

Capítulo 2

EL EMBROLLO JURÍDICO SUSCITADO EN TORNO A LA INMUNIDAD DE LOS PARLAMENTARIOS EUROPEOS A RAÍZ DEL CASO JUNQUERAS

ALBERTO MACHO CARRO

*Investigador predoctoral en Derecho Constitucional
Universidad de Valladolid*

Sumario: I. INTRODUCCIÓN. II. LOS HECHOS DEL CASO. III. EL ALCANCE DE LA INMUNIDAD DE LOS PARLAMENTARIOS EUROPEOS A LA LUZ DE LA STJUE DE 19 DE DICIEMBRE DE 2019. III.1. La adquisición de la condición de miembro del Parlamento Europeo. III.2. La «relevancia constitucional» de la Sentencia del TJUE. III.3. El alcance de la inmunidad parlamentaria de los eurodiputados y sus implicaciones en el caso concreto de Oriol Junqueras. IV. REFLEXIONES SOBRE LA ACTUACIÓN DEL TRIBUNAL SUPREMO. IV.1. Sobre el planteamiento de las cuestiones prejudiciales. IV.2. Sobre los efectos atribuidos a la STJUE. V. LA DUDOSA CONSTITUCIONALIDAD DE UNA HIPOTÉTICA CAUSA DE INELEGIBILIDAD PARA LOS PROCESADOS POR DETERMINADOS DELITOS. VI. CONCLUSIONES.

I. INTRODUCCIÓN

El presente trabajo pretende ofrecer un análisis lo más completo posible sobre las implicaciones tanto generales como particulares de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea recaída en el asunto *Junqueras*. Para ello, lo primero que se hará será exponer sucintamente los hechos que dieron lugar a este pronunciamiento. A continuación, se expondrá la doctrina sentada en el mismo sobre el momento en que se adquiere la condición de miembro del Parlamento Europeo y su impacto sobre los requisitos impuestos por la legislación nacional para la perfección de dicha condición.

Aclarados estos extremos, se procederá a analizar el alcance que el Tribunal de Justicia confiere a las prerrogativas establecidas en el art. 9 del Protocolo n.º 7 sobre los privilegios e inmunidades de la Unión

Europea, así como sus implicaciones sobre el caso concreto en que se encontraba Oriol Junqueras.

En tercer lugar, trataré de desgranar la actuación del Tribunal Supremo en el planteamiento de las cuestiones prejudiciales que dieron lugar a la Sentencia europea y, en concreto, los aspectos más polémicos de aquella. Esto servirá para comprender los limitados efectos que la respuesta a estas cuestiones tendrá sobre la situación del afectado, pero también su eficacia en relación con los líderes independentistas catalanes fugados de la justicia que igualmente fueron elegidos eurodiputados.

Para concluir, exploraré brevemente la posibilidad de articular alguna solución jurídica frente a los abusos derivados del recurso a la inmunidad parlamentaria por parte de quienes se hallan incurso en un proceso penal.

II. LOS HECHOS DEL CASO

El 19 de diciembre de 2019, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea dictó Sentencia¹ en respuesta a las cuestiones prejudiciales que en julio de ese mismo año le había planteado la Sala Segunda del Tribunal Supremo sobre el alcance de la inmunidad de Oriol Junqueras como eurodiputado. El ex vicepresidente del Gobierno autonómico de Cataluña había concurrido a las elecciones al Parlamento Europeo celebradas el 26 de mayo de 2019, cuando se encontraba en situación de prisión provisional en el marco del conocido como juicio del *procés*, en el que se dilucidaba la responsabilidad penal por delitos graves de varios dirigentes independentistas catalanes por su participación en los hechos que culminaron con la declaración unilateral de independencia de Cataluña en octubre de 2017.

El 13 de junio de 2019, un día después de que concluyeran todas las sesiones del juicio oral y el caso quedase visto para sentencia, la Junta Electoral Central, atendiendo al resultado de los comicios, y en

¹ STJUE de 19 de diciembre de 2019, *Junqueras Vies*, asunto C-502/19, ECLI:EU:C:2019:1115.

aplicación de lo dispuesto en el art. 224.1 de la LOREG², proclamó al sr. Junqueras diputado electo del Parlamento Europeo. De acuerdo con el apartado segundo de ese mismo precepto, «en el plazo de cinco días desde su proclamación, los candidatos electos deberán jurar o prometer acatamiento a la Constitución ante la Junta Electoral Central. Transcurrido dicho plazo, la Junta Electoral Central declarará vacantes los escaños correspondientes a los Diputados del Parlamento Europeo que no hubieran acatado la Constitución y suspendidas todas las prerrogativas que les pudieran corresponder por razón de su cargo, todo ello hasta que se produzca dicho acatamiento».

Pues bien, al objeto de satisfacer dicho requisito, Oriol Junqueras solicitó al Tribunal que lo juzgaba la concesión de un permiso extraordinario para salir de prisión y cumplir con este trámite. Permiso que le fue denegado por Auto de 14 de junio de 2019.

Conviene señalar que, exactamente un mes antes, el Tribunal Supremo sí había concedido a Junqueras un permiso de salida para asistir bajo custodia policial a la sesión constitutiva del Congreso de los Diputados y cumplir con los requisitos exigidos por el art. 20.1 del Reglamento de la Cámara Baja para adquirir la condición plena de Diputado³. Y es que, el 28 de abril de 2019, durante la celebración del juicio oral, el Sr. Junqueras había concurrido también a las elecciones generales, resultando elegido. Sin embargo, en el caso de las formalidades para perfeccionar la condición de miembro del Parlamento Europeo, el Tribunal Supremo consideró que la concesión del permiso podría culminar en la asistencia del entonces procesado a la primera

² «1. La Junta Electoral Central procederá, no más tarde del vigésimo día posterior a las elecciones, al recuento de los votos a nivel nacional, a la atribución de escaños correspondientes a cada una de las candidaturas y a la proclamación de electos».

³ Tras cumplir estos requisitos y tomar posesión de su escaño, regresando a continuación al centro penitenciario, el Sr. Junqueras fue suspendido en el ejercicio del cargo de diputado por acuerdo de la Mesa del Congreso de los Diputados de 24 de mayo de 2019, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 384 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. De acuerdo con este precepto, «firme un auto de procesamiento y decretada la prisión provisional por delito cometido por persona integrada o relacionada con bandas armadas o individuos terroristas o rebeldes, el procesado que estuviere ostentando función o cargo público quedará automáticamente suspendido en el ejercicio del mismo mientras dure la situación de prisión».

sesión de esta institución, con el consiguiente riesgo de fuga al abandonar el territorio nacional⁴. Por ello, optó por mantener al europarlamentario electo en prisión provisional, lo que le impidió acatar la Constitución y determinó que la JEC, mediante acuerdo de 20 de junio de 2019⁵, declarase vacante su escaño y suspendidas todas las prerrogativas que le correspondieran por razón de su cargo.

La denegación de este permiso para salir de prisión fue objeto de un recurso de súplica por parte de la representación procesal del Sr. Junqueras en el que se invocaban las prerrogativas establecidas en el artículo 9 del Protocolo n.º 7 sobre los privilegios e inmunidades de la Unión Europea. De acuerdo con este precepto:

«Mientras el Parlamento Europeo esté en período de sesiones, sus miembros gozarán:

- a) en su propio territorio nacional, de las inmunidades reconocidas a los miembros del Parlamento de su país;
- b) en el territorio de cualquier otro Estado miembro, de inmunidad frente a toda medida de detención y a toda actuación judicial.

Gozarán igualmente de inmunidad cuando se dirijan al lugar de reunión del Parlamento Europeo o regresen de éste.

No podrá invocarse la inmunidad en caso de flagrante delito ni podrá ésta obstruir el ejercicio por el Parlamento Europeo de su derecho a suspender la inmunidad de uno de sus miembros».

A raíz de este recurso de súplica, el 1 de julio de 2019, la Sala Segunda del Tribunal Supremo decidió plantear por primera vez una petición de decisión prejudicial al Tribunal de Justicia de la Unión Europea. En el auto de planteamiento⁶ se incluían tres cuestiones relativas a la interpretación de este precepto convencional: las dos primeras, sobre el alcance temporal y subjetivo de la inmunidad establecida por el apartado a) de su párrafo primero; y, la tercera, sobre el

⁴ «El desplazamiento a Bruselas del Sr. Junqueras pondría en un irreversible peligro los fines del proceso. Implicaría, de entrada, 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». ATS 6442/2019, de 14 de junio. FJ 3º. ECLI:ES:TS:2019:6442A.

⁵ Junta Electoral Central. N.º Ac: 518/2019, Expte.: 561/73.

⁶ ATS 7605/2019, de 1 de julio. ECLI:ES:TS:2019:7605A.

alcance de la inmunidad referida a los desplazamientos hacia y desde el Parlamento Europeo contemplada en su párrafo segundo. Pese a todo, el Tribunal Supremo, si bien reconocía la posibilidad de que se produjera alguna «eventual eficacia refleja o indirecta» sobre la causa principal, dejaba muy claro que estas cuestiones prejudiciales se planteaban en el marco de un incidente procesal autónomo⁷. Por ello, no se suspendió el proceso penal en curso que, como se ha dicho, se encontraba ya pendiente de sentencia.

De este modo, el 14 de octubre de 2019 —antes, por tanto, de que el TJUE hubiera resuelto las cuestiones planteadas—, la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo dictó Sentencia, condenando al Sr. Junqueras por los delitos de sedición y malversación de caudales públicos e imponiéndole sendas penas de 13 años de prisión y 13 años de inhabilitación absoluta, con la consiguiente privación definitiva de todos sus honores, empleos y cargos públicos, aunque fueran electivos, e incapacitándole para obtener o ejercer otros nuevos. Pese a ello, al comunicar esta Sentencia al Tribunal de Justicia, el Tribunal Supremo recalcó que las cuestiones prejudiciales planteadas seguían manteniendo interés y vigencia. Por lo tanto, será dos meses después de este cambio radical en la situación judicial de Oriol Junqueras cuando el Tribunal de Justicia se pronuncie, en los términos que se estudiarán a continuación, sobre el alcance de las inmunidades que pudieran haberle correspondido tras resultar elegido diputado del Parlamento Europeo cuando se encontraba en situación de prisión provisional.

⁷ Ídem. FJ 1º.

III. EL ALCANCE DE LA INMUNIDAD DE LOS PARLAMENTARIOS EUROPEOS A LA LUZ DE LA STJUE DE 19 DE DICIEMBRE DE 2019

III.1. La adquisición de la condición de miembro del Parlamento Europeo

En su Sentencia, el Tribunal de Justicia decide responder conjuntamente a las tres cuestiones prejudiciales planteadas por el Supremo. Y lo hace comenzando por dilucidar un extremo que, si bien no venía expresamente contemplado en las preguntas planteadas por el órgano jurisdiccional remitente, considera presupuesto necesario para interpretar el alcance de las inmunidades establecidas en el art. 9 del Protocolo nº 7: el concepto de «miembro del Parlamento Europeo».

Como señala Andrés Sáez de Santamaría⁸, esta forma de abordar la cuestión seguramente se viera inspirada por el planteamiento del Abogado General Szpunar en sus conclusiones, quien consideró que, «en el caso del recurrente en el procedimiento principal, se plantea una cuestión previa y mucho más fundamental, a saber: ¿goza el Sr. Junqueras Vies de la condición de diputado al Parlamento?»⁹. Sin embargo, también podría deberse al entendimiento del TJUE de que el Tribunal Supremo había justificado el planteamiento de sus dos primeras cuestiones prejudiciales «por la necesidad de determinar en qué momento *se adquiere* la condición de miembro del Parlamento Europeo»¹⁰; cuando en realidad el Auto de planteamiento se refería a «cuándo *se consolida* el estatus parlamentario»¹¹. De este modo, se obvia la distinción propia de nuestro ordenamiento entre la adquisición y la consolidación o perfección de la condición de parlamentario. Distinción que, como se verá, está en el fondo de buena parte de los problemas suscitados en este caso.

⁸ Andrés Sáenz de Santa María, P. (2020) «Nadie es perfecto: El TJUE y el TS en el asunto de la elección de Oriol Junqueras al Parlamento Europeo», *Revista General de Derecho Europeo*, nº 50, p. 7.

⁹ Conclusiones del Abogado General Szpunar sobre el Asunto C-502/19, de 12 de noviembre de 2019, ECLI:EU:C:2019:958, & 39.

¹⁰ STJUE de 19 de diciembre de 2019, *op. cit.*, & 36. La cursiva es mía.

¹¹ ATS 7605/2019, *op. cit.*, FJ 4.1. La cursiva es mía.

Sea como fuere, lo cierto es que el TJUE, a partir del principio de democracia representativa contemplado en el art. 10.1 TUE, y de la elección por sufragio universal directo, libre y secreto de los diputados al Parlamento Europeo establecida por el art. 14.3 TUE, afirmará que «la adquisición de la condición de miembro del Parlamento Europeo, a efectos del artículo 9 del Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión, se produce por el hecho y desde el momento de la proclamación oficial de los resultados electorales efectuada por los Estados miembros»¹². Es decir, que tales inmunidades se reconocerán «a quienes han adquirido esta condición como consecuencia de la proclamación oficial de los resultados electorales por los Estados miembros»¹³.

De esta forma, el Tribunal de Justicia, aun sin decirlo expresamente, deja sin efecto toda formalidad posterior a la proclamación oficial de electos que los ordenamientos nacionales impongan al objeto de adquirir o consolidar la condición de europarlamentario, lo que supone tanto como afirmar que este tipo de requisitos no forman parte del proceso electoral. Pues, de acuerdo con la remisión operada por el artículo 8 del Acta electoral de 1976¹⁴, «salvo lo dispuesto en la presente Acta, el procedimiento electoral se regirá, en cada Estado miembro, por las disposiciones nacionales»¹⁵.

¹² STJUE de 19 de diciembre de 2019, *op. cit.*, &71.

¹³ Ídem., &77.

¹⁴ Acta relativa a la elección de los diputados al Parlamento Europeo por sufragio universal directo aneja a la Decisión 76/787/CECA, CEE, modificada por la Decisión 93/81 Euratom, CECA, CEE, Decisión 2002/777/CE Euratom del Consejo de 25 de junio de 2002 y de 23 de septiembre de 2002 y Decisión 2018/1994, EU, Euratom de 13 de julio de 2018.

¹⁵ En este sentido, Andrés Sáenz de Santamaría sostiene que «es inevitable preguntarse por la virtualidad del art. 224.2 LOREG», apuntando cómo el Abogado General considera que la consecuencia anudada por este precepto a la falta de acatamiento de la Constitución —la declaración de vacante (temporal) del mandato y la suspensión de las prerrogativas derivadas de él hasta que se cumpla la obligación de prestar tal juramento o promesa— resulta incompatible con las disposiciones del Acta de 1976, que permite a los Estados miembros anular el mandato de un parlamentario europeo cuando este incurra en alguna causa de inelegibilidad o aparezca alguna incompatibilidad, pero no disponer de él libremente (&& 52-53). Andrés Sáenz de Santa María, P. (2020), *op. cit.*, p. 10.

Si bien se mira, la Sentencia del Tribunal de Justicia sitúa el momento en que se adquiere la condición de miembro del Parlamento Europeo y comienzan a operar las prerrogativas propias del cargo en el mismo punto en que lo hace la legislación española. Como señala Presno Linera, «si el artículo 224 de la LOREG alude a la suspensión de las prerrogativas por el no acatamiento es porque hasta entonces estaban vigentes»¹⁶. Algo que también sucede en el caso de los miembros del Congreso de los Diputados, cuyos derechos y prerrogativas, de acuerdo con el art. 20.2 del Reglamento de la Cámara, «serán efectivos desde el momento mismo en que el Diputado sea proclamado electo».

Por tanto, la auténtica novedad del pronunciamiento europeo estriba en desactivar la condición suspensiva que supone el acto de acatamiento de la Constitución. Requisito que seguirá rigiendo para la perfección o adquisición *plena* de la condición de diputado nacional, pero no para la de miembro del Parlamento Europeo.

III.2. La «relevancia constitucional» de la Sentencia del TJUE

Como se ha dicho, la regulación del procedimiento electoral de los diputados al Parlamento Europeo se rige en cada Estado miembro por sus respectivas disposiciones nacionales, a excepción de lo que establezca el Acta electoral de 1976. Así, se da la circunstancia de que sobre este proceso confluye en cierta medida la aplicación de dos sistemas normativos distintos. Por ello, en sus conclusiones, el Abogado General sostiene que el asunto Junqueras «reviste una relevancia constitucional que rebasa ampliamente la situación personal del recurrente», pues «plantea la cuestión de la distribución de los respectivos ámbitos de aplicación de estos diferentes ordenamientos jurídicos»¹⁷.

Hasta el momento en que se dictó la Sentencia *Junqueras*, las escasas controversias que se habían suscitado sobre esta cuestión se referían al alcance de las facultades de que dispone el Parlamento Europeo para verificar quiénes forman parte de la institución. En efecto,

¹⁶ Presno Linera, M. A. (2019) «¿Inmunidad europarlamentaria?». Disponible en: <https://agendapublica.es/inmunidad-europarlamentaria/> [fecha de última consulta: 29/07/2021].

¹⁷ Conclusiones Abogado General, *op. cit.*, &12.

en sus sentencias sobre los asuntos *Le Pen* y *Donnici*, el Tribunal de Justicia declaró que la expresión «tomar nota» contemplada en el art. 12 del Acta electoral debía «interpretarse en el sentido de que señala la absoluta falta de margen de apreciación del Parlamento» para declarar una vacante o verificar las credenciales de los eurodiputados¹⁸. Según este precepto:

«El Parlamento Europeo verificará las credenciales de los diputados. A tal fin, tomará nota de los resultados oficialmente proclamados por los Estados miembros y decidirá acerca de las controversias que pudieren eventualmente suscitarse en relación con las disposiciones de la presente Acta, con exclusión de las disposiciones nacionales a que dicha Acta remita».

De acuerdo con la doctrina sentada por el TJUE en estos pronunciamientos, el Parlamento carece por completo de competencia para cuestionar la proclamación de resultados efectuada por las autoridades nacionales, pues «dicha proclamación resulta de un proceso decisorio conforme con los procedimientos nacionales, mediante el cual se han zanjado definitivamente las cuestiones jurídicas vinculadas a dicha proclamación y constituye, por tanto, una situación jurídica preexistente»¹⁹.

Para algunos autores, esta limitación del papel del Parlamento en favor de la actuación de los Estados miembros constituía ya un elemento por sí mismo suficiente para determinar el momento en que se adquiere la condición de Diputado europeo. En este sentido, Aranda Álvarez afirma que la Sentencia Junqueras «aclara la regulación europea sobre el acceso a la condición plena de parlamentario europeo en una línea totalmente contraria a la jurisprudencia que ese tribunal había mantenido hasta este momento»²⁰. Asimismo, en su Auto de planteamiento, el Tribunal Supremo se sirve de esta doctrina, y de

¹⁸ STJUE de 7 de julio de 2005, *Le Pen/Parlamento Europeo*, asunto C-208-03 P, ECLI:EU:C:2019:1115, && 50-51; STJUE de 30 de abril de 2009, *Donnici/Parlamento Europeo*, asuntos acumulados C-393/07 y c-9/08, ECLI:EU:C:2009:275, &55.

¹⁹ STJUE de 30 de abril de 2009, *Donnici*, *op.cit.*, &55.

²⁰ Aranda Álvarez, E. (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*, nº 108, p. 462. <https://doi.org/10.33426/rcg/2020/108/1502>

la declaración contenida en la Sentencia *Donnici*, según la cual, el derecho de voto de los eurodiputados, «por su naturaleza, no puede asociarse a la condición de candidato proclamado oficialmente en el orden de clasificación postelectoral», para sostener la hipótesis de que «la jurisprudencia del propio Tribunal de Justicia permite avalar la interpretación estricta y temporal de los artículos 8 y 9 del Protocolo [nº 7 sobre los privilegios e inmunidades de la UE]»²¹.

A mi modo de ver, sin embargo, no resulta tan obvio que la Sentencia Junqueras constituya un cambio radical en la jurisprudencia del Tribunal con respecto a estos precedentes. Al fin y al cabo, el núcleo de la doctrina sentada en estos pronunciamientos permanece inalterado. Así, en el apartado 69 de la STJUE se afirma que, «en el estado actual del Derecho de la Unión, los Estados miembros siguen siendo competentes, en principio, para regular el procedimiento electoral y para proceder, al término de este procedimiento, a la proclamación oficial de los resultados electorales. Por su parte, el Parlamento Europeo no dispone de ninguna competencia general que le permita cuestionar la conformidad a Derecho de la proclamación de estos resultados o controlar su adecuación al Derecho de la Unión»²². Cosa distinta es que ahora se considere que los requisitos nacionales posteriores a la proclamación de electos no forman parte del proceso electoral, como lo acredita la afirmación de que «el Parlamento Europeo necesariamente da por hecho que las personas que han sido oficialmente proclamadas electas han pasado a ser, por ello, miembros del Parlamento Europeo»²³. Sin embargo, esta es una cuestión sobre la que el TJUE nunca se había pronunciado, por lo que la Sentencia no constituye tanto un cambio de doctrina cuanto el posicionamiento sobre una cuestión que hasta entonces no había sido abordada.

Bien es cierto que, como señala Andrés Sáez de Santamaría, el Tribunal de Justicia podría haber tenido en mayor consideración su jurisprudencia anterior y, en particular, el asunto *Le Pen*, por su condición de *leading case* en la materia²⁴. Sin embargo, los paralelismos con este caso tienen un recorrido limitado, pues en él se negaba al

²¹ ATS 7605/2019, *op. cit.*, FJ 4.4.

²² STJUE de 19 de diciembre de 2019, *op. cit.*, &69.

²³ Ídem., &70.

²⁴ Andrés Sáenz de Santa María, P. (2020), *op. cit.*, p. 9.

Parlamento Europeo toda capacidad para cuestionar una vacante declarada por las autoridades nacionales al haber incurrido el afectado en una causa de inelegibilidad. Una cuestión que, a diferencia de lo que ocurre con el acatamiento de la Constitución, indudablemente forma parte del procedimiento electoral. Además, ni el asunto *Le Pen ni Donnici* dejan claro si por la proclamación oficial de resultados a que se refiere el art. 12 del Acta electoral debe entenderse la proclamación de electos contemplada en el art. 224.1 de la LOREG, como ahora parece sostener el Tribunal, o la lista de candidatos que las autoridades nacionales trasladan al Parlamento Europeo una vez que estos han cumplido con los trámites previstos por el Derecho interno para perfeccionar la condición de diputados.

Ahora bien, lo que no cabe ocultar es que, aunque no hubiera habido un pronunciamiento al respecto —o precisamente por ello—, hasta la Sentencia recaída en el asunto *Junqueras* se daba por supuesto que la condición de eurodiputado no se adquiría mientras los electos no hubieran satisfecho las formalidades impuestas por la legislación nacional. Hasta tal punto esto es así que, durante el proceso, la Comisión y el propio Parlamento Europeo sostuvieron que el Sr. Junqueras, al no haber acatado la Constitución española, no había adquirido la condición de diputado (o, cuando menos, la condición plena) y, por lo tanto, no disfrutaba de las inmunidades propias del cargo²⁵.

²⁵ Conclusiones Abogado General, *op. cit.*, & & 40-41. De la misma manera, el Presidente del Tribunal General de la Unión Europea, en Auto de 1 de julio de 2019 por el que se denegaban las medidas provisionales solicitadas por Carles Puigdemont y Antoni Comín en el curso del proceso suscitado a raíz de la interposición de un recurso de anulación frente a la decisión del Parlamento Europeo de no haberles permitido tomar posesión de sus escaños por no figurar sus nombres en la lista remitida a esta institución por la Junta Electoral Central (pues tampoco habían cumplido con el trámite de acatar la Constitución), consideró que, «*although that proclamation can be deemed to be an important and necessary step in the national procedure, it appears, prima facie, to be an intermediary step and not the final step concluding the national procedure leading to the official communication of the results for the purposes of Article 12 of the 1976 Act*». ATGUE, de 1 de julio de 2019, asunto T-388/19 R, ECLI:EU:T:2019:467, & 41. Este auto quedaría anulado tras la Sentencia *Junqueras* por Auto de la Vicepresidenta del Tribunal de Justicia de 20 de diciembre de 2019, asunto C-646/19 P(R), EU:C:2019:1149.

De este modo, con su pronunciamiento sobre el caso, el Tribunal de Justicia ha «aprovechado para alterar lo que hasta el presente era un equilibrio no cuestionado, reforzando la dimensión europea en detrimento de la estatal»²⁶. En este sentido, Valles Cavia sostiene que, «si hay algo que ha sacado a la luz la Sentencia del TJUE es la necesidad —o al menos la conveniencia— de reconsiderar el proceso electoral comunitario para alcanzar un sistema uniforme»²⁷.

Una vez aclarado el momento en que para el TJUE se adquiere la condición de miembro del Parlamento Europeo, y expuesto el cambio que esto supone con respecto a la situación previa a la Sentencia, procede ahora analizar el impacto de esta decisión en el alcance de la inmunidad parlamentaria, así como sus implicaciones sobre la situación concreta de Oriol Junqueras.

III.3. El alcance de la inmunidad parlamentaria de los eurodiputados y sus implicaciones en el caso concreto de Oriol Junqueras

De lo expuesto hasta ahora queda claro que una persona adquiere la condición plena de diputado del Parlamento Europeo desde el momento en que es oficialmente proclamada electa por las autoridades nacionales competentes. Por lo tanto, es a partir de entonces cuando empiezan a operar las prerrogativas previstas en el art. 9 del Protocolo n° 7 sobre los privilegios e inmunidades de la UE, pues estas corresponden a quienes ostentan la condición de «miembros» de la institución.

Sin embargo, esto no despeja todas las dudas acerca del alcance temporal y material de las inmunidades contempladas en este precepto pues, como se ha visto, el mismo contiene previsiones diferentes en cada uno de sus dos primeros párrafos. De acuerdo con el primero de ellos, «mientras el Parlamento Europeo esté en período de sesio-

²⁶ Andrés Sáenz de Santa María, P. (2020), *op. cit.*, p. 21.

²⁷ Valles Cavia, J. A. (2020). «La adquisición de la condición de parlamentario europeo y el alcance temporal y material de su inmunidad. A propósito de la Sentencia del TJUE en el asunto Junqueras Vies». *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, n° 65, p. 210. Doi: <https://doi.org/10.18042/cepc/rdce.65.06>

nes, sus miembros gozarán: a) en su propio territorio nacional, de las inmunidades reconocidas a los miembros del Parlamento de su país; b) en el territorio de cualquier otro Estado miembro, de inmunidad frente a toda medida de detención y a toda actuación judicial».

Como puede apreciarse, esta disposición, de forma similar a lo que ocurre con la regulación electoral, efectúa una remisión al derecho nacional para determinar el contenido material de la inmunidad cuando los eurodiputados se encuentran en su propio país. Además, establece una inmunidad general y homogénea para cuando se hallen en el territorio de cualquier otro Estado miembro, lo que seguramente obedece a que el contenido de esta prerrogativa no solo varía de un país a otro, sino que en algunos de ellos ni siquiera se contempla para sus propios parlamentarios. Ahora bien, el alcance temporal de ambas inmunidades, sea cual fuere su contenido, queda circunscrito al «periodo de sesiones» del Parlamento Europeo.

Esta expresión ya había sido objeto de interpretación en dos pronunciamientos pasados del Tribunal de Justicia: las sentencias *Wagner* y *Wybot*, de 12 de mayo de 1964 y 10 de julio de 1986, respectivamente²⁸. En ambas resoluciones, el Tribunal determinó que, por «periodo de sesiones» debe entenderse un concepto autónomo, independiente de la normativa de cada Estado miembro. De esta forma, se garantizaría que todos los miembros del Parlamento Europeo gozan de inmunidad por un mismo espacio de tiempo. Además, de acuerdo con estos pronunciamientos, ese lapso temporal debe interpretarse en sentido amplio, referido a todo el periodo de sesiones. Es decir, que no solo abarcaría los momentos en que el Parlamento se encuentra reunido, sino también los interregnos parlamentarios.

En cualquier caso, es obvio que el primer periodo de sesiones de una legislatura no comienza hasta el momento en que se constituye la nueva Cámara. Por lo tanto, por más que un parlamentario europeo goce de las prerrogativas que le reconoce el art. 9 desde el momento en que es proclamado electo, el párrafo primero de este precepto no le reconoce ninguna inmunidad en tanto no dé comienzo la legislatura. Así parece acreditarlo la distinción que el Tribunal de

²⁸ STJUE de 12 de mayo de 1964, *Wagner*, Asunto C-101/63, ECLI:EU:C:1964:28; STJUE de 10 de julio de 1986, *Wybot*, Asunto C-149/85, ECLI:EU:C:1986:310.

Justicia establece entre el vínculo que una persona desarrolla con el Parlamento a raíz de la adquisición de la condición de diputado, por un lado; y, por otro, su mandato, que sería el vínculo que se forma entre esa misma persona y la legislatura para la que ha sido elegida²⁹. Legislatura que «no se constituye hasta el momento de la apertura de la primera sesión del “nuevo” Parlamento Europeo celebrada tras las elecciones, que, por definición, es posterior a la proclamación oficial de los resultados electorales efectuada por los Estados miembros»³⁰. De este modo, las inmunidades contempladas en el párrafo primero del art. 9 no empiezan a operar para los nuevos diputados hasta que no arranque el primer periodo de sesiones de la legislatura para la que han sido elegidos.

Caso distinto es el de la inmunidad contemplada en el párrafo segundo del art. 9 del Protocolo n° 7. De acuerdo con esta disposición, los diputados «gozarán igualmente de inmunidad cuando se dirijan al lugar de reunión del Parlamento Europeo o regresen de éste». Se establece así una modalidad adicional de inmunidad, con un alcance temporal diferente e independiente del periodo de sesiones. Por ello, la doctrina sentada en los asuntos *Wagner* y *Wybot* no da respuesta a la extensión temporal de esta concreta prerrogativa, que es realmente en relación con la que se plantean las cuestiones prejudiciales. En este sentido, el Auto del Tribunal Supremo justifica su planteamiento en que «no existe un pronunciamiento expreso sobre el alcance temporal (extensión a momento previo de las sesiones), subjetivo (extensión a los electos) y objetivo (extensión de la expresión “cuando se dirijan”) del artículo 9»³¹.

En respuesta a la cuestión de si esta concreta inmunidad rige antes del inicio del periodo de sesiones, el Tribunal de Justicia responderá afirmativamente. Para ello, razonará que, si los diputados gozan de inmunidad cuando se dirigen al lugar de reunión del Parlamento Europeo o regresan de este, deben también gozar de ella «cuando se dirijan a la primera reunión celebrada tras la proclamación oficial de los resultados electorales para permitir que la nueva legislatura celebre

²⁹ STJUE de 19 de diciembre de 2019, *op. cit.*, & 74, aunque las implicaciones de este razonamiento se desarrollan entre los apartados 72-79.

³⁰ Ídem.

³¹ ATS 7605/2019, *op. cit.*, FJ 4.6.

su sesión constitutiva y verifique las credenciales de sus miembros»³². De este modo, siguiendo la distinción establecida entre la condición y el mandato de los miembros del Parlamento Europeo, la Sentencia establece que los diputados «gozan de la inmunidad de que aquí se trata antes de que comience su mandato»³³.

La fundamentación de esta respuesta del Tribunal descansa sobre el carácter instrumental o funcional de la inmunidad parlamentaria que, al fin y al cabo, es la única razón que puede justificar la existencia de esta prerrogativa. Como es sabido, la inmunidad no puede ser entendida como un privilegio personal de los parlamentarios, sino que su fundamento último reside «en la necesidad de garantizar la independencia del Parlamento frente al resto de los poderes»³⁴. Así, el sentido de que los parlamentarios no puedan ser detenidos ni encausados es el de asegurar la ausencia de intromisiones arbitrarias en la composición y el funcionamiento de la Cámara³⁵. Razón por la cual, salvo en caso de flagrante delito, los tribunales deben solicitar una autorización o suplicatorio para que sea el Parlamento quien suspenda la inmunidad de sus miembros en caso de que se deba proceder judicialmente contra ellos. Suplicatorio que, teóricamente, debería concederse siempre y cuando no se aprecien indicios de persecución política o *fumus persecutionis*.

Atendiendo a su fundamento, tiene todo el sentido que se reconozca algún tipo de inmunidad a los parlamentarios desde el mismo momento en que son elegidos. En palabras de Presno Linera: «si el sentido de esta prerrogativa es evitar que el parlamentario electo sea perturbado o apartado de sus funciones por los otros órganos del Estado en atención a razones meramente políticas, eso podría ocurrir

³² STJUE de 19 de diciembre de 2019, *op. cit.*, & 80.

³³ Ídem.

³⁴ Fernández-Miranda Campoamor, A. (1977) «La inmunidad parlamentaria en la actualidad». *Revista de Estudios Políticos*, nº 215, p. 209.

³⁵ En palabras de nuestro Tribunal Constitucional «la inmunidad es una prerrogativa de naturaleza formal que protege la libertad personal de los representantes populares contra detenciones y procesos judiciales que puedan desembocar en privación de libertad, evitando que, por manipulaciones políticas, se impida al parlamentario asistir a las reuniones de las Cámaras y, a consecuencia de ello, se altere indebidamente su composición y funcionamiento» (STC 243/1988, de 19 de diciembre. FJ 3º).

si se permitiera su detención —salvo caso de delito flagrante— para, precisamente, impedirle recoger su credencial o tomar posesión, lo que provocaría una alteración de la composición de la Cámara y un menoscabo de la decisión democrática expresada en las urnas»³⁶. Así lo entiende también el Tribunal de Justicia, para el que «la inmunidad prevista en el artículo 9, párrafo segundo, del Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión garantiza la protección del buen funcionamiento y de la independencia del Parlamento Europeo [...], asegurando a cada uno de sus miembros, tras la proclamación oficial de los resultados electorales, la posibilidad de dirigirse sin impedimentos a la primera reunión de la nueva legislatura, a efectos del cumplimiento de los trámites previstos en el artículo 12 del Acta electoral, y permitiendo que se constituya la nueva legislatura»³⁷. Además, al permitir a los diputados electos tomar posesión de su mandato, el Tribunal vincula esta inmunidad de desplazamiento a la eficacia del derecho de sufragio pasivo contemplado en el art. 39.2 de la Carta de Derechos Fundamentales de la UE³⁸.

Pero, ¿qué sucede con los hechos punibles presuntamente cometidos antes de la adquisición de la condición de parlamentario? ¿Debería extenderse también a ellos la inmunidad, exigiéndose la tramitación de un suplicatorio para perseguirlos penalmente? Es más, y si el proceso por esos mismos hechos ya hubiera comenzado, o incluso se encontrase en una fase avanzada de su desarrollo, como precisamente ocurría en el caso del Sr. Junqueras. ¿Sería necesario recabar autorización parlamentaria para continuar con el mismo?

Para Fernández-Miranda, «desde la estricta funcionalidad de la prerrogativa no habría otra solución que la afirmativa. En efecto, si el fundamento tradicional de la inmunidad es el control del Poder judicial para impedirle influir, por sí o por manipulación del Gobierno, en la composición del Parlamento destruyendo de esta forma su libertad e independencia, parece indudable que esta influencia podría

³⁶ Presno Linera, M. A. (2019) «Algunas vueltas (más) a la inmunidad parlamentaria de Oriol Junqueras (y otros)». Disponible en: <https://presnolinera.wordpress.com/2019/12/20/algunas-vueltas-mas-a-la-inmunidad-parlamentaria-de-oriol-junqueras-y-otros/> [fecha de última consulta: 29/07/2021].

³⁷ STJUE de 19 de diciembre de 2019, *op. cit.*, & 85.

³⁸ *Ibidem.*, & 86.

hacerse tanto durante las sesiones parlamentarias como en la fase preelectoral»³⁹. Este será también el corolario que el TJUE extraiga de sus propios razonamientos, afirmando que «goza de inmunidad en virtud del artículo 9, párrafo segundo, del Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión una persona que, como el Sr. Junqueras Vies, ha sido oficialmente proclamada electa al Parlamento Europeo cuando se encontraba en situación de prisión provisional en un proceso penal por delitos graves, 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»⁴⁰.

Entonces, ¿cuáles son los efectos que se derivarían de esta declaración sobre la situación procesal en que se encontraba Oriol Junqueras cuando adquirió la condición de miembro del Parlamento Europeo? La respuesta ofrecida por el Tribunal de Justicia parece inevitable: o bien se solicita «a la mayor brevedad» al Parlamento Europeo que suspenda la inmunidad prevista en el párrafo segundo del art. 9 del Protocolo n° 7, o bien se levanta la medida de prisión provisional impuesta a la persona que goza de tal inmunidad al objeto de permitirle que se desplace al Parlamento Europeo y cumpla allí las formalidades requeridas⁴¹.

Esta postura diverge parcialmente del alcance temporal que se atribuye en nuestro ordenamiento a la inmunidad parlamentaria o, más precisamente, a la exigencia de recabar el suplicatorio para proceder penalmente contra los miembros de las Cámaras. En España, la eficacia de la inmunidad se extiende también sobre hechos presuntamente cometidos antes de la adquisición de la condición de parlamentario. En este sentido, nuestro Tribunal Constitucional ha declarado que la inmunidad parlamentaria «responde al interés superior de la representación nacional de no verse alterada ni perturbada, ni en su composición ni en su funcionamiento, por eventuales procesos penales que puedan dirigirse frente a sus miembros, por actos producidos *tanto antes como durante su mandato*, en la medida en que de dichos

³⁹ Fernández-Miranda Campoamor, A. (1977), *op. cit.*, p. 216.

⁴⁰ STJUE de 19 de diciembre de 2019, *op. cit.*, & 87.

⁴¹ *Ibidem.*, & 92.

procesamientos o inculpaciones pueda resultar la imposibilidad de un parlamentario de cumplir efectivamente sus funciones»⁴². Sin embargo, el artículo 71.2 CE únicamente establece que los Diputados y Senadores «no podrán ser *inculcados ni procesados* sin la previa autorización de la Cámara respectiva». A partir de este precepto, el Tribunal Supremo ha fijado la doctrina de que solo en las fases del proceso penal anteriores al juicio oral es preciso recabar el suplicatorio para adoptar decisiones judiciales que afecten a un parlamentario. Razón por la cual, en el Auto de 14 de mayo de 2019 por el que se concedió a Junqueras un permiso extraordinario para salir de prisión y asistir a la sesión constitutiva del Congreso de los Diputados, se descartó la necesidad de solicitar a la Cámara autorización para continuar con un proceso penal que se encontraba ya en la fase de juicio oral⁴³.

De esta forma, se establece una diferencia entre el alcance de la inmunidad de los parlamentarios europeos y los parlamentarios españoles. Ahora bien, aunque como afirma Andrés Sáenz de Santamaría, este diverso tratamiento iría en contra de la previsión establecida en el párrafo primero, apartado a), del art. 9 del Protocolo sobre privilegios e inmunidades⁴⁴, creo que no es en este precepto en el que habría que poner el foco. Es el párrafo segundo de ese mismo artículo el que, como se ha visto, determina este alcance de la inmunidad para los diputados europeos. Y su razón de ser es precisamente la de garantizar que estos gocen de tal inmunidad con independencia de lo que las normativas nacionales establezcan en relación con sus propios parlamentarios.

En cualquier caso, como ya se ha mencionado, en el momento en que se dictó la Sentencia del Tribunal de Justicia el estatus procesal del ex vicepresidente de la *Generalitat* había cambiado radicalmente, pues ya no se encontraba en situación de prisión provisional, sino que había sido condenado por sentencia firme a una pena de 13 años de prisión y 13 de inhabilitación absoluta para ejercer cargo público. Obviamente, esta circunstancia tendrá importantes consecuencias sobre la eficacia que el Tribunal Supremo atribuya al pronunciamiento

⁴² STC 206/1992, de 27 de noviembre. FJ 3º. La cursiva es mía.

⁴³ ATS 5051/2019, de 14 de mayo. FJ 2º. ECLI:ES:TS:2019:5051A.

⁴⁴ Andrés Sáenz de Santa María, P. (2020), *op. cit.*, p. 11.

europeo, dándose la circunstancia de que este tendrá más implicaciones para la situación de los líderes independentistas fugados de la justicia que también fueron elegidos eurodiputados que para el propio Junqueras. A continuación, examinaré la actuación desarrollada por el Tribunal Supremo en todo este proceso, pues la misma ha suscitado ciertas dudas y ha sido objeto de importantes críticas doctrinales.

IV. REFLEXIONES SOBRE LA ACTUACIÓN DEL TRIBUNAL SUPREMO

IV.1. Sobre el planteamiento de las cuestiones prejudiciales

El planteamiento de esta primera petición de decisión prejudicial por parte de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo ha sido cuestionado por varios motivos. En primer lugar, parece una opinión bastante extendida que, directamente, la cuestión no tendría que haberse planteado. En este sentido, Mangas Martín sostiene que «el Tribunal Supremo no debió haber preguntado algo sobre lo que no había dudas para dos instituciones de la UE, en especial para el propio Parlamento Europeo»⁴⁵. Sin embargo, como ya he dicho, por más que la doctrina sentada en los asuntos *Le Pen* y *Donnici* indujera a la Comisión y al Parlamento a sostener que Junqueras no había adquirido la condición plena de diputado, lo cierto es que esta jurisprudencia no aclaraba realmente en qué momento se produce tal adquisición ni, mucho menos, el alcance temporal de la inmunidad contemplada en el párrafo segundo del art. 9 del Protocolo sobre los privilegios e inmunidades de la UE. Por ello, en mi opinión, sí existían dudas interpretativas razonables para justificar el planteamiento de la cuestión prejudicial⁴⁶.

⁴⁵ Mangas Martín, A. (2019). «Sentencia europea. Inmunidad de Junqueras. Infinitos daños colaterales». Disponible en: <https://aracelimangasmartin.com/tribunal-de-justicia-inmunidad-junqueras-danos-colaterales-puigdemont> [fecha de última consulta: 29/07/2021]. También, aunque con matices diferentes, Valles Cavia, J. A. (2020), *op. cit.*, pp. 209-210.

⁴⁶ Así lo entendió el Tribunal Supremo al afirmar en su Auto de planteamiento que, «no cabe deducir de los términos de esa norma europea, ni de los preceptos a los que se remite, ni de la jurisprudencia existente sobre la misma, una única solu-

Cuestión distinta es la articulación procesal del planteamiento de la cuestión, que sí me parece más criticable. En efecto, la decisión de plantear la cuestión en el marco de un incidente procesal como el recurso de súplica, recalcando su autonomía respecto de la causa principal, resulta a mi juicio excesivamente artificiosa. Sobre todo por la incoherencia que supone el que la propia Sala reconozca una «eventual eficacia refleja o indirecta que los actos consecuentes a la autorización o denegación del permiso pudieran originar» sobre la causa principal⁴⁷. Así lo entienden también Andrés Sáenz de Santamaría⁴⁸ y Bayona i Rocamora, para quien, «inexplicablemente, esta interposición no lleva al TS a la decisión lógica y correcta de suspender el juicio oral y esperar a conocer el criterio del TJUE sobre las dudas interpretativas planteadas»⁴⁹.

Ahora bien, por inexplicable que resulte esta forma de plantear la cuestión prejudicial, una vez hecho parece obvio que la inmunidad no puede impedir una condena penal. Como ha subrayado Presno Linera, la inmunidad no es impunidad: «en efecto, es obvio que no impide una condena pues no es una causa de justificación o exclusión de la responsabilidad penal, sino que opera como una condición previa a la exigencia de esa responsabilidad»⁵⁰.

Dicho esto, lo que también resulta muy difícil de entender es por qué el Tribunal Supremo, una vez dictada sentencia condenatoria, no optó por retirar la petición de decisión prejudicial. A mi juicio, parece

ción hermenéutica que se imponga por su propia evidencia, no solo al órgano jurisdiccional competente sino al resto de los Estados miembros». ATS 7605/2019, *op. cit.*, FJ 4.6. En el mismo sentido, Al Hasani Maturano sostiene que, «en cierta manera, la cuestión parece racional, dado que el Protocolo de privilegios e inmunidades presenta dudas razonables sobre el momento temporal en el que surte efecto la inmunidad». Al Hasani Maturano, A. (2021) «A vueltas con la inmunidad tras el ovillo jurídico del asunto Junqueras». *Cuadernos Manuel Giménez Abad*, n.º. 21, p. 73. DOI: <https://doi.org/10.47919/FMGA.CM21.0103>
⁴⁷ ATS 7605/2019, *op. cit.*, FJ 1.º.

⁴⁸ Andrés Sáenz de Santa María, P. (2020), *op. cit.*, p. 5.

⁴⁹ Bayona i Rocamora, A. (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*, n.º. 1, p. 135. <https://doi.org/10.47984/legal.2020.005>

⁵⁰ Presno Linera, M. A. (2018). «Inmunidad no es impunidad». Disponible en: <https://presnolinera.wordpress.com/2018/01/26/inmunidad-no-es-impunidad/>

evidente que, tras el cambio procesal en la situación del Sr. Junqueras, la cuestión devenía irrelevante e hipotética. Sin embargo, no lo entendió así el Tribunal Supremo que, en el escrito por el que comunicó al TJUE su Sentencia de 14 de octubre de 2019, indicó también que «la petición de decisión prejudicial seguía manteniendo interés y vigencia, toda vez que la respuesta a las cuestiones formuladas en el auto de remisión tendría eficacia con independencia de la situación de prisión preventiva o penado que afectase al Sr. Junqueras Vies»⁵¹. Como señala Andrés Sáenz de Santamaría, «resulta paradójico que la única razón para el mantenimiento de las cuestiones prejudiciales se vinculara por el TS al procedimiento principal, en el que no se habían formulado, mientras que precisamente en su Sentencia del 14 de octubre puso fin a la situación de prisión provisional que estaba en la base de su planteamiento»⁵².

En línea con esa eventual eficacia atribuida a la respuesta del TJUE, el mismo día en que dicta su Sentencia condenatoria la Sala Segunda del Tribunal Supremo pospondrá mediante Auto la ejecución de la pena de inhabilitación impuesta a Junqueras. Y lo hará por entender que la misma podría verse afectada por esa eficacia refleja o indirecta de la resolución del recurso de súplica sobre la causa principal. Otra decisión que, de nuevo en palabras de Andrés Sáenz de Santamaría, «causa cierta perplejidad»⁵³. Sobre ello volveré en el siguiente epígrafe.

IV.2. Sobre los efectos atribuidos a la STJUE

Tras conocerse la Sentencia del Tribunal de Justicia, el 9 de enero de 2020, la Sala Segunda del Tribunal Supremo dictará dos autos para dar cumplimiento a la misma: uno para resolver el recurso de súplica en el marco del cual se habían planteado las cuestiones prejudiciales⁵⁴, y otro para analizar su eventual eficacia refleja o indirecta sobre el procedimiento principal⁵⁵.

⁵¹ STJUE de 19 de diciembre de 2019, *op. cit.*, & 42.

⁵² Andrés Sáenz de Santa María, P. (2020), *op. cit.*, p. 5.

⁵³ *Ibidem*.

⁵⁴ ATS 1/2020, de 9 de enero. ECLI:ES:TS:2020:1A.

⁵⁵ ATS 2/2020, de 9 de enero. ECLI:ES:TS:2020:2A.

Como era previsible, al haberse respondido a las cuestiones prejudiciales cuando el afectado ya había sido condenado por sentencia firme, los efectos atribuibles al pronunciamiento del Tribunal de Justicia no podían sino resultar hipotéticos y de una incidencia práctica casi nula en el caso concreto; consecuencia de no haber retirado la petición de decisión prejudicial tras la condena penal.

En efecto, una vez condenado por sentencia firme a una pena privativa de libertad, Oriol Junqueras incurrió, *ex art.* 6.2.a) LOREG, en una causa de inelegibilidad por el periodo de duración de la pena. Inelegibilidad que, conforme al apartado cuarto de ese mismo precepto, constituye también una causa de incompatibilidad. Por ello, la inmunidad de desplazamiento de que hubiera podido gozar en virtud del párrafo segundo del art. 9 del Protocolo sobre privilegios e inmunidades de la Unión no podía jugar ya ningún papel, pues esta prerrogativa resulta inherente a la condición de miembro del Parlamento Europeo, que desapareció con la condena. Así lo acredita el hecho de que, tras conocer la Sentencia del Tribunal de Justicia, el 3 de enero de 2020 la Junta Electoral Central adoptase una decisión por la que declaraba la anulación sobrevenida del mandato de eurodiputado de Oriol Junqueras⁵⁶. Y esta es también la razón por la que el Tribunal Supremo rechazó las posturas defendidas por la Abogacía del Estado y por la defensa del afectado, que una vez conocida la Sentencia del TJUE aún abogaban porque se solicitase el suplicatorio al Parlamento Europeo.

En cualquier caso, y como no podía ser de otra manera, el Tribunal Supremo asumirá la doctrina sentada por el Tribunal de Justicia sobre el momento en que se adquiere la condición de miembro del Parlamento Europeo, señalando que «valora todo criterio exegético que refuerce las esencias de la democracia representativa de la Unión»⁵⁷. Ahora bien, esto no le impedirá constatar que esta «novedosa doctrina que ahora se proclama no solo interpreta una específica norma, sino que la deconstruye para configurarla con nuevos elementos que

⁵⁶ Junta Electoral Central. N° Ac: 3/2020 Expte.: 561/79.

⁵⁷ ATS 1/2020, *op. cit.*, FJ 3°.

determinan la práctica inutilidad de una gran parte de la legislación interna de diversos Estados miembros»⁵⁸.

En cuanto a los efectos concretos de la Sentencia sobre la situación personal de Oriol Junqueras, el Tribunal de Justicia dejará su determinación en manos del Tribunal Supremo⁵⁹. Por un lado, se estimará extemporáneamente el recurso de súplica, si bien subrayando que, en el hipotético caso de que se hubiera conocido anticipadamente la doctrina del TJUE, igualmente se habría optado por mantener la medida de prisión provisional, «sin perjuicio de una ágil activación del suplicatorio»⁶⁰. Por otro lado, se alzarán la suspensión de la pena de inhabilitación. Pena cuya ejecución, como ya se ha mencionado, había sido extrañamente pospuesta, en un alarde del Tribunal Supremo por cumplir con el principio de cooperación leal y preservar los eventuales efectos que la decisión del Tribunal de Justicia pudiera tener sobre el proceso penal.

En contra de lo que sostuvieron algunos autores⁶¹, el cumplimiento efectivo de la Sentencia no se tradujo en la excarcelación de Junqueras. Y es que, por muy criticable que resulte la circunscripción procesal que se hizo de las cuestiones prejudiciales, lo cierto es que la excarcelación carece por completo de fundamento, pues Junqueras no gozaba ya de ningún tipo de inmunidad al haber perdido la condición de miembro del Parlamento Europeo tras la condena.

En definitiva, aunque la relevancia jurídica del pronunciamiento del Tribunal de Justicia resulta indudable tanto a nivel europeo como constitucional, lo cierto es que sus efectos sobre el caso concreto de Oriol Junqueras serían prácticamente nulos. Paradójicamente, la Sentencia desplegará mayor eficacia práctica sobre la situación en que se encontraban los líderes independentistas fugados de la justicia española.

En efecto, en un primer momento los escaños correspondientes a Carles Puigdemont y Antoni Comín fueron igualmente declarados vacantes por la Junta Electoral Central, al tampoco haber cumplido con el trámite de acatar la Constitución. Por ello, sus nombres no se

⁵⁸ Ídem.

⁵⁹ STJUE de 19 de diciembre de 2019, *op. cit.*, & 93.

⁶⁰ ATS 1/2020, *op. cit.*, FJ 6°.

⁶¹ Moreno Catena, V. (2019). «La prisión provisional de los condenados del “proceso”». *Teoría y derecho: revista de pensamiento jurídico*, n°. 26, p. 232.

incluyeron en la lista que esta autoridad remitió al Parlamento Europeo ni, en consecuencia, la Cámara los reconoció inicialmente como diputados. Sin embargo, la doctrina sentada por el Tribunal Justicia en el asunto Junqueras supuso para ellos el reconocimiento de la condición de parlamentarios con efectos retroactivos, desde el momento en que fueron proclamados electos. Lo mismo ocurrió con Clara Ponsatí que, tras el reajuste de escaños ocasionado por el Brexit, adquirió igualmente la condición de eurodiputada. Por este motivo, y para poder continuar con la tramitación de las órdenes europeas de detención y entrega que pesaban sobre ellos, el Tribunal Supremo solicitó al Parlamento Europeo que suspendiera su inmunidad parlamentaria por medio de los correspondientes suplicatorios. Suspensión que fue acordada para todos ellos el 9 de marzo de 2021⁶².

A la vista de todos estos casos, cabe preguntarse si no podría evitarse de alguna manera que quienes se encuentran procesados por la presunta comisión de ciertos delitos especialmente graves puedan resultar elegidos miembros del Parlamento Europeo y beneficiarse de esa forma de la inmunidad propia del cargo. A explorar brevemente esta cuestión y tratar de esbozar una respuesta se dedica el siguiente y último apartado de este trabajo.

V. LA DUDOSA CONSTITUCIONALIDAD DE UNA HIPOTÉTICA CAUSA DE INELEGIBILIDAD PARA LOS PROCESADOS POR DETERMINADOS DELITOS

La instrumentalización de la inmunidad parlamentaria por quienes se encuentran inmersos en un proceso penal es un problema que viene de antiguo. En este sentido, a finales del siglo XIX Aguirre Tejada ya señalaba que, «si los que se hallan en tal situación fuesen llamados a disfrutar del beneficio de que se trata por el hecho de recibir la investidura del representante de la nación, no serían raros los casos en que se aspirase a ella como un escudo contra la continuación

⁶² Parlamento Europeo. Decisiones de 9 de marzo 2021 sobre el suplicatorio de suspensión de la inmunidad de Carles Puigdemont i Casamajó [P9_TA(2021)0059], Antoni Comín i Oliveres [P9_TA(2021)0060] y Clara Ponsatí Obiols [P9_TA(2021)0061].

del proceso»⁶³. Por esta razón, a raíz de lo dispuesto en el art. 71.2 CE el Tribunal Supremo ha establecido que «la autorización de la Cámara y el libramiento del correspondiente suplicatorio se requiere para tomar decisiones judiciales que afecten a un parlamentario en las fases del proceso penal anteriores a la de juicio oral»⁶⁴. Sin embargo, como se ha visto a lo largo de este trabajo, la Sentencia *Junqueras* ha venido a desactivar esta doctrina para los parlamentarios europeos, en relación con los cuales resulta preciso solicitar la suspensión de la inmunidad independientemente de la fase del proceso penal en que se encuentren, incluidas las posteriores al juicio oral. ¿Podría entonces articularse alguna otra solución para tratar de evitar los abusos vinculados a esta prerrogativa parlamentaria por quienes se encuentran en esta situación?

A mi juicio, la respuesta a esta pregunta no puede ser sino negativa, pues la única fórmula en que podría pensarse sería la inclusión en la LOREG de una causa de inelegibilidad que impidiera a los procesados por determinados delitos especialmente graves (por ejemplo, rebelión o sedición) concurrir como candidatos en las elecciones al Parlamento Europeo. En la medida en que las inelegibilidades indiscutiblemente forman parte del procedimiento electoral, su regulación corresponde a la legislación nacional, y el Derecho europeo nada tendría que decir al respecto. Sin embargo, creo que la constitucionalidad de una causa de inelegibilidad de estas características resultaría más que dudosa, por los siguientes motivos.

En primer lugar, porque la misma ni siquiera podría justificarse en el fundamento propio de esta institución, que no es otro que «la defensa de la libertad del elector y el principio de igualdad en el proceso de formación y manifestación de la voluntad electoral»⁶⁵. En efecto, el sentido último de las causas de inelegibilidad es el de «impedir que concurren a las elecciones quienes se encuentran en una posición

⁶³ Aguirre Tejada, M. (1894). *Inmunidades parlamentarias*, Madrid, p. 584. Citado por Fernández-Miranda Campoamor, A. (1977), *op. cit.*, p. 216.

⁶⁴ ATS 5051/2019, de 14 de mayo, *op. cit.*, FJ 2.2.

⁶⁵ Fernández-Miranda Campoamor, A. (1989) «Artículo 70: causas de inelegibilidad e incompatibilidad y control judicial de las actas electorales». En Alzaga Villamil, O. (Dir.) *Comentarios a la Constitución Española de 1978*, Tomo VI, Madrid: Editoriales de Derecho Reunidas, p. 240.

de supremacía [...], pudiendo poner en peligro la objetividad de las elecciones o la neutralidad, respeto a ella, de los poderes públicos»⁶⁶. En otras palabras, la prohibición de que los procesados por determinados delitos concurren como candidatos electorales constituiría una privación del derecho fundamental de sufragio pasivo (art. 23.2 CE) que no se correspondería con la naturaleza propia de una causa de inelegibilidad. En este sentido, se asemejaría en cierta medida a la contemplada en el art. 6.2.b de la LOREG, en virtud de la cual son inelegibles los condenados por sentencia, aunque sea no firme, por determinados delitos, entre los que se cuentan los de rebelión o terrorismo⁶⁷. No obstante —y, en segundo lugar—, la extensión de una prohibición de estas características a quienes ni siquiera han sido todavía condenados resultaría todavía más problemática. Al fin y al cabo, una sentencia no firme constituye ya un primer indicio (sin duda, insuficiente) en el proceso conducente a desvirtuar la presunción de inocencia. Por el contrario, en el caso de quienes únicamente están procesados ni siquiera se da esta circunstancia, por lo que la prohibición de que concurren en las elecciones como candidatos constituiría una vulneración del derecho fundamental a la presunción de inocencia aún más flagrante.

En definitiva, desactivada para los diputados europeos la doctrina establecida por el Tribunal Supremo sobre el alcance de la inmunidad parlamentaria, no parece que pueda articularse ninguna otra fórmula en sede legislativa o jurisdiccional que permita evitar que quienes se encuentran procesados en una fase posterior a la apertura del juicio oral puedan concurrir a las elecciones al Parlamento Europeo y beneficiarse de las prerrogativas propias del cargo si finalmente resultan elegidos. Como acaba de verse, la instauración de una hipotética

⁶⁶ Ídem.

⁶⁷ Para Fernández-Miranda, «aunque la intencionalidad política del precepto es clara, su constitucionalidad es más que dudosa. No se puede sostenerse seriamente que tal supuesto sea una verdadera causa de inelegibilidad por cuanto ni está regulando las condiciones para el ejercicio de un derecho, respetuosas con su contenido esencial, ni puede el sujeto del derecho enervar la inelegibilidad mediante un acto de renuncia. Se trata claramente de un caso de incapacidad que priva al sujeto de la titularidad del derecho y que, en la medida en que la sentencia no es firme, choca frontalmente con el principio de presunción de inocencia recogida en el art. 24 CE». *Ibidem.*, p. 241.

causa de inelegibilidad que les impidiera participar en estos comicios vulneraría más bienes constitucionales de los que pretendería salvaguardar.

VI. CONCLUSIONES

La primera y principal novedad doctrinal derivada de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea sobre el asunto *Junqueiras* ha sido la determinación del momento en que se adquiere la condición plena de miembro del Parlamento Europeo. En contra de lo que venía siendo habitual, a partir de este pronunciamiento los diputados europeos lo serán desde el momento en que resultan oficialmente proclamados electos por las autoridades estatales correspondientes. De este modo, cualquier formalidad posterior que, como el acatamiento de la Constitución en España, impongan los ordenamientos nacionales para perfeccionar la condición de parlamentario pasa a resultar superflua y, por tanto, no formará parte del procedimiento electoral, cuya regulación corresponde a los Estados miembros.

En consecuencia, las prerrogativas parlamentarias contempladas en el art. 9 del Protocolo n.º 7 sobre los privilegios e inmunidades de la Unión Europea comenzarán a operar desde el momento en que los parlamentarios han sido proclamados electos. Ahora bien, la inmunidad establecida por el primer apartado de este precepto no empieza a surtir efectos hasta que no da comienzo la legislatura para la que los diputados han sido elegidos. Por el contrario, los parlamentarios gozan de la inmunidad de desplazamiento reconocida en el apartado segundo del art. 9 desde el momento en que han sido elegidos y, por lo tanto, antes incluso de que se inicie su mandato. De esta forma, se pretende garantizar la ausencia de intromisiones en la composición de la primera sesión de la Cámara.

Este pronunciamiento del Tribunal de Justicia deja sin efecto para los diputados europeos la doctrina establecida por el Tribunal Supremo, según la cual la tramitación del suplicatorio para proceder penalmente contra un parlamentario solo sería necesaria en las fases del proceso anteriores a la apertura del juicio oral, pues el art. 71.2 CE únicamente lo exige para inculpar o procesar. Sin embargo, a partir de la Sentencia *Junqueiras* será preciso que el Parlamento Europeo autorice

la suspensión de la inmunidad de sus diputados independientemente de la fase del proceso penal en la que se encuentren, lo que sin duda constituye una divergencia entre el alcance de la inmunidad de los parlamentarios nacionales y los europeos.

Curiosamente, esta novedosa doctrina del Tribunal de Justicia no tendrá ningún impacto sobre el caso concreto para el que fue requerida, pues en el momento de conocerse el afectado ya había perdido la condición de miembro del Parlamento Europeo al haber sido condenado a una pena privativa de libertad. Esto fue posible debido a una cuestionable actuación del Tribunal Supremo, que decidió circunscribir artificiosamente el planteamiento de las cuestiones prejudiciales a un incidente procesal autónomo. Y ello pese a reconocer que su respuesta podría tener cierta eficacia sobre la causa principal. Además, tras haberse dictado sentencia condenatoria se optó inexplicablemente por mantener la vigencia de las cuestiones prejudiciales, cuando lo lógico hubiera sido retirarlas por carecer ya de relevancia su respuesta para la resolución del caso en que habían sido planteadas. Esta decisión propició que los efectos de la Sentencia europea resultasen más relevantes para los eurodiputados fugados de la justicia española, a quienes se reconoció la condición plena de tales con efectos retroactivos, que para el propio afectado.

Por último, hay que señalar que el caso Junqueras vuelve a plantear los problemas de la instrumentalización de la inmunidad parlamentaria por quienes se encuentran incurso en un proceso penal. Sin embargo, no parece fácil poner coto a esta práctica para el caso de los diputados europeos, pues una vez desactivada para ellos la doctrina del Tribunal Supremo sobre el alcance de esta prerrogativa, la instauración de una causa de inelegibilidad para los procesados por determinados delitos aparecería como la única solución. No obstante, su constitucionalidad resulta más que dudosa.