

PIEZA DE MEDIDAS CAUTELARES Num.: 1

Procedimiento Num.: REC.ORDINARIO(c/a) - 5/ 2020

Ponente: Excmo. Sr. D. Jorge Rodríguez-Zapata Pérez

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Oliver
Sánchez

TRIBUNAL SUPREMO
Sala de lo Contencioso-Administrativo
Sección CUARTA

Auto núm. /

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Luis María Díez-Picazo Giménez, presidente

D. Jorge Rodríguez-Zapata Pérez

D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva

D^a. Celsa Pico Lorenzo

D^a. María del Pilar Teso Gamella

En Madrid, a 17 de febrero de 2020.

Esta Sala, con la composición que más arriba se indica, ha visto la solicitud de medida cautelar formulada por el **Procurador don Emilio Martínez Benítez**, dirigido por el **Letrado don Andreu Van den Eynde Adroer**; actúa en nombre y representación de **don Oriol Junqueras i Vies**.

Se formula en relación con el Acuerdo de la Junta Electoral Central de 3 de enero de 2020, por el que se declara que procede:

a) Declarar que concurre en don Oriol Junqueras i Vies la causa de inelegibilidad sobrevenida del art. 6.2 a) de la LOREG en razón a haber sido condenado por Sentencia número 459/2019, de 14 de octubre (causa especial nº 3/20907/2017), de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, a la pena privativa de libertad de trece años de prisión.

b) Declarar la pérdida de la condición de Diputado del Parlamento Europeo de don Oriol Junqueras i Vies, con anulación de su mandato, todo ello con efectos desde la fecha de este Acuerdo.

c) Proceder a cubrir la vacante como Diputado del Parlamento Europeo, de don Oriol Junqueras i Vies, proclamando como candidato electo en su sustitución a don Jordi Solé i Ferrando por ser el siguiente candidato de la lista de la coalición electoral Ahora Repúblicas con la que concurrió a las citadas elecciones de 26 de mayo de 2019. Dicho candidato será convocado a efectos de que comparezca ante la Junta Electoral Central para que preste juramento o promesa de acatamiento a la Constitución, conforme a lo dispuesto en el artículo 224.2 de la LOREG.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Jorge Rodríguez-Zapata Pérez.

HECHOS

PRIMERO.- Por escrito que tuvo entrada en esta Sala Tercera el 7 de enero de 2020, el Procurador de los Tribunales don Emilio Martínez Benítez, bajo la dirección del Letrado don Andreu Van den Eynde Adroer, formula, en nombre y representación de don Oriol Junqueras i Vies, recurso contencioso-administrativo contra el acuerdo de la Junta Electoral Central de 3 de enero de 2020, que aprecia que concurre en el recurrente la causa sobrevenida del artículo 6.2 a) LOREG, por haber sido condenado en la sentencia 459/2019 de la Sala Segunda del Tribunal Supremo (Causa especial 3/20907/2017) a una pena privativa de libertad de trece años de prisión; declara la pérdida de su condición de diputado del Parlamento europeo, con anulación de su mandato,

con efectos de 3 de enero de 2020, y procede a iniciar los trámites para cubrir la vacante de diputado del Parlamento europeo producida, lo que hace mediante la proclamación como candidato electo de don Jordi Solé i Ferrando, siguiente en la lista de la coalición con la que concurrió el recurrente a las elecciones del Parlamento europeo de 26 de mayo de 2019 y anuncia que dicho candidato será convocado ante la Junta Electoral Central para prestar juramento o promesa de acatamiento a la Constitución (artículo 224.2 LOREG).

SEGUNDO.- En otrosí digo solicita la adopción de la medida cautelar provisionalísima del artículo 135 LJCA, consistente en la suspensión de la ejecutividad total del acuerdo de la Junta Electoral Central (en adelante, JEC) impugnado y que se proceda por la Sala a comunicar al Parlamento europeo dicha suspensión o, subsidiariamente, se ordene a la JEC, por medio de su representación procesal, que la comunique al expresado Parlamento y, en caso de que todavía no se hubiere constituido en el proceso como parte la expresada representación de la JEC, que se oficie a la citada Junta Electoral Central, ordenándole que comunique al Parlamento europeo la suspensión del acuerdo.

TERCERO.- Se justifica la petición con el alegato de que existe «*periculum in mora*», porque se produciría la pérdida de la finalidad legítima del recurso, que exige el artículo 129 LJCA, con daño irreparable e irreversible de los derechos del recurrente, en caso de que no se conceda la medida cautelar.

Razona el recurrente que el acuerdo de la JEC impugnado pretende consumir una pérdida inmediata del escaño, con anulación de su mandato para don Oriol Junqueras, lo que produce un daño irreversible e irreparable al proceder a su sustitución, proclamando con carácter inmediato al siguiente miembro en la lista de la candidatura, por un acuerdo que es plena y directamente ejecutivo.

Cree que no se podría declarar judicialmente la recuperación del escaño a quien ya lo ha perdido y tampoco se podría privar de él a quien ha sido proclamado como electo, por lo que se entiende acreditado que, de no

adoptarse la medida cautelar, el recurso perdería total y absolutamente su finalidad.

Se aduce que el recurrente ya ha sido reconocido como eurodiputado por la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 19 de diciembre de 2019 (C- 502/2019) y que, en su ejecución, el propio Parlamento Europeo ya ha comunicado que el 13 de enero de 2020 procedería a tomar nota de dicha condición, con efectos retroactivos al 2 de julio de 2019, por lo que concurre especial urgencia en la adopción de la medida, ya que los derechos del señor Junqueras están siendo actual, constante y permanentemente vulnerados.

Se sostiene, en segundo lugar, que existiría apariencia de buen Derecho porque la JEC sería incompetente para adoptar la decisión, como se desprende del voto particular contrario al Acuerdo impugnado formulado por cinco Vocales de la propia JEC, quienes sostienen que el mismo no debería haberse dictado antes de que decidiera sobre el asunto la Sala Segunda del Tribunal Supremo. Se cree evidente que es la Sala Segunda del Tribunal Supremo el órgano competente para pronunciarse sobre los efectos de la inmunidad declarada por la sentencia del TJUE, "siendo el pronunciamiento de la JEC un intento de burlar dichos efectos y el pronunciamiento que pueda dictar el TS" (sic).

Sostiene que salta a la vista que la JEC no ha respetado la concurrencia de una prejudicialidad penal porque la Sala Segunda del TS se halla en trámite de pronunciarse sobre el alcance de la inmunidad declarada por la referida sentencia del TJUE de 19 de diciembre de 2019 y sobre la admisión a trámite de un incidente de nulidad de actuaciones en relación con la sentencia dictada en la causa principal penal. Por otra parte, considera que es público y notorio que la propia Sala de lo Penal del Tribunal Supremo ha suspendido la eficacia de la pena de inhabilitación, la pena que se considera más estrechamente ligada a la condición de elector del Sr. Junqueras para precisamente preservar sus derechos. Se razona que la JEC, pese a conocer la suspensión por el TS de la pena de inhabilitación y conocer también la pendencia del pronunciamiento de la Sala Penal del TS sobre los efectos de la inmunidad, ha realizado su propia

interpretación del alcance que el mismo puede tener, considerando que no afectará el pronunciamiento de la sentencia dictada en la causa principal penal. Por tanto, la JEC reconoce la pendencia de un pronunciamiento en sede penal y en lugar de atender a la prejudicialidad penal procede a interpretar el alcance que dicho pronunciamiento puede tener (sustituyendo a la Sala Segunda del TS) y considerando que el mismo no puede afectar a la sentencia dictada en la causa principal, procede a adoptar el Acuerdo impugnado.

Sostiene en tercer lugar que existe una vulneración del Derecho de la Unión Europea y de los derechos fundamentales del recurrente.

La STJUE citada ha reconocido la inmunidad como eurodiputado del Sr. Junqueras, se considera que desde el 13 de junio de 2019, y ha establecido los criterios que deben guiar la interpretación del derecho interno conforme al Derecho de la Unión Europea en el caso que nos ocupa (por todos, § 93 de la STJUE citada), a los que la JEC también estaba obligada a dotar de efecto directo, conforme al principio de primacía del derecho de la Unión respecto del derecho de los Estados miembros y entre los que destacan que los diputados se benefician de los privilegios e inmunidades de las Comunidades Europeas (artículo 6 del Acta Electoral Europea). La propia JEC reconoce en el Acuerdo impugnado que el Sr. Junqueras es eurodiputado desde su proclamación por la propia JEC en fecha 13 de junio de 2019.

Cree que resulta evidente también que la sentencia penal dictada lo ha sido sin tramitar previamente suplicatorio ante el Parlamento Europeo para levantar la inmunidad parlamentaria del Sr. Junqueras sobre la base únicamente de una doctrina de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que concluye que puede continuar el procesamiento sin tramitar dicho suplicatorio cuando ya se ha iniciado el juicio oral, lo que cree que no encuentra ningún amparo legal.

Por todo ello se considera acreditado la vulneración del derecho de la Unión Europea y de los derechos fundamentales del Sr. Junqueras, así como la

vulneración de la protección institucional del Parlamento Europeo que dichos derechos entrañan.

Se sostiene que se ha adoptado la decisión más restrictiva de los derechos fundamentales del recurrente y la contraria a los mismos, apoyándose en los razonamientos de los votos particulares formulados contra el Acuerdo impugnado. Se aduce que, al no hallarse en periodo electoral, la JEC podía haber adoptado dicha decisión en un plazo más amplio y que ha optado por la máxima celeridad en el pronunciamiento, su comunicación y su notificación al Parlamento Europeo, anticipándose al inminente pronunciamiento de la Sala Segunda del TS. Se considera que todo ello indica un proceder que, de forma voluntaria, consciente, veloz y eficaz, opta por adoptar y ejecutar en todo momento las decisiones que más perjudican al derecho fundamental al sufragio pasivo del Sr. Junqueras (23.2 CE, 39.2 CDUE y Art 3 Protocolo 1 CEDH), siendo este el criterio contrario a la interpretación de nuestro TC y del TEDH que exigen siempre la adopción que permita siempre la máxima efectividad de los derechos fundamentales, estableciendo dicho criterio como de obligatorio cumplimiento por parte de las instituciones del Estado (lo que incluye a la JEC).

Las decisiones de la JEC vulnerarían asimismo la protección institucional del derecho de sufragio activo y demás derechos (23.1 CE, 39 CDFUE y Art. 3 Protocolo 1 CEDH) en relación con el Parlamento Europeo. No es suficiente considerar que no concurre dicha vulneración por el hecho de proceder a la sustitución en el escaño, puesto que siendo nuestras listas cerradas y bloqueadas (y, por tanto, apareciendo los candidatos en un orden) forma parte del derecho de sufragio activo de los electores (o cuando menos de su esfera de intereses afectados) y de la protección institucional del Parlamento Europeo que se respete el orden establecido en la lista.

Deben entenderse vulnerados así los derechos fundamentales alegados, así como el criterio de interpretación de su máxima efectividad exigido por el TC y el TEDH.

Por último, el demandante efectúa una ponderación de intereses públicos y de terceros en el que aduce que, de una parte, se ha vulnerado el derecho fundamental al sufragio pasivo del recurrente (artículo 23,2 CE, 39.2 CDFUE y artículo 3.1 Protocolo 1 del CEDH) el derecho al sufragio activo de los electores y la protección institucional del Parlamento europeo, habiéndose alterado incluso la composición del Parlamento europeo. La suspensión del Acuerdo impugnado pondría fin a dicha situación e impediría que se privara en forma irreversible de sus derechos al recurrente, protegiendo asimismo la institucionalidad europea. Se aporta, en cuanto a la afectación de terceros (como documento número 4) una declaración firmada en ese momento por el Sr. Jordi Solé, candidato proclamado electo en el Acuerdo impugnado, en el que muestra su acuerdo con las acciones emprendidas para la adopción de las medidas cautelares. Se aduce asimismo que no puede soslayarse que se afecta a lo decidido democráticamente por casi un millón trescientos mil electores que han visto alterado el resultado de su elección (en unas elecciones con listas cerradas y bloqueadas y, por tanto, en las que el elector vota a una candidatura conociendo su cabeza de lista inamovible) al impedirse al cabeza de lista ostentar su escaño.

En el otro extremo de la ponderación aduce los efectos de una sentencia del Tribunal Supremo cuyos criterios de interpretación son los establecidos por la sentencia del TJUE y cuyos efectos son, cuando mínimo, por el momento dudosos. En una valoración de los intereses encontrados considera que debe llevar a adoptar las medidas cautelares solicitadas.

CUARTO.- En diligencia de ordenación de 7 de enero de 2020 se tuvo por interpuesto recurso contencioso-administrativo contra la resolución de la Junta Electoral Central indicada; se admitió a trámite, se requirió a la Junta Electoral Central que remitiese el expediente administrativo y que practicara los emplazamientos a que se refiere el artículo 49 de la LJCA, se designó magistrado ponente y se formó pieza separada de medidas cautelarísimas.

QUINTO.- Por Auto de 9 de enero de 2020 se acordó no dar lugar a la adopción de la medida solicitada con el carácter de cautelarisima e "*inaudita parte*", y se ordenó que prosiguiese la tramitación del incidente conforme a lo establecido en el art. 131 y siguientes de la LJCA, para resolver sobre la medida cautelar, dando traslado por cinco días al representante de la Junta Electoral Central.

SEXTO.- Por escrito de 16 de enero de 2020, el Letrado de las Cortes Generales y de la Junta Electoral Central formula alegaciones en las que pide que se deniegue la medida cautelar solicitada.

Entiende que no concurre «*periculum in mora*», si la Sala estimase el recurso y anulase el acuerdo impugnado, dicha anulación se extendería también a la expedición de una credencial en sustitución de quien, conforme a esa resolución judicial, mantendría su mandato parlamentario. No hay irreversibilidad como se demuestra en lo resuelto por la Sentencia de esta Sala 844/2019, de 18 de junio, que estimó un recurso y declaró la nulidad de un acuerdo de la Junta Electoral Central y de las credenciales que ésta había emitido.

El argumento de que el demandante ha sido reconocido como eurodiputado en la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 19 de diciembre de 2019 (C-502/19) se enfrenta al cambio de circunstancias que ha determinado que se dicte el acuerdo impugnado, ya que la sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo 459/2019, de 14 de octubre (causa especial 3/20907/2017) impuso al Sr. Junqueras las penas de trece años de prisión y trece años de inhabilitación absoluta. Advierte que la Sala Segunda del Tribunal Supremo ha dictado dos Autos el 9 de enero de 2020 (en la citada causa especial 20907/2017) que tienen incidencia en el recurso en lo que se refiere a la supuesta concurrencia de una causa de prejudicialidad penal porque resuelven, conforme a la interpretación ofrecida por el TJUE en su sentencia de 19 de diciembre de 2019, y declaran que en la situación actual del recurrente, condenado por sentencia firme, se ha producido la anulación del mandato del Sr. Junqueras como Diputado al Parlamento Europeo por el efecto «*ope legis*»

asociado a su condena, que le hace incurrir en causa de inelegibilidad que determina una causa sobrevenida de incompatibilidad conforme a los artículos 210 bis y 211.1 LOREG, en relación con el artículo 6.2 apartados a) y b) de la misma. Esta circunstancia conlleva la anulación del mandato en el sentido del artículo 13 del Acta Electoral de 1976. Resuelven dichos Autos que no ha lugar a autorizar el desplazamiento que pide a la sede del Parlamento Europeo, ni a acordar su libertad ni a declarar la nulidad de la sentencia de 14 de octubre de 2019 dictada por la propia Sala Segunda del Tribunal Supremo ni a tramitar suplicatorio ante el Parlamento Europeo, ordenando que se comunique así a la Junta Electoral Central y al Parlamento Europeo a los efectos legales oportunos.

La decisión es conforme con el Derecho de la Unión Europea, puesto que el artículo 13 del Acta Electoral de 1976 prevé la anulación del mandato de un diputado al Parlamento Europeo cuando la legislación de un Estado miembro así lo establezca expresamente, debiendo las autoridades nacionales competentes informar de ello al Parlamento Europeo, como hizo la Junta Electoral Central comunicando la resolución impugnada a dicha institución.

Considera que no sólo no hay argumentos que de forma manifiesta, evidente y rotunda permitan sostener la solidez de la acción planteada por la parte actora —«*fumus boni iuris*»— sino que hay argumentos sólidos en contrario como la propia literalidad del artículo 6. 2 a), en relación con el artículo 6.4 de la LOREG, que de forma indubitada declara que las condenas mediante sentencia firme a penas privativas de libertad son causas de inelegibilidad y también de incompatibilidad. En este caso la condena se produjo por la tantas veces citada Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de 14 de octubre de 2019, que condenó al recurrente a la pena de trece años de privación de libertad.

La afectación del derecho de participación política del recurrente no deriva de la resolución impugnada sino de la condena por sentencia firme a una pena de privación de libertad por un tiempo de trece años, pena que está cumpliendo en la actualidad. Es esta situación la que afecta a su derecho de participación política y no la resolución de la Junta Electoral Central que se ha

limitado a extraer las consecuencias jurídico-electorales de una sentencia judicial firme.

Como pone de relieve el Auto de esta Sala de 9 de enero de 2020, que denegó la medida cautelarísima solicitada por el recurrente, en una ponderación de intereses es obligado dar preferencia con carácter abstracto a una sentencia penal firme, máxime si ha sido dictada por la Sala Segunda del Tribunal Supremo, a lo que añade los argumentos del ATC 2/2018 poniendo de relieve que el Tribunal Constitucional justificó la denegación de una medida cautelar, incluso en un asunto en el que después estimó el recurso de amparo por la perturbación grave para los intereses generales derivado de la imposición de una pena a quienes ejercían funciones públicas, en la medida en que ello supone socavar la confianza de los ciudadanos en quienes están encargados de velar por su seguridad y libertad; y resulta particularmente grave en el caso de los cargos representativos, supuesto en el que este tipo de penas supone la destrucción de la naturaleza misma de la institución representativa. Concluye que hay, por tanto, intereses generales graves que podrían verse afectados en caso de concesión de las medidas solicitadas, razón suficiente para denegar la medida.

La resolución tampoco vulnera el CEDH ni el artículo 3º del Protocolo I del Convenio Europeo de Derechos Humanos. Como subrayó la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 16 de marzo de 2006, en el caso Zdanoka c. Letonia (apartado 115), en doctrina reiterada posteriormente por la Sentencia de 7 de diciembre de 2010 (caso Acción Nacionalista Vasca c. España) la doctrina de este Tribunal en lo referente al derecho de sufragio pasivo se limita en lo esencial a verificar la ausencia de arbitrariedad en los procedimientos internos tendentes a privar a una persona de la elegibilidad. Como es notorio, no hay aquí ningún rasgo de arbitrariedad en el asunto examinado, sino el cumplimiento estricto de las consecuencias derivadas de una resolución judicial firme dictada en un proceso en el que se han respetado todas las garantías constitucionales del recurrente.

Acompaña certificación del Auto dictado por la Sala Segunda del Tribunal Supremo el 9 de enero de 2020 en la causa especial 3/20907/2017.

SÉPTIMO.- Dado traslado al Magistrado Ponente para deliberación y fallo en escrito registrado el día 20 de enero de 2020 el Procurador don Emilio Martínez Benítez solicitó que se celebrase vista oral o se concediese nuevo trámite de alegaciones al recurrente para garantizar el derecho a la igualdad de armas, dado el documento aportado por la parte contraria con sus alegaciones.

OCTAVO.- En providencia de 20 de enero de 2020 se concedió nuevo plazo de alegaciones a la representación del señor Junqueras i Vies para que, por cinco días, completase las ya formuladas a la luz de los hechos nuevos que aduce.

NOVENO.- En escrito de 28 de enero de 2020 presentó nuevas alegaciones la representación de la parte recurrente. Insiste en que concurre en el caso «*periculum in mora*» porque la suspensión es la única forma de que no pueda perderse totalmente la efectividad de la sentencia que pueda dictarse y a las que puedan recaer en los recursos interpuestos contra la sentencia penal y el contra los Autos sobrevenidos de 9 de enero de 2020 de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo.

Aduce apariencia de buen Derecho porque entiende que los autos de la Sala de lo Penal de 9 de enero de 2020 no hacen sino confirmar «*prima facie*» la incorrección jurídica del acto impugnado. La ponderación de intereses sería también favorable a la suspensión.

Como documental aportó copia de un escrito sin registro dirigido a la Sala Segunda de este Tribunal en el que se promueve incidente de nulidad de actuaciones contra la sentencia de 14 de octubre de 2019 y Auto de aclaración de 18 de noviembre y copia de un recurso de súplica, con las mismas circunstancias y demanda presentada dirigido al parecer contra el Auto de la misma Sala de 9 de enero de 2020 y demanda dirigida al Secretario del Tribunal

General de la Unión Europea el 17 de enero de 2020. Dichos documentos quedaron unidos a las actuaciones en providencia de 28 de enero de 2020.

DÉCIMO.- Dado nuevo traslado a la Junta Electoral Central emitió alegaciones el 4 de febrero de 2020 en las que responde a las del recurrente y se ratifica en las formuladas y considera que invocar la pendencia de un asunto ante el Tribunal General de la Unión Europea carece de relieve.

UNDÉCIMO.- En escrito de 28 de enero de 2020, el Procurador don Manuel Sánchez-Puelles y González-Carvajal formula alegaciones en nombre y representación del Partido político popular en las que se opone a la suspensión por no concurrir ninguno de los supuestos que la justificarían. Incide en la condena del recurrente por sentencia firme, habiendo confirmado la Sala Segunda en el Auto de 9 de enero de 2020 que no ha lugar a declarar la nulidad de la sentencia de 14 de octubre de 2019 ni acordar la libertad del recurrente o autorizar su desplazamiento al Parlamento europeo o a tramitar suplicatorio. Niega que exista apariencia de buen Derecho cuando las instituciones de la Unión Europea, en el Pleno celebrado el 13 de enero de 2020, han aceptado la sentencia firme invocada.

DUODÉCIMO.- En escrito de 30 de enero de 2020 doña María Pilar Hidalgo López, Procuradora de los Tribunales, formula alegaciones en nombre y representación del Partido político Vox, en las que se opone a la medida cautelar que entiende formulada con abuso de Derecho y fraude procesal. Entiende que el recurrente ha perdido su condición de eurodiputado en forma definitiva en virtud de la sentencia condenatoria conforme al artículo 6.2 a) LOREG, que recuerda, así como la legislación de la Unión que remite al Derecho interno de los Estados miembros la anulación de un mandato de Diputado.

En Decreto de la Letrada de Administración de Justicia de 14 de febrero de 2020 se desestimó el recurso de reposición interpuesto en los autos principales contra la personación de los partidos políticos Vox y Ciudadanos.

DÉCIMOTERCERO.- En la audiencia del día 17 de febrero de 2020 se deliberó y votó el incidente.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- En el Auto dictado en esta pieza el pasado 9 de enero efectuamos ya una valoración circunstanciada de los intereses en conflicto (exigida en el artículo 130.1, primer párrafo, de la LJCA) que, tras las alegaciones y documentos aportados, no procede alterar en este momento procesal, sin perjuicio de lo que resulte de un examen del fondo.

Se contrapone, en la exposición del recurrente y en sus nuevas alegaciones del 28 de enero próximo pasado, su derecho fundamental al sufragio pasivo, el derecho al sufragio activo de quienes le han votado en las elecciones al Parlamento europeo, para el que fue proclamado electo con fecha de 13 de junio de 2019 (BOE 14 de junio siguiente), y la protección institucional de dicho Parlamento frente a una sentencia penal condenatoria que considera de efectos cuando menos dudosos.

Se refiere a la sentencia firme 459/2019, de 14 de octubre, de la Sala Segunda, de lo Penal, del Tribunal Supremo, recaída en la causa especial 3/20907/2017, (ECLI:ES:TS:2019:2997) que ha condenado a don Oriol Junqueras Viés, por lo que aquí interesa, a una pena privativa de libertad de trece años de prisión.

Nos pide la suspensión de la ejecutividad del acuerdo de la Junta Electoral Central impugnado de 3 de enero de 2020, que comuniquemos dicha suspensión al Parlamento Europeo y se aporta, en cuanto a los intereses de terceros, un escrito en el que el candidato señor Jordi Solé, que resulta proclamado en sustitución del recurrente en el acuerdo que se impugna,

manifiesta que no se opone a la suspensión. Consta en autos que dicho señor ha sido emplazado por la Junta Electoral Central.

Ratificamos en este momento procesal que la sentencia penal firme ya citada 459/2019, de 14 de octubre, constituye una circunstancia objetiva que se conecta, en el acuerdo impugnado en este proceso, a lo que dispone el artículo 6 a) en relación con el artículo 6.4 de la LOREG y que debe prevalecer, en este momento cautelar, en una ponderación de intereses a los que contrapone el recurrente.

Se aduce por éste que la Sala Segunda del Tribunal Supremo acordó que quedara en suspenso la pena de inhabilitación que también se impuso al recurrente en la citada sentencia de la Sala Segunda, pero es de apreciar que la condición de inelegible del artículo 6.2 a) LOREG es la que fundamenta el acuerdo de la JEC que se impugna en este proceso y se predica respecto de los condenados por sentencia firme a pena privativa de libertad, por lo que no apreciamos el relieve que se otorga a la suspensión de la pena de inhabilitación a efectos de enervar el acuerdo recurrido. Todo ello sin perjuicio de los Autos de la Sala Segunda del Tribunal Supremo sobrevenidos después de nuestro Auto de 9 de enero de 2020, pero también de la misma fecha de éste, de 9 de enero de 2020, corroboran lo que acabamos de expresar.

SEGUNDO.- La Sala Segunda del Tribunal Supremo ha resuelto en esos dos Autos de 9 de enero de 2020, citados en las alegaciones de la parte demandante y en las de las partes recurridas que han comparecido en la pieza, que no ha lugar a declarar la nulidad de la sentencia penal firme tantas veces citada de 14 de octubre de 2019, ni a acordar la libertad del señor Junqueras i Vies, quien se encuentra en este momento cumpliendo condena por una pena de privación de libertad impuesta por una sentencia firme cuya validez y eficacia no ha sido neutralizada, ni tampoco a autorizar su desplazamiento a la sede del Parlamento europeo, ni a tramitar suplicatorio ante dicho Parlamento.

Se han aportado diversos documentos por la parte recurrente para enervar estas apreciaciones pero consta a esta Sala –que conoce sus propios precedentes y los de las demás Salas de este Tribunal– que, hasta el momento, la Sala Segunda, de lo Penal, del Tribunal Supremo no ha atendido ninguna de las reclamaciones en que se insiste. Así, entre otros, el Auto de 29 de enero de 2020, recaído en la causa especial 20907/2017 deniega la súplica interpuesta por el recurrente contra uno de los Autos de 9 de enero de 2020, a que se ha hecho referencia y, entre otros razonamientos, concluye:

«El Sr. Junqueras está privado de libertad y ha perdido su condición de eurodiputado en virtud de sentencia firme que le ha condenado como autor de un delito de sedición en concurso medial con un delito de malversación de caudales públicos [...] No se advierte, por último, como se solicita, la necesidad de promover una nueva cuestión prejudicial. Esta Sala no alberga duda alguna sobre el alcance y consecuencias de la decisión del TJUE en esta pieza principal ni sobre los preceptos del derecho de la Unión que menciona y aplica en el auto recurrido».

Por otra parte, como ya hemos dicho en el Auto en que resolvimos las medidas cautelarisimas, no hay que olvidar, sin prejuzgar el fondo del asunto, que la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en adelante TJUE) de 19 de diciembre de 2019 [(C- 502/20019) (ECLI:EU:C:2019:1115)] fue dictada como consecuencia de una cuestión prejudicial de interpretación planteada por la Sala Segunda del Tribunal Supremo en una cuestión lateral respecto a la causa principal debatida en los autos 3/20907/2017 y no proyecta, como ya dice nuestro repetido Auto de 9 de enero de 2020, las dudas que la parte actora vierte sobre la sentencia firme del Tribunal Supremo. Así resulta de una simple lectura de dicha sentencia del TJUE y, en especial, de los §§ 88 y 91 a 93 de la misma, en relación con su §30. No apreciamos vulneración del Derecho de la Unión en este momento procesal, conforme a lo que dispone el artículo 13 del Acta relativa a la elección de los diputados al Parlamento Europeo por sufragio universal directo.

TERCERO.- Resulta de lo expuesto que, en este momento y sin prejuzgar en absoluto lo que se pueda acordar en su momento en cuanto al fondo, deben prevalecer los intereses generales que se conectan a lo resuelto en la sentencia

penal firme de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, frente a los que se esgrimen en la solicitud de medida cautelar.

CUARTO.- Por lo que se refiere a la existencia de *periculum in mora*, no apreciamos su existencia. En la hipótesis de una sentencia estimatoria de la anulación del acuerdo de la JEC que se impugna podría añadirse en su caso la anulación de la expedición de la credencial expedida por la Junta Electoral Central a quien sustituya al señor Junqueras, como lo demuestra en la Sentencia de esta Sala 844/2019, de 18 de junio, que invoca con acierto el representante de la Junta Electoral Central.

Una eventual sentencia estimatoria sería ejecutable, por lo que la falta de suspensión no hace perder su finalidad al recurso.

QUINTO.- La alegación de la existencia de prejudicialidad penal resulta enervada ya por lo que hemos resuelto en nuestro repetido Auto del pasado 9 de enero así como ahora en los Autos de la Sala Segunda del Tribunal Supremo citados más arriba, recaídos en la causa especial 20907/2017.

Que la Sala de lo Penal se haya pronunciado, o no, sobre el incidente de nulidad de actuaciones en que se insiste en la pieza carece de relieve porque es evidente que, como hemos dicho, la interposición de un incidente que carece de efectos suspensivos (artículo 241.2 LOPJ) no crea prejudicialidad penal.

SEXTO.- Las alegaciones sobre la incompetencia de la Junta Electoral Central tampoco son consistentes a efectos de la existencia que se invoca de apariencia de buen Derecho, admitidos por nuestra doctrina en casos muy limitados.

Se aduce en primer lugar la incompetencia de la JEC y que su acuerdo tiene cinco votos particulares. Se trata en realidad de un voto único, suscrito por cinco vocales de la JEC. Aparte de que las resoluciones de los órganos colegiados resultan de la voluntad mayoritaria de sus miembros, y no de los pareceres discrepantes a las mismas, es de observar que en el voto que se

invoca no se cuestiona la competencia de la Junta Electoral Central, sino únicamente el momento en que se entiende oportuno por los discrepantes que ésta se pronuncie, lo que es muy distinto.

Es una de las misiones de la JEC a tenor del artículo 19.1 l) LOREG expedir las credenciales en caso de vacante (en este caso de incompatibilidad por inelegibilidad sobrevenida del artículo 210 bis 2 y 211.1, en relación con el artículo 154.1, 6.2 a) y 6.4 LOREG) es de apreciar, en este momento procesal, que la JEC es el órgano «ad hoc» que ostentaba competencia para actuar.

Debía hacerlo además en el momento en que lo hizo, en aplicación del artículo 8.1 LOREG, por cuanto se cumplía ya en dicho momento, como ha quedado razonado antes, el supuesto de hecho del artículo 6.2 a) LOREG. La aplicación de la LOREG es obligada, aunque no resulte la más favorable a las expectativas de los afectados por ella.

En definitiva, el «*fumus boni iuris*» que se invoca no ayuda a la pretensión cautelar en los términos que hemos expuesto.

SÉPTIMO.- Lo expuesto relega a este momento secundario los derechos que se esgrimen en este proceso ordinario, en oposición a la sentencia penal firme de constante referencia y al acuerdo de la JEC que se impugna.

En cuanto a la vulneración del derecho de sufragio activo (artículo 23.1 CE) basta atender a lo que expresa el ATC 2/2018, de 22 de enero, FJ 2, al afirmar, con cita de la STC 10/1983, de 21 de febrero, que lo propio de la representación es el establecimiento de la presunción de que la voluntad del representante es la voluntad de los representados, en razón de la cual son imputados a éstos en su conjunto y no solo a quienes votaron en su favor los actos de aquél, pero que el desconocimiento o la ruptura de esa relación de imputación destruye la naturaleza misma de la institución representativa y vulnera, en consecuencia, un derecho fundamental de todos y cada uno de los sujetos que son parte de ella. En cuanto al sufragio pasivo, del artículo 23.2 CE,

es claro que pierde relieve también al existir una causa de inelegibilidad (STC 45/1983, de 25 de mayo, FJ 5).

OCTAVO.- Procede condenar en las costas del incidente a la parte que lo ha promovido, al ser desestimadas todas sus pretensiones (artículo 139.1 LJCA). Al amparo de lo establecido en el apartado 4 del citado artículo 139 las limitamos, por todos los conceptos, a la cantidad máxima de 600 euros, con exclusión del IVA, si fuere procedente.

LA SALA ACUERDA:

No ha lugar a la adopción de la medida cautelar solicitada por la representación de don Oriol Junqueras i Vies.

Con costas, en los términos del último fundamento de Derecho.

Así lo acuerdan, mandan y firman los Excmos. Sres. Magistrados indicados al margen.

