

**INELEGIBILIDAD, INMUNIDAD
Y JUNTA ELECTORAL CENTRAL:
A PROPÓSITO DE LOS “CASOS
PUIGDEMONT Y JUNQUERAS”**

DAVID DELGADO RAMOS

SUMARIO

1.- INTRODUCCIÓN. 2.- EL “CASO PUIGDEMONT”. 2.1.- Antecedentes. 2.2.- El Acuerdo 287/2019, de 28 de abril. 2.3.- La problemática de la toma de posesión y el acatamiento constitucional. 3.- EL “CASO JUNQUERAS”. 3.1.- Antecedentes. 3.2.- El alcance de la inmunidad parlamentaria y la cuestión prejudicial ante el TJUE. 3.3.- La sentencia del TJUE de 19 de diciembre de 2019. 3.4.- Efectos de la sentencia sobre Puigdemont y Comín y la sentencia del TJUE de 26 de septiembre de 2024. 4.- CONCLUSIONES.

INELEGIBILIDAD, INMUNIDAD Y JUNTA ELECTORAL CENTRAL: A PROPÓSITO DE LOS “CASOS PUIGDEMONT Y JUNQUERAS”

DAVID DELGADO RAMOS¹.

1. INTRODUCCIÓN

En abril de 2019, con ocasión de la presentación de las candidaturas a las Elecciones al Parlamento Europeo de 26 de mayo, se produjo una intensa polémica en torno a las competencias de la Junta Electoral Central (en adelante, JEC) en relación con el derecho al sufragio pasivo, propiciadas por las candidaturas presentadas tanto por el expresidente de la Generalitat de Cataluña, Carles Puigdemont, como su exvicepresidente, Oriol Junqueras.

Puigdemont, prófugo de la Justicia española desde su huida a Bélgica a principios de octubre de 2017, decidió concurrir a las elecciones europeas al objeto de blindar jurídicamente su situación procesal y, así, utilizar la inmunidad concedida a sus parlamentarios por el Parlamento Europeo para evitar ser detenido en caso de que decidiese volver a entrar en España.

En ese contexto, la JEC estimó, mediante su Acuerdo 287/2019, de 28 de abril, que concurría, *ex* artículo 6.2 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General (en adelante, LOREG), causa de inelegibilidad y que, por lo tanto, no procedía la inclusión de Carles Puigdemont y otros dos exconsellers en la lista electoral de *Lliures* al considerar que tanto su situación procesal como su inexacta inscripción censal les imposibilitaba para presentarse a las Elecciones Europeas.

Dicho Acuerdo fue, posteriormente, cuestionado de forma un tanto *sui generis* por el Tribunal Supremo, quien se mostró incompetente para resolver —devolviendo la

¹ Profesor Contratado Doctor (interino) de Derecho Constitucional de la Universidad Rey Juan Carlos. Universidad Rey Juan Carlos. Paseo de los Artilleros S/N, 28032. Campus de Vicálvaro (Madrid). Correo electrónico: david.delgado@urjc.es. <https://orcid.org/0000-0002-4656-3269>. Este trabajo ha sido realizado en el marco del Proyecto de Investigación que lleva por título “El Estatus jurídico-político de la oposición política en las democracias representativas” (PID2020-117154GA-I00), financiado por la Agencia Estatal de Investigación (MCIN/AEI/10.13039/501100011033).

resolución de la causa de inelegibilidad a los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo— no sin antes *orientar sobre el fondo* a dichos juzgados en la resolución del conflicto planteado en el sentido de permitir presentarse a los candidatos excluidos, que pudieron concurrir finalmente a las elecciones europeas —y resultar finalmente electos—².

Caso distinto es el de Oriol Junqueras, en prisión entonces desde octubre de 2017, —provisional primero, antes de la sentencia del *procés*, posteriormente condenado en sentencia firme a trece años de prisión—, ya que fue elegido, sucesivamente, diputado al Congreso y eurodiputado estando en prisión, aunque aún no condenado. Una cuestión no menor, jurídicamente muy relevante, y que ha propiciado una relevante fricción entre el Parlamento Europeo y el Tribunal Supremo a causa del alcance, —y, especialmente, el *tempus*—, de la efectividad de la inmunidad de Junqueras.

En este trabajo pretendemos analizar ambos casos. Al objeto de dilucidar la controversia jurídica partiremos, en primer lugar, del marco jurídico de las inelegibilidades, continuando nuestro trabajo con un estudio de las competencias de la JEC para, posteriormente, adentrarnos en el estudio de los Acuerdos de la Junta por los que, en casos distintos, tanto Puigdemont como Junqueras no pudieron, *a priori*, adquirir la plena condición de parlamentarios europeos.

También trataremos de analizar la inmunidad parlamentaria de los diputados del Parlamento Europeo, en especial tras la Sentencia del TJUE de 19 de diciembre de 2019, que finalmente permitió a Puigdemont y Comín asumir la condición de eurodiputado, pero no a Junqueras, pese a reconocer la validez jurídica de su pretensión.

Concluiremos con el análisis de la sentencia del TJUE de 26 de septiembre de 2024 que, cinco años después, ha puesto fin a la controversia jurídica al reconocer, pese a las previas conclusiones en sentido contrario del Abogado General, que Carles Puigdemont no tenía inmunidad y que el entonces presidente, Davide Sassoli, erró al reconocérsela. Una decisión que ha supuesto un choque entre el derecho nacional y el derecho europeo.

2. EL “CASO PUIGDEMONT”

2.1. Antecedentes

Carles Puigdemont se fugó de España para huir de la previsible acción de la justicia el día 29 de octubre de 2017, un día después de que el Gobierno decidiese, en virtud de la aprobación por el Senado del artículo 155 de la Constitución, destituirle —al igual que al resto del Govern— de su cargo de Presidente de la Generalitat tras haber impulsado el 1 de octubre un referéndum ilegal de secesión y, poco después,

² Un relato pormenorizado de este caso puede verse en: VIDAL PRADO, Carlos (2020), *La Junta Electoral Central española: Análisis de algunas decisiones recientes*, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, México, pp. 57-61.

el 10 de octubre, declarar, —para suspenderla inmediatamente—, la independencia de Cataluña. Un escenario que culminaba un largo proceso político que, iniciado en 2012, había tensionado hasta el extremo las costuras constitucionales del Estado, como se manifestó con la aprobación, en septiembre de 2017, de las llamadas *leyes de desconexión* por el Parlament.

En ese sentido, la apuesta por las elecciones europeas del 26 de mayo de 2019, a celebrar en apenas año y medio, constituía una oportunidad política para escudarse en las prerrogativas parlamentarias conferidas a los eurodiputados y blindarse, así, frente a posibles tentativas de detención, bien fuese en España o en cualquier otro país de la Unión Europea en virtud de la orden europea de detención y entrega.

2.2. El Acuerdo 287/2019, de 28 de abril

La candidatura de Carles Puigdemont, Toni Comín y Clara Ponsatí fue objetada por la JEC tras sendos recursos del Partido Popular y de Ciudadanos a causa de la publicación, el 24 de abril, de las candidaturas provisionales a las Elecciones al Parlamento Europeo. Para Ciudadanos, en virtud del Auto de 9 de julio de 2018 del magistrado Pablo Llarena, los candidatos eran considerados “rebeldes” al encontrarse huidos de la justicia española desde que, a finales de octubre de 2017, se fugaron a Bélgica para eludir eventuales responsabilidades penales. Responsabilidades que, pese a las tentativas de la Justicia de satisfacer vía cooperación judicial europea, no fueron posibles en ningún caso³.

Como consecuencia de ello, para Ciudadanos resultaba obvio que Puigdemont, Comín y Ponsatí no eran residentes habituales en España y que, por lo tanto, carecían de la condición de elegible en virtud de lo dispuesto en el artículo 6 de la LOREG en relación con los artículos 2.2, 31.1 y 2 y 75.1, al no poseer la cualidad de elector, que se predica no *en abstracto*, sino *de iure*, es decir, según la objetiva situación legal en la que ha de encontrarse cualquier persona para ser considerada tal y que exige que “*solamente pueda ser elegible quien a su vez pueda ser elector*”, debiendo encontrarse, a tal fin, inscrito en el censo electoral.

Esta situación, para los recurrentes, no concurre en los casos de Puigdemont, Comín y Ponsatí, dado que su inscripción en el censo resultaba fraudulenta, al estar censados en España pese a residir en el extranjero, no estando inscritos, como debiera haberse producido, en el censo de residentes ausentes en el exterior, por lo que no

³ Tramitada la Orden de Detención Europea contra Antoni Comín, Carles Puigdemont, Meritxell Serret, Clara Ponsatí y Lluís Puig, Bélgica denegó la entrega contra Comín, Serret y Puig. Más complejo resultó el caso de Puigdemont en Alemania tras el procesamiento del Tribunal de Schleswig-Holstein que no estimó el delito de rebelión, sino sólo el de malversación, por lo que, poco después, fue retirada la Orden Europea. Ponsatí, en Reino Unido, no fue puesta tampoco a disposición de la justicia española. Anna Gabriel (CUP) y Marta Rovira (secretaria general de ERC), refugiadas en Suiza, fueron también declaradas, en el mismo auto, “rebeldes” por su colaboración activa en los actos ilegales del *procés*.

concurría el requisito básico fundamental de la elegibilidad al no poder ser definidos los tres candidatos, *ex* artículo 31 de la LOREG, como electores.

La JEC, mediante su Acuerdo 287/2019, de 28 de abril, no unánime aunque sí mayoritario⁴, estimó las reclamaciones contra la candidatura de Puigdemont, Comín y Ponsatí, que fueron excluidos temporalmente de la candidatura de *Lliures*. La JEC construyó su argumentación desde una cuádruple vertiente: la ausencia de los requisitos que definen ser elector, la condicionalidad del ejercicio del derecho fundamental al sufragio, la carencia de plenitud de derechos políticos de los candidatos en *rebeldía* y, por último, la inscripción censal como elemento indispensable.

En relación con la primera, en los candidatos cuya remoción se pretendía no confluían la totalidad de los requisitos *positivos* que conforman la esfera jurídico-objetiva de la elegibilidad, —esto es, la nacionalidad española, la mayoría de edad y la cualidad de elector—, ya que no concurría esta última, toda vez que el ejercicio del derecho de sufragio pasivo —no su titularidad— exige la residencia como requisito fundamental para poder estar inscrito en el censo, por lo que, al no ser elector, no puede resultar elegible. Con ello, por la íntima conexión de los artículos 2.1 y 2.2 LOREG —el derecho de sufragio corresponde a los mayores de edad, pero para su ejercicio es indispensable la inscripción en el censo— se “*vincula, de este modo, el derecho de sufragio pasivo al previo derecho de sufragio activo*”.

No obstante, la propia JEC reconoce, *ex* artículo 7.2 LOREG, que “*la inscripción en el censo de los ciudadanos españoles no es condición necesaria para ser candidato, por lo que pueden ser proclamados candidatos los ciudadanos españoles que no figuren incluidos en las listas del censo electoral siempre que aporten los documentos correspondientes*”, lo que, a tenor de la propia JEC, no se cumplía tampoco en este caso.

⁴ El voto particular, firmado por el Presidente, el Vicepresidente y dos vocales de la Junta —cuatro de trece miembros— justificaba su parecer contrario a la estimación del recurso de Ciudadanos y Partido Popular desde una triple perspectiva: la conceptualización del artículo 23.2 CE —amparándose en la STC 136/1999, de 20 de julio y su conexión con el artículo 3 del Protocolo 1 al CEDH en lo relativo al principio de interpretación del ordenamiento en el sentido más favorable para el ejercicio y disfrute de los derechos—; sobre la titularidad del artículo 23.2 CE por parte de las personas privadas de libertad —recordando el artículo 3.1 de la Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria, que establece que los internos podrán ejercer los derechos políticos salvo incompatibilidad con su detención o condena—; y, por último, la propia normativa de la LOREG en relación con la cualificación de elector y su inscripción en el censo —afirmando que, tras la supresión de las causas de incapacidad civil y penal en virtud de la Ley Orgánica 2/2018, ningún español puede ser privado de su condición de elector, y que la inscripción censal, como expresó el Tribunal Constitucional en su STC 154/1988, de 21 de julio no es constitutiva de la titularidad del derecho de voto, sino declarativa y que, por ello, el artículo 7.2 de la LOREG permite que los candidatos no incluidos en el censo podrán serlo si reúnen las condiciones exigidas—. Añaden, además, tres cuestiones: la primera, que según el artículo 6.2 LOREG “*la situación de rebeldía penal no está incluida como causa de inelegibilidad, sin que resulte posible una interpretación extensiva*”; la segunda, que “*los partidos políticos carecen de legitimación para impugnar la inscripción censal de un ciudadano concreto*”; y, por último, que la propia JEC, aunque supervisa la actuación de la Oficina del Censo Electoral, “*carece sin embargo de competencia para acordar la exclusión del Censo de un ciudadano*”.

En lo relativo a la segunda, la titularidad del derecho de sufragio, que según el artículo 2.1 LOREG corresponde a los mayores de edad de nacionalidad española, está sujeta a condicionalidad en su ejercicio tanto activo como pasivo, al requerir la previa inscripción censal, que *“no es un requisito de privación de la titularidad del derecho, sólo de su ejercicio. Por esta razón, no estamos ante una causa de inelegibilidad. Estas causas lo son de privación del derecho”*.

Por lo que respecta a la tercera causa, la plena titularidad de los derechos políticos de los candidatos —en rebeldía procesal— constituye el aspecto nuclear de este Acuerdo y de la controversia jurídico-política suscitada. Aquí, la JEC conecta los artículos 68.5 CE con el artículo 384 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, considerando que *“la cualidad de elector del artículo 6.1 de la LOREG no resulta compatible ni con la limitación de los derechos políticos a que alude el artículo 384 bis de la LECrim, ni con la situación a la que llegan aquellos que voluntariamente se han situados extramuros del ordenamiento jurídico español y de la acción de la justicia”*.

Ello, *per se* y, también, por una doble causa: por su imposibilidad de ejercer el derecho de sufragio activo en España, —en cuyo caso podrían ser detenidos—, y porque su situación censal es irregular al no encontrarse inscritos en el censo de residentes ausentes en el extranjero, donde residen *de facto*, que no *de iure*. En suma, según el criterio de la JEC, en aplicación de la norma procesal penal, los miembros recurridos de la candidatura de *Lliures* carecían de derechos políticos, porque su *“función o cargo público que se ostente queda automáticamente suspendido, y va de suyo que si están en situación de rebeldía no pueden acceder a los mismos”*. Concluye este punto la JEC con una afirmación que, quizá, pueda resultar cuestionable al establecer una interpretación *ultra vires* que excede de sus competencias: *“la solución contraria a la expuesta podría comportar, además de un fraude de ley porque, al socaire de la citada candidatura, lo que se pretende es un fin contrario a nuestro ordenamiento jurídico, como es establecer privilegios para aquellos que han sido declarados en rebeldía”*.

Y, en cuarto y último lugar, lo relativo a la inscripción censal es despachado por la JEC desde la afirmación de su naturaleza “indispensable” para poder ejercer el derecho de sufragio en sus vertientes activa y pasiva. Inscripción que se encuentra directamente vinculada con la residencia, *“en cualquiera de las dos modalidades previstas legalmente: la de residentes presentes y la de residentes ausentes”*. Cuestión que también se aplica, *ex* artículo 210 bis de la LOREG, a las elecciones europeas.

Concluye la JEC afirmando que, por lo tanto, en relación con los candidatos recurridos, *“se desprende claramente una inexactitud del censo electoral”*, dado que su empadronamiento les incluye como residentes en determinadas localidades donde ya no residen, por lo que, siendo el padrón *“la base del censo electoral”*, se establece para los vecinos *“la obligación de comunicar a su Ayuntamiento las variaciones que experimenten sus circunstancias personales”*. Carga que no han cumplido ninguno de los tres candidatos, no habiéndose tampoco inscrito en el Censo de los electores residentes ausentes⁵.

⁵ Conviene recordar en este punto el anteriormente reseñado Real Decreto 100/2014, de 21 de febrero, por el que se establecen determinadas disposiciones sobre el ejercicio del derecho de sufragio

En suma, en duros términos de la Junta, “*nos encontramos con que quienes están extramuros del ordenamiento jurídico español y de la acción de la justicia incumplen, se colocan voluntariamente en una situación de burla de otra obligación esencial con trascendencia en la ordenación del proceso electoral y pretenden obtener así un beneficio. Es decir, son ellos mismos quienes, por su propia actuación y su propia voluntad, se han colocado en una situación que afecta a su condición de electores*”.

Este criterio de la JEC fue objeto de una enconadísima polémica jurídica contraria al Acuerdo, en una triple consideración: primero, que la Junta, como órgano administrativo, carece de criterio “político” —léase, discrecional— y que sus atribuciones deben circunscribirse a la estricta aplicación de la ley, careciendo, en ese sentido, de la capacidad de impedir el derecho de sufragio pasivo por no figurar en el censo⁶, ya que la competencia de exclusión es de la Oficina del Censo Electoral; segundo, que la situación de los fugados no es de rebeldía, sino absolutamente voluntaria, habiéndose puesto a disposición de la Justicia europea en virtud de la orden de detención y entrega⁷; y, por último, que la interpretación jurídica del concepto de elector, en conexión con el artículo 384 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal⁸, no puede ser privada a ningún ciudadano español salvo en los casos —que no concurren

pasivo en las Elecciones al Parlamento Europeo. En él, concretamente en su artículo 2, se señala que “*La Junta Electoral Central será el punto de contacto en España para recibir, transmitir y notificar, conforme a lo dispuesto en los artículos siguientes, la información que corresponda en relación tanto con los ciudadanos de otros Estados miembros de la Unión Europea que residan y presenten en España candidatura a las elecciones al Parlamento Europeo, como de los ciudadanos españoles que residan en otros Estados miembros y deseen presentar en ellos su candidatura a las citadas elecciones*”. La JEC, por lo tanto, es competente administrativamente a los efectos de verificación de la residencia de los candidatos.

⁶ Es el parecer de Solozábal quien, además, consideraba que la Junta tampoco puede “*proceder a una interpretación extensiva del artículo 384 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal sobre la suspensión en sus cargos también de quienes se encuentren en situación de rebeldía, pero que no se refiere a la participación electoral de los candidatos huidos de la justicia*”. SOLOZÁBAL ECHAVARRÍA, Juan José. “La Junta Electoral Central y sus decisiones”. *El País*, 7 de mayo de 2019. Disponible en:

https://elpais.com/elpais/2019/05/06/opinion/1557138358_321689.html.

⁷ Así lo entiende Pérez Royo, quien afirma que “*Puigdemont, Comín y Ponsatí no se han declarado en rebeldía ni han huido de la acción de la justicia. Han comparecido ante la autoridad judicial competente, belga, alemana o escocesa, siempre que se ha requerido su presencia. Y han argumentado ante tales autoridades judiciales europeas por qué no debería autorizarse su entrega para ser juzgados en España por el delito de rebelión*”. PÉREZ ROYO, Javier. “Puigdemont y la falta de fundamentación jurídica de la Junta Electoral Central”. *Eldiario.es*, 29 de abril de 2019. Disponible:

https://www.eldiario.es/zonacritica/Puigdemont-Junta-Electoral-Central_6_893870642.html

⁸ Para Presno no existe la conexión que asevera la Junta entre el artículo 384 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y la LOREG, ya que “*aquí no se está discutiendo el eventual ejercicio de la función de europarlamentario sino la posibilidad legal de aspirar a serlo y, como condición previa, la cualidad de elector. Por cierto, dicha cualidad de elector no se pierde ni siquiera por sentencia firme porque no existe ya la pena de privación del derecho de sufragio activo*”. PRESNO LINERA, Miguel Ángel. “Breves apuntes sobre los procesos electorales (14): elegibilidad de Puigdemont, Comín y Ponsatí”. *Blog del autor*, 3 de mayo de 2019. Disponible en:

<https://presnolinera.wordpress.com/2019/05/03/breves-apuntes-sobre-los-procesos-electorales-14-elegibilidad-de-puigdemont-comin-y-ponsati/>

en el caso— de minoría de edad, pérdida de nacionalidad o incapacidad mental⁹. En suma, no concurría en los candidatos excluidos causa de inelegibilidad legal al no encontrarse afectados por el supuesto del artículo 6.2 de la LOREG. Algún otro autor, por el contrario, sí consideró que la exclusión fue ajustada a derecho, centrando su argumentación en la falsedad de la inscripción censal de los candidatos excluidos¹⁰.

En cualquier caso, Puigdemont, Comín y Ponsatí recurrieron el 3 de mayo los Acuerdos de la Junta ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo, la JEC y el Tribunal Supremo. Este último, en una decisión *sui generis*, dictó auto el 5 de mayo, declarándose incompetente para resolver la cuestión planteada, en la consideración de que, en virtud de lo dispuesto en el artículo 49 de la LOREG, el órgano jurisdiccional competente es el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo.

El Auto resulta muy peculiar porque, pese a reconocerse incompetente para pronunciarse sobre la cuestión planteada, sí *orienta sobre el fondo*¹¹, sobre la forma de resolver de los tribunales competentes, en un claro —e inexplicable— condicionamiento de los órganos inferiores, incompatible con la independencia judicial predicada para cada órgano jurisdiccional.

Así, el Tribunal Supremo afirmó que el artículo 23 CE, en su vertiente del derecho de sufragio pasivo, se reconoce a todos los españoles sin mayor posibilidad de exclusión que las establecidas en el artículo 6.2 de la LOREG como causas de inelegibilidad, entre las que no se encuentra la rebeldía. Por ello, considera que “*en cuanto ciudadanos españoles tienen derecho a presentarse como candidatos en las próximas elecciones al Parlamento Europeo. Es doctrina reiterada la que subraya que las causas de inelegibilidad deben ser interpretadas restrictivamente y que las dudas en esta materia deben ser resueltas de la manera más favorable a la efectividad de los derechos fundamentales*” (FJ 4).

En lo que se refiere al caso Puigdemont, el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n° 2 de Madrid, en su sentencia 153/2019 dictada el 6 de mayo, declaró,

⁹ Afirma Martí, en tal sentido, que “*ni la JEC ni nadie puede privar a ningún ciudadano español de su condición de elector, salvo en los supuestos excepcionales establecidos por la ley (minoría de edad, incapacidad mental severa, pérdida de nacionalidad), ninguno de los cuáles es aplicable al caso. Los tres interesados, aunque se encuentren en rebeldía procesal, tienen intactos sus derechos de sufragio activo. De hecho, si decidieran volver a España y enfrentar sus eventuales responsabilidades penales, deberían poder votar sin problemas. Y, por lo tanto, no han perdido su condición de electores. Ergo, tampoco han perdido su condición de ser elegibles*”. MARTÍ, José Luis. “El lío jurídico de la Junta Electoral Central”. *Ctxt.es*, 1 de mayo de 2019. Disponible en: <https://ctxt.es/es/20190501/Firmas/25933/Jose-Luis-Marti-junta-electoral-central-Puigdemont-Comin-Ponsatistas-electorales.htm>

¹⁰ Es el criterio de Betancor, vocal entonces de la JEC, quien afirmaba que “*Ni se arrebata la titularidad de derechos fundamentales, ni se anula la inscripción censal, ni son excluidos por ser prófugos de la justicia. Es algo tan “vulgar” como el conocimiento por la Junta de un hecho escandaloso: que la inscripción censal es falsa. Esta apreciación es suficiente para impedir la inclusión en la lista electoral*”. BETANCOR RODRÍGUEZ, Andrés. “Puigdemont, inelegible”. *Expansión*, 14 de mayo de 2019.

¹¹ El Auto afirmaba textualmente que “*esta Sala carece de competencia para conocer del presente recurso, debiéndose devolver las actuaciones con carácter urgente al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo, a fin de que de inmediato adopte las resoluciones sobre el fondo, de conformidad con lo que a continuación se expone*” (FJ 3).

en consonancia con lo señalado por el Tribunal Supremo en su Auto¹², la nulidad de los Acuerdos impugnados, posibilitando así que los candidatos excluidos¹³ pudiesen finalmente concurrir a las Elecciones Europeas del 26 de mayo.

Para el Juzgado, recordando el artículo 7.2 de la LOREG y la propia normativa de la JEC, —Instrucción 1/1991, de 4 de abril; e Instrucción 1/1999, de 15 de marzo—, *“la inscripción en el censo electoral no es condición necesaria para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo”* y, aun pudiendo ser requisito fundamental, Puigdemont *“se encuentran indiscutiblemente inscritos en el censo electoral”*.

Señala también el Juzgado, en relación con el núcleo de la problemática de la inelegibilidad, la situación procesal y penal de rebeldía de los candidatos excluidos, que ésta *“no priva de la condición de elector ni es una causa legal de inelegibilidad”*, como *“tampoco la declaración de rebeldía prevista en el artículo 839 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (y que nada tiene que ver con el artículo 384 bis, como parece deducirse de los fundamentos del acuerdo impugnado) no es en ningún caso una causa de inelegibilidad ni puede privar a nadie de su condición de elector”*. Situación de rebeldía que, además, y como se especifica en la sentencia, *“es directamente imputable a la decisión del magistrado instructor del Tribunal Supremo que retiró unilateralmente y por propia voluntad las ordenes de extradición emitidas contra ellos en la Causa Especial 20907/2017. Siendo además que el Tribunal de Schleswig-Holstein ya había acordado la entrega del Sr. Puigdemont con ciertas condiciones, es indiscutiblemente falso que la situación de rebeldía procesal en la que se encuentra en España le sea imputable personalmente”*.

Concluye la sentencia recordando la jurisprudencia constitucional en dos aspectos: el referido a la interpretación más favorable al ejercicio de los derechos fundamentales, y el relativo a la inscripción censal como instrumento meramente declarativo, no constitutivo del derecho al sufragio, afirmando, en tal sentido, que *“No se exige para los candidatos a las elecciones que deban estar inscritos en censo, sino que reúnen los requisitos para ello. Y el único motivo por el cual no se podría proclamar a un candidato es que en él concurriera alguna causa de inelegibilidad. Como se ha indicado anteriormente la única causa de inelegibilidad imputada a los actores es la de su situación de rebeldía, pero, como ha dicho el Tribunal Supremo, tal situación no es causa de inelegibilidad”*. Por ello, la

¹² Merece la pena reproducir, porque puede entrar en abierta contradicción con lo establecido en el artículo 117 CE y los artículos 12 y 13 de la Ley Orgánica 1/1985, de 1 de julio del Poder Judicial respecto a la independencia de los órganos jurisdiccionales, lo expuesto sobre este particular por el juez en su sentencia: *“el Tribunal Supremo, aunque como él dice no tiene competencia para resolver sobre esta cuestión, al mismo tiempo ha determinado que este juzgado resuelva con arreglo a los razonamientos del auto referido. Es decir, que en relación con la supuesta causa de inelegibilidad que pudiera afectar a los recurrentes, por el hecho de encontrarse en rebeldía, no impide que puedan ser candidatos, ya que el alto Tribunal ha determinado que esta situación de rebeldía no es causa de inelegibilidad. En consecuencia, en relación con, quizá la cuestión más polémica del asunto, este órgano judicial no puede entrar a decidir, ya que la ha decidido el Tribunal Supremo”*.

¹³ Otros candidatos tuvieron sentencias similares: Antoni Comín (144/2019, de 6 de mayo, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 9 de Madrid) y Clara Ponsatí (113/2019, de 6 de mayo, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 21 de Madrid).

inscripción censal se mantiene, “*Sin que corresponda a las Juntas electorales poner en duda los datos que consten en los registros públicos*”.

El rechazo en amparo de los recursos del Partido Popular y de Ciudadanos puso fin a la controversia jurídica en torno a la inelegibilidad de los candidatos excluidos, obligando a una rectificación de la proclamación de candidaturas de la JEC, que finalmente permitió concurrir a las Elecciones Europeas a Puigdemont, Comín y Ponsatí.

En nuestra opinión, sin embargo, aunque la consolidada jurisprudencia interpretativa de los derechos fundamentales exige de una interpretación favorable a su máximo ejercicio, procede una interpretación teleológica sobre el sentido de la norma que, en este caso, hubiera debido conllevar la exclusión judicial de los candidatos prófugos, ya que trataron de sortear el cumplimiento de los requisitos administrativos indispensables para hacer efectivo el ejercicio del derecho.

Así, los prófugos optaron por concurrir a las elecciones participando como tales sin inscribirse en el Censo Electoral de Residentes Ausentes, como era debido, prefiriendo concurrir en la única modalidad —el Censo de residentes en España— que requiere la residencia jurídica —y fáctica— en España, no una residencia virtual. Ciertamente es que el Censo no depuró administrativamente la veracidad de la inscripción, porque su misión no es hacerlo, sino constatar la realidad administrativa efectivamente recogida. Pero sí es misión de la JEC su comprobación y, al hacerlo, constató una irregularidad administrativa que imposibilitaba el ejercicio de un derecho pretendido, por lo que Puigdemont, Comín y Ponsatí resultaban, a nuestro juicio, claramente inelegibles.

2.3. *La problemática de la toma de posesión y el acatamiento constitucional*

Los resultados electorales de las elecciones europeas otorgaron a la candidatura de *Lliures* dos escaños, —que posteriormente, tras el *Brexit*, se convertirían en tres—, por lo que fueron proclamados electos por la JEC Carles Puigdemont y Antoni Comín el día 13 de junio, estableciéndose que “*los candidatos electos presten juramento o promesa de acatamiento a la Constitución ante la misma, de conformidad con lo establecido en el artículo 224.2 de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General, tenga lugar en el Palacio del Congreso de los Diputados el próximo día 17 de junio*”.

En ese sentido, la proclamación como eurodiputados de los candidatos electos tras las elecciones europeas exige, *ex* artículo 224.2 de la LOREG, su presencia física en la sede de la JEC, donde deben formalizar *definitivamente* su condición de euro-parlamentarios, —abandonando consecuentemente la condición de electos—, para adquirir la plena condición de diputados del Parlamento Europeo.

Sin embargo, Puigdemont y Comín trataron de obtener el acta de eurodiputado evitando formalizar la presencialidad física para sustraerse de la eventual detención, a través de dos vías. La primera, recurriendo ante el Tribunal Supremo —solicitando

la interposición de medidas cautelarísimas— el Acuerdo de la JEC de proclamación de electos, que había solicitado fuese público y que la propia Junta desestimó¹⁴. Puigdemont y Comín, en ese sentido, pretendían obtener la credencial de diputado europeo sin hacer efectivo el acto de promesa o acatamiento de la Constitución, que la Junta consideró fundamental, por lo que no procedía su entrega¹⁵. Y, la segunda, requiriendo al juez Pablo Llarena, instructor de su procedimiento penal y quien les había declarado en rebeldía, que dejase sin efecto la orden nacional de busca y captura. En este último caso, de haber accedido Llarena, podrían haberse personado en la JEC y cumplido con el trámite legal sin riesgo de detención. El Supremo, en ese sentido, denegó la pretensión inicial y, por el contrario, sí estimó mala fe procesal en la interposición del recurso, multando a la candidatura de *Lliures* y a los eurodiputados electos Puigdemont y Comín con tres mil euros de multa.

Posteriormente, el 28 de junio, solicitarían al Presidente del Tribunal General de la Unión Europea medidas cautelares para poder participar en la sesión constitutiva del Parlamento Europeo, que serían denegadas el 1 de julio en la consideración de que la toma de posesión como cargo electo está regida por la propia normativa de cada Estado miembro, y que la resolución de la cuestión es competencia de los tribunales españoles, no de la justicia europea¹⁶.

Estos reveses jurídicos, —en vía de acción y de omisión—, obligaron a los eurodiputados electos a articular su defensa desde el prisma de la inmunidad *per se* adquirida desde el mismo momento de la publicación de los resultados electorales, no desde el acto de acatamiento constitucional que exige el ordenamiento jurídico español.

Poco después, el 10 de julio de 2019, el propio Tribunal Supremo confirmaría la situación procesal de rebeldía y la suspensión para cargo público de los procesados huidos en la causa del “procés”, desestimando los recursos interpuestos por

¹⁴ La Junta estimó que el acto público del escrutinio ya se había producido en las Juntas Electorales Provinciales, por lo que, a tenor del artículo 224 de la LOREG, la actuación de la JEC era de simple sumatorio y atribución de escaños, es decir, una operación meramente aritmética, de constatación del escrutinio previamente realizado.

¹⁵ Según la JEC, mediante su Acuerdo 505/2019, de 13 de junio: “No procede la entrega de la credencial de proclamación de diputado electo, en la medida en que dicha credencial se expide una vez que el candidato electo ha prestado juramento o promesa de acatamiento a la Constitución, conforme establece el artículo 224.2 de la LOREG”. En una manifestación más del proceso *sui generis*, Puigdemont y Comín llegaron incluso a enviar a la sede de la JEC a su abogado, Gonzalo Boye, para que, con un poder notarial, pudiese recoger sus actas.

¹⁶ “In the absence of EU law rules in this field, it is for the domestic legal system of each Member State to designate the courts and tribunals having jurisdiction and to lay down the detailed procedural rules governing actions for safeguarding rights which individuals derive from EU law, provided, first, that those rules are not less favourable than those governing rights which originate in domestic law (principle of equivalence) and, secondly, that they do not render virtually impossible or excessively difficult the exercise of rights conferred by EU law (principle of effectiveness)”. <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=215682&page-Index=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=648372>

Puigdemont, Ponsatí, Puig, Serret y Comín contra el Auto del magistrado Pablo Llarena de 9 de julio de 2018¹⁷.

Finalmente, el 5 de noviembre de 2019, el Tribunal Supremo desestimaría también los recursos de apelación de Puigdemont y Comín contra el Auto del juez instructor Pablo Llarena, que rechazó su petición de dejar sin efecto las órdenes nacionales de búsqueda, detención e ingreso en prisión al ser candidatos electos al Parlamento Europeo, al considerar persistente la situación de rebeldía procesal y, aún más relevante para el caso que nos ocupa, por la propia interpretación del alcance de la inmunidad parlamentaria, que para el Tribunal está sujeta a dos condiciones: la adquisición de la plena condición de miembro del Parlamento Europeo mediante el previo acatamiento de la Constitución; y la toma de posesión tras la apertura de la primera sesión que se celebre tras las elecciones. Es decir, no incluye a los diputados meramente *electos*.

Esta decisión judicial era coherente con la negativa del Presidente del Parlamento Europeo, Antonio Tajani, a otorgarles la condición de miembros de la Cámara al no encontrarse su nombre en el listado de miembros electos remitido por la Junta Electoral Central¹⁸, por lo que la inmunidad parlamentaria, que Puigdemont y Comín habían requerido se extendiese con carácter previo a la toma de posesión, tan sólo por ostentar la condición de *electo*, no les amparaba.

En ese sentido, la normativa española, prevalente en este caso, es clara, dado que la plena adquisición de la condición de eurodiputado exige no sólo la condición de

¹⁷ En sendos Autos, la Sala Segunda del Tribunal Supremo destaca varias cuestiones: primera, en relación con la declaración de rebeldía, que pese a las alegaciones de los recurrentes, no se encuentran, evidentemente, a disposición de los tribunales españoles; y que, en relación con el artículo 384 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, procede la suspensión de funciones por la gravedad de los hechos enjuiciados. <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Sala-de-Prensa/Notas-de-prensa/El-Tribunal-Supremo-confirma-la-declaracion-en-rebeldia-y-la-suspension-para-cargo-publico-de-los-procesados-huidos-en-la-causa-del--proces->.

¹⁸ Conviene recordar en este punto los apartados 1, 3 y 4 del artículo 3.1 del Reglamento interno del Parlamento Europeo, relativo a la verificación de credenciales. Respecto al apartado primero, señala que “Tras las elecciones al Parlamento Europeo, el Presidente invitará a las autoridades competentes de los Estados miembros a que notifiquen inmediatamente al Parlamento los nombres de los diputados electos, de forma que puedan tomar posesión de sus escaños desde la apertura de la primera sesión que se celebre después de las elecciones”. Inmediatamente después, el apartado tercero expone: “Sobre la base de un informe de la comisión competente para la verificación de credenciales, el Parlamento procederá sin demora a la verificación de credenciales y resolverá sobre la validez del mandato de cada uno de sus diputados electos, así como sobre las impugnaciones que se hayan presentado de acuerdo con lo dispuesto en el Acta de 20 de septiembre de 1976, salvo las que se basen en las leyes electorales nacionales”. Por último, el apartado cuarto completa lo expuesto anteriormente, al afirmar que “El informe de la comisión se basará en la comunicación oficial de cada Estado miembro sobre el conjunto de los resultados electorales en la que se detalle el nombre de los candidatos electos, así como el de los posibles sustitutos con el orden de prelación resultante de la votación”. Es decir, el Parlamento Europeo verifica, pero no interpreta, careciendo de margen de apreciación en relación con la normativa nacional, una cuestión que ya fue puesta de manifiesto en la Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Segunda) de 7 de julio de 2005, *Jean-Marie Le Pen contra Parlamento Europeo* (Asunto C-208/03 P), que resaltaba “la absoluta falta de competencia del Parlamento en relación con una vacante de escaño derivada de la aplicación de las disposiciones nacionales”.

electo, sino que suma a ésta el acto de acatamiento de la Constitución, por lo que ambas elementos, indisolubles, conforman, *ex lege*, la *conditio sine qua non* para ostentar en puridad la naturaleza de parlamentario europeo. El acatamiento, además, exige no sólo que se produzca, sino que se haga en un tiempo determinado, dada la perentoriedad de los plazos establecidos en el artículo 224.2 de la LOREG, momento a partir del cual el *escaño electo* pasaría a estar vacante.

Cuestión conexa es la relativa al alcance de la inmunidad durante ese tracto de cinco días de plazo que, *ex artículo 224.2 de la LOREG*, tiene el electo para formalizar el acatamiento y adquirir la plena condición de diputado. Para algún autor, a cuyo criterio no nos adherimos, “*cualquiera de los proclamados electos en los comicios al Parlamento Europeo goza, desde ese momento, de inviolabilidad e inmunidad, (...), pero estas prerrogativas, que se orientan a garantizar el ejercicio de la función representativa y no intereses personales de los elegidos, quedarán suspendidas si no se acata la Constitución en el plazo fijado para ello; se recuperarían con un eventual acatamiento posterior*”¹⁹.

En nuestra opinión, sin embargo, no existe inmunidad durante esos cinco días, porque carece de sentido la existencia de una suerte de inmunidad *parcial* que circunscribe su vigencia a un limitado lapso de tiempo para poder ser *total* si un requisito considerado imprescindible para ostentarla, se cumple. Haría inviable y carente de lógica jurídica dicha exigencia. O bien no existe inmunidad por la mera condición de electo, o bien la inmunidad se predica exclusivamente para quienes formalizan en su totalidad los requisitos exigidos para ser considerados parlamentarios. Por lo tanto, Puigdemont y Comín no tenían *inmunidad parcial*. Simplemente, por su mera condición de electos, y porque la expedición de la credencial es un acto interno de cada Estado miembro, carecían de inmunidad parlamentaria²⁰.

Conviene, no obstante, recordar y precisar el mismo concepto de inmunidad parlamentaria para evitar las distorsiones —y perversiones— que su uso disfuncional ha generado en este caso. La inmunidad como prerrogativa —que no privilegio— justifica su existencia en el Estado constitucional como instrumento de independencia funcional del Parlamento frente a otros Poderes, protegiendo al conjunto del órgano desde la protección *uti singuli* de todos y cada uno de sus miembros²¹. Protección

¹⁹ PRESNO LINERA, Miguel Ángel. ¿Inmunidad europarlamentaria? *Agenda Pública*, 15 de marzo de 2019. Disponible en: <http://agendapublica.elpais.com/inmunidad-europarlamentaria/>. Esta interpretación, a nuestro juicio errónea, tiene un precedente español, Ruiz-Mateos, a quien en 1989, tras las Elecciones Europeas de aquel año en las que resultó elegido diputado, le fue retirada la orden de búsqueda y captura dictada contra él por su mera condición de electo, aunque aún no había tomado posesión como parlamentario europeo.

²⁰ Apunta Caveró que “*la obligación de acatamiento de la Constitución que establece la ley electoral española, en su artículo 224, es un requisito previo a la expedición de la credencial de diputado europeo y, por tanto, un acto interno del Estado español que no implica el inicio del mandato parlamentario*”. CAVERO GÓMEZ, Manuel (1990). “La inmunidad de los diputados en el Parlamento Europeo”. *Revista de las Cortes Generales*, núm. 20, pág. 16.

²¹ En precisos términos de Fernández-Miranda, “*El fundamento de la inmunidad se encuentra, al igual que el de la inviolabilidad, en la necesidad de garantizar la independencia del Parlamento frente al resto de*

frente a un uso político del proceso judicial que sirva para *distráer* o alejar a los parlamentarios del legítimo y libre ejercicio de su función pero que, indudablemente, no busca un ámbito vacío de control que permita la comisión de hechos delictivos. Por lo tanto, la inmunidad viene a proteger a los representantes electos de un uso político de la ley penal en su contra que pueda utilizarse para debilitar al Parlamento, lo que no concurre en este caso.

Tres sentencias del Tribunal Constitucional, en ese sentido, han venido a delimitar el ámbito objetivo de la inmunidad: las SSTC 90/1985, de 22 de julio²²; la 206/1992, de 27 de noviembre²³; y la 123/2001, de 4 de junio. Sentencias que, de consuno, han permitido una interpretación estricta y restrictiva de la prerrogativa con una visión inequívocamente institucional²⁴. Todas, establecieron que la protección *ad extra* que otorgaba la inmunidad era exclusivamente frente a criterios estrictamente políticos, que es el argumento que buscaba y busca extender Puigdemont y los otros fugados para obviar lo que ha sido y es desde los sucesos del 1 de octubre de 2017 un caso de *flagrante delito*, no una *persecución política*.

No obstante, el 24 de mayo de 2022 el TJUE devolvió, de forma cautelar, la inmunidad a Puigdemont, Comín y Ponsatí, anulando el auto del Vicepresidente del Tribunal General de 30 de julio de 2021 y suspendiendo la ejecución de las Decisiones el Parlamento Europeo, de 9 de marzo de 2021, sobre los suplicatorios de suspensión de la inmunidad, al considerar que se produjeron errores de Derecho y que pudo haber un sesgo de falta de imparcialidad en el proceder del presidente de

los poderes. Responde a un postulado racionalista de organización del poder y es instrumento de soberanía para un órgano, el Parlamento, que se siente representante exclusivo de la nación soberana. Pero no bastan a explicar la inmunidad ni la división de poderes ni la supremacía del Parlamento, sino que es preciso encuadrarla en la concreta forma histórica en que se van a realizar estos postulados: el conflicto ideológico, político y jurídico entre los representantes revolucionarios y los poderes constituidos del antiguo régimen aún en funciones. De la confluencia de las doctrinas de la división de poderes con la forma concreta de enfrentamiento radical con que se desarrolla en la Francia revolucionaria, surge esta institución que es a la par instrumento de soberanía y expresión del recelo del Parlamento frente a un ejecutivo y un aparato judicial en abierto conflicto con él". FERNÁNDEZ-MIRANDA CAMPOAMOR, Alfonso (1977). "La inmunidad parlamentaria en la actualidad". *Revista de Estudios Políticos*, núm. 215, pág. 209. Para algún autor, crítico con su existencia, "subsiste por inercia de la tradición". CARRO MARTÍNEZ, Antonio (1981). "La inmunidad parlamentaria". *Revista de Derecho Político*, núm. 9, pág. 95.

²² Un breve comentario (con luces y sombras) de esta sentencia puede verse en BRETAL VÁZQUEZ, José Manuel (1985). "Notas sobre la inmunidad parlamentaria". *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 15.

²³ Un excelente (y crítico) análisis de esta sentencia puede encontrarse en SANTAOLALLA LÓPEZ, Fernando (1993). "La inmunidad parlamentaria y su control constitucional. Comentario de la Sentencia 206/1992, de 27 de noviembre, del Tribunal Constitucional". *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 38.

²⁴ FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco (2011). "La doctrina constitucional sobre las prerrogativas parlamentarias en España". *Foro: Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales*, núm. 14, pág. 72.

la Comisión de Asuntos Jurídicos del Parlamento Europeo —diputado de Ciudadanos— por unos prejuicios personales²⁵.

Finalmente, el 6 de julio de 2022, el Tribunal General dictaría sentencia inadmitiendo el recurso de Puigdemont y Comín contra la negativa del expresidente del Parlamento Europeo, Antonio Tajani, a reconocerles como diputados, que no deriva del Derecho europeo, sino del español, sobre el que no existe margen de apreciación²⁶.

Como consecuencia de esta sentencia, la presidenta del Parlamento Europeo, Roberta Metsola, reclamó el 24 de octubre a la JEC que “sin demora” designase la lista completa de diputados electos, ya que de los 59 escaños asignados, sólo había notificado 55, recordando que “el Reino de España tiene un deber de cooperación leal con el Parlamento Europeo”.

Dicha carta fue objeto de una réplica por parte de la JEC²⁷ en la que explicaba pormenorizadamente las causas por las que Puigdemont, Comín, Ponsatí y el senador de ERC Jordi Solé, quien se encontraba en situación similar a los precedentes, no había otorgado credencial a dichos diputados.

Para la JEC, reiterando su doctrina y el criterio que, desde el año 2019, llevaba adoptando en relación con el caso Puigdemont, la eficacia constitutiva del acto de acatamiento impide que, en caso de no producirse, se pueda adquirir la condición plena de diputado al Parlamento Europeo, no pudiendo, por su carácter personalísimo, ser objeto de elusión en su presencialidad física. Afirma, además, en un claro mensaje al principio de cooperación leal que se le había exigido, que “sea mutuo”, lo que no se ha producido, ya que el reconocimiento como eurodiputados a los cuatro reseñados se produjo “*sin oír a la Junta Electoral Central y contra el criterio establecido por ésta y confirmado por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo del Reino de España*”.

Por último, la sentencia del Tribunal Constitucional 149/2022, de 29 de noviembre, resolvía, inadmitiéndolo, el recurso de amparo que habían interpuesto Puigdemont y Comín en marzo de 2021 contra el auto de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, de 28 de diciembre de 2020, desestimatorio del incidente de nulidad de actuaciones interpuesto contra el auto de 23 de octubre de 2020 desestimatorio del recurso de apelación interpuesto contra el auto de 4 de marzo de 2020 del magistrado instructor, confirmatorio de su propia resolución de 10 de enero de 2020, acordando emitir suplicatorio de suspensión de la inmunidad parlamentaria de los recurrentes en amparo al Parlamento Europeo.

²⁵ Accesible en: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=259801&pageIndex=0&doclang=ES&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=5108396>

²⁶ Disponible en: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=262321&pageIndex=0&doclang=ES&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=5082367>

²⁷ Acuerdo 140/2022, de 3 de noviembre. Accesible en: https://www.juntaelectoralcentral.es/cs/jec/doctrina/acuerdos?anyosesion=2022&idacuerdoinstruccion=108785&idsesion=1024&template=Doctrina/JEC_Detalle

Para el Tribunal, en suma, *“La solicitud de suplicatorio, por sí misma, no tiene efecto alguno en el estatuto personal de los europarlamentarios, ni en el alcance de su inmunidad, en tanto que esta no es impeditiva de dicha solicitud, lo que conduce a la desestimación de la queja relativa al art. 23.2 CE por dirigirse el presente amparo contra resoluciones judiciales que no puede incidir per se en la prerrogativa. Es la concesión de la suspensión de inmunidad la resolución que tendría, en su caso, efecto sobre el derecho a disfrutar la prerrogativa de inmunidad (art. 23.2 CE)”*.

3. EL “CASO JUNQUERAS”

3.1. Antecedentes

Cuestión distinta es la relativa a Oriol Junqueras, que sí se presentó, estando en prisión, a las Elecciones Europeas del 26 de mayo —y, previamente, a las Elecciones Generales del 28 de abril— como número uno de la candidatura de *Ahora Repúblicas*, obteniendo escaño, por lo que también fue proclamado electo por la JEC el 13 de junio, lo que exigía de igual modo su presencia física en el Congreso de los Diputados el 17 de junio.

Su situación procesal, en prisión provisional desde el 2 de noviembre de 2017 acusado de rebelión, sedición y malversación de caudales públicos, le obligó a solicitar la autorización del Tribunal Supremo para poder acudir al acto de juramento o promesa de la Constitución, que le fue denegada en un Auto del 14 de junio²⁸, por lo que la JEC, el 20 de junio, notificó al Parlamento Europeo que Junqueras no había adquirido la condición de eurodiputado por no haber prestado acatamiento, lo que le impedía adquirir las prerrogativas parlamentarias hasta que lo hiciese. Esta negativa contrastaba con la autorización previa concedida días antes para que acudiese, como diputado electo, al Congreso a presentar sus credenciales el día 20 de mayo y que tomase posesión como diputado, —lo cual exigía prestar juramento o promesa de acatamiento de la Constitución—, el día 21, fecha de constitución del Congreso de

²⁸ Esta decisión, para algún autor, *“es imposible de ocultar que se trata de una consecuencia ajena a la voluntad del interesado y deriva de una decisión judicial cuya motivación es muy difícil de justificar e incluso puede llegar a ser considerada como arbitraria”*. BAYONA i ROCAMORA, Antoni (2020). “Comentario a la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 19 de diciembre de 2019 (caso Oriol Junqueras)”. *Legebiltzarreko Aldizkaria – LEGAL – Revista del Parlamento Vasco*, núm. 1, pág. 134.

los Diputados²⁹ aunque, posteriormente, y una vez adquirida la plena condición de diputado, la propia Mesa del Congreso acordaría su suspensión³⁰.

Para el Tribunal Supremo, la divergencia de criterio en ambos supuestos —la autorización para tomar posesión como diputado en el Congreso pero denegarla, poco después, en el caso del Parlamento Europeo—, pese a su evidente conexión temporal y sustantiva en cuanto al objeto planteado, suscitaba una interpretación diferente, limitada en el caso del acceso a la condición de eurodiputado por dos factores: “*el estado actual del proceso*” y por ser “*miembro del Congreso de los Diputados*”.

El primer condicionante, vector de la resolución adoptada, se sustentaba en que el proceso se encontraba “*visto para sentencia*”, y que, en tal sentido, y a diferencia de lo ocurrido con la condición de diputado al Congreso, la adquisición plena de la condición de eurodiputado conllevaba, necesariamente, el desplazamiento a Bruselas, donde se desenvuelve la segunda fase —la primera es en Madrid, en la sede de la JEC, donde se produce el acto de acatamiento de la Constitución y la entrega de la credencial—, y tiene lugar la toma de posesión en la sesión constitutiva del Parlamento Europeo. Un desplazamiento que “*pondría en un irreversible peligro los fines del proceso*”, al implicar “*la pérdida del control jurisdiccional sobre la medida cautelar que le afecta y ello desde el instante mismo en que el acusado abandonara el territorio español*”. Todo

²⁹ En su Auto de 14 de mayo, el Tribunal Supremo sostuvo, para acceder a su toma de posesión y que, por lo tanto, no se requiriese suplicatorio, -afirmando obviamente con ello que los diputados carecían ya de inmunidad-, que “*La exigencia de autorización legislativa para que el poder judicial culmine el proceso penal iniciado hace ya más de un año, cuando los procesados no eran diputados o senadores electos, supondría subordinar el ejercicio de la potestad jurisdiccional a una tutela parlamentaria ajena al equilibrio de poderes diseñado por el poder constituyente*”, que, además, “*permitiría una «revisión» o «control» del poder legislativo sobre el ejercicio de la función jurisdiccional respecto a determinadas personas por el hecho mismo de haber sido elegidos parlamentarios durante la celebración del juicio oral -cualquiera que fuera el hecho que motivó en su momento la incoación del proceso-, convirtiendo así la inmunidad parlamentaria en un «privilegio» o «derecho particular»*”. Frente a la aducida vulneración de derechos ex artículo 23 CE, el Tribunal sostuvo -la praxis, sin embargo, es indudablemente de compleja conjunción con la teoría- que la prisión preventiva, “*no es incompatible con la condición de diputado o de senador ni implica per se una vulneración de sus derechos como tal cuando, como hemos reiterado, es proporcionada y no responde a una finalidad arbitraria*”.

³⁰ El 24 de mayo, con efectos desde el día 21, la Mesa del Congreso acordó suspender como diputados a Oriol Junqueras, Jordi Sánchez, Jordi Turull y Josep Rull tras requerir, previamente, que fuese el Tribunal Supremo quien los suspendiese en virtud del artículo 384 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, a lo que propio Tribunal se negó aduciendo, con buen criterio, que “*la configuración constitucional del Tribunal Supremo hace inviable la elaboración del informe requerido*”, reiterando el propio Tribunal su criterio precedente establecido en el Auto del 14 de mayo, según el cual no solicitaba suplicatorio, ni suspendía las sesiones del juicio oral, ni dejaba sin efecto la prisión provisional, pero sí autorizaba que los diputados (Junqueras, Sánchez, Turull y Rull) y senadores (Romeva) electos pudiesen asistir a la sesión constitutiva de las Cámaras. La Mesa del Congreso, vista la situación procesal de los diputados, y tras la petición de los grupos parlamentarios Popular, Ciudadanos y Vox, que requerían la suspensión inmediata, pese a que no resultaba de aplicabilidad directa el artículo 21.1.2.º del Reglamento del Congreso, ya que el auto de procesamiento era previo a la adquisición de la condición de diputado, no posterior, sí consideró que resultaba de aplicación el artículo 384 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, declarando por ello su suspensión. El informe de la Secretaría General del Congreso se encuentra disponible aquí: <https://ep00.epimg.net/descargables/2019/05/24/d4b3dceb2b2d915c7566eb3f09ee3b8f.pdf>

ello, sin olvidar una cuestión política que también resalta el Auto: *“Bruselas, además, es el lugar en el que uno de los procesados en rebeldía dice haber instalado la sede del gobierno de la república catalana en el exilio, cuya presidencia él encarnaría”*.

Respecto del segundo condicionante, la condición de diputado electo, el Tribunal resalta que se han adoptado todas las medidas necesarias para posibilitar el derecho a formar parte del Congreso, habiendo hecho efectiva la titularidad del mismo, ya que *“la restricción sólo afecta al ejercicio”* dada la privación de libertad a causa del proceso penal.

Por ello, la confluencia de ambos aspectos obliga al Tribunal a afirmar dos cuestiones muy relevantes: primero, el aplazamiento, que no irreversibilidad, del derecho de participación de Junqueras; y segundo, que la propia JEC, como consecuencia del proceso penal, no puede declarar vacante su escaño.

En el caso del aplazamiento, el Auto expone que la solución adoptada, que impide la movilidad de Junqueras, *“no implica una pérdida irreversible del derecho de participación del solicitante. Sólo supone su temporal aplazamiento, hasta que, en función del eventual desenlace del proceso, desaparezcan los obstáculos que impiden el efecto adquisitivo de la condición parlamentaria”*, ya que, normativamente, el ordenamiento jurídico no asocia *“a la imposibilidad de recogida del acta y de asistencia a la sesión constitutiva a celebrar en Bruselas, un efecto extintivo de la titularidad del derecho”*.

Esta cuestión la conecta con el proceder a seguir por parte de la JEC que, por lo tanto, *“no puede asociar la imposibilidad de acatar la Constitución a un efecto irreversible de pérdida del derecho inherente a la elección. Se ha de limitar a una declaración en la que el escaño quede vacante hasta que se colmen los requisitos que desencadenan la adquisición del derecho y la inmunidad de la que gozan los parlamentarios europeos”*. Conviene resaltar, en ese sentido, que en el Auto, el Tribunal no sólo no permite el desplazamiento a Bruselas, sino tampoco el acto previo, el desplazamiento a la sede de la JEC para hacer efectiva la entrega de la credencial con posterioridad al acatamiento constitucional, en la consideración lógico-jurídica de que carecía de sentido autorizar ésta si se iba a denegar aquélla, dado que el acto de adquisición de la condición plena de eurodiputado quedaba imperfecto ante la ausencia fáctica de una de las dos fases.

Para algún autor, a cuyo criterio no nos adherimos, la argumentación del Tribunal Supremo en su Auto constituyó una prevaricación³¹, en la consideración de que no sólo se habría vulnerado el derecho al sufragio pasivo de Oriol Junqueras, sino

³¹ Es el criterio, cuestionable, de Pérez Rojo, quien consideraba, en una analogía con el caso de Carles Puigdemont, que la propia JEC habría actuado *ex ante*, tratando de impedir que Junqueras se presentase. Así, afirma que *“Oriol Junqueras no está condenado por ninguna sentencia firme que le prive del ejercicio de sus derechos políticos, entre los que se cuenta, obviamente, el derecho de sufragio pasivo. De no ser así, no hubiera podido ser candidato a las elecciones al Congreso de los Diputados el 28A, ni a las elecciones al Parlamento Europeo el 26M. La Junta Electoral, que tiene que hacer la proclamación de la candidatura para que pueda concurrir a las elecciones, lo habría impedido. Con Carles Puigdemont lo intentó y su exclusión de la lista fue revocada mediante decisión judicial. En el caso de Oriol Junqueras ni siquiera lo intentó, dando por supuesto que Junqueras tenía derecho a concurrir a las elecciones y, en consecuencia, tenía derecho a poder ser elegido parlamentario europeo”*. PÉREZ ROJO, Javier. “Prevaricación consumada”. Eldiario.es, 14 de junio de

también su derecho a la presunción de inocencia, al igual que el derecho de sufragio activo de quienes habrían decidido votarle en las elecciones europeas.

Sin embargo, la cuestión jurídica es, a nuestro juicio, bien distinta, porque el conflicto tiene como elemento nuclear el artículo 384 bis de la LECrim, no la inelegibilidad. En nuestra interpretación, el *Caso Junqueras* entra de lleno en el tenor del precepto, dado que, aunque la jurisprudencia constitucional —STC 199/1987, de 16 de diciembre y STC 89/1993, de 12 de marzo— conciba la rebelión como un acto conectado íntimamente con el terrorismo, no menos cierto resulta que dicha interpretación asumía un contexto sociopolítico en el que la denominada lucha armada circunscribía la rebelión al reducto clásico de la violencia, cuestión que no se produjo en puridad con ocasión de los sucesos del 1 de octubre, pero que, en nuestra opinión, engloba el tipo penal del delito de rebelión, como también así es concebido por el propio Tribunal Supremo³².

3.2. *El alcance de la inmunidad parlamentaria y la cuestión prejudicial ante el TJUE*

Quizá por las dudas jurídicas que suscitaba el caso, el Tribunal Supremo, en el mismo Auto precitado consecuencia del recurso de súplica de Junqueras, decidió interponer, el 1 de julio de 2019, una cuestión prejudicial ante el TJUE sobre el alcance de la inmunidad parlamentaria de Junqueras en relación con la concesión de un permiso penitenciario extraordinario de salida de prisión que había solicitado para poder cumplir con los trámites para adquirir la condición de eurodiputado.

La cuestión formulaba tres preguntas al TJUE para determinar, en síntesis, la interpretación del artículo 9 del Protocolo n° 7 cuando se refiere a la inmunidad de los eurodiputados “*mientras el Parlamento Europeo esté en periodo de sesiones*” y en el caso concreto de un acusado —por delitos graves en situación de prisión provisional, acordada judicialmente por hechos anteriores al inicio de un proceso electoral— que ha resultado proclamado electo al Parlamento Europeo, pero que no ha cumplimentado los requisitos establecidos por la legislación electoral interna para adquirir la condición de parlamentario, —imposibilidad derivada de su limitación a la libertad deambulatoria por su situación de prisión provisional en proceso por delitos graves—, de manera que el órgano electoral nacional competente no ha comunicado al Parlamento Europeo dicha adquisición.

En el caso de que el TJUE hiciese una interpretación extensiva de la inmunidad, la Sala preguntaba también si la autoridad judicial que acordó la prisión resultaría

2019. Disponible en: https://www.eldiario.es/zonacritica/Prevaricacion-consumada_6_909969001.html.

³² Con ocasión del Auto de 10 de julio de 2019 que desestimaría el recurso de apelación de Puigdemont, confirmando, así, la situación de rebeldía y la suspensión de cargo público: “*En modo alguno se condiciona la aplicación de la medida al empleo de armas en la comisión del delito, cumpliéndose las exigencias normativas con la presunta satisfacción de los elementos típicos correspondientes a cada una de las figuras delictivas que el artículo 384 bis contempla*”.

obligada, a la vista de la expresión “*cuando se dirijan al lugar de reunión del Parlamento Europeo o regresen de éste*” del artículo 9 de dicho Protocolo, a levantar la situación de prisión en términos absolutos, de modo casi automático, para permitir el cumplimiento de las formalidades y desplazamientos al Parlamento Europeo sin ponderar otros intereses en juego, como los derechos derivados del interés de la justicia y del debido proceso.

Para el Tribunal Supremo, procede mantener la prisión provisional de Junqueras, en la consideración de que existe un riesgo real de fuga, unido al hecho de “*la reiterada desconfianza hecha pública, una y otra vez, por el acusado acerca de la capacidad de este Tribunal para garantizar un proceso justo. Con esa afirmación se hace bien visible la ausencia de toda voluntad por el Sr. Junqueras de permanecer a disposición de esta Sala*”. Prisión que se considera transitoria y proporcionada dado que la restricción de la libertad deambulatoria “*es inherente a la situación de prisión y, de hecho, le impide el ejercicio de otros derechos fundamentales como, por ejemplo, acudir a cualquier manifestación o reunión*”.

El núcleo de la cuestión prejudicial, el relativo al alcance de la inmunidad parlamentaria europea de Junqueras, y que afectaba también a Puigdemont, versaba sobre el momento desde el que la propia inmunidad opera. Es decir, sobre si la prerrogativa empieza a desplegar efectos desde que el eurodiputado es *electo*, o bien, desde que adquiere la *plena e inequívoca condición*, lo que implica sustantivamente cumplir con los requisitos que el ordenamiento interno de los Estados miembros establece para asumirla.

En nuestra opinión, el ambiguo tenor del Protocolo sobre Privilegios e Inmunidades no permite inferir una respuesta clara e indiscutible que implique posicionarse sobre la adquisición desde la condición de *electo*, sino que, más bien, es el derecho nacional y la interpretación que de éste se realiza la que prevalece.

En ese sentido, el artículo 9 (antiguo artículo 10), del Protocolo N° 7 sobre los Privilegios y las Inmunidades de la Unión Europea, no hace referencia alguna a los parlamentarios *electos*, por lo que Junqueras, que no formalizó en su totalidad los requisitos establecidos para adquirir la plena condición de diputado, no se encuentra amparado por dicho Protocolo. Por ello, a nuestro juicio, carecía de inmunidad. Un supuesto que, por otro lado, presenta evidentes conexiones con el *Caso Puigdemont* pero del que separa jurídicamente lo evidente: la naturaleza de prófugo de éste frente a la permanencia en prisión de Junqueras.

Cierto resulta que de dicho artículo 9 del Protocolo se puede deducir, *a priori*, y en directa conexión con el artículo 20.2 del Reglamento del Congreso de los Diputados, que “*Los derechos y prerrogativas serán efectivos desde el momento mismo en que el Diputado sea proclamado electo*”, pero no menos cierto resulta que la lectura del artículo 20.1 del mismo Reglamento permite interpretar, en conjunto, la falta absoluta de lógica jurídica que existe en dicho artículo, que predica una serie de derechos y prerrogativas incluso cuando no se ha adquirido la plena condición de diputado, para retirarlas después si no se cumplen los requisitos establecidos en el artículo 20.1.

3.3. La sentencia del TJUE de 19 de diciembre de 2019

La condena en sentencia firme por el Tribunal Supremo, el 14 de octubre de 2019, introdujo mayor complejidad a la cuestión jurídica de la inmunidad y su alcance, ya que, aunque resolvió la causa judicial dejando latente la eficacia de la condena impuesta, el TJUE no había resuelto aún la inmunidad como eurodiputado de Oriol Junqueras.

Sin embargo, en noviembre de 2019, las conclusiones del Abogado General anticiparon la sentencia del propio TJUE, resolviendo la cuestión prejudicial interpuesta en julio por el Tribunal Supremo en el sentido de considerar que las prerrogativas parlamentarias y, consecuentemente, la inmunidad, operaban desde el momento de la elección³³.

Así, según el Abogado General, la adquisición del mandato parlamentario de los diputados europeos resulta únicamente del voto de los electores y no puede supeditarse al ulterior cumplimiento de formalidad alguna³⁴. Mandato que, además, está sometido exclusivamente al derecho de la Unión, no al de los Estados miembros, que no pueden establecer limitación alguna a su adquisición efectiva.

El 19 de diciembre de 2019, el TJUE se pronunció sobre la inmunidad de Junqueras, haciendo suyas las conclusiones del Abogado General. Así, respondiendo a las cuestiones prejudiciales que le había formulado el Tribunal Supremo, Junqueras gozaba de inmunidad desde el momento en el que había sido proclamado electo³⁵, —es decir, desde el 13 de junio de 2019—, y que dicha inmunidad conllevaba que la pena de prisión provisional hubiese debido ser levantada para permitirle desplazarse a la

³³ Otras tesis sobre la concepción general de la inmunidad, como la de Fernández-Miranda, entienden que “desde la estricta funcionalidad de la prerrogativa, los fines que justifican la inmunidad quedarían satisfechos con que ésta operase exclusivamente durante el período de sesiones. Si lo que se pretende es que no se pueda impedir la libre formación de la voluntad de la Cámara mediante persecuciones políticas contra alguno de sus miembros, esto solo tendrá sentido en los períodos de sesiones; y bastaría el poder del Parlamento para levantar un arresto o suspender un procedimiento para garantizar la plena independencia al comienzo de cada sesión”. FERNÁNDEZ-MIRANDA CAMPOAMOR, Alfonso. *Op. cit.*, pág. 217.

³⁴ Para el Abogado General Maciej Szpunar, “Puedo por tanto admitir que, según el Derecho español, la prestación del juramento o de la promesa de acatar la Constitución española, a la que están obligados, con arreglo al artículo 224 de la Ley electoral, los diputados al Parlamento elegidos en España, pueda ser un requisito para que estos asuman efectivamente sus funciones. En cambio, no puede serlo para la adquisición por su parte de la condición de miembro del Parlamento ni de las prerrogativas que se derivan de esa condición, en particular la inmunidad. El razonamiento basado en que la condición de diputado, y la inmunidad derivada de ella, solo corresponde a quien, con toda tranquilidad, ha empezado a ejercer sus funciones conduce a un círculo vicioso: la persona electa no puede hacer valer su inmunidad al carecer de la condición de diputado, pero sin esa inmunidad no puede cumplir la obligación que le permitiría adquirir tal condición y la inmunidad que de ella se deriva. Impedir que quien ha sido legalmente electo para un cargo público preste la promesa o el juramento exigido para asumir el cargo es un método perfecto para privarle del cargo en cuestión”.

³⁵ “las inmunidades (...) se reconocen a los “miembros del Parlamento Europeo” y, por tanto, a quienes han adquirido esta condición como consecuencia de la proclamación oficial de los resultados electorales por los Estados miembros”.

sede del Parlamento Europeo al objeto de cumplimentar las formalidades exigidas³⁶. En este último punto, no obstante, el TJUE precisa que, si el Supremo estima que, pese a la adquisición de la inmunidad, procedía mantener la prisión provisional, debía solicitar al Parlamento Europeo la suspensión de la misma. Junqueras, por lo tanto, y a tenor del TJUE, disfrutaba de inmunidad aun encontrándose en prisión provisional³⁷.

A nuestro juicio, tanto las conclusiones del Abogado General como la propia sentencia del TJUE realizan una interpretación equívoca tanto de la adquisición del mandato parlamentario como de su preceptiva inmunidad, aunque, después de muchos años, finalmente el TJUE aclarará la siempre ambigua interpretación del contenido y naturaleza de las prerrogativas de los europarlamentarios³⁸.

En ese sentido, el TJUE invierte su previamente asentado criterio —*Le Pen vs. Parlamento Europeo*, de 7 de julio de 2005—, según el cual el Parlamento Europeo sólo “toma nota” de la proclamación de resultados, sin margen alguno de apreciación respecto del derecho nacional³⁹. Es decir, constata, no interpreta, porque su facultad de verificación es restringida⁴⁰. Una cuestión que, posteriormente, reafirmaría con ocasión de la sentencia *República Italiana y Beniamino Donnici vs. Parlamento Europeo*, del propio TJUE en 2009, donde no reconoce al Parlamento una competencia

³⁶ “gozan igualmente de inmunidad los miembros del Parlamento Europeo cuando se dirijan al lugar de reunión de dicho Parlamento o regresen de este y, por tanto, también cuando se dirijan a la primera reunión celebrada tras la proclamación oficial de los resultados electorales para permitir que la nueva legislatura celebre su sesión constitutiva y verifique las credenciales de sus miembros”.

³⁷ “debe considerarse que goza de inmunidad en virtud del artículo 9, párrafo segundo, del Protocolo (...) una persona que, como el Sr. Junqueras Vies, ha sido oficialmente proclamada electa al Parlamento Europeo cuando se encontraba en situación de prisión provisional (...), pero que no ha sido autorizada a cumplir ciertos requisitos previstos por el Derecho interno tras la proclamación ni a desplazarse al Parlamento Europeo para participar en su primera sesión”.

³⁸ Previamente, en junio de 2003, la Comisión de Asuntos Jurídicos y de Mercado Interior del Parlamento Europeo tuvo ocasión de pronunciarse sobre el alcance de la inmunidad de los eurodiputados, declarando que “La inmunidad parlamentaria debería surtir efecto a partir de la proclamación de los resultados de las elecciones y debería incluir todas las manifestaciones del ejercicio del mandato, incluso tras el último período parcial de sesiones del Parlamento Europeo”. Disponible en: <https://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A5-2003-0248+0+DOC+XML+V0//ES>

³⁹ Para algún autor, este aspecto es crucial y supone un paso adelante para establecer un criterio unitario en relación con la inviolabilidad de los miembros del Parlamento Europeo, limitando los poderes de los Estados miembros. TORRE DE SILVA, Víctor (2021). “Enlarging the Immunities of European Parliament’s Members: the Junqueras Judgment”. *German Law Journal*, núm. 22, pág. 101.

⁴⁰ “La facultad de verificación de que dispone el Parlamento en este contexto es particularmente restringida. Se reduce esencialmente a una comprobación de la exactitud material de la vacante del escaño del interesado. En particular, al contrario de lo que alega el demandante, no corresponde al Parlamento verificar la observancia del procedimiento previsto por el Derecho nacional aplicable o el respeto de los derechos fundamentales del interesado. En efecto, esta facultad pertenece exclusivamente a los órganos jurisdiccionales nacionales competentes o, en su caso, al Tribunal Europeo de Derechos Humanos” (91).

general para apreciar la legalidad de los procedimientos electorales de los Estados miembros⁴¹.

Sin embargo, lo verdaderamente relevante de la sentencia es que suprime la *condición suspensiva* para la adquisición del mandato que exige el requisito del acatamiento constitucional vía juramento o promesa, homologando así la condición de *electo* con la de *proclamado*. Situación que obvia las peculiaridades y particularidades del derecho nacional que la normativa europea dice respaldar⁴².

Con ello, además, se produce una extraña e inexplicable intromisión del TJUE en competencias ajenas, al atribuirse, *motu proprio*, la potestad de autonormación del Parlamento Europeo en lo relativo a las prerrogativas de sus parlamentarios. Potestad que se encuentra, sin lugar a dudas, atribuida a los Estados miembros en virtud del Acta Electoral Europea, que señala que son los parlamentos nacionales quienes establecen sus propios requisitos aunque, en la práctica, atente contra la igualdad electoral si, como apunta algún autor, supone que, en función del país, unos parlamentarios tengan un mandato claro y otros, precario hasta la sesión constitutiva⁴³.

En suma, en una aplicación extensiva difícil de soslayar, la sentencia del *Caso Junqueras* implícitamente obligaba a España a no aplicar (o suprimir) el artículo 224.2 de la LOREG⁴⁴, con consecuencias anejas para el resto de procesos electorales, que se verán despojados de un requisito que, a tenor del TJUE, no sólo resulta impropio para las elecciones europeas sino, en definitiva, para cualquier tipo de elección.

Mención especial merece la cuestión relativa a la inmunidad en conexión con el hecho de si debía haberse autorizado la salida de Junqueras del país para

⁴¹ “una interpretación del artículo 12 del Acto de 1976 que estableciera en favor del Parlamento una competencia general de control de la proclamación oficial efectuada por las autoridades de los Estados miembros sería no sólo contraria al tenor de dicho artículo, sino también incompatible con el principio consagrado en los artículos 5 CE y 7 CE, según los cuales las competencias de la Comunidad y de sus instituciones son competencias de atribución” (67).

⁴² Sostiene De la Quadra-Salcedo, muy crítico con la sentencia del TJUE en un parecer que compartimos, que “El TJUE al prescindir de lo que dice nuestra Constitución sobre la inmunidad de los parlamentarios españoles viola el artículo 9 del Protocolo sobre privilegios e inmunidades y dicta una sentencia sin atenerse al artículo 71.2 de la Constitución. En ella establece (nº 91 y 92 de la sentencia) por su cuenta el alcance de la inmunidad, olvidando la regulación de la inmunidad en nuestra Constitución (art. 71.2), interfiriendo así en la potestad para juzgar del TS (art. 117.3 CE) sin base para hacerlo en las competencias atribuidas a la UE (art. 93 CE)”. DE LA QUADRA-SALCEDO, Tomás. “Inmunidad y presunción de inocencia”. *El País*, 3 de enero de 2020. Disponible en: https://elpais.com/elpais/2020/01/02/opinion/1577971096_776754.html

⁴³ HARDT, Sascha (2020). “Fault Lines of the European Parliamentary Mandate: the Immunity of Oriol Junqueras Vies”. *European Constitutional Law Review*, núm. 16, pág. 7.

⁴⁴ Explica Barril que esta particularidad es, con todo, única en Europa, dado que sólo la poseen los ordenamientos español y luxemburgués, no existiendo en el resto de países de la Unión requisitos ulteriores a la proclamación. BARRIL RODRÍGUEZ-ARANA, María (2023). “La autonomía de los estados miembros para regular la adquisición de la condición plena de eurodiputado”. *Revista de Derecho Político*, núm. 118, pág. 342.

cumplimentar en Bruselas los trámites definitivos de su cargo electo⁴⁵. En nuestra opinión, el TJUE se equivoca porque Junqueras no gozaba de inmunidad, ya que esta opera si, con posterioridad, se produce una detención, pero no previamente, y éste se encontraba, desde mucho antes de la adquisición de la condición de parlamentario, en prisión⁴⁶. En nuestra opinión, pues, no procedía la solicitud de suplicatorio al Parlamento Europeo.

En cualquier caso, el 3 de enero de 2020, la JEC mantendría el criterio previo del Tribunal Supremo al resolver las peticiones del Partido Popular, Ciudadanos y Vox, declarando mediante Acuerdo la inelegibilidad sobrevenida de Junqueras del art. 6.2 a) de la LOREG tras la sentencia del *procés*, con la consecuente pérdida de la condición de diputado europeo y la declaración de vacante y sustitución del mismo. Una actuación que, para algún autor, fue precipitada, debiendo esperar a la decisión del Supremo⁴⁷, —como también sostenía el voto particular minoritario de algunos componentes de la JEC—, pero que, a nuestro juicio, fue ajustada a Derecho, ya que la JEC no pudo ni debió esperar al Tribunal Supremo, fundamentalmente por dos motivos: primero, porque del tenor de la sentencia del TJUE cabía poca interpretación en lo relativo al mantenimiento de la condición de eurodiputado; y, segundo y más relevante, porque la condena a Junqueras era ya *firme* y se encontraba plenamente incurso en causa de inelegibilidad sobrevenida a tenor de lo dispuesto en el artículo 6.2 a) de la LOREG.

El 9 de enero, la desestimación por el Tribunal Supremo de la solicitud de Junqueras de la medida cautelarísima de suspensión del Acuerdo de la JEC referente a la

⁴⁵ Explica Capodiferro que esta inmunidad de tránsito o *in itinere* carece en la actualidad de sentido porque los eurodiputados no son ya, como en los inicios, delegados de los parlamentos nacionales que debían desplazarse a Bruselas. CAPODIFERRO CUBERO, Daniel (2023). “Las prerrogativas de los miembros del Parlamento Europeo a la luz de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia”. *Asamblea: revista parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, núm. 45, págs. 104-105.

⁴⁶ En feliz y certera expresión de Aranda, “*lo que dice el artículo 9 del Protocolo núm. 7 es que los parlamentarios gozan en su propio territorio nacional, de las inmunidades reconocidas a los miembros del Parlamento de su país. Puesto que el Sr. Junqueras no había salido de España, la prerrogativa sería la que le era de aplicación en ese momento: de acuerdo con la doctrina del Tribunal Supremo, ninguna, puesto que no cabe reconocer la inmunidad a un parlamentario que está desde mucho antes de ser diputado en prisión provisional e incurso en la fase final de la vista oral del proceso penal (Auto de 14 de mayo de 2019 de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo)*”. ARANDA ÁLVAREZ, Elviro (2020). “El caso Junqueras: Comentario a la Sentencia C-502/19 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 19 de diciembre de 2019, sobre la inmunidad de los diputados al Parlamento Europeo”. *Revista de las Cortes Generales*, núm. 108, pág. 465.

⁴⁷ Es el criterio de Arbós, que no compartimos, que entiende que la JEC se extralimitó atribuyéndose funciones jurisdiccionales que le son impropias, ya que no “*ha aguardado a que el Tribunal Supremo determine las consecuencias de la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE), que, como es sabido, estableció que Junqueras tenía la condición de eurodiputado. Resulta chocante que actúe como si le correspondiera ejecutar sentencias, cuando no es un órgano jurisdiccional. Y parece incomprensible que no haya esperado a que el Tribunal Supremo tome sus decisiones, a partir de las cuales la JEC puede actuar como lo que es: administración electoral*”. ARBÓS, Xavier. “Dos inhabilitaciones discutibles”. *El Periódico de Catalunya*, 5 de enero de 2020. Disponible en: <https://www.elperiodico.com/es/opinion/20200105/articulo-inhabilitaciones-torra-junqueras-xavier-arbos-7794533>.

pérdida de la condición de diputado del Parlamento Europeo reafirmaría la firmeza de dicha sentencia y, por lo tanto, la pérdida definitiva de la condición de eurodiputado, que el propio Parlamento, el día 13 de enero, ratificaría, procediendo a declarar esa vacante.

La decisión de dejar vacante el escaño propició que Junqueras interpusiera un recurso ante el Tribunal General al objeto de anular la decisión del Parlamento. El 3 de marzo, el Vicepresidente del Tribunal General desestimó la demanda de medidas provisionales, interponiendo Junqueras un recurso de casación contra ese auto, que el 8 de octubre fue desestimado, declarándose el 15 de diciembre de 2020 la inadmisibilidad del recurso contra la declaración de la vacante de su escaño⁴⁸. Este fue objeto de recurso de casación ante el TJUE, desestimado el 22 de diciembre de 2022, aunque las conclusiones del Abogado General, el 16 de junio, orientarían el criterio del TJUE⁴⁹.

El Tribunal Constitucional, por su parte, en septiembre de 2020 denegó la medida cautelar de suspensión de las penas de prisión e inhabilitación absoluta impuestas por la Sala Penal del Tribunal Supremo a Oriol Junqueras y Raúl Romeva, dado que la notable extensión de las penas privativas de libertad impuestas superaba los cinco años que se considera por el Alto Tribunal como límite ordinario —sin la concurrencia de circunstancias excepcionales— para valorar la suspensión de la misma.

Finalmente, el 24 de mayo de 2024, el Tribunal Constitucional dictaría sentencia desestimando el recurso de amparo interpuesto por Junqueras contra la sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 12 de mayo de 2021, que había desestimado el recurso contencioso-administrativo promovido por él contra los acuerdos de fecha 3 y 23 de enero de 2020 de la JEC, los cuales, a su vez, declararon la pérdida de su escaño de diputado del Parlamento Europeo por inelegibilidad sobrevenida al amparo de lo dispuesto en los arts. 6.2.a) y 6.4 de la LOREG.

Para el Tribunal, no se produjo vulneración alguna de los derechos de los arts. 23 y 24 CE por no haber planteado la Sala Tercera Tribunal Supremo una cuestión prejudicial ante el TJUE antes de dictar sentencia, ya que no afectaba al Derecho europeo, como ya sostuvieron tanto el Tribunal General en su auto de 15 de diciembre de 2020 y el propio TJUE en la sentencia de 22 de diciembre de 2022, rechazando pretensiones similares de Junqueras.

⁴⁸ El Tribunal sostiene que “el Parlamento Europeo no dispone de ninguna competencia para controlar la decisión de las autoridades de un Estado miembro por la que se declare la anulación del mandato de un diputado europeo en aplicación del Derecho nacional, y la decisión de declarar la vacante del escaño que resulte de ello, puesto que la institución es simplemente informada de esa vacante por las autoridades nacionales”. Disponible en: <https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2020-12/cp200158es.pdf>

⁴⁹ Para el Abogado General, “el Tribunal General actuó correctamente al partir de la premisa de que la elegibilidad forma parte del procedimiento electoral regulado por el Derecho de los Estados miembros, de modo que el Parlamento no tiene competencia para controlar las decisiones nacionales por las que se declara la pérdida de la elegibilidad y que entrañan, por consiguiente, la anulación del mandato”. Puede consultarse aquí: <https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2022-06/cp220103es.pdf>

Además, no hubo tampoco ninguna vulneración en relación con la sentencia impugnada porque, para el Tribunal, la JEC no se encontraba condicionada por las decisiones que la Sala Segunda del Tribunal Supremo tuviera que adoptar tras la sentencia del TJUE de 19 de diciembre de 2019, porque son ámbitos jurisdiccionales distintos.

Finalmente, la sentencia del Pleno desestima el último motivo de la demanda de amparo, donde se alegaba haber sufrido discriminación respecto de otros diputados del Parlamento Europeo, pero sin ofrecer un término de comparación válido, ya que hacía mención únicamente a los “Sres. Puigdemont y Comín”, quienes ni siquiera han sido juzgados en la causa del *procés* al encontrarse fuera de la acción de la justicia española, de modo que al no haber sido condenados no les son aplicables la causa de inelegibilidad del art. 6 LOREG, como sí sucedía con Oriol Junqueras.

3.4. *Efectos de la sentencia sobre Puigdemont y Comín y la sentencia del TJUE de 26 de septiembre de 2024*

Los efectos de la sentencia del TJUE de 19 de diciembre de 2019 se proyectaron inmediatamente sobre el *Caso Puigdemont*, obligando al Parlamento Europeo a reformular su criterio previo, lo que se tradujo, en primer lugar, en levantar la expresa prohibición de acceso a la Cámara tanto a Carles Puigdemont como a Antoni Comín; y, en segundo lugar, a su acreditación como eurodiputados, siendo reconocidos como tales desde el 6 de enero de 2020.

No obstante, el Supremo mantuvo su criterio en la resolución de los recursos — previos a la sentencia del TJUE — que interpusieron los prófugos electos. Primero, remitiendo el 13 de enero y el 10 de febrero solicitud de suplicatorio al Parlamento Europeo; y, segundo, resolviendo en sendas sentencias de 19 de mayo de 2020 dos recursos de anulación contra los Acuerdos de la JEC de 13 y 20 de junio de 2019 que dejaron vacantes sus escaños por no prestar acatamiento, denegando con ello su inclusión en la lista de electos remitida al Parlamento Europeo, manteniendo el criterio de la Junta y desestimando los recursos, al considerar, en primer lugar, que el requisito del acatamiento de la Constitución no puede “*reducirse a mera formalidad intrascendente*” ni implica “*la adhesión ideológica a los principios y valores de la Constitución ni a la organización del poder que establece sino el respeto a los procedimientos en ella previstos*”, para, a continuación, y en relación con la expedición de las credenciales europeas, manifestar que “*no hay, pues, en el Acta ninguna disposición sobre quién debe expedir las credenciales de los diputados al Parlamento Europeo, ni cuándo debe hacerlo y tampoco incluye ninguna prohibición que impida la exigencia, como requisito previo a esa expedición, de la prestación del acatamiento a la Constitución*”.

Con ello, el Tribunal Supremo se reafirma frente a la sentencia del TJUE desde la perspectiva sustantiva, obviada deliberadamente por la instancia judicial europea, que soslaya el fundamento del artículo 224.2 de la LOREG y su sentido histórico-constitucional en un Estado de Derecho.

Un criterio que, posteriormente, también mantendrá con ocasión de la desestimación, el 23 de octubre de 2020, de los recursos interpuestos por Carles Puigdemont, Antoni Comín, Clara Ponsatí y Lluís Puig contra los autos del 10 de enero y 4 de marzo de 2020, del juez instructor del *procés*, Pablo Llarena, por los que se acordó mantener las órdenes de detención nacionales, internacionales y europeas contra los cuatro recurrentes; y contra la solicitud, al Parlamento Europeo, de la suspensión de la inmunidad de Puigdemont y Comín. El objetivo de los recurrentes, especialmente de los dos últimos, era dejar sin efecto las órdenes de detención en atención a su reciente consideración como diputados europeos y, por lo tanto, sujetos a inmunidad.

Para el Supremo, sin embargo, el mantenimiento de las órdenes resulta procedente por la gravedad de los delitos cometidos, porque fueron cursadas con anterioridad a la asunción de su cargo y por su situación de rebeldía procesal en la que voluntariamente se han situado que, no obstante, no les han impedido alcanzar la condición de eurodiputados. Unas órdenes que, además, para el Tribunal, no tienen conexión alguna con el desempeño de sus funciones como parlamentarios europeos y que tampoco vulneran la normativa de la Unión.

El Parlamento Europeo, por su parte, en su Comisión de Asuntos Jurídicos, aprobó el 24 de febrero de 2021 varios informes por los que, evidenciando la ausencia de la presunta *fumus persecutionis*⁵⁰ que aducían Puigdemont, Comín y Ponsatí, propone suspender su inmunidad en virtud del artículo 9, párrafo primero, letra b), del Protocolo n.º 7 sobre los privilegios y las inmunidades de la UE⁵¹. Elevado a Pleno y votado el 8 de marzo, se les retiraría la inmunidad aunque, el 2 de junio, el Vicepresidente del Tribunal General paralizaría provisionalmente la suspensión de la inmunidad parlamentaria⁵².

El 30 julio de 2021, sin embargo, el Vicepresidente del Tribunal General desestimaría la demanda de suspensión del levantamiento de la inmunidad parlamentaria

⁵⁰ Explica Entrena sobre el *fumus* que “las autoridades de los Estados miembros tienen no sólo el derecho sino el deber de perseguir a los autores de delitos hasta que sean juzgados; e imputar a dichas autoridades un propósito torticero de menoscabar la independencia del Diputado o del Parlamento, requiere algo más que una mera sospecha; exige, al menos, una presunción fundada”. ENTRENA CUESTA, Ramón (1997). “Incompatibilidades y prerrogativas parlamentarias”, en GIL-ROBLES GIL-DELGADO, José María (dir.). *Los Parlamentos de Europa y el Parlamento Europeo*. Editorial Cyan, Madrid, pág. 113.

⁵¹ El Informe afirma que: “en el *supplicatorio de suspensión de la inmunidad* se señala, por lo que se refiere a la aplicación del artículo 71 de la Constitución Española y, específicamente, a la actuación judicial a partir de la cual no resulta obligado recabar una autorización parlamentaria para ejercer acciones penales contra un encausado que adquiera la condición de parlamentario, que no es preciso presentar un *supplicatorio de suspensión de la inmunidad* en aquellos supuestos en los que se accede a la condición de parlamentario estando pendiente la celebración de un juicio oral previamente abierto ni cuando el parlamentario acceda al cargo después de su procesamiento; que, por consiguiente, no es necesario solicitar la suspensión de la inmunidad contemplada en el artículo 9, párrafo primero, letra a), del Protocolo n.º 7 sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión Europea para poder adoptar medidas en el territorio español”. Disponible en: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-9-2021-0020_ES.html#title1

⁵² Sólo “basta que se adopte el auto que ponga fin al presente procedimiento de medidas provisionales”. <https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2021-06/cp210091es.pdf>

de Puigdemont, Comín y Ponsatí, revocando su auto de 2 de junio, porque los requisitos que requiere dicha suspensión son acumulativos, esto es, debe existir *fumus boni iuris* y urgencia, lo que no concurre en este caso, dado que “los diputados no han demostrado que pudieran ser objeto de una detención inminente”, y que “la inmunidad que ampara a los diputados durante sus desplazamientos al lugar de reunión del Parlamento o cuando regresen de este permanece jurídicamente intacta”, por lo que los demandantes, “no han conseguido demostrar que concurra el requisito de la urgencia”.

Ello, sin olvidar otra cuestión que el propio Tribunal General expone en su auto, y es la existencia de otra cuestión prejudicial, aún no resuelta, sobre la orden de detención europea dictada contra Lluís Puig —que no gozaba de inmunidad al no ser parlamentario europeo—. El Tribunal Supremo la planteó el 9 de marzo de 2021 con objeto de dilucidar si le está permitido a la autoridad judicial de ejecución rechazar la entrega de la persona reclamada a través de una orden de detención europea sobre la base de causas de denegación previstas en su Derecho nacional, pero no contempladas como tales en la Decisión Marco relativa a la orden de detención europea. Para el Tribunal General, “mientras el Tribunal de Justicia no se pronuncie en el asunto prejudicial Puig Gordi y otros, nada permite considerar que las autoridades judiciales belgas o que las autoridades de otro Estado miembro puedan ejecutar las órdenes de detención europeas dictadas contra los diputados y entregarlos a las autoridades españolas”⁵³.

Una desestimación que, en definitiva, se sumaría a la que, el 26 de noviembre, realizaría de nuevo el Vicepresidente del Tribunal General en relación con la segunda demanda de suspensión del levantamiento de la inmunidad tras la detención de Carles Puigdemont el 23 de septiembre, en el aeropuerto de Alguer (Italia), en cumplimiento de la orden europea de detención. El Vicepresidente del Tribunal, en su Auto, se reafirma en que el proceso penal se encuentra suspendido en espera de la resolución de la cuestión prejudicial presentada por el Tribunal Supremo en marzo y que “la detención de los diputados no constituye, por sí sola, un perjuicio grave e irreparable”⁵⁴, ya que tendría que menoscabar el libre ejercicio de su función parlamentaria, por lo que el temor de los demandantes en cuanto a la eventual detención y entrega a las autoridades judiciales españolas no es real como demuestra el hecho de que, tras su detención en Cerdeña, Puigdemont fue puesto al día siguiente en libertad.

Con todo, y como ha expresado algún autor, cuyo criterio compartimos, “el establecimiento de referentes normativos distintos en función del locus espacial en el que se inician las acciones procesales contra un diputado genera una situación en la que el grado de tutela aplicable es igualmente diverso. Esta situación, justificada en sus orígenes, en la actualidad ha quedado obsoleta y amerita una modificación”⁵⁵.

⁵³ <https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2021-07/cp210141es.pdf>

⁵⁴ <https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2021-11/cp210213es.pdf>

⁵⁵ CARMONA CONTRERAS, Ana (2021). “Las prerrogativas parlamentarias en la Unión Europea: unos personajes en busca de autor”. *Teoría y Derecho: revista de pensamiento jurídico*, núm. 31, pág. 244.

El 5 de julio de 2023, el Tribunal General desestimó sendos recursos interpuestos por los prófugos contra las decisiones del Parlamento Europeo de suspender su inmunidad de 9 de marzo de 2021. El primero, de índole estrictamente procesal, versaba sobre la no comunicación al Pleno del presidente del Parlamento Europeo de la solicitud de amparo de la inmunidad de Puigdemont y Comín para su remisión a la comisión correspondiente. En este caso, el Tribunal entiende que esa decisión de amparo solicitada no constituye un acto recurrible, porque el Parlamento no puede adoptar decisiones de amparo de la inmunidad que surtan efectos jurídicos vinculantes para las autoridades judiciales españolas; y el segundo, contra las decisiones del Parlamento de conceder los suplicatorios de suspensión de su inmunidad. Para el Tribunal, en un caso en el que incluye a la tercera eurodiputada, Clara Ponsatí, descarta la pretensión de los recurrentes del *fumus persecutionis* porque los hechos enjuiciados —y condenados— se produjeron con anterioridad a la adquisición de la condición de eurodiputado, además del hecho de que muchos de los procesados no eran parlamentarios.

Tiempo después, el 11 de abril de 2024, con la legislatura europea a punto de concluir con las subsiguientes elecciones al Parlamento Europeo de 9 de junio, el Abogado General Maciej Szpunar presentó sus conclusiones en relación con la inmunidad de Puigdemont.

En ellas, el Abogado General esboza la culpabilidad originaria del Tribunal General al señalar que *“incurrió en error de Derecho al calificar el escrito de 27 de junio de 2019, en función de su contenido, como carente de carácter decisorio y definitivo alguno, cuando de él se deducía con claridad que el presidente del Parlamento había tomado la decisión definitiva de tomar en consideración solamente las notificaciones de las autoridades españolas referentes a las personas electas al Parlamento y de hacer caso omiso de la proclamación de 13 de junio de 2019. A mi juicio, ese error es el «pecado original» de la sentencia recurrida”* (46).

La parte mollar, con todo, la dedica a la interpretación del Acta Electoral Europea —arts. 8 y 12— y la conexión al caso Puigdemont de los efectos de la sentencia Junqueras de diciembre de 2019. Para el Abogado General, *“si bien el Tribunal de Justicia distinguió en la sentencia Junqueras Vies entre la condición de diputado europeo y el mandato correspondiente a esta condición, lo hizo exclusivamente en el plano temporal y a los solos efectos de distinguir los respectivos períodos de aplicación de las inmunidades parlamentarias que se recogen en los párrafos primero y segundo del artículo 9 del Protocolo (...). En cambio, no hay ningún elemento en ella que justifique concluir que el Tribunal de Justicia admitiese que se pueda privar a una persona que haya adquirido la condición de miembro del Parlamento de la posibilidad de ejercer su mandato sin antes perder dicha condición”* (51).

Por ello, en este punto, afirmará que *“la situación en la cual un Estado miembro no notifica al Parlamento el nombre de una persona a la que, sin embargo, se ha proclamado electa, sin que se proceda a anular el mandato de dicha persona o a poner de otro modo en tela de juicio la proclamación de su elección, no puede asimilarse a tal cuestión jurídica vinculada a*

la proclamación de los resultados electorales ni a una controversia en el sentido del artículo 12 del Acta electoral. Por tanto, esta disposición, tal como la interpreta el Tribunal de Justicia, no exige al Parlamento tomar nota de tal notificación sin apreciar en modo alguno si se ajusta a Derecho, en especial cuando no refleja fielmente la proclamación oficial de los resultados electorales” (58).

Concluye, en relación con la problemática del acatamiento contenido en el art. 224.2 de la LOREG, que *“un Estado miembro no puede menoscabar la eficacia de la adquisición de la condición de miembro del Parlamento que se deriva del mero hecho de la proclamación de los resultados electorales, como se desprende de la sentencia Junqueras Vies, extendiendo el concepto de «procedimiento electoral» a cualquier norma de su Derecho nacional con la que quisiera impedir a una persona proclamada electa ejercer su mandato, que, según la mencionada sentencia, constituye el principal atributo de esta condición” (93).* Por ello, *“la obligación del artículo 224.2 de la Ley electoral no constituye un elemento del procedimiento electoral con arreglo al propio Derecho español. No cabe por tanto sostener lo contrario respecto de la interpretación del artículo 8 del Acta electoral” (94).*

El Abogado General en suma, recomienda anular la sentencia del Tribunal General de 6 de julio de 2022, en la medida en que se refiere a la negativa del presidente del Parlamento Europeo a reconocer a Carles Puigdemont y a Antoni Comín la condición de miembros del Parlamento, contenida en el escrito del 27 de junio de 2019.

Finalmente, el 26 de septiembre de 2024, el TJUE dictó sentencia poniendo punto y final a uno de los más controvertidos procesos judiciales en el seno de la Unión Europea tras más de cinco años de litigio jurídico-constitucional.

En su sentencia, el TJUE, en un viraje poco frecuente, respalda la sentencia del Tribunal General, discrepando de las conclusiones del Abogado General y desestimando con ello definitivamente el recurso de Puigdemont y Comín contra la negativa del presidente del Parlamento Europeo a reconocerles la condición de diputados en junio de 2019.

Para el TJUE, recordando Donnici, *“en el contexto del Acta electoral, la expresión «tomará nota» excluye cualquier margen de apreciación del Parlamento para designar a los diputados electos, pues la competencia en esta materia corresponde en exclusiva a las autoridades nacionales, de conformidad con el procedimiento regido por el Derecho nacional” (64),* por lo que, en el caso de que *“la lista notificada al Parlamento por las autoridades nacionales no se corresponda con los resultados oficialmente proclamados por un Estado miembro, en contra de lo que prevé el artículo 12 del Acta electoral, o, más en general, de que dicha lista adolezca de errores u omisiones, no permite a esa institución considerar que los nombres de los diputados electos que las autoridades nacionales le han notificado oficialmente no la vinculan” (67),* porque conllevaría *“permitirle controlar la conformidad del procedimiento electoral nacional con el Derecho de la Unión, y por tanto los resultados de las elecciones regidas por dicho procedimiento, lo que quebrantaría el reparto de competencias entre la Unión y los Estados miembros que el Acta electoral consagra” (68).*

4. CONCLUSIONES

Los casos Puigdemont y Junqueras, ya concluidos, han evidenciado la siempre latente tensión existente entre la política y el derecho. Una tensión que se ha trasladado a las instituciones, concretamente, a la JEC, al Tribunal Supremo y al Parlamento Europeo, produciendo un choque frontal entre el Derecho nacional y el Derecho de la Unión.

La JEC, mediante su Acuerdo 287/2019, de 28 de abril, al estimar las alegaciones contra la candidatura al Parlamento Europeo de los prófugos Puigdemont, Comín y Ponsatí, evidenció el fraude de ley de una tentativa política que buscaba quebrar, desde el legítimo ejercicio de un derecho fundamental, la construcción dogmática definida por el vector titularidad-ejercicio en el ámbito del artículo 23.1 CE.

Así, Puigdemont *et alii* no cumplían los requisitos para ser electores, por lo que tampoco podían resultar elegibles —no concurrían todos los requisitos que definen la elegibilidad, al faltar la condición de elector exigida por la residencia—; no estaban debidamente inscritos en el censo electoral —existiendo una evidencia expresa de su residencia *fáctica* en otro lugar, no procedieron a su modificación preceptiva en el Censo Electoral de Residentes Ausentes para corregir su inscripción censal y dotarla de naturaleza *jurídica*—; y, por último, carecían de plenos derechos políticos por encontrarse, procesalmente, en situación de rebeldía —la conexión de los artículos 68.5 CE con el artículo 384 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal conllevaba una suspensión no sólo de los cargos, sino de su acceso a los mismos—. A ello habría que sumar el hecho, no menor, no sólo de una deliberadamente equívoca inscripción censal, sino la falta de voluntad en su indispensable modificación. En suma, carecían de la cualidad de elector.

La Junta, pese a lo que se adujo por parte de algunos sectores, no se atribuyó funciones discrecionales ajenas a las administrativamente atribuidas, sino que las ha ejercido en plenitud como órgano garante de la veracidad del proceso electoral. Esto es, al amparo de lo dispuesto en el Real Decreto 100/2014, de 21 de febrero, ha verificado que la residencia de los candidatos no era acorde con la recogida en la inscripción censal, por lo que, siendo errónea, no podía declarar la elegibilidad. No ha pretendido privar de un derecho a quien lo tenía, función de la que carece la Junta como órgano administrativo, sino garantizar que su ejercicio se ajustase a la norma.

Por ello, la sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo que declaró la elegibilidad los candidatos prófugos, soslayó los requisitos administrativos y la pretensión teleológica de la norma, dado que el instrumento *declarativo* del censo, aun no siendo *constitutivo* de derecho, sí facilita su ejercicio. Y lo cierto es que Puigdemont, Comín y Ponsatí trataron de sortear el cumplimiento de los requisitos administrativos indispensables para hacer efectivo el ejercicio del derecho.

Por otro lado, el *Caso Junqueras* presenta perfiles y matices muy distintos, que parten de la desigual situación jurídico-procesal entre ambos: rebeldía vs. prisión, aunque confluyen en lo relativo a la toma de posesión, con conexas resolución jurídica,

pero diversa aplicación fáctica (Puigdemont era diputado, Junqueras no). Así, Oriol Junqueras, entonces en prisión desde octubre de 2017, se presentó varias veces a las elecciones (Parlament de Catalunya en 2017, Congreso de los Diputados y Parlamento Europeo en 2019) encontrándose en prisión, obteniendo escaño en todas ellas. Pese a que pudo tomar posesión —para ser suspendido después— de su escaño en el Congreso, no sucedió lo mismo con el escaño europeo, dado que el Tribunal Supremo no le permitió acudir a la sede de la JEC para formalizar los requisitos, por la situación procesal y por el posible riesgo de fuga.

No obstante, el Tribunal Supremo decidió interponer una cuestión prejudicial ante el TJUE en abril de 2019, al objeto de dilucidar el pretendido alcance absoluto de la inmunidad de Junqueras (y, también, de Puigdemont), desde el momento de la elección, vinculando con ello la condición de electo con la de proclamado y, así, evitar que fuese necesario formalizar el acto de acatamiento constitucional del artículo 224.2 de la LOREG. Es decir, desde cuándo opera la inmunidad de los eurodiputados, dado que la ausencia de una normativa propia conlleva que se complemente la normativa de la Unión con la de los Estados miembros.

La sentencia del TJUE, dictada cuando ya se había condenado a Junqueras, resolvió que la inmunidad de Junqueras se extendía desde el momento de su proclamación como electo, por lo que el Supremo debió permitir que se desplazase, tanto a la sede de la JEC como al Parlamento Europeo para perfeccionar su condición de eurodiputado y que, aun encontrándose en prisión provisional, gozaba de inmunidad, de tal suerte que si el propio Tribunal Supremo considerase el mantenimiento de la prisión provisional, debiera solicitar al Parlamento Europeo la suspensión de la inmunidad.

En nuestra opinión, el TJUE muta su prevalente criterio —*Le Pen vs. Parlamento Europeo*, de 7 de julio de 2005, y *Repubblica Italiana y Beniamino Donnici vs. Parlamento Europeo*, de 2009— introduciendo un margen de apreciación que no es propio del Parlamento Europeo, sino de los Estados miembros, que son quienes en su propia normativa establecen los requisitos para la adquisición plena de la condición de diputado. El Parlamento Europeo “toma nota”, no verifica. Con ello, el TJUE se atribuye la potestad de autonormación del Parlamento Europeo en lo relativo a las prerrogativas de sus parlamentarios. Potestad que se encuentra, sin lugar a dudas, atribuida a los Estados miembros en virtud del Acta Electoral Europea. Además, suprime la *condición suspensiva* para la adquisición del mandato que exige el requisito del acatamiento constitucional, homologando la condición de *electo* con la de *proclamado*. La consecuencia directa es la exigencia implícita de inaplicación del artículo 224.2 LOREG, no sólo para las elecciones europeas, sino, por ende, para todos los procesos electorales, dado que resultaría jurídicamente incongruente excluir el acatamiento sólo para determinados procesos electorales, manteniéndolo para el resto.

La condena firme de Junqueras, en ese sentido, propició que la Junta, el 3 de enero de 2020, manteniendo el criterio previo del Tribunal Supremo, declarase mediante Acuerdo la inelegibilidad sobrevenida de Junqueras conforme al art. 6.2 a) de la LOREG tras la sentencia del *procés*, con la consecuente pérdida de la condición de

diputado europeo y la declaración de vacante y sustitución. Un Acuerdo consecuente con la propia sentencia del TJUE (sin margen, por lo tanto, de valoración sobre su alcance) y con la sentencia firme de Junqueras, que le situaba ya incurso en causa de inelegibilidad sobrevenida.

La sentencia del TJUE de 26 de septiembre de 2024 ha puesto fin al caso Puigdemont, resolviendo la tensión latente entre el Acta Electoral Europea y el derecho electoral de los Estados, al declarar que, finalmente, Puigdemont y Comín no tenían inmunidad al no haber *perfeccionado* la condición de diputado electo con el acatamiento constitucional. Una tensión que, con todo, debe ser resuelta con la aprobación, tal y como dispone el art. 223 del TFUE, de un procedimiento electoral común y uniforme para las elecciones al Parlamento Europeo.

En síntesis, de ambos conflictos jurídicos se pueden extraer conclusiones con propuestas de *lege ferenda*. En primer lugar, en lo relativo a la interpretación *otorgable* al artículo 384 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal y al concepto de *rebeldía* en él recogido, susceptible de una aproximación crítica restrictiva o extensiva, en cualquier caso requeriría de un perfilamiento o modificación para sustraerlo de visiones sesgadas que lo vinculen exclusivamente con delitos de terrorismo; en segundo lugar, la necesidad de incluir una inelegibilidad específica para quienes busquen sustraerse a la acción de la Justicia en el artículo 6.2 de la LOREG, ya que la ambigua redacción de la LOREG no prevé de modo expreso la existencia de causas de inelegibilidad ni por el carácter de prófugo de Carles Puigdemont, ni por el de procesado (y condenado), por delito de rebelión a Oriol Junqueras, por lo que ambos pudieron presentarse y concurrir a las Elecciones al Parlamento Europeo de mayo de 2019; y, en tercer lugar, otra modificación de la LOREG para evitar que los procesados no puedan tomar posesión de cargo alguno mientras no haya sentencia absolutoria, evitando así imágenes como las de Junqueras en el Congreso de los Diputados.

Cuestión distinta es la relativa a la modificación del artículo 224.2 de la LOREG a la que la sentencia del TJUE parece abocar, que creemos procede mantener porque vincula a todos los representantes de los ciudadanos con el cumplimiento de los principios y valores de nuestro Estado de Derecho. El acatamiento constitucional, para algunos superfluo, conecta en un mandato indeleble a los representantes electos con el Estado constitucional. Un compromiso que, proveniente de otras épocas y con otro contenido, se actualiza en el constitucionalismo moderno dotándolo de una nueva entidad, reforzando así el orden constitucional desde el pluralismo intrínseco de las sociedades complejas pese a que sea España, junto con Luxemburgo, uno de los dos únicos países que requieren de dicho acto para poder perfeccionar el mandato electo.

BIBLIOGRAFÍA

ARANDA ÁLVAREZ, ELVIRO (2020). “El caso Junqueras: Comentario a la Sentencia C-502/19 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 19 de diciembre de

- 2019, sobre la inmunidad de los diputados al Parlamento Europeo". *Revista de las Cortes Generales*, núm. 108.
- ARBÓS, XAVIER. "Dos inhabilitaciones discutibles". *El Periódico de Catalunya*, 5 de enero de 2020.
- BARRIL RODRÍGUEZ-ARANA, MARÍA (2023). "La autonomía de los estados miembros para regular la adquisición de la condición plena de eurodiputado". *Revista de Derecho Político*, núm. 118.
- BAYONA I ROCAMORA, ANTONI (2020). "Comentario a la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 19 de diciembre de 2019 (caso Oriol Junqueras)". *Legibiltzarreko Aldizkaria — LEGAL — Revista del Parlamento Vasco*, núm. 1.
- BETANCOR RODRÍGUEZ, ANDRÉS. "Puigdemont, inelegible". *Expansión*, 14 de mayo de 2019.
- BRETAL VÁZQUEZ, JOSÉ MANUEL (1985). "Notas sobre la inmunidad parlamentaria". *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 15.
- CAPODIFERRO CUBERO, DANIEL (2023). "Las prerrogativas de los miembros del Parlamento Europeo a la luz de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia". *Asamblea: revista parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, núm. 45.
- CARRO MARTÍNEZ, ANTONIO (1981). "La inmunidad parlamentaria". *Revista de Derecho Político*, núm. 9.
- CARMONA CONTRERAS, ANA (2021). "las prerrogativas parlamentarias en la Unión Europea: unos personajes en busca de autor". *Teoría y Derecho: revista de pensamiento jurídico*, núm. 31.
- CAVERO GÓMEZ, MANUEL (1990). "La inmunidad de los diputados en el Parlamento Europeo". *Revista de las Cortes Generales*, núm. 20.
- DE LA QUADRA-SALCEDO, TOMÁS. "Inmunidad y presunción de inocencia". *El País*, 3 de enero de 2020.
- ENTRENA CUESTA, RAMÓN (1997). "Incompatibilidades y prerrogativas parlamentarias", en GIL-ROBLES GIL-DELGADO, José María (dir.). *Los Parlamentos de Europa y el Parlamento Europeo*. Editorial Cyan, Madrid.
- FERNÁNDEZ-MIRANDA CAMPOAMOR, ALFONSO (1977). "La inmunidad parlamentaria en la actualidad". *Revista de Estudios Políticos*, núm. 215.
- FERNÁNDEZ SEGADO, FRANCISCO (2011). "La doctrina constitucional sobre las prerrogativas parlamentarias en España". *Foro: Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales*, núm. 14.
- MARTÍ, JOSÉ LUIS. "El lío jurídico de la Junta Electoral Central". *Ctxt.es*, 1 de mayo de 2019.
- PÉREZ ROYO, JAVIER. "Prevaricación consumada". *Eldiario.es*, 14 de junio de 2019.
- PÉREZ ROYO, JAVIER. "Puigdemont y la falta de fundamentación jurídica de la Junta Electoral Central". *Eldiario.es*, 29 de abril de 2019.
- PRESNO LINERA, MIGUEL ÁNGEL. "Breves apuntes sobre los procesos electorales (14): elegibilidad de Puigdemont, Comín y Ponsatí". *Blog del autor*, 3 de mayo de 2019.

- PRESNO LINERA, MIGUEL ÁNGEL. ¿Inmunidad europarlamentaria? *Agenda Pública*, 15 de marzo de 2019.
- SANTAOLALLA LÓPEZ, FERNANDO (1993). “La inmunidad parlamentaria y su control constitucional. Comentario de la Sentencia 206/1992, de 27 de noviembre, del Tribunal Constitucional”. *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 38.
- SOLOZÁBAL ECHAVARRÍA, JUAN JOSÉ. “La Junta Electoral Central y sus decisiones”. *El País*, 7 de mayo de 2019.
- TORRE DE SILVA, VÍCTOR (2021). “Enlarging the Immunities of European Parliament’s Members: the Junqueras Judgment”. *German Law Journal*, núm. 22.
- VIDAL PRADO, CARLOS (2020), *La Junta Electoral Central española: Análisis de algunas decisiones recientes*, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, México.

Title

Ineligibility, immunity and the Central Electoral Board: On the “Puigdemont and Junqueras cases”

Summary

1.- INTRODUCTION. 2.- THE “PUIGDEMONT CASE”. 2.1.- Background. 2.2.- Agreement 287/2019, of 28 April. 2.3.- The problem of taking possession and constitutional compliance. 3.- THE “JUNQUERAS CASE”. 3.1.- Background. 3.2.- The scope of parliamentary immunity and the question referred for a preliminary ruling before the CJEU. 3.3.- The judgment of the CJEU of 19 December 2019. 3.4.- Effects of the judgment on Puigdemont and Comín and the judgment of the CJEU of September 26, 2024. 4.- CONCLUSIONS.

Resumen

El fin del caso Puigdemont con la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea el 26 de septiembre de 2024 ha puesto punto y final a un largo proceso judicial iniciado tras las elecciones al Parlamento Europeo de 2019 en el que las costuras del derecho nacional y el derecho europeo se han enfrentado por una cuestión política, afectando a Carles Puigdemont y Oriol Junqueras, controvertidos líderes independentistas que en 2017 trataron de subvertir el orden constitucional. Un proceso que, finalmente, ha servido para resolver la problemática interpretación del Acta Electoral Europea en conflicto con el derecho nacional en materia electoral, pero también para fortalecer la autoridad de la Junta Electoral Central en su función garante del proceso.

Abstract

The end of the Puigdemont case with the ruling of the Court of Justice of the European Union on September 26, 2024 has put an end to a long judicial process initiated after the 2019 European Parliament elections in which the seams of national law and European law have clashed over a political issue, affecting Carles Puigdemont and Oriol Junqueras, controversial pro-independence leaders who in 2017 tried to subvert the constitutional order. A process that, finally, has served to resolve the problematic interpretation of the European Electoral Act in conflict with national law on electoral matters, but also to strengthen the authority of the Central Electoral Board in its function as guarantor of the process.

Palabras clave

Inelegibilidad, inmunidad, derecho nacional, derecho europeo, Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

Key Words

Ineligibility, immunity, national law, European law, Court of Justice of the European Union.

