto en el art. 80 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, en relación con los arts. 223.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 107.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, bajo apercibimiento de inadmisión a trámite del incidente planteado".

Como consta en el antecedente 5 del Auto de este Tribunal del que discrepo, el 6 de octubre de 2006 el Comisionado parlamentario de la parte recurrente aportó al Tribunal copia de la escritura del poder

especial para la recusación núm. 3925, otorgada el día 5 de octubre de 2006 ante el Notario de Madrid don Juan Romero Girón Deleito, poder que, según consta en autos, fue otorgado por setenta y uno de los noventa y nueve Diputados que interpusieron el recurso de inconstitucionalidad y por otros tres Diputados que no lo interpusieron.

El Auto del que discrepo considera que la aportación del referido poder especial determina la subsanación del defecto apreciado por el Pleno, resultando acreditado que se han satisfecho las exigencias legales, en concreto la manifestación en plazo de la voluntad de recusar, pues "nada impide que esa acreditación pueda producirse dentro del plazo de subsanación fijado, lo que abarca tanto la posibilidad de presentar un poder ya otorgado pero que no fue presentado, como la de otorgar y presentar el poder en período de subsanación" (FJ 1).

Sin embargo, este criterio de la mayoría supone desconocer la más reciente jurisprudencia de este Tribunal acerca del alcance que puede tener la subsanación de los defectos formales en los procesos constitucionales, jurisprudencia que, sentada en relación con la interposición de recursos de inconstitucionalidad, tiene, en mi opinión, plena proyección sobre los incidentes de recusación suscitados en los mismos. Así, en nuestro ATC 459/2004, de 16 de noviembre, FJ 4, declaramos que "ninguno de estos documentos aportados [en la subsanación] contiene referencia alguna al hecho de que la voluntad de los Diputados de impugnar expresamente ante este Tribunal la Ley de las Cortes de Aragón 2/2004, se haya manifestado dentro del plazo de tres meses establecido en el art. 33 LOTC, por lo que tampoco dan cumplimiento a los requisitos formales que son exigibles". A colación puede traerse también la admisión a trámite del recurso de inconstitucionalidad núm. 5598/2004, admisión a trámite que se produjo mediante providencia de fecha 16 de noviembre de 2004, una vez que la subsanación acreditó la voluntad de recurrir, manifestada en plazo, de los Diputados recurrentes.

De acuerdo con este criterio, el poder especial aportado por los Diputados recurrentes a requerimiento de este Tribunal aboca justamente a la convicción de que la recusación del Magistrado don Pablo Pérez Tremps fue planteada extemporáneamente, a tenor de lo dispuesto en el citado art. 223.1 LOPJ. En efecto, los Diputados recurrentes ya tenían conocimiento de la causa de recusación el día 31 de julio de 2006, fecha en que presentaron en el registro de este Tribunal tanto el recurso de inconstitucionalidad como escrito de recusación, pero la voluntad de recusar, mediante el otorgamiento del correspondiente poder especial, como exige taxativamente el art. 223.2 LOPJ, no la formalizaron hasta el día 5 de octubre de 2006. Así pues, la manifestación de la voluntad recusatoria de los Diputados recurrentes se ha producido de modo extemporáneo, lo que hubiera debido determinar la inadmisión a trámite de la recusación.

3. El segundo aspecto de orden procesal que debiera haber conducido, en mi opinión, a la inadmisión de la recusación, tiene como fundamento la falta de legitimación para recusar de los Diputados que plantearon la recusación.

El Auto del que discrepo rechaza este óbice afirmando que no es necesario que el acto procesal de la recusación deba ser suscrito por la totalidad de los parlamentarios recurrentes, sino que basta con que lo hagan cincuenta, por ser el número mínimo exigido por los arts. 162.1.a) CE y 31.1.c) LOTC para formular el recurso de inconstitucionalidad (FJ 1).

No puedo compartir este criterio por las razones que expuse en el debate ante el Pleno y que ahora reitero. Debe recordarse que la legitimación para recusar a un Magistrado del Tribunal Constitucional sólo la ostentan aquéllos que sean parte en el proceso correspondiente (art. 218 LOPJ). Asimismo es preciso recordar también que, según nuestra reiterada doctrina (SSTC 42/1985, de 15 de marzo, FJ 2 y 150/1990, de 4 de octubre, FJ 1, por todas), el Comisionado de los parlamentarios recurrentes carece de la condición de parte, pues tal condición en el recurso de inconstitucionalidad sólo la tienen, ex arts. 162.1.a) CE y 31.1.c) LOTC, los noventa y nueve Diputados del Grupo Popular que plantearon el recurso de inconstitucionalidad.

Pues bien, como ya se vio, en el presente caso resulta que la voluntad de recusar, mediante el otorgamiento del correspondiente poder especial (art. 223.2 LOPJ), sólo ha sido manifestada por setenta y cuatro Diputados, de los cuales tres no interpusieron en su día recurso de inconstitucionalidad. En suma, de los noventa y nueve Diputados recurrentes sólo setenta y uno han formalizado (extemporáneamente) la recusación del Magistrado don Pablo Pérez Tremps.

Lo expuesto evidencia una manifiesta falta de identidad entre los Diputados promotores del recurso y los que instan la recusación del Magistrado, de manera que ni todos los que recusaron recurrieron en su momento la Ley Orgánica 6/2006 ni todos los que recurrieron otorgaron el poder imprescindible para recusar. Esta falta de identidad es, en mi opinión, de absoluta relevancia para la inadmisibilidad del incidente, como seguidamente se expondrá.

La legitimación para interponer recursos de inconstitucionalidad por Diputados y Senadores (más de cincuenta) que establecen los arts. 162.1.a) CE y 31.1.c) LOTC debe necesariamente concretarse a través de la formalización del recurso por los Diputados o Senadores correspondientes, de manera que dicha formalización determina la específica composición de la parte comparecida en el proceso. Es decir, del carácter constitucionalmente abierto de la fracción de órgano constitucional que nos ocupa en cuanto a su legitimación activa no cabe extraer la conclusión de que, una vez formalizado el recurso, la composición concreta de los Diputados que efectivamente integran dicha fracción en cada proceso pueda sufrir alteraciones numéricas o personales en su composición a través de las diferentes incidencias que se

produzcan en el curso del proceso constitucional. En definitiva, la parte, una vez configurada, ha de permanecer inalterada (salvo casos de fuerza mayor) durante la tramitación y las incidencias de todo el proceso.

Este es, meridianamente, el criterio de nuestra jurisprudencia: “La legitimación para el recurso de inconstitucionalidad no esta atribuida en este caso, en efecto, a un órgano y ni siquiera a una parte de un órgano que, como sucede con el grupo Parlamentario, posee una cierta continuidad, una composición personal estable y un grado mayor o menor de organización, sino a la agrupación ocasional o *ad hoc* de 50 Diputados o 50 Senadores, que se unen al solo efecto de impugnar la validez constitucional de una Ley. La agrupación surge sólo de la concurrencia de voluntades en la decisión impugnatoria y sólo tiene existencia jurídica como parte en el proceso que con esa impugnación se inicia, en el cual los Diputados o Senadores no actúan en rigor como litisconsortes, sino como integrantes de una parte única que, por imperio de la Ley, ha de ser siempre plural. De ahí el que hayan de actuar mediante una representación única que puede ser otorgada, bien a uno de sus miembros, bien a un Comisionado «nombrado al efecto» (art. 82.1 LOTC). No cabe, por tanto, transferir o delegar la facultad de impugnar, ni en el miembro de la agrupación, ni en el Comisionado, pues la parte a la que uno u otro han de representar sólo existe precisamente como parte del proceso para el que se les otorgó la representación y esta parte resulta sólo, como se dice antes, de la concurrencia de voluntades en el propósito impugnatorio.” (STC 42/1985, de 15 de marzo, FJ 2).

Como se ha avanzado, nuestra doctrina también ha afirmado que la identidad de la parte así configurada, esto es, numérica y nominalmente, derivada de la formalización de la demanda, ha de mantenerse en esos estrictos términos en los incidentes que pudieran producirse en el curso del proceso. Así lo confirmó el ATC 56/1999, de 9 de marzo, con ocasión de la petición de desistimiento en una causa iniciada por un número de Diputados superior a cincuenta, con la peculiaridad de que el incidente de desistimiento no se planteó por los mismos Diputados que en su momento, al iniciarse el proceso, se constituyeron en parte.

En dicho Auto este Tribunal afirmó: “En atención a estos presupuestos, no cabe acceder al desistimiento interesado por un grupo de Diputados numéricamente equivalente a la agrupación promotora pero integrado por parlamentarios que únicamente en parte coinciden con aquéllos. Pues es suficiente reparar, en efecto, que los Diputados que interpusieron el presente recurso de inconstitucionalidad estaban facultados para instar el desistimiento, pero quienes ahora pretenden desistir no son los Diputados que lo promovieron, sin que sea relevante su pertenencia al mismo Grupo Parlamentario en que aquéllos estaban integrados.” (ATC 56/1999, FJ 3).

La aplicación de esta doctrina al caso que nos ocupa (que el Auto del que discrepo soslaya, aunque el ATC 56/1999 se cite a meros efectos expositivos, sin entrar a considerar la doctrina antes reproducida, ni siquiera a los solos efectos de refutarla) conduce a la conclusión de que los setenta y un Diputados que otorgaron el poder especial, manifestando con ello su voluntad de recusar, no conforman la parte procesalmente constituida, fruto de la interposición del recurso (esto es, los noventa y nueve Diputados que plantearon el recurso de inconstitucionalidad), razón por la cual dichos Diputados carecen de la capacidad de recusar, pues, al no ser la parte legitimada en el concreto proceso constitucional, no satisfacen la exigencia procesal del art. 218 LOPJ, lo que debió conducir a la estimación del óbice procesal planteado y, en consecuencia, a la inadmisión de la recusación.

Discrepo, pues, de la argumentación del Auto, en cuyo FJ 1 se concluye que no es preciso que el acto procesal de la recusación deba ser suscrito por la totalidad de los parlamentarios recurrentes, a diferencia de lo que ocurre con el desistimiento, de un lado porque la inalterabilidad en la composición de la agrupación de parlamentarios recurrentes, que atiende al fin de favorecer la acción de inconstitucionalidad, no concurre en la recusación; de otro, por la aplicación del principio de interpretación favorable a la efectividad del derecho de acceso al proceso. De modo que se considera que basta con que la recusación sea formalizada por cincuenta Diputados, por ser el número mínimo exigido por los arts. 162.1.a) CE y 31.1.c) LOTC para formular el recurso de inconstitucionalidad, siendo así que tal exigencia estaría cumplida en el presente caso al haber formalizado la recusación setenta y un Diputados. Pues bien, por las razones antes expuestas, no puedo compartir este criterio. La recusación es un acto procesal de tanta trascendencia como el desistimiento, pues en ambos casos está afectada la disposición de las partes sobre el objeto del proceso, lo que explica la exigencia establecida de forma tajante e inequívoca en el art. 223 LOPJ, que no consiente interpretaciones *contra legem*, de que la recusación se formalice temporáneamente y mediante un poder especial que acredite la voluntad inequívoca de la parte de recusar. Por otro lado, resulta impertinente la invocación que se hace en el Auto de la doctrina sobre la interpretación favorable del derecho de acceso al proceso, pues el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) no resulta aplicable al recurso de inconstitucionalidad, donde no se defienden por las partes derechos o intereses propios, siendo la legitimación activa para interponer recursos de inconstitucionalidad por Diputados y Senadores, así como la legitimación de los mismos para recusar, objetiva, como objetivo ha de ser su control por este Tribunal. No basta, por tanto, que la recusación fuera formalizada por más de cincuenta Diputados, como se sostiene en el Auto del que disiento, pues, como creo haber dejado suficientemente razonado, la condición de parte en el presente caso sólo la tienen los noventa y nueve Diputados del Grupo Popular que plantearon el recurso de inconstitucionalidad, por lo que, para ser válida, la recusación debió ser efectuada por los mismos Diputados, puesto que la parte ha de permanecer inalterada durante la tramitación y las incidencias de todo el proceso constitucional, máxime para efectuar

una actuación tan decisiva de la composición del órgano jurisdiccional que ha de decidir como es la recusación.

4. No obstante lo anterior, que por sí solo debiera de haber conducido a este Tribunal a rechazar la recusación presentada, ocurre, además, que, por razones de fondo, tendría que haberse desestimado la misma, ya que la actuación del Sr. Pérez Tremps, por la que se le recusa, realizada antes de ser Magistrado constitucional, no está incurso, a mi juicio, de ninguna manera, en la causa de recusación prevista en el art. 219.13ª LOPJ, que ha sido la única apreciada por el Auto del que disiento.

El Auto rechaza las causas 6ª, 10ª y 16ª del art. 219 LOPJ, que también fueron aducidas por los recusantes, rechazo que comparto, pero entiende, sin embargo, que sí concurre la causa 13ª de dicho precepto legal, que configura como actividad incurso en recusación: "Haber ocupado cargo público, desempeñado empleo o ejercido profesión con ocasión de los cuales haya participado directa o indirectamente en el asunto objeto del pleito o causa o en otro relacionado con el mismo".

Como la interpretación extensiva de esta causa, además de estar prohibida por la propia jurisprudencia del Tribunal, haría prácticamente inaplicable el mandato contenido en el art. 159.2 CE acerca de que los Magistrados del Tribunal Constitucional han de ser "juristas de reconocida competencia", lo que presupone una dilatada experiencia pronunciándose sobre asuntos propios del Derecho, más aún en el caso de los profesores de universidad (a los que también expresamente alude el art. 159.2 CE para formar parte del Tribunal), y más específicamente todavía en el caso de los profesores de Derecho Constitucional, cuya producción científica está aún más conectada con los asuntos propios de la jurisdicción constitucional, el Auto se preocupa de despejar sobre ello cualquier duda, y así afirma (FJ 8):

"... debemos descartar en línea de principio que los trabajos científicos de los profesores universitarios, así como de otros juristas, de estudio de normas legales, bien vigentes, bien en contemplación hipotética de normas venideras, puedan apreciarse como casos subsumibles en ninguno de los supuestos de esta causa de recusación. Una aplicación no cautelosa de la norma pudiera dificultar indebidamente el acceso del Tribunal Constitucional de profesores universitarios y otros juristas de reconocida competencia que puedan haber adquirido el prestigio que, ex art. 159.2 CE, permite su selección como Magistrado de este Tribunal. La redacción de tales trabajos científicos, por más que versen sobre normas enjuiciadas por el Tribunal Constitucional, no puede ser causa de recusación".

Estoy completamente de acuerdo. Y así ocurre en Derecho comparado, sin excepción alguna, ya sea respecto del Tribunal Supremo de los Estados Unidos o, en modelos más próximos al nuestro, del Tribunal Constitucional de Italia, donde, por cierto, no se permiten recusaciones de sus miembros salvo en los procesos de enjuiciamiento penal de determinados altos cargos del Estado, procesos allí atribuidos a ese Tribunal, o del Tribunal Constitucional de Alemania donde, expresamente, el art. 18.3 de la Ley de dicho Tribunal excluye como causa de recusación de un Magistrado constitucional "la manifestación de una opinión científica con respecto a una cuestión jurídica que pueda ser relevante para el proceso".

En coherencia con aquel párrafo del Auto que acabo de transcribir, me parece claro que debería de haberse desestimado la causa de recusación, pues el trabajo del Sr. Pérez Tremps fue un "trabajo científico", de un "profesor universitario", elaborado (como se dice en dicho párrafo) "en contemplación hipotética" "de norma venidera" (posible reforma inconcreta del Estatuto de Autonomía de Cataluña, que cuando el trabajo se encargó por el Instituto de Estudios Autonómicos era sólo una hipótesis, abierta, de trabajo en el seno de la actividad intelectual que, sobre ello, aquel Instituto venía desarrollando desde el año 2002).

Sin embargo, y de modo contradictorio, el Auto concluye en que sí concurre la causa de recusación. Y ello lo sustenta en dos motivos. El primero es la afirmación tajante de que el trabajo del Sr. Pérez Tremps no fue un trabajo científico o académico: "Rechazado que el trabajo del Magistrado Pérez Tremps, cuando aún no lo era, pudiera calificarse de estudio científico teórico" (FJ 8). ¿Por qué, hay que preguntarse, si antes, en la definición que el propio Auto realiza de los trabajos científicos se encuadra perfectamente el realizado por el Sr. Pérez Tremps? ¿Por qué, si el Tribunal Constitucional cuando analizó detenidamente ese mismo trabajo, teniendo en cuenta su naturaleza y finalidad, es decir, lo mismo que ha tenido en cuenta ahora, ya dijo en el Auto 18/2006, de 24 de enero, (FJ 4), exactamente lo contrario, esto es, que el trabajo del Sr. Pérez Tremps "se mueve exclusivamente en el campo de la contribución académica, racional, doctrinal y teórica sobre diversas opciones y posibilidades de tratamiento jurídico que ofrece el marco constitucional y estatutario sobre la acción exterior y europea de las Comunidades Autónomas", añadiéndose, por sí aún quedarán dudas (FJ 5 de ese mismo Auto 18/2006, de 24 de enero), lo siguiente: "Y es que un trabajo académico como el ya analizado y descrito no puede justificar una sospecha fundada de parcialidad, incluso si su tesis coincidiera con la que luego es defendida por alguna de las partes. Precisamente el trabajo académico, cuando merece tal calificativo -como lo merece el trabajo analizado-, se caracteriza por suponer la participación en una discusión racional desde una perspectiva que se somete a debate y consideración de la comunidad científica. Por ello nunca es definitivo en sus conclusiones, ya que implícitamente admite posiciones en contra y queda abierto a su modificación ante argumentos más razonables o mejor justificados. Tal naturaleza abierta, e intelectualmente sometida a debate, no sólo no

chocha, sino que entronca con el fundamento mismo de la idea de imparcialidad”.

En el Auto del que discrepo no se dan razones de esta flagrante contradicción con lo afirmado en el auto 18/2006, de 24 de enero. ¿Será porque el trabajo se cobró? Habría que negarlo, primero porque la afirmación del Auto del que discrepo rechazando que sea un trabajo científico no se fundamenta en ello, y segundo porque ese cobro ya lo conocía perfectamente el Tribunal cuando dictó el Auto 18/2006 (Antecedentes 5 y 9 y FJ 1 del mismo). Por lo demás, es obvio que un trabajo científico no deja de serlo porque se cobre. ¿Sería porque en el Auto 18/2006 se examinó la causa 16ª del art. 219 de la LOPJ y ahora otra distinta, la 13ª de dicho artículo? Habría que negarlo igualmente, primero porque en el propio Auto 18/2006 se enlaza esa cláusula 16ª con la 13ª (fj 3) y segundo porque las afirmaciones del Auto 18/2006 acerca de la naturaleza científica del trabajo del Sr. Pérez Tremps se hacen con carácter general, aplicables a la imparcialidad de los Magistrados del Tribunal Constitucional, imparcialidad que afecta a todas las causas de recusación.

Por ello, la clave del Auto del que discrepo cabe encontrarla en otro argumento que se utiliza, único que, aparentemente, intenta salvar la contradicción antes señalada, interna del Auto y externa respecto de nuestro anterior Auto 18/2006: el de que este trabajo, cuya naturaleza científica difícilmente puede negarse por lo que acabo de exponer, supuso una participación, aunque indirecta, en el proceso de emanación del Estatuto de Autonomía de Cataluña aprobado por Ley Orgánica 6/2006. Y así, en el FJ 8 del Auto del que discrepo, después de afirmarse que los trabajos científicos, realizados incluso “en contemplación de normas venideras”, no pueden ser causa de recusación, se dice:

“Ahora bien, distinto tratamiento corresponde a los trabajos, estudios o dictámenes emitidos a instancia de instituciones u órganos implicados en el procedimiento de elaboración de la norma que pueda llegar a ser objeto de un proceso constitucional”.

Concluyéndose después en que éste es el caso, pues de las actuaciones de la pieza del incidente de suspensión se deriva que el trabajo sí constituyó una participación indirecta en el proceso de reforma estatutaria, y, en consecuencia (mismo FJ 8), que el trabajo del Sr. Pérez Tremps

“versó sobre un objeto y se realizó con un objetivo tales, que resultaría contrario a lo razonable el negar la existencia de una intervención indirecta en la elaboración de la Ley Orgánica 6/2006, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, respecto de cuya impugnación en el recurso de inconstitucionalidad debe pronunciarse”.

A la vista de este razonamiento hay que decir, en primer lugar, que el “objeto” y “objetivo” del trabajo (reflexiones jurídicas acerca de una concreta materia ante la hipótesis de una posible reforma estatutaria y examen de la corrección constitucional de diversas alternativas sobre ello, en el ámbito estricto de la acción exterior y de la participación europea) ya fueron tenidos en cuenta y examinados por el Auto 18/2006 [Antecedente 7.a) y FJ 4] al analizar el trabajo (donde sólo las últimas seis páginas de las treinta y ocho que tiene, se dedican a consideraciones *de lege ferenda*, y todas ellas constitucionalmente fundadas), su propio título (“La acción exterior y la participación europea ante una posible reforma del Estatuto de Catalunya”) y, sobre todo, la finalidad del mismo explicada en la “Presentación” del libro donde se publicó, rechazándose que ello pudiese afectar a la imparcialidad del Magistrado don Pablo Pérez Tremps, concluyéndose entonces (FJ 4 de aquel Auto) que en dicho trabajo:

“no se hace referencia a ninguna propuesta articulada de reforma estatutaria promovida por actor político alguno ni, por tanto, evalúa la adecuación a la Constitución de una propuesta de reforma que temporalmente, como señala el Ministerio Fiscal, no existía entonces ni había empezado a concretarse en el ámbito político, por más que varios de los partidos políticos que concurrieron a las elecciones autonómicas de noviembre de 2003 propugnasen en sus programas electorales la reforma estatutaria, como es notorio que lo habían hecho en anteriores citas electorales ... Lo expuesto nos hace concluir, desde el punto de vista meramente fáctico, que no ha sido probado en este incidente que la colaboración académica que del ... recusado se recabó esté incardinada en el proceso de una reforma estatutaria concreta, ni tampoco que constituya un análisis técnico-jurídico para verificar la adecuación a la Constitución de las distintas partes del articulado de la iniciativa de reforma estatutaria ni, por tanto, se puede compartir la afirmación hecha en el escrito de alegaciones del demandante conforme al cual el Excmo. Sr. Pérez Tremps ha colaborado activamente en el proceso que culmina en la elaboración del texto concreto de la reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña”.

En segundo lugar, además de ello debe constatar que de la prueba practicada en el incidente de recusación que concluyó con el Auto del que discrepo no se desprende ningún elemento fáctico nuevo que no hubiera podido ser tenido en cuenta por el Auto 18/2006 y que acreditase que aquella participación se dio. Por el contrario, esa prueba lo que viene es a confirmar lo dicho en el Auto 18/2006, es decir, a dejar aún más claro, si cabe, que la participación no tuvo lugar.

El Auto del que discrepo entiende que una serie de datos obtenidos en la prueba fundamentan tal participación. Así, de un lado (FJ 8) alude a “los elementos ya destacados del contenido del encargo y de los términos del contrato” (elementos que describe en el FFJJ 4 y 5). Pues bien, respecto de ello ha de

señalarse que, como consta en las actuaciones, el trabajo se encarga al Sr. Pérez Tremps, en su condición, entonces, de Catedrático de Derecho Constitucional, por el entonces Director del Instituto de Estudios Autonómicos de Cataluña, mediante carta de 26 de noviembre de 2003, en la que se le pide la realización de un trabajo jurídico (que allí se denomina, indistintamente, "dictamen" o "estudio") acerca de "los aspectos relacionados con la acción exterior y la participación europea", en el marco del programa de estudios prospectivos que, desde el año 2002, venía desarrollando el Instituto sobre la posibilidad de lograr, mediante una hipotética reforma estatutaria, y "dentro del marco constitucional", la "mejora del autogobierno" de Cataluña. En tales términos se formula el encargo en la citada carta, a la que se acompaña un breve Informe, elaborado por el propio Instituto, explicativo de las ideas básicas constitucionales que podrían permitir aquella mejora en el ámbito concreto de la acción exterior y la participación europea, y acerca de las cuales debería opinar, jurídicamente, el estudio que se pide. Nada nuevo, pues, viene a añadir esta carta de encargo a los hechos que el Tribunal ya conocía cuando dictó el Auto 18/2006.

En cuanto al contrato celebrado, hay que señalar, en primer lugar, que el hecho de que lo suscribiera el Consejero de Relaciones Institucionales y Participación de la Generalidad de Cataluña no desvirtúa, sino que confirma que el encargo lo hizo el Instituto de Estudios Autonómicos, ya que dicho contrato, como en el mismo queda claro, se celebra precisamente por el Sr. Pérez Tremps, de un lado, y por el propio Instituto, de otro, actuando éste último a través del aludido Consejero, sencillamente porque, al estar adscrito administrativamente el Instituto a esa Consejería (como en el contrato se reconoce), es éste el órgano con competencia para contratar respecto de las actividades de aquél. En segundo lugar, que los términos que el contrato emplea para describir el trabajo encomendado no cambian en nada el contenido del encargo en su día efectuado, más aún, repiten las mismas expresiones ya utilizadas en la carta de 26 de noviembre de 2003 (relativas al origen, objeto, finalidad y naturaleza de dicho encargo), adjuntándose al contrato el mismo Informe que con aquella carta se envió. Y por último, que el hecho de que tal contrato se celebrase el 8 de marzo de 2004 no viene a demostrar en modo alguno que fuese ésa la fecha del encargo, pues quedó probado, como se ha visto, que esa fecha es la de la carta de 26 de noviembre de 2003, hecho que no queda desvirtuado porque, como suele ser usual en los organismos públicos, la contratación de un trabajo encargado en noviembre de 2003 se formalice en marzo de 2004. Por lo demás, que ese contrato "se califique como contrato menor de consultoría y asesoramiento" no cambia tampoco la naturaleza del encargo, elaboración de un estudio de carácter jurídico, pues todos los organismos públicos utilizan, para este género de trabajos, ese tipo de contrato administrativo.

A mi juicio, pues, tampoco de los términos del contrato se desprende ningún hecho relevante que desvirtúe la base fáctica que fue tenida en cuenta por el Auto 18/2006. Más aún, de la prueba practicada en el incidente se deriva una confirmación más (por si no bastaba la carta) de que el trabajo se encomendó en noviembre de 2003, antes de que estuviese en marcha ninguna concreta reforma estatutaria.

Efectivamente, en las actuaciones de la pieza está aportado un documento (al que el Auto no alude) en el que consta que, como respuesta a la solicitud de información efectuada por un Diputado del Parlamento de Cataluña, el Consejero Primero de la Generalidad remitió con fecha 16 de febrero de 2006 al Presidente de la Cámara, quien a su vez se la hizo seguir al Portavoz del Grupo Parlamentario Popular en Cataluña, la relación de los trabajos encargados por el Instituto de Estudios Autonómicos. En dicha relación se especifica que diversos estudios, entre ellos el elaborado por el Sr. Pérez Tremps, "fueron encomendados a los respectivos autores en el mes de noviembre de 2003 por el Gobierno anterior". El momento en que se realiza el encargo está, pues, bastante claro.

El siguiente dato que utiliza el Auto para fundar la recusación (FJ 8) es: "la intervención del Director de Estudios Autonómicos ante el Parlamento de Cataluña en la sesión de 4 de junio de 2004 [*sic*; debe ser la de 6 de mayo de 2004, a la que también se alude en el FJ 6], reveladora del papel asumido por la institución que presidía en el asesoramiento de la preparación de la reforma, y del objetivo de las participaciones de los cualificados científicos contratados al respecto"

Dicha intervención, tal como se transcribe en el FJ 5 del Auto del que discrepo, lo fue en estos términos: "se han encargado diez trabajos [...] diez trabajos de diez profesores de fuera de Cataluña sobre los aspectos más polémicos, más complicados de la reforma del Estatuto, un poco, esencialmente, para que nos ilustren, nos den su parecer, y también, evidentemente, para buscar complicidades por parte de estos autores, que realmente son gente de mucho peso".

Con todo respeto a los Magistrados que con su voto han apoyado el Auto que estima la recusación, extraer de estas declaraciones un dato en que fundar la participación del Sr. Pérez Tremps en la elaboración de la reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña resulta, cuanto menos, sorprendente. En primer lugar, porque esas expresiones, incluida la palabra "complicidad", sólo vienen a mostrar lo que piensa en ese momento dicho Director, no, obviamente, lo que pudiese pensar el autor del trabajo al asumir el encargo. No pueden imputarse al Sr. Pérez Tremps intenciones o juicios emitidos por un tercero. Pero es que, además, ese Director no fue el que hizo el encargo, sino el Director anterior, en un momento en que el Instituto de Estudios Autonómicos dependía de un Gobierno (de CIU) bien distinto del que, posteriormente, puso en marcha la reforma estatutaria (Gobierno "tripartito") y nombró como nuevo Director del Instituto

al que realiza esas declaraciones. Por último, mal puede extraerse de ahí un fundamento de participación del Sr. Pérez Tremps en la redacción de la proposición de ley de reforma del Estatuto, cuando resulta, como después veremos, que de la prueba se desprende, nuevamente, lo contrario, esto es, que el trabajo del Sr. Pérez Tremps no fue tenido en cuenta para elaborar la aludida proposición parlamentaria de reforma, como consta en la documentación obrante en las actuaciones a la que más adelante me referiré.

Los siguientes y últimos datos (que trato conjuntamente por su evidente conexión) que utiliza el Auto (FJ 8) para fundar la participación del Sr. Pérez Tremps en la elaboración de la reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña y, por ello, para estimar la recusación, son:

“b) La comunicación de 19 de julio de 2004 del Director del Instituto de Estudios Autonómicos dirigida al Parlamento de Cataluña, remitiendo las memorias explicativas y las propuestas normativas relativas a los capítulos sobre las relaciones de la Generalidad con la Unión Europea y la acción exterior de la Generalidad. Esta comunicación se produjo en plena fase de elaboración de la proposición de ley, con la que se iniciaba formalmente la elaboración legislativa del que al final del itinerario devino en la Ley Orgánica 6/2006, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, comunicación reveladora de una intervención asesora del Instituto de Estudios Autonómicos no prevista en el marco formal de los trabajos parlamentarios. c) La presentación de los trabajos de los técnicos directamente en el Parlamento de Cataluña, según diligencia de 1 de julio de 2004, que revela un dato de proximidad temporal de los mismos con el *iter* formalmente legislativo, expresivo de la vinculación concreta de los trabajos con el objetivo parlamentario en trance”.

Esa presentación de los trabajos en el Parlamento de Cataluña (el estudio del Sr. Pérez Tremps, se repite en otro lugar del Auto, FJ 5, “tuvo entrada en el Parlamento de Cataluña el 1 de julio de 2004”) lo único que prueba es que dicho trabajo se envió, efectivamente a dicho Parlamento, como también se enviaron otros estudios, artículos científicos, libros y documentos de toda clase que el Instituto había ido recopilando en su actividad de reflexión académica sobre el marco constitucional al que debería atenerse una hipotética reforma estatutaria, examinando diversas posibilidades jurídicas que ante ello se abrirían; todo ello en el marco de un programa que, según consta en las actuaciones de la pieza del incidente de recusación, venía desarrollando el Instituto desde su creación, pero más intensamente desde el año 2002. Esta labor de envío de antecedentes por parte de instituciones públicas al Parlamento de Cataluña (en este caso para mayor ilustración de la Ponencia parlamentaria redactora de la proposición de Ley de reforma estatutaria) cuando se están elaborando las iniciativas legislativas (e incluso cuando se están tramitando una vez elaboradas) no es extraña, como parece dar a entender el Auto del que discrepo, sino completamente usual, no sólo en los Parlamentos autonómicos, sino también en las Cortes Generales. Este trabajo del Sr. Pérez Tremps pudo haber ilustrado a la Ponencia parlamentaria de la misma manera que todos los demás libros, estudios o comentarios de jurisprudencia constitucional que el Instituto les remitió, así como los informes, libros, datos jurisprudenciales y legislativos que a la Ponencia suministraron los servicios jurídicos de la propia Cámara. Creo, pues, que a los efectos de la recusación, éste es un dato banal.

Más importancia tiene el otro dato que se utiliza en el Auto del que disiento: la remisión por el Instituto de Estudios Autonómicos al Parlamento de Cataluña de “las memorias explicativas y las propuestas normativas” relativas al tema del que el Sr. Pérez Tremps se ocupó en su trabajo. Como se dice expresamente en el texto de la Propuesta de reforma elaborada por la Ponencia parlamentaria titulado “Primera lectura mayo de 2005” (documento que consta en las actuaciones), dicha Ponencia ha contado con la colaboración del Instituto de Estudios Autonómicos para la elaboración de la Propuesta y a tal efecto éste le ha remitido incluso propuestas de redacción: justamente, en la materia que nos ocupa, “la memoria explicativa y las propuestas normativas” ya aludidas enviadas al Parlamento el 19 de julio de 2004. De ese hecho lo único que, en principio, se deriva con absoluta nitidez es que tales “propuestas” son del Instituto, no, obviamente, del Sr. Pérez Tremps. Tampoco prueba nada el hecho (ajeno a la voluntad del autor del estudio y sólo imputable al Instituto, que elabora el documento presentado a la Ponencia parlamentaria) de que en tales propuestas de redacción haya cierta similitud con expresiones contenidas en el trabajo del Sr. Pérez Tremps, porque dicho trabajo, y los términos allí utilizados, no tenían nada de original, ya que, de un lado, como el propio autor reconoce expresamente en el texto de ese estudio cuando posteriormente se publicó, allí sólo repite tesis y fórmulas jurídicas que ya tenía publicadas en trabajos anteriores desde 1998, y de otro, parecidas o idénticas expresiones pueden encontrarse en trabajos realizados o publicados por otros muchos constitucionalistas, administrativistas o internacionalistas que han tratado la misma materia de estudio que abordó el Sr. Pérez Tremps en su trabajo. Precisamente sobre estos extremos ya se pronunció el ATC 18/2006 (FJ 4) al examinar este mismo trabajo, descartando que ello afectase a la imparcialidad del Magistrado y desestimando, en consecuencia, la recusación entonces presentada.

Pero es que, aparte de todo ello, resulta que en las actuaciones está probado, expresamente, que el trabajo del Sr. Pérez Tremps no fue utilizado por el Instituto para formular “la memoria explicativa y las propuestas normativas” a las que el Auto alude para fundamentar precisamente la “participación indirecta” del Sr. Pérez Tremps en la redacción del Estatuto de Autonomía de Cataluña. Consta en las actuaciones la relación de trabajos encargados por el Instituto en su programa de trabajo sobre la hipótesis

de una posible reforma del Estatuto, relación que se envió a la Cámara como respuesta a una petición parlamentaria y a la que más atrás ya me he referido. En aquella relación no sólo se decía que el trabajo del Sr. Pérez Tremps fue encargado “en noviembre del 2003 por el Gobierno anterior”, sino que también se señalaban los trabajos que habían sido “utilizados para formular propuestas del IEA a la ponencia parlamentaria sobre la reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña”: entre ellos no está el del Sr. Pérez Tremps. Es decir, queda claro que dicho trabajo ni siquiera se utilizó para elaborar esa “propuesta” del Instituto, en la que, sorprendentemente, el Auto del que disiento se basa para justificar la participación del Sr. Pérez Tremps. No es preciso que me extienda más sobre este punto.

5. En conclusión, me parece suficientemente probado que el Sr. Pérez Tremps no participó, ni siquiera indirectamente, en la formulación de la iniciativa legislativa de reforma del Estatuto de Cataluña, y menos aún en la elaboración de la Ley Orgánica 6/2006, que culminó el proceso de reforma y cuyo texto final fue el producto de sucesivas e importantes modificaciones introducidas, respecto del redactado originariamente por la Ponencia parlamentaria, en el largo proceso de debate en el Parlamento de Cataluña, en primer lugar, y en las Cortes Generales, después.

Por ello, a mi juicio, no cabe entender, de ninguna manera, que se dé en este caso la causa de recusación 13ª del art. 219 LOPJ. Ha de tenerse en cuenta, además, que las causas de recusación han de interpretarse de manera restrictiva, como reiteradamente ha venido declarando la jurisprudencia constitucional (por todos AATC 383/2006 y 394/2006, donde se cita y se mantiene la doctrina constante de este Tribunal al respecto).

Pero es que, aunque hipotéticamente se aceptase, a efectos meramente dialécticos, que el Sr. Pérez Tremps participó en la fase prelegislativa de la iniciativa de reforma (lo que no ocurrió, como creo haber demostrado), tampoco por ello podría haber incurrido en la citada causa de recusación. El asunto está meridianamente resuelto en la STC 5/2004, de 16 de enero, donde se examinó la recusación del Presidente del Tribunal Supremo, en su calidad de Presidente de la Sala Especial del art. 61 LOPJ, por haber participado, como Presidente del Consejo General del Poder Judicial, en la emisión de dictamen sobre el Anteproyecto de Ley Orgánica de Partidos Políticos, Ley que precisamente habría de aplicar la Sala que presidía. En esa Sentencia, este Tribunal entendió que de ninguna manera aquella intervención afectaba a su imparcialidad, y que por ello no cabía apreciar la recusación. Aunque la causa de recusación entonces alegada era la 9ª y no la 13ª del art. 219 LOPJ, las declaraciones que se contienen en la STC 5/2004 lo son con carácter general, acerca de la imparcialidad del juez, y por lo mismo aplicables a todas las causas de recusación, pues “siendo las causas de recusación medidas legales dirigidas a garantizar la imparcialidad judicial, es a la luz del contenido de dicha garantía institucional como deben ser interpretadas dichas causas (AATC 226/2002, de 20 de noviembre y 61/2003, de 19 de febrero)” (ATC 18/2006, de 24 de enero, FJ 2).

Pues bien, en aquella STC 5/2004 se dijo que para poder apreciar la imparcialidad del juez “es siempre preciso que existan sospechas objetivamente justificadas ... que permitan temer que, por cualquier relación jurídica o de hecho con el caso concreto, no utilizará como criterio de juicio el previsto en la Ley, sino otras consideraciones ajenas al Ordenamiento jurídico” (FJ 2). Y se continúa diciendo (FJ 4) que la intervención dictaminadora del Presidente del Tribunal Supremo en aquél caso “se trata, por tanto, de una opinión manifestada cuando la norma ... se hallaba aún en fase de anteproyecto; esto es, antes de que hubiera ni Ley ni proyecto, y, obvio es, antes de que incoara proceso alguno al amparo de la misma Ley finalmente aprobada, en definitiva, el referido informe versó sobre un texto que no había sido aún aprobado como proyecto de Ley por el Consejo de Ministros (art. 5 Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno), ni había sido sometido aún a tramitación parlamentaria. En este sentido este Tribunal ya ha tenido ocasión de declarar, a los efectos que ahora interesa, que no es lo mismo la opinión emitida respecto de un anteproyecto de Ley, destinado a una compleja tramitación ulterior, que la emitida respecto a una Ley objeto de una pretensión impugnatoria (ATC 226/2002, de 20 de noviembre, FJ 6). A lo que ha de añadirse que el informe se circunscribe en relación con el mencionado anteproyecto de Ley al ámbito material que ex art. 108.1.e) LOPJ compete al Consejo General del Poder Judicial, según se indica expresamente en los antecedentes del mismo, y que en él se efectuaría una valoración abstracta y genérica desde una perspectiva constitucional del contenido del anteproyecto de Ley, como permite apreciar la lectura de dicho informe y la de los párrafos del mismo que se transcriben en la demanda de amparo”. Añadiéndose “que la valoración abstracta y genérica que sobre el Anteproyecto de Ley Orgánica de partidos políticos se contiene en el informe emitido por el Consejo General del Poder Judicial en modo alguno cabe entenderla, como ya se acaba de resaltar, como una toma previa de postura respecto a los concretos motivos y argumentos, entonces lógicamente desconocidos, en los que la parte demandada en el proceso a *quo* fundó la supuesta inconstitucionalidad de dichos preceptos de la Ley Orgánica, ni, por consiguiente, que el Excmo. Sr. don Francisco José Hernando Santiago se hubiera formado criterio sobre las dudas de constitucionalidad que al ahora demandante de amparo suscitaban diversos preceptos de la Ley de partidos políticos, como consecuencia de su participación en la elaboración de dicho informe”.

De esta STC 5/2004 se deriva:

a) Que un juez no incurre en imparcialidad por participar, siendo juez, en el proceso de emanación de una ley emitiendo un dictamen jurídico, respecto del anteproyecto de dicha ley, sobre su adecuación o no a la Constitución.

b) Que con mayor motivo eso es así en cuanto que, obviamente, al hacerlo no podía conocer, no sólo si después esa ley iba o no a ser objeto de impugnación, sino también, como es lógico, los argumentos que, si se impugnaba, el demandante esgrimiría.

c) Que, a esos efectos es un dato relevante que el dictamen no se hubiese emitido sobre todo el anteproyecto de ley, sino sólo sobre una parte del mismo.

d) Más todavía, "que la pura afirmación de la constitucionalidad de una Ley [no ya de un anteproyecto o de un proyecto de ley, sino de una ley ya vigente] por un miembro del poder judicial (otra cosa sería si se tratase de un miembro del Tribunal Constitucional y en relación con un recurso de inconstitucionalidad), independientemente del foro en el que tenga lugar, no puede suponer en principio motivo de pérdida de su imparcialidad" (FJ 3, de dicha STC 5/2004). Es decir, que podría discutirse (sin que sobre ello el Tribunal Constitucional se pronunciase en esa Sentencia, sino que sólo se lo plantea sin darle la respuesta) si es causa de recusación de un Magistrado del Tribunal Constitucional el hecho de que, siendo ya Magistrado, haya emitido, en "cualquier foro" (hay que entender que en el exterior del Tribunal) una opinión sobre la constitucionalidad o no de una ley que en ese momento está sometida a su enjuiciamiento, pero no, obviamente, si lo hace antes de ser Magistrado constitucional.

Pues bien, el trabajo del Sr. Pérez Tremps es un trabajo jurídico-constitucional. Se le encarga y lo realiza antes de ser Magistrado del Tribunal Constitucional. No versa sobre un anteproyecto de ley (en nuestro caso "proposición de ley"); menos aún sobre un proyecto de ley y menos aún sobre una ley. Es anterior, por tanto, a la existencia de ninguna propuesta (proposición de ley) concreta y articulada de reforma. Y no se refiere a la totalidad de las materias que un Estatuto de Autonomía puede contener, sino sólo a una parte, mínima en relación con el conjunto de la materia estatutaria, y menor en relación con la importancia del resto de esa materia. En este sentido, es un dato absolutamente revelador que, respecto del ámbito material acerca del cual versaba el trabajo, los recurrentes del Estatuto ante este Tribunal sólo impugnen tres artículos (de los diecisiete que a dicha materia dedica el Estatuto), y más relevante aún que esos tres artículos sean una ínfima parte (el 2,3 por ciento) de los 127 artículos del Estatuto que en su recurso se impugnan. No puede dejar de subrayarse, en relación con esto, la evidente desproporción entre el resultado del Auto (apartamiento del recusado del examen de la totalidad del recurso) y la supuesta participación (que ya se ha argumentado que no se dio) en el 2,3 por ciento del objeto del recurso.

Pero es que, además, me resulta difícilmente comprensible que un estudio jurídico, encargado y realizado antes de ser Magistrado constitucional, pueda estimarse como causa de recusación de dicho Magistrado, en un proceso, además, de control abstracto de la ley, donde la legitimación para impulsarlo es, por principio, objetiva, y no encuadrable por ello en el ejercicio subjetivo del derecho a la tutela judicial, sino en el ejercicio de un interés objetivo en la depuración del ordenamiento, por lo que ni siquiera le es aplicable el derecho al juez imparcial (ni, en consecuencia, la jurisprudencia tanto del Tribunal Constitucional como del Tribunal Europeo de Derechos Humanos acerca de ese derecho), cumpliendo aquí la imparcialidad sólo una dimensión estricta de garantía constitucional del proceso que no puede encuadrarse en el derecho al juez imparcial.

Por ello, cuando el art. 80 LOTC se remite, para la recusación de los Magistrados constitucionales, a lo dispuesto, sobre esa materia, para los jueces ordinarios en la LOPJ, dicha remisión ha de interpretarse, necesariamente, con las consiguientes modulaciones y adaptaciones que se derivan de la singular naturaleza y funciones del Tribunal Constitucional, un órgano jurisdiccional que no permite sustituciones de sus miembros (a diferencia de lo que sucede en los Tribunales ordinarios) y que, en el control abstracto de la ley, no dirime conflictos entre partes que defiendan ante él derechos o intereses propios, sino pretensiones sólo encaminadas a la depuración objetiva del ordenamiento.

6. Los efectos demoledores para la jurisdicción constitucional del Auto del que disiento no creo exagerarlos. Propicia, a mi entender, que "profesores universitarios", "juristas de reconocida competencia" (art. 159.2 CE), y más aún sin ser especialistas en Derecho Constitucional, por sus estudios, informes o dictámenes, emitidos con anterioridad a su designación como Magistrados constitucionales, puedan ser recusados, precisamente, por realizar aquellas actividades que son las que avalan dicha competencia y por lo mismo la pertinencia de su designación. Téngase en cuenta, por lo demás, que trabajos de la misma naturaleza que el aquí examinado son completamente habituales en el mundo jurídico y académico. Por ello, este Auto puede conducir a hacer prácticamente imposible el acceso de esos profesionales del Derecho al Tribunal Constitucional o a condenarlos, si ese acceso se produjera, a la casi permanente abstención, o al sometimiento a recusación en la inmensa mayoría de los asuntos de los que el Tribunal Constitucional tiene que ocuparse.

7. En definitiva, por todo lo que he venido argumentando más atrás, apoyado en los hechos probados de este incidente y en la jurisprudencia constitucional (muy especialmente la contenida en el ATC 18/2006 y en la STC 5/2004), estimo que el trabajo del Sr. Pérez Tremps no incurre, de ningún modo, en la causa de

recusación estimada por la mayoría del Pleno, por lo que, tanto por razones de forma como de fondo, debió rechazarse dicha recusación, y en tal sentido emito el presente Voto particular, cuya amplia extensión sólo se debe a la trascendental importancia del asunto al que este Auto afecta, que no es ni puede ser la constitucionalidad o inconstitucionalidad del Estatuto de Autonomía de Cataluña (entender lo contrario supondría una ofensa intolerable a la dignidad e independencia de los Magistrados del Tribunal Constitucional, que no han comenzado siquiera a juzgar ese Estatuto, precisamente porque el recurso se encuentra suspendido, desde su inicio, a causa de la recusación), sino el estatuto de los Magistrados constitucionales, la naturaleza y funciones del propio Tribunal Constitucional y, en definitiva, la salvaguarda de lo previsto en el art. 159 de la Constitución.

En Madrid, a cinco de febrero de dos mil siete.