

Los límites extrapenales al derecho a la representación política

Daniel
Simancas Sánchez

Doctor por la Universidad Complutense de Madrid

SUMARIO

- I. Introducción
- II. El fundamento de los límites extrapenales a la representación política
- III. Los límites extrapenales en el Derecho supranacional
- IV. El régimen jurídico de los límites extrapenales en España
- V. Efectos de los límites extrapenales en la dinámica parlamentaria
- VI. Reflexión final

FICHA DE LA TESIS

- **Fecha y lugar:** 4 de abril de 2025 (Universidad Complutense de Madrid).
- **Miembros del tribunal:** Javier García Roca (Universidad Complutense de Madrid), Piedad García-Escudero Márquez (Universidad Complutense de Madrid), Pedro González-Trevijano Sánchez (Universidad Rey Juan Carlos), Luis López Guerra (Universidad Carlos III), Sabrina Ragone (Universidad de Bolonia)
- **Dirección:** Ángel J. Sánchez Navarro
- **Mención internacional:** Sí
- **Libro ya publicado:** No

NOTA BIBLIOGRÁFICA:

Daniel Simancas Sánchez es graduado en Derecho por la Universidad Complutense de Madrid. En esta misma Universidad, obtuvo el Máster de Acceso a la Profesión de Abogado, efectuando sus prácticas curriculares en el Área de Seguridad y Justicia del Defensor del Pueblo, así como el grado de Doctor, obteniendo la máxima calificación, con la tesis titulada “Los límites extrapenales al acceso y ejercicio del cargo parlamentario”. Durante su etapa predoctoral, realizó estancias de investigación en la Universidad de Florencia y el Instituto Universitario Europeo de Fiesole. Cuenta con más de una veintena de publicaciones, entre las que se incluyen artículos y capítulos en libros colectivos. Sus líneas de investigación son el Derecho parlamentario y el Derecho electoral. Actualmente es profesor ayudante doctor en la Universidad Complutense de Madrid.

ESTADO DE LA CUESTIÓN DEL TEMA TRATADO:

En los últimos años, los límites extrapenales —esto es, aquellos que, partiendo de resoluciones judiciales dictadas en un proceso penal, restringen el derecho a la representación política de los ciudadanos— han cobrado un notable protagonismo a raíz de su aplicación a los líderes independentistas catalanes y en diversos casos

de corrupción. Hasta entonces, estos límites habían recibido una escasa atención doctrinal, generando cierta confusión sobre el fundamento que los inspira y su verdadera naturaleza jurídica. Dicha confusión ha provocado que, en ocasiones, hayan sido calificados de inconstitucionales al ser considerados penas anticipadas que lesionan el derecho a la representación política y la presunción de inocencia. Partiendo de este escenario, la tesis se propone aclarar su fundamento, evaluar su encaje constitucional y determinar si se encuadran dentro del margen de apreciación que los estándares supranacionales conceden a las autoridades estatales para regular y aplicar restricciones a la representación política.

PALABRAS CLAVE:

Representación política, Parlamento, Elecciones, Margen de apreciación nacional, Orden público democrático.

KEYWORDS:

Political representation, Parliament, Elections, National margin of appreciation, Democratic public order.

I. INTRODUCCIÓN

Ni el derecho a la representación política es absoluto ni la justicia se detiene a las puertas del Parlamento. Los parlamentarios pueden verse inmersos en procesos para la depuración de responsabilidades penales que pueden culminar en una sentencia que, en caso de que sea condenatoria, puede implicar la inhabilitación para el ejercicio del derecho a la representación política. Junto a este reproche punitivo, concurren a menudo otras disposiciones que han recibido la denominación de “extrapenales”: así, tomando como presupuesto resoluciones judiciales dictadas en un proceso penal (ya sean sentencias —firmes o no—, autos de procesamiento, de prisión provisional o de apertura de juicio oral), las medidas extrapenales restringen el ejercicio de tal derecho incidiendo sobre todas o algunas de sus vertientes. A diferencia de las penas de inhabilitación, estas medidas no buscan castigar a su destinatario, sino proteger el funcionamiento de las instituciones.

En los últimos años, las medidas extrapenales han suscitado un notable interés con motivo de su aplicación tras el desafío independentista catalán y el estallido de casos de corrupción. Ambos escenarios han tensionado el funcionamiento del Parlamento, reabriendo así el debate sobre la necesidad de protegerlo impidiendo a ciertos ciudadanos el acceso al cargo parlamentario o su desempeño, antes incluso de recaer sentencia firme. Ahora bien, pese a que estas medidas están ampliamente extendidas, la tesis se centra principalmente en las que afectan a los parlamentarios nacionales, excluyendo, con alguna referencia tangencial, las que afectan a los representantes del ámbito autonómico o local.

Así definido su objeto, la tesis se articula a través de tres objetivos fundamentales que pretenden analizarse desde una perspectiva holística, conjugando disciplinas del Derecho constitucional —como el Derecho electoral o parlamentario— con la dogmática penal y el Derecho procesal. El primer objetivo consiste en desgranar las razones que avalan la regulación de estas medidas en el ordenamiento español —dispersas entre la Ley Electoral (LOREG), los reglamentos parlamentarios y la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LECrim)— mediante la definición del “orden público democrático” como el bien jurídico constitucional que sirve de fundamento a las mismas. El segundo radica en definir el margen de apreciación de las autoridades españolas para regular, interpretar y aplicar estas restricciones, lo que exige el escrutinio de los estándares fijados por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, el Comité de Derechos Humanos y la Comisión de Venecia. Finalmente, el tercer objetivo busca concretar el encaje constitucional de las medidas extrapenales para resolver la disputa doctrinal que a menudo las cataloga como penas anticipadas contrarias a la presunción de inocencia. Para ello, se analiza su régimen jurídico de forma integral: desde sus presupuestos habilitantes y la automaticidad del procedimiento, pasando por sus efectos en las Cámaras (quóruns de aprobación, composición de los órganos de trabajo, voto ponderado), hasta la posibilidad de implementar la sustitución temporal del parlamentario suspendido.

Desde este enfoque multidisciplinar, la tesis pretende desbrozar las complejas interacciones y antinomias que surgen en la interpretación y aplicación de restricciones penales y extrapenales —y de estas últimas entre sí— con el fin de encontrar un equilibrio entre el ejercicio del derecho a la representación política y el buen funcionamiento del Parlamento.

II. EL FUNDAMENTO DE LOS LÍMITES EXTRAPENALES A LA REPRESENTACIÓN POLÍTICA

Es claro que la virtud (*areté*) no puede actuar como límite al derecho a la representación política. En un Estado democrático de Derecho, la virtud, en tanto que cualidad deseable en todo representante político, se hace presente a través de un concepto metajurídico y dúctil como la ejemplaridad pública. Aunque es deseable que todo representante sea ejemplo de excelencia cívica y moral, no parece que esta pueda justificar la restricción del derecho a la representación política de ciudadanos condenados en sentencia no firme, procesados por determinados delitos o sometidos a una medida cautelar de privación de libertad. Es por ello necesario hallar una fórmula para ensamblar las medidas extrapenales previstas en nuestra legislación, que se proyectan sobre las tres dimensiones —acceso, permanencia y ejercicio— del derecho a la representación política e inciden en el derecho a la participación indirecta de los ciudadanos en los asuntos públicos, con la Constitución.

Sin dejar de tener en cuenta la definición del derecho de acceso a los cargos públicos como un derecho de configuración legal —naturaleza que emana de su propio enunciado constitucional y que pronostica una intensa intervención legislativa—, la tesis sostiene que las medidas extrapenales encuentran su fundamento en la salvaguardia del denominado “orden público democrático”. Este bien constitucional, que bebe de las nociones de orden público y orden democrático, se erige en límite a la representación política, al tiempo que actúa como paraguas fundamental para la regulación de las medidas extrapenales debido a las dificultades que estas nociones presentan para tal misión.

El orden público democrático se compondría de cuatro vertientes, correspondiéndose con las que presenta la democracia en el sistema jurídico español. La primera, tributaria de la democracia constitucional, recae en la vinculación positiva de los titulares del poder legislativo a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico (art. 9.1 CE), en cuya virtud los parlamentarios tienen la obligación de promover la efectividad de los derechos fundamentales de los ciudadanos, incluido el de participar en los asuntos públicos a través de sus representantes, sin que dicha obligación niegue la relevancia de su adscripción política ni suponga la implementación de un modelo de democracia militante de alta intensidad.

En conexión con esta vertiente, se encuentra la relativa a la democracia representativa, consistente en la prohibición del mandato imperativo y la depuración

de la responsabilidad política (art. 67.2 CE). El parlamentario está blindado frente a los intentos de sujetos extraños a la relación representativa de impedirle la permanencia en el cargo y/o su ejercicio. Esta garantía, aplicable a todos los cargos públicos representativos, debe conciliarse no solo con la pertenencia del parlamentario a su formación política, lo que plantea problemas por el cuasimonopolio de los partidos en la presentación de listas electorales, sino también con la realización del derecho de todos los ciudadanos —y no solo de sus votantes— a participar en los asuntos públicos. La prohibición del mandato imperativo no excusa el contacto permanente con los representados: si el titular del escaño es el parlamentario, este también es el que debe escuchar las demandas de sus representados y, si así lo considera oportuno, atenderlas mediante los cauces oportunos. En el tuétano de esta exigencia están la rendición de cuentas y, en suma, la democracia representativa.

La tercera vertiente está vinculada a la democracia parlamentaria, en concreto al proceso cuatrifásico de la dialéctica pública regido por los principios rectores del ejercicio del mandato parlamentario: la personalidad y la presencialidad (art. 79.3 CE). La llegada de la era digital no exime el cumplimiento de estos principios, pues de ello depende que el parlamentarismo pueda continuar comprendiéndose como el gobierno mediante la discusión. Entre el *parlamentarismo posmoderno*, que obvia los peligros del empleo de las herramientas digitales prescindiendo de la presencialidad y personalidad como garantías del ejercicio de la función representativa, y la reivindicación ilusa de una comprensión liberal del mandato parlamentario, que soslaya el papel de los partidos políticos en el trabajo diario de las cámaras, cabe encontrar una solución intermedia. La tesis apuesta por una reinterpretación de la dialéctica pública en el parlamentarismo de nuestro tiempo: su fundamento no consiste ya tanto en persuadir al adversario como de poner en marcha un proceso cuatrifásico, a saber: concienciar sobre el problema, agitar los esquemas de su interpretación, cuestionar las soluciones propuestas y lograr la retractación del adversario. Este proceso garantiza la correcta formación de la voluntad del Estado y asegura una opinión pública capaz de controlar al poder político. En efecto, la representación política requiere de un Parlamento en el que sus miembros ejerzan sus funciones mediante un proceso de dialéctica pública, guiado, sin perjuicio de ciertas excepciones, por un escrupuloso respeto a la participación personal y a la asistencia presencial.

La última vertiente del orden público democrático está vinculada a la democracia de partidos, recayendo sobre una de sus funciones antonomásticas en nuestro sistema: la selección de los candidatos llamados a ocupar las instituciones representativas. El régimen constitucional de los partidos políticos ha sido definido a partir de dos principios: el de constitucionalización, que los ensalza como piedra angular de la arquitectura constitucional y les confiere una ristra de funciones y privilegios; y el de constitucionalidad, del que resultan dos exigencias: la libertad de creación y actividad dentro del respeto a la Constitución y a las leyes, y la estructura y funcionamiento democráticos (art. 6 CE). La selección de los candidatos a cargos públicos representativos, función guarecida institucionalmente

al amparo del principio de constitucionalización, no puede realizarse de espaldas al principio de constitucionalidad, que impone que los candidatos seleccionados e integrados en las listas electorales no entrañen un peligro para los principios informadores de nuestro sistema democrático. Esta situación se concreta, provocando un deterioro a la democracia —constitucional, representativa y parlamentaria—, cuando los seleccionados, ya sea por encontrarse condenados en sentencia no firme por ciertos delitos, ya sea por estar procesados y privados de libertad o huidos de la justicia, amenazan la vinculación positiva de los parlamentarios al ordenamiento (y la eficacia del derecho de todos los representados, no solo de sus votantes, a participar en los asuntos públicos), la prohibición del mandato imperativo y la rendición de cuentas y, por último, la presencialidad y la personalidad como principios del mandato parlamentario y pilares del gobierno mediante la discusión pública.

III. LOS LÍMITES EXTRAPENALES EN EL DERECHO SUPRANACIONAL

El derecho a la representación política posee una dimensión institucional especialmente intensa por su conexión con la soberanía de los Estados. Esto entraña que el margen de las autoridades nacionales a la hora de regular y aplicar restricciones a tal derecho sea más amplio que en derechos de la misma familia. Dado que esta intensa dimensión institucional no lo convierte en modo alguno en un derecho absoluto, es necesario asomarse a los instrumentos supranacionales para la protección de los derechos humanos, así como a la exégesis que de los mismos han realizado sus órganos de garantía, para medir, en efecto, cuál es el margen de apreciación de las autoridades nacionales en este derecho. Es preciso, pues, analizar la jurisprudencia supranacional sobre la restricción de la representación política que no emana de la ejecución de una pena de inhabilitación impuesta en una sentencia firme, sino de medidas extrapenales libres de toda naturaleza punitiva. En este sentido, la tesis aborda la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, los dictámenes del Comité de Derechos Humanos y los trabajos de la Comisión de Venecia, los cuales, si bien poseen naturaleza de *soft law*, han adquirido una influencia notable en los últimos tiempos.

A riesgo de revelar contenido de la tesis, debe indicarse que el Comité de Derechos Humanos ha evaluado las restricciones al derecho a la representación política aplicando juicios de razonabilidad e igualdad —y no de proporcionalidad— como ha realizado en otros derechos políticos. Aunque la utilización de estos juicios parece presagiar un amplio margen de apreciación nacional, lo cierto es que el Comité ha terminado declarando la violación del artículo 25 PIDCP. Cuando la restricción a la representación política es extrapenal, el Comité no ha variado su hoja de ruta, pues ha exigido asimismo que dicha restricción no resulte arbitraria ni discriminatoria en el caso concreto. Si bien el empleo de los juicios de razonabilidad e igualdad no obsta para declarar la violación del artículo 25 PIDCP, sí que dificulta la construcción de estándares en la materia, en particular sobre los

finés que autorizan las restricciones extrapenales, su forma de aplicación —esto es, automática *ex lege* o tras la oportuna ponderación judicial— o la necesidad de que el proceso penal en marcha se encuentre en un determinado estadio para poder restringir el derecho.

En cambio, la jurisprudencia del TEDH parece resultar de mayor utilidad para los objetivos de esta tesis. Aunque Estrasburgo reconoce un mayor margen de apreciación nacional en el sufragio pasivo que en el activo —ya de por sí bastante amplio—, proporciona una serie de claves nada desdeñables, sobre todo si se tiene en cuenta la disimilitud de los asuntos analizados y el empleo de un juicio de proporcionalidad débil, derivado del carácter subsidiario del control de convencionalidad. Aunque por razones de espacio nos vemos obligados a diferir tales claves a la publicación de la tesis, sí cabe al menos avanzar que estas claves han de interpretarse en conjunción con una máxima que atraviesa toda su jurisprudencia en la materia: el TEDH, como la Comisión de Venecia, manifiesta su preferencia por el modelo injerencista-jurisdiccional frente al injerencista-normativo. Es decir, aunque admite, con reservas, la convencionalidad de las prohibiciones cuyo despliegue se produce por ministerio de la ley, prioriza que estas restricciones se apliquen tras una ponderación judicial de las circunstancias del caso concreto.

A nuestro juicio, la Comisión de Venecia, *amicus curiae* del TEDH, puede hacer que estas claves acaben convirtiéndose en estándares de obligado cumplimiento para todos los Estados del Consejo de Europa. Para ello, es necesario que, a través del *soft law*, se logre armonizar las (heterogéneas) legislaciones nacionales que existen en la presente materia. De momento, la Comisión ha declarado que las exigencias para la restricción del sufragio pasivo pueden ser más laxas —o menos estrictas— que para el sufragio activo, ya que pueden existir razones de evidente “interés público superior” para apartar a ciertos ciudadanos de las instituciones. Esta postura ha sido desarrollada en el informe *Exclusion of Offenders from Parliament*, el cual puede ordenarse mediante cinco preguntas: quién tiene la condición de infractor; qué implica la exclusión del Parlamento; cuándo está justificada la exclusión de los infractores; qué rango debe tener la norma que recoja la restricción; y, por último, cuál es la mejor vía para restringir el sufragio pasivo de los infractores.

En el ámbito de la Unión Europea, la falta de acuerdo para alcanzar una regulación uniforme del procedimiento para la elección de los miembros del Parlamento Europeo obliga a asumir una remisión a las legislaciones nacionales. Esta remisión es, empero, compensada por el respeto a los principios recogidos en el Acta Electoral de 1976. Si bien es cierto que las normativas nacionales quedan de esta manera alineadas, también lo es que los Estados gozan de un amplio margen en materias clave del procedimiento electoral.

Una de estas materias es la configuración de la titularidad y ejercicio del derecho al sufragio —activo y pasivo— de los ciudadanos en los comicios europeos.

Los Estados definen quiénes pueden votar y quiénes pueden postularse en las elecciones al Parlamento Europeo.

Esta regulación del derecho al sufragio en las elecciones europeas ha planteado dos interrogantes. De nuevo, por razones de espacio, nos dedicamos simplemente a enunciarlos. El primero radica en los parámetros aplicables para evaluar las restricciones de las autoridades nacionales al derecho al sufragio. Es decir, es necesario determinar si el TJUE ha aplicado un control laxo, propio del principio de subsidiariedad que inspira la jurisprudencia del TEDH, o si, por el contrario, en pro de garantizar una interpretación y aplicación uniforme y efectiva del Derecho de la Unión, ha empleado parámetros de control más exigentes y menos deferentes para las autoridades de los Estados miembros. El segundo consiste en la delimitación competencial de situaciones que se encuentran entre el terreno electoral —competencia de los Estados— y el parlamentario —de la Unión Europea—. En este sentido, se han abordado cuatro casos: la pérdida del escaño por condena penal; la proclamación de candidatos electos y la verificación de credenciales; la adquisición plena de la condición de europarlamentario y el alcance de la inmunidad; y, por último, la previsión de sanciones administrativas de inhabilitación para el ejercicio de cargos públicos representativos. Las respuestas a estos interrogantes determinarán si la doctrina del margen de apreciación nacional tiene recorrido cuando las restricciones extrapenales son aplicadas a candidatos y/o miembros del Parlamento Europeo.

IV. EL RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS LÍMITES EXTRAPENALES EN ESPAÑA

Frente al modelo injerencista-jurisdiccional por el que se decantan el TEDH y la Comisión de Venecia, el ordenamiento español adopta un modelo injerencista-normativo a fin de proteger el buen funcionamiento de sus instituciones representativas frente al peligro de que ciudadanos condenados o encausados formen parte de ellas y alteren su cometido. En este modelo pueden distinguirse dos grandes grupos de restricciones: por un lado, están las restricciones penales, que coinciden con las penas de inhabilitación previstas en el Código Penal; y, por otro, las extrapenales, que parten de una sentencia condenatoria —firme o no— o, incluso, de resoluciones interlocutorias, como el auto de procesamiento.

1. *Por sentencia*

Las restricciones penales al derecho a la representación política incluyen las penas de inhabilitación general, especial para empleo o cargo público, suspensión de empleo o cargo público y especial para el ejercicio del derecho al sufragio pasivo. Aunque pueden actuar como principales (cuando son directamente recogidas como reproche a un delito) o accesorias (cuando acompañan a otras penas), destacan realmente por su aplicación como penas accesorias *ex* artículos 55 y 56 CP. Estas disposiciones reflejan la convivencia de dos modelos: el de accesoriedad general, donde se encuentra la inhabilitación especial para el ejercicio del derecho

al sufragio pasivo, cuya imposición se condiciona exclusivamente a una pena de prisión inferior a diez años; y el de accesoriedad especial, en el que, aparte de la pena de prisión, se establecen otras exigencias, como la condición de cargo público o la conexión entre el delito cometido y el ejercicio de ciertos derechos. En la práctica, este marco de accesoriedad, sumado a la obligación de imponer, al menos, una pena de inhabilitación, conduce a una aplicación sistemática y masiva de la inhabilitación para el ejercicio del derecho al sufragio pasivo. Esta pena adquiere un protagonismo aún mayor al preverse en el artículo 137 LOREG para todos los delitos electorales. Aunque el artículo no aclara si opera como principal o accesoria, el TC ha rechazado que viole el principio de legalidad penal (STC 126/2021, de 3 de junio).

Por otra parte, existen las restricciones extrapenales derivadas de una sentencia condenatoria. Estas restricciones pueden dividirse en dos categorías: electorales (recogidas en el artículo 6.2, apartados a) y b), de la LOREG) y parlamentarias (previstas por los parlamentos en sus respectivos reglamentos en ejercicio de su autonomía normativa).

La primera de ellas —de carácter extrapenal-electoral— toma como presupuesto la pena de privación de libertad en sentencia firme y despliega sus efectos mientras dure dicha condena (art. 6.2 a) LOREG). Esta prohibición cuenta con una larga tradición en nuestro Derecho electoral histórico: si bien unas veces ha sido recogida como causa de incapacidad para ser elector —y, por tanto, para ser elegible—, otras, como sucede en la actualidad, se ha configurado como causa de incapacidad electoral pasiva. Su aplicación impide tanto presentarse a las elecciones como permanecer en el cargo público representativo y ejercerlo. La prohibición opera de manera automática, desmarcándose de la disponibilidad que caracteriza a las causas de inelegibilidad e incompatibilidad. Además, está acompañada con la legislación penal, que prevé la inhabilitación para el ejercicio del derecho al sufragio pasivo como pena accesoria en condenas de prisión inferiores a diez años. Ahora bien, el principal interrogante que ha planteado esta prohibición en los últimos tiempos gira en torno a su fundamento. La cuestión, a la que se da respuesta en la tesis, consiste en determinar si su finalidad reside en la “ejemplaridad social”, como sostiene el TC, o si, por el contrario, responde a la protección de otros bienes jurídicos.

La segunda de ellas, también de naturaleza electoral, es la prevista en el artículo 6.2 b) LOREG, que declara la incapacidad electoral pasiva de los condenados por sentencia no firme a penas de inhabilitación —absoluta o especial— o de suspensión para empleo o cargo público por delitos de rebelión, terrorismo, contra la Administración Pública o contra las Instituciones del Estado. A diferencia de la anterior, esta prohibición carece de precedentes en nuestra legislación histórica. Su origen se remonta a 1982, cuando el teniente coronel Tejero, condenado en sentencia no firme por un delito de rebelión militar, se presentó a las elecciones generales. Décadas después, esta disposición cobró un notable protagonismo a raíz de su aplicación a los líderes independentistas catalanes. Fue entonces

cuando reaparecieron las dudas sobre la constitucionalidad de esta restricción extrapenal, criticada por operar como una suerte de ejecución anticipada de una sentencia no firme y, por tanto, por vulnerar los principios de igualdad y de presunción de inocencia. A rebufo de esta posible interpretación, el TS ha modulado, de un modo ciertamente cuestionable, el impacto de esta restricción en el ámbito de los cargos públicos locales.

Junto a las restricciones extrapenales-electorales están las parlamentarias, reguladas en ejercicio de la autonomía normativa de las cámaras. Esta prerrogativa ha dado lugar a un cuerpo normativo con una eficacia desigual: por un lado, están las restricciones extrapenales-parlamentarias propiamente dichas, es decir, aquellas disposiciones reglamentarias que vinculan consecuencias a la condena de un parlamentario, con independencia del contenido de la sentencia; por otro, se hallan las disposiciones que transponen las restricciones penales a los reglamentos para alinearlos con el Código Penal.

Dicho esto, las restricciones extrapenales-parlamentarias también pueden clasificarse según sus efectos: de un lado, las que implican la suspensión del cargo; de otro, las que comportan su pérdida. Ambos tipos comparten a menudo un problema: la falta de regulación sobre el procedimiento y el órgano competente para proceder a su ejecución. En este sentido, ha surgido la duda de si debe ser el Presidente, la Mesa o el Pleno de la Cámara el que evalúe el cumplimiento de los presupuestos a los que estas medidas condicionan su aplicación y, en su caso, determine la pluralidad de efectos anudados a la misma.

En suma, la pluralidad de restricciones a la representación política derivadas de una sentencia ha dado lugar a un complejo triálogo normativo —Código Penal, LOREG y reglamentos parlamentarios— e institucional —jueces y tribunales, Administración Electoral y parlamentos—. Este entramado ha generado disfunciones que han dificultado su exégesis y aplicación. La tesis se ocupa de analizarlas y de proponer algunas soluciones.

2. Por procesamiento

La suspensión por procesamiento —y, en ocasiones, por prisión provisional— es una medida ampliamente extendida en el ordenamiento jurídico español. Jueces, magistrados y letrados de la Administración de Justicia, así como magistrados del TC o empleados públicos, pueden ser separados de sus funciones durante la tramitación de un proceso penal. En el ámbito de los representantes políticos, en concreto de los parlamentarios, esta medida está recogida en los reglamentos parlamentarios y en la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Las medidas de suspensión por procesamiento de los reglamentos parlamentarios cuentan con escasos antecedentes en la historia del parlamentarismo español. Tan es así que fueron recogidas por primera vez en los reglamentos de las Cortes Franquistas para, más tarde, ser incorporadas a los Reglamentos

provisionales de 1977. Aunque los Reglamentos del Congreso y del Senado continúan hoy previendo la suspensión por procesamiento, su configuración presenta notables diferencias entre sí: si el primero establece la automaticidad de la medida, dispone la prisión provisional como presupuesto de aplicación y limita su alcance a los derechos y deberes, el segundo atribuye la decisión sobre la suspensión de la condición de parlamentario al Pleno, previendo un turno de intervenciones.

Por otra parte, se encuentra la suspensión por procesamiento de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, prevista en su artículo 384 bis. Como se explica en la tesis, los albores de la medida están en la legislación de desarrollo de la suspensión individual de derechos del artículo 55.2 CE: bajo el impacto del frustrado golpe de Estado de 1981, el episodio en la Casa de Juntas de Guernica y la incesante amenaza del terrorismo etarra, la Ley Orgánica 9/1984, de 26 de diciembre, contra la actuación de bandas armadas y elementos terroristas, incorporó, en su artículo 22, una medida por la que los titulares de cargos o funciones públicas procesados por rebelión, terrorismo o delitos contra las instituciones del Estado —incluida la Corona— quedaban suspendidos en sus funciones. La disposición estaba sometida a un régimen de vigencia de dos años y excluía de su ámbito de aplicación a los parlamentarios nacionales. Tiempo después, la suspensión por procesamiento fue incorporada a la legislación procesal —en concreto, al artículo 384 bis—, donde se ha consolidado. A diferencia de su precedente, su origen se remonta a un episodio muy concreto: el caso Yoldi. Pese a que este precepto bebe del mencionado artículo 22, en la tesis se apuntan y analizan las importantes diferencias que los distinguen.

También se abordan las dudas sobre la naturaleza jurídica de la suspensión por procesamiento. Prueba de estas dudas hace la relación de explicaciones fallidas de la doctrina, que la ha definido unas veces como causa de incapacidad electoral pasiva, de inelegibilidad y/o de incompatibilidad, otras como sanción o pena anticipada, pasando por medida cautelar al servicio del proceso penal. En contra de todas estas definiciones, la jurisprudencia constitucional se ha decantado por entenderla como un conjunto de requisitos negativos —la imputación de delitos especialmente graves y la simultánea privación de libertad— incompatibles con el desempeño de las funciones representativas. No obstante, esta definición de la medida no deja de presentar ciertos problemas para sus destinatarios.

Ahora bien, si la naturaleza jurídica de estas medidas extrapenales ha planteado dudas, no menos lo ha hecho su fundamento, sobre todo cuando se repara en la heterogeneidad de sus presupuestos. En la tesis se analiza, pues, si el fundamento de estas medidas puede explicarse desde la protección del referido orden público democrático. Para ello, se estudian los principales elementos a los que estas medidas condicionan el despliegue de sus efectos.

Uno de los elementos es el auto de procesamiento, cuya configuración como presupuesto no está exenta de objeciones. Así lo demuestra la regulación de

estas medidas en varios reglamentos parlamentarios autonómicos, que han sustituido el auto de procesamiento por el de apertura del juicio oral. Asimismo, se ha discutido la necesidad de que el procesamiento sea por determinados delitos, tal como recogen los artículos 384 bis LECr y el 25.4 del Reglamento del Parlamento catalán, o si, por el contrario, basta con el mero procesamiento, con independencia de los delitos por los que el representante resulte encausado.

El segundo es la prisión provisional, cuya previsión como presupuesto parece obedecer a dos razones principales. La primera radica en la relación de exigencias a que se condiciona la adopción de esta medida cautelar: por un lado, los principios de legalidad, jurisdiccionalidad, excepcionalidad o subsidiariedad, mutabilidad o provisionalidad y temporalidad; y, por otro, los presupuestos de *fumus boni iuris* —la existencia de indicios racionales de criminalidad contra el destinatario de la medida— y *periculum in mora* —el riesgo de que, en caso de no ser adoptada, el justiciable pueda atacar contra otros bienes jurídicos o derechos, o perjudicar el correcto desarrollo de la función jurisdiccional—.

Junto a esta primera razón, de naturaleza procesal, se plantea otra de igual o mayor calado: la incapacidad material del representante privado de libertad para desempeñar sus funciones y, en consecuencia, de actualizar el derecho de los representados a participar en los asuntos públicos. Ahora bien, el problema se ha planteado cuando los tribunales han ordenado el ingreso en prisión del representante y la materialización física de la privación de libertad no se ha producido debido a la rebeldía procesal del mismo. En la tesis se aclara, pues, el interrogante de si el presupuesto de privación de libertad a la que la medida extrapenal supe-dita el despliegue de sus efectos se entiende en este caso satisfecho.

El tercero es el suplicatorio. En cuanto a este presupuesto, surge la pregunta de si realmente constituye un presupuesto autónomo y distinto al de procesamiento y prisión provisional. Al respecto, cabe plantear qué ocurriría si la adquisición de la condición de candidato electo sobreviniese a la apertura del juicio oral y, por ende, el tribunal no estuviera obligado a solicitar el suplicatorio. En este escenario, ¿debería aplicarse una interpretación estricta de los presupuestos, en concreto del suplicatorio, dada la repercusión de los efectos de las medida en el estatuto del representante o, por el contrario, sería preciso realizar una exégesis sistemática que vele por el correcto funcionamiento de la Cámara? ¿Cabría aplicar la medida del artículo 384 bis LECr, en sustitución de las previstas en los reglamentos parlamentarios, aprovechando que aquella, a diferencia de estas, no exige la concesión del suplicatorio para el despliegue de sus efectos? La aplicación de las medidas dependerá de las respuestas que demos a cada uno de estos interrogantes.

Por último, la tesis aborda el procedimiento de aplicación de la suspensión por procesamiento. A diferencia de lo que ocurre con los presupuestos y los efectos, esta cuestión ha sido descuidada en la configuración de las medidas. A excepción del Reglamento del Senado, las normas guardan silencio tanto sobre el órgano

competente para decidir sobre la concurrencia de los presupuestos como sobre el alcance de la suspensión. En la tesis se defiende que los motivos que explican esta laguna son tres: la excepcional aplicación de estas medidas, la autonomía parlamentaria —motivo predicable del artículo 384 bis LECr, no así de los reglamentos parlamentarios— y, sobre todo, el carácter automático con que algunas medidas despliegan sus efectos. Esta regla de la automaticidad presenta tantas luces como sombras que son examinadas en la tesis.

3. *Excurso: prisión provisional y rebeldía procesal*

Durante el transcurso del proceso penal pueden surgir escenarios para los que, pese a comprometer el buen funcionamiento de las instituciones, el ordenamiento carece de mecanismos de protección. Tal es el caso de la prisión provisional y la rebeldía procesal acordadas en fase de instrucción. La ausencia de previsiones normativas genera una evidente tensión entre varios bienes jurídicos: por un lado, el correcto desarrollo del proceso penal —en particular, la salvaguarda de los fines que justifican la prisión provisional—; y, por otro, el ejercicio del derecho a la representación política del ciudadano, cuya exclusión de la contienda electoral o separación del desempeño de las funciones representativas no está amparada por ninguna disposición en este estadio procesal.

La prisión provisional supone una injerencia intensa en todos los derechos, incluido el de representación política. Esta injerencia se hace aún más evidente cuando se comprueba la ausencia de permisos penitenciarios para autorizar la salida de un preso preventivo para participar en una campaña electoral o ejercer su cometido representativo. No obstante, el TC, siguiendo la jurisprudencia del TEDH, ha aclarado que la adopción de la prisión provisional contra un candidato o representante no supone una violación automática de su derecho a la representación política. Así pues, la intensa injerencia que la privación de libertad comporta en el ejercicio de este derecho debe examinarse aplicando cuatro criterios: la recurribilidad de la prisión provisional y valoración de todos los intereses en liza; la inexistencia de medidas alternativas a la prisión provisional; la duración de la medida; y la incidencia de la prisión provisional en el derecho a la representación política. Esta relación de criterios nace, pues, de la intención de evitar que la prisión provisional sea siempre tachada de contraria a los derechos políticos de los afectados. Empero, en la tesis se razona que la aplicación de estos criterios se ha demostrado insuficiente para evaluar la injerencia de la privación de libertad en los derechos políticos de los ciudadanos.

Cuando los presos provisionales se presentan como candidatos a las elecciones se plantean dos elementos antagónicos: el principio de igualdad de todos los candidatos y la restricción inherente de los derechos políticos de los que están en prisión. Ante la denegación de permisos penitenciarios para que los presos preventivos puedan salir de prisión y participar en los actos propios de toda campaña electoral, la Junta Electoral Central ha resuelto solicitudes en que se reclamaba la participación electoral de los internos desde prisión. Estas

instancias han sido resueltas aplicando unos parámetros razonables, dando lugar a lo que se ha denominado “Derecho electoral penitenciario”. Pese a que la aplicación de estos parámetros ha permitido la autorización de la participación electoral de los internos, el asunto ha acabado llegando al TC, el cual ha procurado sentar una jurisprudencia con la que conciliar el fin de la prisión provisional y el buen funcionamiento de los centros penitenciarios, por un lado, y el *ius ad officium*, por otro.

Si el ejercicio del derecho al sufragio pasivo por un preso provisional plantea problemas, no menos lo hace la candidatura de un ciudadano prófugo en el extranjero. Así ocurrió en el caso de ciertos líderes independentistas catalanes, que, huidos de la justicia y teniendo su residencia real fuera de España, decidieron concurrir como candidatos a varias convocatorias electorales. En ese entonces surgieron tres interrogantes a los que se da respuesta en la tesis: primero, si los prófugos mantienen la cualidad de electores cuando no han comunicado su cambio de domicilio como paso previo para ser inscritos en el CERA; segundo, si, admitiendo que los huidos de la justicia en el extranjero mantienen la condición de electores y, por tanto, gozan de capacidad electoral pasiva, existe alguna causa de inelegibilidad estricta que les impida postularse como candidatos a las elecciones; tercero, si, en caso de concluirse que no existe causa de inelegibilidad alguna para los prófugos de la justicia, los poderes públicos deben habilitar mecanismos para que puedan conciliar su estrategia procesal con la igualdad de oportunidades de todos los candidatos.

Ante las disfunciones que genera la concurrencia a las elecciones por presos preventivos o rebeldes procesales, la tesis examina la posible regulación de una nueva causa de inelegibilidad. Entre las razones que justificarían tal medida extrapenal no solo se encuentra asegurar el correcto desarrollo del proceso electoral y la igualdad de armas entre candidatos, sino también remediar las dificultades de que un ciudadano privado de libertad o sustraído a la acción de la justicia ejerza eficazmente su función representativa y actualiase el derecho de los representados a participar en los asuntos públicos. Estas dificultades hunden sus raíces en los principios vertebradores del mandato parlamentario: la presencialidad y la personalidad. Así lo prueba la jurisprudencia constitucional analizada en la tesis. Tras evaluar si la denegación de permisos comporta una injerencia desproporcionada en el ejercicio del cargo, el TC ha aplicado los principios de presencialidad y personalidad para resolver casos críticos surgidos en los últimos años, a saber: el perfeccionamiento de la condición de parlamentario a distancia, la eficacia de las garantías parlamentarias del representante ausente —preso o prófugo—, la celebración de una sesión de investidura con la participación telemática síncrona del candidato o la habilitación del voto telemático y/o delegado para los parlamentarios ausentes.

V. EFECTOS DE LOS LÍMITES EXTRAPENALES EN LA DINÁMICA PARLAMENTARIA

Huelga decir que la suspensión extrapenal del mandato parlamentario comienza desplegando sus efectos sobre el parlamentario individual, quien disfruta de una extensa lista de garantías, derechos y deberes dirigida al desempeño de su cometido representativo y a la actualización del derecho de los representados a participar en los asuntos públicos. La funcionalidad del estatuto parlamentario explica así que cuando el representante es separado del cargo resulte también desprovisto de sus útiles mientras dura dicha situación.

La jurisprudencia sostiene que las garantías parlamentarias, en tanto que sustracciones al Derecho común, deben ser objeto de una interpretación estricta, y no extensiva o formalista. Esta exégesis explica que cuando un representante es separado del ejercicio del cargo por sentencia firme, la suspensión se proyecte tanto sobre sus derechos y deberes como sobre sus garantías (art. 21.2 RCD). Sin embargo, cuando la suspensión no trae causa de una sentencia condenatoria firme, sino de su procesamiento (art. 22.6 RS) y simultánea privación de libertad (arts. 21.1.2 RCD y 384 bis LECr), no se ha llegado a la misma conclusión, quizás debido al pretérito planteamiento de que la extensión de la suspensión por procesamiento a las garantías parlamentarias puede acabar generando cierta resistencia a la concesión del suplicatorio. Sea cual sea el motivo al que obedezca esta distinción, si se comparte que el fundamento de las garantías radica en proteger el adecuado funcionamiento de las Cámaras, parece razonable sostener que el mantenimiento de las garantías al representante suspendido desvirtúa su fundamento y favorece su comprensión como privilegios. En efecto, la libre formación de la voluntad estatal no puede verse amenazada con la persecución, detención y/o procesamiento de un representante que no participa en sesión parlamentaria alguna por su separación del cargo.

El alcance de la suspensión genera otros interrogantes en el ámbito de los derechos. Sin entrar ahora en el intenso debate doctrinal sobre la definición de los derechos de los parlamentarios como atribuciones (tesis organicista) o como auténticos derechos fundamentales (tesis fundamental), la recuesta radica en determinar cuáles son los derechos suspendidos. Esta misión se torna especialmente compleja cuando el enunciado de la medida extrapenal asume una fórmula abierta sobre los efectos de la suspensión (así ocurre en el artículo 22.6 RS, que recoge la expresión “la condición de senador” o, lógicamente, en el artículo 384 bis LECr, que, debido a su transversalidad, hace referencia al “ejercicio del cargo o función pública”, signifique eso lo que signifique). Esta complejidad se acentúa cuando el reglamento parlamentario no recoge una lista de derechos o esta es muy exigua. La definición del alcance de la suspensión obliga entonces a completar la declaración de derechos de los reglamentos con la jurisprudencia constitucional, que, realizando una reinterpretación flexible de la doctrina de los *interna corporis acta*, ha desempeñado un papel fundamental en la construcción del *ius in officium*.

Ahora bien, no todos los derechos han planteado los mismos problemas: si la suspensión de derechos como la asistencia a las sesiones parlamentarias o el voto está fuera de toda duda, no ocurre lo mismo con los derechos económicos, en especial con la retribución. La razón radica en la controvertida naturaleza jurídica de la remuneración parlamentaria: si se sostiene que la retribución parlamentaria es un derecho, digno de tutela jurisdiccional cuando su lesión afecte al correcto ejercicio de la función representativa, la separación del cargo impedirá a su titular continuar percibiéndola mientras perdure dicha situación; en cambio, si se apuesta por su comprensión como garantía parlamentaria con base en una interpretación sistemática de la remuneración parlamentaria en la Constitución (art. 71.4 CE), así como atendiendo a sus rasgos característicos de irrenunciabilidad e irretenibilidad, entonces el diputado solo dejará de percibirla en caso de que su suspensión sea por sentencia condenatoria, no así cuando venga determinada por su procesamiento firme.

En la esfera de los deberes, los reglamentos parlamentarios parecen optar por definir el alcance de la suspensión aplicando una especie de “sinécdoque normativa”: partiendo de que el deber de asistencia a las sesiones parlamentarias (deber fundamental para el ejercicio del cargo) resulta suspendido, extienden la suspensión al resto de deberes. Sin embargo, la extensión de los efectos suspensivos a según qué deberes presenta algunos problemas. Es el caso de los deberes de no divulgar las actuaciones de carácter secreto o de no invocar la condición de diputado para el ejercicio de cualquier actividad ajena a su función. También plantea dudas la extensión de la suspensión al deber de adscripción al grupo parlamentario, pues la realidad demuestra que el representante apartado de sus tareas es reconducido al grupo mixto. El de respetar el régimen de incompatibilidades plantea más dudas aún. Si el suspendido es privado del desarrollo de toda actividad incompatible con el cargo parlamentario, la suspensión acabaría actuando como una causa de pérdida anticipada del cargo: la no percepción de retribución sumada a la prohibición de ejercer una actividad privada podría anegar su decisión de mantener la condición de parlamentario ante la imposibilidad de asegurarse un sustento económico para cubrir sus necesidades.

Dicho esto, aunque la suspensión del mandato parlamentario afecta principalmente al estatuto del parlamentario individual —garantías, derechos y deberes—, no puede obviarse su impacto en los grupos parlamentarios debido al funcionamiento de las cámaras. La obligada marcha del parlamentario suspendido al grupo mixto genera una reacción en cadena que afecta a cuatro ámbitos principales: la composición, la financiación, la representación en los órganos de trabajo y, por último, el sistema de cupos.

En primer lugar, el grupo de origen sufre una merma en su composición. Aunque por lo general la baja del parlamentario suspendido no compromete la supervivencia del grupo, la situación se vuelve crítica si coincide con la marcha de otros parlamentarios o si la suspensión afecta a una pluralidad de miembros: si el número de integrantes cae por debajo del mínimo reglamentario, la separación

de los parlamentarios comportará inevitablemente la disolución del grupo. Esta consecuencia resulta fatal e irreparable debido a la (discutible) prohibición de constituir grupos parlamentarios a mitad de legislatura. Por el contrario, si el grupo logra sobrevivir, el parlamentario podrá solicitar su reincorporación cuando cese la suspensión. La decisión quedaría en manos del portavoz del grupo y, a diferencia de la expulsión, no constituiría un acto parlamentario. Con todo, aun si el portavoz la autoriza, las reglas sobre el cambio de grupo podrían acabar limitando de forma permanente el derecho del parlamentario a adscribirse al grupo de su elección.

Si el grupo no entra en causa de disolución, verá inevitablemente reducida su financiación. Las subvenciones parlamentarias tienen como fin asegurar que los parlamentarios dispongan de los medios necesarios para desempeñar sus tareas de representación. Por tanto, cuando un grupo pierde a uno de sus miembros, la aportación variable correspondiente a ese escaño debe ser detraída. Mantener la asignación íntegra desvirtuaría la finalidad de estos fondos públicos y violaría el principio de igualdad que rige el ejercicio del cargo parlamentario. Este mismo razonamiento impide incrementar la asignación del grupo mixto tras la incorporación del parlamentario suspendido. Dada su situación jurídica, este no demandará asistencia alguna para el desempeño de su cometido.

Asimismo, el grupo afectado puede ver mermada su representación en los órganos de trabajo de la Cámara y sus cupos para formular preguntas, interpelaciones, mociones o proposiciones. No obstante, el alcance de los efectos de la suspensión del parlamentario habría de ser fijado atendiendo a cada caso concreto. No existe una regla automática, ya que todo dependerá de si la baja altera de forma sustancial el reparto de fuerzas en la Cámara. Debe evaluarse el impacto real de la baja en la geometría parlamentaria: mientras que la suspensión de un miembro en un grupo mayoritario apenas altera la correlación de fuerzas, en escenarios de fragmentación política o mayorías muy ajustadas la pérdida de un solo escaño puede desequilibrar el control parlamentario o la representatividad en las comisiones.

Ahora bien, los efectos de la suspensión del parlamentario trascienden al estatuto del representante individual y a su grupo de origen, proyectándose sobre la propia organización y funcionamiento de la Cámara. Este escenario plantea cuatro grandes interrogantes.

El primer interrogante es si los quórum de votación y de aprobación han de ser mantenidos o si, por el contrario, han de verse minorados cuando se produce la suspensión extrapenal de un parlamentario. No parecer que pueda admitirse sin más que cuando un parlamentario es suspendido con arreglo a una medida extrapenal, los quórum de votación y mayoría deban permanecer inalterados únicamente porque el suspendido posea la condición plena de parlamentario, a diferencia de lo que ocurre cuando el candidato electo es suspendido por no perfeccionar tal condición. Sin embargo, al mismo tiempo, concurren una serie de razones, tales como la protección de las minorías y la salvaguardia de las

mayorías cualificadas, que aconsejan mantener los quórum originales en lugar de reducirlos.

El segundo consiste en la reducción, o no, del número de miembros de la Diputación Permanente y de las comisiones. Así pues, cabría plantearse si la reducción del número de miembros *de facto* de la Cámara debe comportar la disminución de miembros de la Diputación Permanente y de las comisiones, o si, por el contrario, dado que la suspensión no altera el número total de miembros de la Cámara y es imperativo respetar la representatividad de los grupos en la composición de estos órganos de trabajo, debe mantenerse.

El tercero radica en la posible revisión del voto ponderado de los grupos parlamentarios de origen. Dado que el grupo parlamentario del suspendido cuenta con un miembro menos, podría justificarse que el valor de su voto (ponderado) fuera actualizado a la baja, entendiéndose que, en caso contrario, no solo se quebrarían los efectos de la suspensión, pues se estaría contabilizando el voto del suspendido, sino que también se violaría el principio de personalidad del voto y la prohibición del mandato imperativo. Sin embargo, a esta solución cabría, quizás, argüirse la violación de la voluntad del cuerpo electoral: así, partiendo de que la fuerza de los grupos, la cual se ve traducida en la ponderación de su voto, es un reflejo de la voluntad electoral, reducir el peso del voto del grupo de origen castigaría indirectamente a los electores. La alteración de la correlación de fuerzas salida de las urnas podría desvirtuar el resultado electoral y, por tanto, el pluralismo político.

El cuarto recae en la reserva, o no, de puesto en caso de vacancia por suspensión en los órganos de dirección de la Cámara. Si se sigue una interpretación sistemática del alcance de la suspensión, que impide a su destinatario asistir a las sesiones, participar en ellas y/o formar parte de cualquier comisión, así como el propósito de conjurar las posibles disfunciones en el adecuado funcionamiento del órgano de dirección mientras dura la suspensión de uno de sus miembros, parece razonable señalar que el suspendido sea separado del órgano sin derecho a reserva de puesto, siendo sustituido en una votación para la cobertura de la vacante. Sin embargo, también podría sostenerse que, al tratarse de una suspensión —y no de una pérdida definitiva— de la condición de parlamentario, la privación del puesto podría vulnerar el derecho a la representación proporcional de las minorías en los órganos de gobierno de la Cámara y, al mismo tiempo, constituir una injerencia desproporcionada en los derechos que integran el *ius in officium* del parlamentario.

Con independencia de la respuesta que se dé a estos interrogantes, el análisis de los efectos de las medidas extrapenales aconseja buscar una solución. El objetivo es evitar que estas medidas, orientadas a la protección del orden público democrático, acaben causando en el funcionamiento parlamentario un perjuicio mayor que el que pretenden atajar. Por esa razón, la tesis examina la posibilidad

de incorporar una figura ampliamente conocida y extendida en el Derecho comparado: la sustitución temporal del parlamentario.

Aunque son menos los ordenamientos jurídicos que la regulan que los que no lo hacen, hay que señalar que un número significativo de países —entre ellos, Bélgica, Dinamarca, Finlandia, Francia, Noruega, Portugal o Suecia— han apostado por su regulación. La mayoría de estos países la prevén para situaciones de inactividad parlamentaria motivadas por embarazo, maternidad, paternidad o enfermedad grave, así como para supuestos en los que el representante pasa a desempeñar un cargo incompatible con el ejercicio de la función parlamentaria. No obstante, el ordenamiento portugués va más allá: el artículo 5 de la Ley 3/1985, de 13 de marzo, sobre el Estatuto de los Diputados, apoyado en el artículo 153.2 de la Constitución de la República portuguesa, admite la utilización de este instituto cuando el parlamentario es separado del cargo a causa de su procesamiento penal.

Siguiendo el ejemplo del ordenamiento luso, la tesis analiza la posible implementación de la sustitución temporal del parlamentario suspendido en el sistema español. Para ello, se evalúan los riesgos que podría comportar su regulación, en especial para la concepción del mandato parlamentario en nuestro ordenamiento por la bicefalia o cotitularidad del cargo que conlleva. Asimismo, se da respuesta a los principales interrogantes de una hipotética regulación de esta figura: el órgano competente para la tramitación de la sustitución; el criterio para la selección del sustituto y los estatutos del sustituto y del sustituido.

VI. REFLEXIÓN FINAL

Las medidas extrapenales persiguen un fin legítimo —el buen funcionamiento de las instituciones—, pero su consecución resulta difícil de ponderar con la preservación de las diversas vertientes —acceso, permanencia y ejercicio— que integran el derecho a la representación política. El Parlamento no puede ser un espacio inmune a la acción de la justicia ni la exigencia de responsabilidades penales a sus miembros puede soslayarse sin comprometer su funcionamiento. No tanto porque los parlamentarios condenados o encausados y presos quiebren la deseable ejemplaridad pública y la confianza ciudadana en las instituciones, sino porque suponen un riesgo para la efectiva realización del derecho a la participación política de todos los representados. La tensión inherente entre la salvaguarda del orden público democrático y la protección de los derechos fundamentales exige un equilibrio quirúrgico que el ordenamiento español aún no ha terminado de garantizar.

La respuesta institucional observada en los últimos años, especialmente estimulada por el desafío secesionista y los escándalos de corrupción, demuestra que el modelo injerencista-normativo que asume España presenta importantes fricciones y lagunas procedimentales. La dispersión en la regulación de restricciones

por sentencia —penales y extrapenales— en el Código Penal, la legislación electoral y los reglamentos parlamentarios ha generado un triálogo normativo e institucional propenso a las antinomias y al conflicto interinstitucional. Este mismo problema se aprecia en la suspensión por procesamiento prevista en la legislación procesal y en los reglamentos de las cámaras. Frente a esto, los estándares supranacionales fijados por la Comisión de Venecia y el TEDH parecen decantarse por un modelo injerencista-jurisdiccional, en el que la restricción penal y extrapenal del derecho a la representación política sea el resultado de una ponderación de las circunstancias del caso concreto por un órgano judicial.

Por otra parte, la tesis pone de manifiesto que los efectos de las medidas extrapenales trascienden el estatuto del parlamentario, proyectándose sobre la composición, financiación, representación e iniciativas de los grupos parlamentarios, así como sobre la organización y funcionamiento de las cámaras, planteando, en este caso, interrogantes sobre los quórum de votación y aprobación, la composición de las comisiones y la Diputación Permanente, el voto ponderado o la reserva de puesto en los órganos de dirección.

En conclusión, la protección de las instituciones no pasa por prescindir de la necesidad de separar de ellas a ciudadanos condenados o encausados y presos, sino por despejar las dudas sobre el fundamento y naturaleza de las medidas extrapenales y por remediar los desperfectos que su aplicación genera en el correcto funcionamiento de las cámaras. En este sentido, la propuesta de implementar la figura de la sustitución temporal del parlamentario suspendido emerge como una solución razonable, ya que conjuga los derechos del representante con la protección del citado orden público democrático. Ahora bien, para que esta figura sea efectivamente una solución y no un problema añadido, es preciso conjurar la amenaza para la prohibición del mandato imperativo derivada de la cotitularidad del cargo por el sustituto y sustituido, así como dar respuesta a cuestiones tales como los órganos competentes para su tramitación, los criterios para la selección del sustituto y el estatuto jurídico de los involucrados. Solo así la regulación de esta figura permitirá suturar la brecha democrática generada por la suspensión del parlamentario y reafirmar la vocación última de las medidas extrapenales: la protección de las instituciones.

BIBLIOGRAFÍA BÁSICA

ABELLÁN, Á.M. *El estatuto de los parlamentarios y los derechos fundamentales*, Tecnos, Madrid, 1992.

ARRUEGO RODRÍGUEZ, G. *Representación política y derecho fundamental*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2005.

BRAGE CAMAZANO, J. *Los límites a los derechos fundamentales*, Tesis Doctoral Inédita, Universidad Complutense de Madrid, Madrid, 2015.

CAAMAÑO DOMÍNGUEZ, F. *El mandato parlamentario*, Congreso de los Diputados, Madrid, 1991.

DEL PINO CARAZO, A. “La suspensión de los derechos de los parlamentarios”, *Corts. Anuario de Derecho Parlamentario*, N.º 17, 2006, pp. 227-284.

DE VEGA GARCÍA, P. “Significado constitucional de la representación política”, *Revista de Estudios Políticos*, N.º 44, 1985, pp. 25-45.

FERNÁNDEZ CAÑUETO, D. *Representación política y Constitución española*, Marcial Pons, Madrid, 2019.

FOSSAS ESPADALER, E. *El derecho de acceso a los cargos públicos*, Tecnos, Madrid, 1993.

GARCÍA-ESCUDERO MÁRQUEZ, P. “Voto parlamentario no presencial y sustitución temporal de los parlamentarios”, *Corts. Anuario de Derecho Parlamentario*, N.º 24, 2010, pp. 81-114.

GARCÍA-ESCUDERO MÁRQUEZ, P. “¿Voto no presencial o sustitución temporal de los parlamentarios?”, en LÓPEZ GUERRA, L.M., GARCÍA RUIZ, J.L. y GARCÍA FERNÁNDEZ, F.J. (Dres.) y SÁNCHEZ NAVARRO, Á.J. (Coord.), *Constitución y desarrollo político. Estudios en homenaje al Profesor Jorge de Esteban*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, pp. 1057-1115.

GARCÍA ROCA, J. *Cargos públicos representativos. Un estudio sobre el artículo 23.2 de la Constitución*, Aranzadi, 1999.

GARCÍA ROCA, J. *La transformación constitucional del Convenio Europeo de Derechos Humanos*, Civitas, 2019.

GARCÍA VITORIA, I. “La exclusión de los infractores del Parlamento. Entre la libertad política y el imperio de la ley”, *Teoría y Realidad Constitucional*, N.º 51, 2023, pp. 441-480.

GARRORENA MORALES, Á. *Representación política, elecciones generales y procesos de confianza en la España actual*, Instituto de Estudios Económicos, Madrid, 1994.

GÓMEZ CORONA, E. “La suspensión del mandato parlamentario y sus consecuencias a la luz de las últimas experiencias”, *Revista de Estudios Políticos*, N.º 190, 2020, pp. 199-226.

KRIELE, M. *Introducción a la Teoría del Estado. Fundamentos históricos de la legitimidad del Estado constitucional democrático*, Ediciones Olejnik, 2022.

LOEWENSTEIN, K. *Teoría de la Constitución*, Ariel, 2ª ed., Barcelona, 2021.

MARTÍN NÚÑEZ, E. *El régimen constitucional del cargo público representativo*, Cedecs, 1996.

ORTEGA SANTIAGO, C. *El mandato representativo de los diputados y senadores (La prohibición de mandato imperativo frente a la disciplina de partido)*, Congreso de los Diputados, Madrid, 2005.

PÉREZ-MONEO, M. *La selección de candidatos electorales en los partidos*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2012.

PITKIN, H.F. *El concepto de representación*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1985.

PRESNO LINERA, M.Á. y ORTEGA SANTIAGO, C. *La sustitución temporal de los representantes políticos*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2009.

PULIDO QUECEDO, M. *El acceso a los cargos y funciones públicas. Un estudio del artículo 23.2 de la Constitución*, Civitas, 1ª ed., Madrid, 1992.

SÁNCHEZ NAVARRO, Á. *Las minorías en la estructura parlamentaria*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1995.

SÁNCHEZ NAVARRO, Á. *La oposición parlamentaria*, Congreso de los Diputados, Madrid, 1997.

SANZ PÉREZ, Á.L. *El mandato parlamentario: su adquisición, suspensión y extinción. Los deberes del parlamentario*, Aranzadi, 1ª ed., 2016.

SCHMITT, C. *Sobre el parlamentarismo*, Tecnos, Madrid, 1990.