

Por:
Jordi Barrat Esteve*

¿PUEDEN CANCELARSE
UNAS ELECCIONES?

Resumen

La pandemia que el planeta ha padecido durante 2020 ha obligado a adaptar múltiples procedimientos a una nueva realidad y las elecciones no han escapado a tal necesidad. El texto analiza cómo el ordenamiento jurídico español permitió que las elecciones gallegas y vascas, previstas inicialmente para abril, se pospusieran hasta inicios de julio. Surgieron, en este sentido, diversas interrogantes, entre las que cabe destacar la posibilidad en sí misma de cancelar unas elecciones, la capacidad de hacerlo durante la vigencia del Estado de Alarma, quién debía adoptar tal decisión y, de modo ya más operativo, qué medidas podían articularse para los electores que estuvieran en cuarentena durante la jornada electoral. Todo ello nos brinda un abanico de mecanismos excepcionales en los que tuvo que buscarse un equilibrio, siempre incierto, entre la celebración de las elecciones y el respeto de los derechos fundamentales y del marco constitucional en su conjunto.

Abstract

The worldwide 2020 pandemic obliged public authorities to customize many procedures to a new reality and the elections were not an exception. The text analyzes how Spain managed to hold in July the Galician and Basque elections that were originally scheduled for April. In this regard, various questions arose, among which the decision itself to cancel elections, the chance to proceed during the state of emergency, who should adopt such a decision and, in a more operational way, what measures to adopt for voters who were in quarantine during the election day. There were a range of exceptional mechanisms in which a balance, always uncertain, had to be sought between the holding of elections and the respect for fundamental rights and the constitutional framework as a whole.

*Profesor Titular de la Universidad Rovira i Virgili (Cataluña, España).
Correo electrónico: jordi.barrat@urv.cat

Recibido: 30 de julio de 2020

Aceptado: 05 de agosto de 2020

¿Pueden cancelarse unas elecciones?

Palabras clave: pandemia, elecciones, excepción, sufragio.

Keywords: pandemic, elections, state of emergency, right to vote.

Sumario

I. INTRODUCCIÓN. II. LOS ESTADOS EXCEPCIONALES Y EL DERECHO DE SUFRAGIO EN ESPAÑA. III. ADMINISTRACIÓN ELECTORAL EN ESPAÑA Y DISOLUCIÓN PARLAMENTARIA. IV. DERECHO AL SUFRAGIO ACTIVO Y COVID-19. V. CONCLUSIONES. VI. BIBLIOGRAFÍA.

I. INTRODUCCIÓN

La participación, directa o indirectamente, en los asuntos públicos, constituye uno de los derechos que toda Constitución democrática debe recoger para ser considerada como tal. El artículo 16 de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y del Ciudadano aludía, en este sentido, a la separación de poderes y a un catálogo de derechos y libertades¹; entre ellos debe figurar el derecho al voto, aunque su extensión haya podido variar desde ese texto pionero² de finales del siglo XVIII hasta hoy en día. En definitiva, el derecho de sufragio, tanto activo como pasivo, se configura habitualmente como un derecho fundamental gozando además de la máxima protección constitucional, a la par de otros derechos subjetivos igualmente relevantes para la calidad democrática como, por ejemplo, la libertad de expresión, el derecho de reunión o el derecho de asociación³.

1 “Una sociedad en la que la garantía de los derechos no está asegurada, ni la separación de poderes determinada, no tiene Constitución”.

2 De hecho, el derecho de sufragio como tal no aparece en la mencionada Declaración. Se alude a la Nación como titular de la soberanía (art. 3) y, en relación con las leyes, se señala que “todos los ciudadanos tienen derecho a colaborar en su formación, sea personalmente, sea por medio de sus representantes”. El derecho al voto como tal se irá abriendo camino a lo largo de las décadas posteriores partiendo de un reducido universo de sufragio censitario hasta alcanzar su reconocimiento universal, primero masculino y luego ya completo también femenino.

3 En España, por ejemplo, todos ellos se ubican en la Sección Primera del Capítulo Segundo del Título Primero de la Constitución. Se trata del apartado constitucional que cuenta con mayores garantías (art. 53 CE) como, entre otras, el recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional o su aplicabilidad directa.

Además, los textos internacionales recientes han confirmado esta primera aproximación. Tanto la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948)⁴ como los sistemas europeo⁵ e interamericano⁶ de derechos humanos, con sus respectivos correlatos jurisdiccionales en estos dos últimos casos, han incluido el derecho de sufragio en el catálogo principal de derechos a preservar y promover.

Es por ello que plantearse la posibilidad de cancelar una convocatoria electoral debe contemplarse con suma cautela. Existen desde luego múltiples razones para hacerlo, algunas de ellas basadas en sólidos criterios de razonabilidad, como la salud pública, pero no por ello las decisiones deben ser precipitadas. La ponderación y el equilibrio se erigen como factores clave a la hora de adoptar decisiones que, por muy sensatas que puedan parecer en un momento determinado, no dejan de poner en peligro los fundamentos democráticos de una sociedad. En este sentido, el derecho de sufragio incluye, como uno de sus principales requisitos, la convocatoria periódica de elecciones y cualquier retraso puede, por lo tanto, poner en peligro tal aspecto.

En 1940, un Reino Unido involucrado en la conflagración mundial se vio obligado a postergar los comicios y, de hecho, la renovación de su Parlamento no pudo efectuarse hasta el 5 de julio de 1945, es decir, más de cinco años después de la fecha inicialmente prevista⁷. El Reino Unido contó, por lo tanto, con un Parlamento cuyo mandato se alargó de hecho más de una década, desde 1935 hasta 1945⁸. Es un buen ejemplo, por lo tanto, de

4 La voluntad del pueblo “se expresará mediante elecciones auténticas que habrán de celebrarse *periódicamente*” (art. 21.3; cursiva añadida).

5 El primer protocolo adicional del convenio europeo señala, en este sentido, que los Estados se comprometen “a organizar, a *intervalos razonables*, elecciones libres con escrutinio secreto, en condiciones que garanticen la libre expresión de la opinión del pueblo en la elección del cuerpo legislativo” (art. 3, cursiva añadida).

6 El artículo 23 del Pacto de San José recuerda el derecho de “de votar y ser elegidos en elecciones *periódicas* auténticas” (cursiva añadida).

7 La Prolongation of the Parliament Bill, de 1940, autorizó una prolongación de un año, pero fue modificándose anualmente para ampliar su vigencia.

8 Entre 1910 y 1918, en plena I Guerra Mundial, transcurrieron también ocho años sin convocatoria electoral (Carroll, 2007). En 2001, una epidemia en el sector ganadero también obligó a postergar las elecciones generales de mayo a junio.

¿Pueden cancelarse unas elecciones?

lo que puede ocurrir y debería llevarnos a concluir que, sean cuales sean las razones que sugieren el aplazamiento electoral, cualquier decisión deberá ser adoptada teniendo en cuenta todos los factores en juego y, de modo particular, el hecho de que uno de los principales derechos fundamentales de todo sistema democrático puede hallarse en entredicho.

Todas estas reflexiones cobran especial interés si atendemos a lo ocurrido en los últimos meses en diversos rincones del planeta. La extensión acelerada de la pandemia puso contra las cuerdas diversos gobiernos que se vieron en la encrucijada de cancelar comicios ya calendarizados, con un impacto innegable en la estabilidad del sistema, o mantener la convocatoria electoral, asumiendo entonces efectos también muy claros a nivel sanitario.

Los ejemplos son numerosos y se extienden por todos los continentes (IFES, 2020). A título indicativo, la primera vuelta de las elecciones municipales francesas se celebró el 15 de marzo, justo en el inicio de la pandemia en Europa, pero la segunda ronda tuvo que cancelarse y se postergó hasta el 28 de junio, es decir, más de tres meses después. Corea del Sur celebró el 15 de abril comicios en un entorno sanitario delicadísimo. Por otro lado, las elecciones parlamentarias fueron canceladas en Macedonia del Norte una vez convocadas para el 12 de abril y se celebraron de nuevo el 15 de julio, una vez finalizado el Estado de Emergencia. Y no olvidemos que en 2020 es año de elecciones presidenciales en Estados Unidos y la Pandemia coincidió con el proceso de nominaciones, de particular interés en el caso del Partido Demócrata. Nos hallamos, por tanto, ante un fenómeno de indudable impacto en el calendario electoral global y, en consecuencia, ante la necesidad de plantearnos cómo proteger el derecho de sufragio como derecho fundamental.

A la vista de la multiplicidad de casos a los que poder referirse, el texto analiza el caso español, donde pueden citarse tres ejemplos en los que la pandemia ha afectado de forma directa la celebración de diversas elecciones. Existen, en primer lugar, dos casos muy claros que afectan tanto a Galicia como al País Vasco. La declaración del Estado de Alarma, que en España se produjo el 14 de marzo de 2020 (Real Decreto 463/2020; modificado a efectos electorales por el Real decreto 514/2020, de 8 de mayo), coincidió con unos comicios que ya habían sido convocados para principios de abril. Por otro lado, las autoridades

catalanas también habían prometido convocar elecciones anticipadas una vez aprobado el presupuesto anual, pero en este caso la pandemia llegó cuando todavía no se había formalizado ningún acuerdo. Se trataba, por lo tanto, de un mero compromiso político.

Los próximos apartados abordarán diversos aspectos problemáticos de la gestión de las mencionadas convocatorias electorales en España. Se alude, en primer lugar, a la posibilidad de renunciar a las elecciones en pleno Estado de Alarma y después se añaden algunas consideraciones sobre qué organismo debe, en todo caso, encargarse de tal labor. El último apartado del texto analiza diversos problemas prácticos a los que las autoridades electorales han debido enfrentarse, entre ellos, uno especialmente delicado consistente en la denegación del derecho de sufragio a personas que habían contraído la enfermedad y se hallaban en autoconfinamiento.

II. LOS ESTADOS EXCEPCIONALES Y EL DERECHO DE SUFRAGIO EN ESPAÑA

Los Estados de Emergencia constituyen procedimientos con los que el sistema constitucional trata de combinar factores en sí mismos contradictorios. Mientras que, por un lado, se asume la necesidad de recortar ciertas garantías a la vista de los retos extraordinarios que deben afrontarse, que en este caso eran de carácter sanitario, las regulaciones constitucionales tratan de delimitar de qué modo podrán utilizarse los poderes excepcionales que se prevén en tales Estados. Lo complicado estriba, sin embargo, en que sea cual sea el marco regulatorio que se haya establecido a nivel constitucional para tales escenarios, resulta muy probable que la realidad exija a los gobernantes ir más allá de los procedimientos establecidos. Nos hallamos, en definitiva, ante cándidos intentos de encauzar un ejercicio del poder que, a la vista de las circunstancias, se ve forzado a adoptar medidas de excepción. Nunca será fácil, por lo tanto, combinar un Estado de Emergencia con la protección adecuada y proporcional de los derechos fundamentales⁹.

⁹ Puede ser de particular interés acudir, por ejemplo, a los informes elaborados por la Comisión de Venecia al respecto: *Compilation of Venice Commission Opinions and Reports on States of Emergency* [CDL-PI(2020)003-e].

¿Pueden cancelarse unas elecciones?

En España, el artículo 116CE prevé tres tipos de situaciones consistentes en los Estados de Alarma, Excepción y Sitio. Mientras que, a la vista de lo regulado en el artículo 55CE, los dos últimos admitirían la suspensión de ciertos derechos fundamentales y libertades públicas, el primero solo sería compatible con una limitación, que no suspensión, de los derechos y libertades. Tal conclusión no se extrae del tenor literal ni de la Constitución ni de la correspondiente legislación de desarrollo, sino que se deduce *sensu contrario* de la propia Constitución. Si el artículo 55CE, al aludir a suspensión de derechos, solo se refiere a los Estados de Excepción y Sitio, cabe concluir que en el de Alarma no podrá existir suspensión y solo se admitirá la limitación de derechos. Así lo ha confirmado, además, el Tribunal Constitucional, al señalar que, a “diferencia de los estados de excepción y de sitio, la declaración del Estado de Alarma no permite la suspensión de ningún derecho fundamental (art. 55.1CE *contrario sensu*), aunque sí la adopción de medidas que pueden suponer limitaciones o restricciones a su ejercicio” (STC 83/2016, de 28 de abril, FJ 8).

Acertar a distinguir entre limitación y suspensión será, como ya puede intuirse, labor complicada, aunque, como veremos posteriormente, esencial para resolver los supuestos que plantearemos.

Por otro lado, obsérvese que el artículo 55CE no alude en ningún momento al derecho de sufragio: “Los derechos reconocidos en los artículos 17, 18, apartados 2 y 3, artículos 19, 20, apartados 1, a) y d), y 5, artículos 21, 28, apartado 2, y artículo 37, apartado 2 podrán ser *suspendidos* cuando se acuerde la declaración del Estado de Excepción o de Sitio en los términos previstos en la Constitución. Se exceptúa de lo establecido anteriormente el apartado 3 del artículo 17 para el supuesto de declaración de Estado de Excepción” (art. 55.1 CE; cursiva añadida).

Se trata de un derecho fundamental recogido en el artículo 23CE y tal cifra no aparece en los artículos susceptibles de ser suspendidos. Así pues, el derecho de sufragio no puede ser *suspendido* en ningún caso, pero quizás sí podría ser *limitado*. Mientras que la regulación de los Estados de Excepción y Sitio, que se antojan escenarios más graves que el de Alarma, establece de forma tasada qué derechos pueden ser suspendidos, la normativa del Estado de Alarma podría

admitir la *limitación* del derecho de sufragio si tal medida fuera evidentemente adecuada, necesaria y proporcional con el fin último que se pretende alcanzar con la utilización de esta medida excepcional. En este sentido, el artículo 1 de la Ley Orgánica 4/1981 recuerda que, una vez declarados tales Estados, solo se admitirán las medidas “estrictamente indispensables” y su aplicación se llevará a cabo “de forma proporcionada a las circunstancias”.

Ocurre, sin embargo, que tal ley orgánica establece únicamente cinco tipos de limitaciones y ninguna de ellas parece dirigida de forma directa al ejercicio del derecho de sufragio:

- a) Limitar la circulación o permanencia de personas o vehículos en horas y lugares determinados, o condicionarlas al cumplimiento de ciertos requisitos.
- b) Practicar requisas temporales de todo tipo de bienes e imponer prestaciones personales obligatorias.
- c) Intervenir y ocupar transitoriamente industrias, fábricas, talleres, explotaciones o locales de cualquier naturaleza, con excepción de domicilios privados, dando cuenta de ello a los Ministerios interesados.
- d) Limitar o racionar el uso de servicios o el consumo de artículos de primera necesidad.
- e) Impartir las órdenes necesarias para asegurar el abastecimiento de los mercados y el funcionamiento de los servicios de los centros de producción afectados por el apartado d) del artículo cuarto (art. 11)”.

Limitar la circulación podría ciertamente tener un impacto elevado en la celebración de las elecciones, pero no puede entenderse en sí misma ni como una suspensión ni como una limitación del derecho del sufragio, entre otras cosas, porque tal derecho puede ejercerse de múltiples maneras y algunas de ellas no requieren la habilitación de colegios electorales. Sea como sea, la propia ley conecta los dos primeros supuestos con otras medidas “establecidas en las normas para la lucha contra las enfermedades infecciosas” (art. 12), es decir, la legislación deja abierta una rendija para que lo dispuesto en otras normas y para enfermedades infecciosas pueda acabar afectando al derecho de sufragio. Se trata, como es obvio, de un inciso relevante para lo vivido en España durante la pandemia.

¿Pueden cancelarse unas elecciones?

Cabe plantearse, en primer lugar, si lo decidido por los Gobiernos vasco y gallego consistía en una mera limitación del derecho de sufragio o, por el contrario, debe entenderse ya como una suspensión. Por otro lado, en el caso de que lo entendamos como una limitación, deberemos explorar si la regulación ya expuesta del Estado de Alarma lo ampara.

En relación con la primera cuestión, debe señalarse que la distinción entre limitación y suspensión alberga aspectos inciertos y la aplicación del Estado de Alarma lo ha puesto claramente de manifiesto en ámbitos no directamente vinculados con el derecho de sufragio. En este sentido, suscitó gran debate si las restricciones a la libertad de circulación debían entenderse como meras limitaciones, y amparadas entonces por lo previsto en el artículo 11, letra a, o si, por el contrario, la amplitud e intensidad de tales restricciones nos conducía a un supuesto de suspensión que hubiera requerido, a tenor de la normativa constitucional, la declaración de un Estado de Excepción¹⁰.

Mientras esta segunda opinión suscitó cierto apoyo doctrinal, la primera partía de la base de que suspensión debe suponer siempre una prohibición general y absoluta del ejercicio del derecho y, dado que tal circunstancia no llegó nunca a producirse en España¹¹, seguíamos hallándonos ante meras limitaciones compatibles con un Estado de Alarma.

La duda surge, en definitiva, en cómo debemos entender el término “suspensión”, pero debe partirse de la base de que, en realidad y pese al tenor literal, las limitaciones también producen *de facto* claras suspensiones de derechos fundamentales. Afirmar lo contrario, sobre todo a la luz de lo ocurrido

¹⁰ Parecidos debates se plantearon en relación con otros derechos fundamentales como, por ejemplo, el derecho de reunión y manifestación, cuya aplicación práctica durante el Estado de Alarma se vio en algunos casos seriamente comprometida. Piénsese, por ejemplo, que las medidas excepcionales coincidieron con las celebraciones del Primero de Mayo y, entre otros actores, los sindicatos tuvieron que adaptar sus tradicionales concentraciones.

Por otro lado, la libertad de prensa también se topó con ciertas reticencias. La necesidad de adaptar el formato de las ruedas de prensa de las principales autoridades públicas a las restricciones causadas por las condiciones sanitarias se entendió como una estrategia para limitar el acceso de ciertos periodistas.

¹¹ Se restringió de forma muy severa la libertad de circulación, que comportaba incluso el confinamiento en los propios domicilios, y las excepciones a tal medida eran mínimas, pero es cierto que seguían existiendo y a ello se aferran los defensores de tales planteamientos.

en España durante la primavera del 2020, sería cerrar los ojos a la realidad. Lo determinante no sería, por lo tanto, edulcorar la noción de limitación, sino entender que una suspensión, tal y como es entendida por el artículo 55CE, solo se produce cuando es total y absoluta. Todo lo demás serían limitaciones¹².

Llegado a este momento y una vez analizadas las diversas posiciones sobre el impacto del Estado de Alarma en la reformulación de los derechos fundamentales, resta abordar la cuestión de fondo consistente en si la cancelación de unas elecciones ya convocadas, lo que afecta de modo indudable al derecho de sufragio recogido en el artículo 23CE, debe considerarse como una mera limitación o como una auténtica suspensión.

No parece, a primera vista, que se trate de una mera limitación. Los decretos de ambos Ejecutivos cancelan toda actividad relativa a la convocatoria electoral, es decir, cortan por lo sano y no se adentran en estrategias más meticulosas consistentes en modular ciertas actividades como, por ejemplo, la campaña, el voto postal o la logística de la propia jornada electoral. A título indicativo, modificar e incluso imponer el sistema de voto por correo, restringir el horario de votación presencial, reubicar colegios electorales o establecer mecanismos alternativos para la selección de los miembros de mesa pueden ser considerados como limitaciones del derecho de sufragio si acaban restringiendo la capacidad del elector para emitir su voto, por ejemplo, con un horario reducido o con la obligación de hacerlo por correo, pero nos hallaríamos en el campo de la limitación y no de la suspensión.

12 Así lo entiende, por ejemplo, José Antonio Montilla Martos: “Suspender un derecho es impedir absolutamente que se ejerza; lo demás es limitar. La cuestión es si la limitación respeta el principio de proporcionalidad. Pongérese” (12 de abril de 2020, <https://twitter.com/montimar66/status/1249430194642980865>; en el mismo sentido, Arroyo Gil, 2020, contra Teruel Lozano, 2020). La polémica entremezcla además otros aspectos relativos a la propia conceptualización de los diversos estados extraordinarios previstos en el artículo 116CE. En este sentido, uno de los factores determinantes consiste en concebirlos como institutos independientes entre sí, que responden a presupuestos habilitantes también distintos. No se trata, por lo tanto, de una estructura gradualista apta para ir agravando paso a paso la reacción jurídica necesaria ante unas circunstancias determinadas, sino que lo que justificaría, por ejemplo, un Estado de Excepción, con las medidas correspondientes, no guarda relación con lo previsto para el Estado de Alarma. Esta comprensión no gradualista (Cruz Villalón, 1984) de lo previsto en el artículo 116CE comporta que, ante una pandemia, nunca pueda hablarse de suspensión de derechos fundamentales, sino siempre de limitación o restricción. Una pandemia no supone, en sí misma, un problema de orden público y, por lo tanto, no podría acogerse a lo previsto en los Estados de Excepción.

¿Pueden cancelarse unas elecciones?

Ahora bien, cuando lo que se decide es realmente anular por completo el procedimiento, parece más complicado pensar en una mera limitación, al menos si aplicamos los razonamientos ya señalados por otros autores para los supuestos de libertad deambulatoria, en los que solamente se consideraba suspensión cuando se producía una anulación completa. Obsérvese que los decretos por los que se cancela la convocatoria electoral conllevan incluso a anular candidaturas de partidos y coaliciones ya registradas. Se trata de una etapa muy relevante en todo proceso electoral, pues permite determinar la estrategia de los diferentes actores políticos, y su anulación difícilmente puede considerarse como una mera limitación.

En este sentido, cabe considerar también la diferencia entre cancelación y aplazamiento de las elecciones. De hecho, tanto el decreto gallego como el vasco juegan abiertamente con tal hipótesis al señalar explícitamente: “La convocatoria de elecciones al Parlamento gallego se activará una vez levantada la declaración del Estado de Alarma y (...) se realizará *en el plazo más breve posible*” (art. 2, Decreto 45/2020, de 18 de marzo; cursiva añadida); y: “La convocatoria de elecciones al Parlamento vasco se activará una vez levantada la declaración de emergencia sanitaria. Se realizará *de forma inmediata*” (art 2, Decreto 7/2020, cursiva añadida)¹³.

¿Justifican tales previsiones considerar lo ocurrido como una mera limitación de derechos y no como una suspensión? Es dudoso, como mínimo, ya que el ejercicio de un derecho fundamental se abandona y se hace depender en su totalidad de otra decisión ajena al asunto concreto relativo a la participación política de los ciudadanos. Cabe preguntarse, por ejemplo, por cuánto tiempo sería razonable esperar a la revocación del Estado de Alarma. Ya nos hemos referido, en este sentido, al lapso de 10 años en las elecciones británicas (1935-1945)¹⁴, lo que perfectamente podría plantearse en supuestos de pandemia.

13 Algo parecido ocurrió además en Macedonia del Norte, donde el decreto por el que se declaraba el Estado de Emergencia y que, al igual que en España, también anulaba la celebración de las elecciones previstas para el 5 de abril, señalaba que el procedimiento electoral se reanudaría, en este caso, automáticamente, tan pronto como el Estado de Emergencia llegara a su fin. Tal previsión no se llegó realmente a aplicar, ya que discrepancias en torno a la fecha de las elecciones motivaron una parálisis temporal en el procedimiento electoral. Una vez acabado el Estado de Emergencia y con las elecciones previstas para el 5 de julio, se declaró un nuevo Estado de Emergencia con el único propósito de trasladar la fecha de los comicios al 15 de julio.

14 Como nota de actualidad, cabe apuntar que el Gobierno británico también ha aplazado las elecciones municipales previstas para 2020. Se ha acordado celebrarlas un año más tarde, en 2021.

¿Sería esta hipótesis compatible con la protección del derecho de sufragio?¹⁵.

Sea como sea, obsérvese que el ordenamiento jurídico ofrecía pocas alternativas. Acudir, por ejemplo, al Estado de Excepción legitimaría suspender determinados derechos, pero no el que estamos analizando, ya que no se halla entre los enumerados en el artículo 55CE. Y limitarnos a la legislación ordinaria suscitaría dudas sobre la admisibilidad de determinadas que alteran de forma clara y rigurosa el día a día de los ciudadanos.

En España, el artículo 116CE se ha utilizado hasta la fecha solamente en dos ocasiones, una en 2010 y otra en 2020. Mientras que la segunda es a la que nos referiremos con detalle en el texto, conviene recordar a modo de inventario que la declaración de 2010 guardaba relación con la huelga de controladores aéreos y su impacto sobre el tráfico de aviones en España. El Gobierno declaró y el Congreso de los Diputados validó posteriormente un Estado de Alarma en el que se militarizaban las tareas de control de tráfico aéreo y los controladores civiles pasaban a estar sometidos a una jefatura militar, con el correspondiente catálogo de sanciones.

Tal declaración suscitó diversos debates jurídicos, pero la contraposición entre limitación y suspensión no tuvo mayor recorrido, entre otros motivos, por el ámbito subjetivo limitado con el que se aplicó. En cambio, el rango normativo del correspondiente decreto y su control jurisdiccional suscitaron mayores dudas, las cuales fueron solventadas por el Tribunal Constitucional al considerar que, al igual que en los casos de legislación de urgencia o delegada, el decreto por el que se declara el Estado de Alarma

15 El comentario número 25 al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Naciones Unidas señala, en relación al carácter periódico de las elecciones, a la sazón uno de los requisitos establecidos en el artículo 25.2 del Convenio, que “such elections must be held at intervals which are not unduly long and which ensure that the authority of government continues to be based on the free expression of the will of electors”.

Se trata de términos sujetos lógicamente a interpretación, pero la praxis internacional comparada nos muestra que, hoy en día, el mandato más prolongado se da seguramente en México, donde los Presidentes ostentan el cargo por un lapso de seis años. Hasta hace unos años, el septenato francés superaba el registro mexicano e incluso permitía la reelección, como ocurrió con François Mitterrand, pero hoy en día la Constitución gala limita el mandato presidencial a cinco años. Muchos países se hallan entre cuatro o cinco años, como el Reino Unido; existen también ejemplos de meros trienios, que es lo que sucede en los municipios mexicanos.

¿Pueden cancelarse unas elecciones?

también tiene valor de ley y, en consecuencia, solo puede ser supervisado por la jurisdicción constitucional (véase ATC 07/2012).

III. ADMINISTRACIÓN ELECTORAL EN ESPAÑA Y DISOLUCIÓN PARLAMENTARIA

La Administración electoral española se compone de diversos órganos administrativos y se halla encabezada por la Junta Electoral Central (JEC). Se trata de un órgano independiente con una composición híbrida entre miembros de la academia, a la sazón, catedráticos de diversas disciplinas de ciencias sociales, y del Poder Judicial, concretamente, magistrados del Tribunal Supremo designados mediante insaculación (art. 9.1 LOREG). Pese a ser la máxima autoridad administrativa en materia electoral, su labor se restringe en la mayor parte de supuestos a la validación o anulación de decisiones adoptadas por otros órganos. Por ejemplo, la JEC, en contraste con lo que ocurre en muchos otros países, no se encarga de la organización práctica de las elecciones, tal labor recae en el Poder Ejecutivo, sea estatal o regional, según el tipo de elecciones que se hayan convocado¹⁶.

La JEC podrá lógicamente impartir instrucciones, emitir aclaraciones y conocer de cualquier impugnación que se derive de la actividad electoral de esos otros órganos administrativos, pero no es menos cierto que, en la práctica, quien retiene la capacidad logística es el propio Gobierno. Lo mismo ocurre, por otro lado, con los aspectos derivados del censo electoral, a cargo de la Oficina del Censo Electoral, dependiente del Instituto Nacional de Estadística. Además, múltiples etapas del proceso electoral se hallan descentralizadas en los propios municipios. Son ellos, por ejemplo, quienes seleccionan a los integrantes de las casillas electorales y es su Secretario quien actúa como principal autoridad electoral en su demarcación.

16 Existen diversos modelos de administración electoral y, en algunos de ellos, el organismo responsable en la materia reúne tanto tareas administrativas y ejecutivas, que de hecho pueden ir más allá de la propia gestión electoral (ej. expedición de credenciales de identidad), como labores jurisprudenciales, produciéndose con ello una mezcla de funciones y una difuminación del control interorgánico. Es lo que ocurría tradicionalmente, por ejemplo, en ciertos países centroamericanos.

Finalmente, no debe olvidarse que la propia administración electoral, en sentido estricto, también despliega un complejo organigrama en periodo electoral. Mientras que la JEC es un órgano permanente¹⁷, en periodo electoral se constituyen las Juntas Electorales Provinciales y de Zona. Y algunas Comunidades Autónomas han creado además su propia Junta Electoral, como es el caso de las Juntas Electorales de Galicia y de la Comunidad Autónoma del País Vasco, que será analizado con mayor detenimiento a lo largo del texto.

Este breve repaso de la estructura electoral española debe terminar aludiendo al órgano que realmente desencadena todo el proceso, es decir, a la autoridad competente para convocar los comicios. Al tratarse de regímenes parlamentarios, corresponde al Jefe del Ejecutivo la tarea de convocar nuevas elecciones, sea por disolución anticipada de las cámaras, que es la hipótesis más frecuente, sea por expiración del mandato parlamentario. En los dos supuestos antes analizados, ha correspondido a los Presidentes autonómicos esta misión, pero también la de desconvocarlas una vez consolidada la pandemia y tal decisión despertó de hecho numerosas dudas jurídicas.

En ejercicio de la facultad de disolución parlamentaria y convocatoria anticipada de elecciones, reconocida por los respectivos textos estatutarios, los Presidentes tanto de Euzkadi como de Galicia¹⁸ convocaron elecciones de forma coordinada el 10 de febrero de 2020 y se activó de este modo el periodo de 54 días establecido por la legislación española para la culminación de todos los trámites previos a la jornada electoral, prevista inicialmente para el 5 de abril. Se procedió incluso a la proclamación de los candidatos, en fecha de 10 de marzo, ya de forma definitiva para Galicia, por ejemplo, pero una vez extendida la pandemia y proclamado el Estado de Alarma, la duda consistía en quién debía encargarse, en caso de considerarlo indispensable desde el punto de vista sanitario, de anular o posponer la convocatoria. No se trataba, por lo tanto, de dilucidar si se estaba limitando o no un derecho fundamental, sino de saber quién debía tomar tal decisión.

17 Sus miembros, en cambio, pueden compatibilizar estas funciones con otras tareas y solo el Presidente “estará exclusivamente dedicado a las funciones propias de la Junta Electoral” (art. 9.5 LOREG) únicamente durante el periodo electoral.

18 Decretos 12/2020 (Galicia) y 2/2020 (País Vasco), de 10 de febrero.

¿Pueden cancelarse unas elecciones?

Si bien la convocatoria inicial corresponde al jefe del Ejecutivo¹⁹, el proceso se somete desde ese preciso instante a la administración electoral a la que hemos hecho referencia en párrafos anteriores, y es por ello que cabe plantearse si la anulación, en caso de ser precisa, no debería ser en primera instancia una decisión de la Junta Electoral y no del Ejecutivo. No se trataría, como en otros casos, de una decisión de logística electoral, lo que ya hemos anticipado que corresponde al Poder Ejecutivo, sino que nos hallamos ante una decisión que anula o interrumpe indefinidamente todo el procedimiento, y se sitúa, por lo tanto, en un estadio conceptualmente previo al de la propia organización de las elecciones.

La Ley Orgánica del Régimen Electoral General (LOREG) atribuye a la Junta Electoral Central (JEC) diferentes tareas (art. 19), pero ninguna de ellas es de aplicación al caso que nos ocupa, es decir, la revocación de una convocatoria electoral. En este sentido, el artículo 42 LOREG se refiere a la publicación de los decretos de convocatoria, a su entrada en vigor y a “la fecha de las elecciones que habrán de celebrarse el día quincuagésimo cuarto posterior a la convocatoria”.

No parece, por lo tanto, que la posibilidad de una cancelación estuviera en la mente del legislador y no parece algo descabellado, ya que normalmente unas elecciones no se detienen una vez convocadas. Parece cuestionable, en este sentido, que los mismos autores que convocan elecciones puedan en un determinado momento desconvocarlas, pero eso es lo que sostiene, por ejemplo, el Decreto 7/2020, de 17 de marzo, por el que el *Lehendakari* decide anular la convocatoria electoral sin determinar además la nueva fecha para llevarla a cabo. En el caso gallego, el Decreto 45/2020, de 18 de marzo, parece más pudoroso ya que se esfuerza por defender hermenéuticamente la conveniencia de proceder a la anulación de las elecciones: “unha interpretación sistemática, finalista, integradora e con dimensión constitucional do marco normativo derivado da declaración do estado de alarma impón, en prol da efectividade do dereito de sufraxio e do seu exercicio coas debidas garantías, deixar sen efecto a celebración das eleccións”.

19 Artículo 24 (Ley 1/1983, de 22 de febrero, de normas reguladoras de la Xunta y de su Presidencia) y artículo 46 (Ley 5/1990, de elecciones al Parlamento Vasco).

Más allá de que el contexto actual pueda llevarnos a pensar que resulta razonable proceder a desconvocar las elecciones, el problema que subyace en la admisión de estos casos consiste en que la misma técnica podría utilizarse fácilmente en otros supuestos. No es difícil, por ejemplo, imaginarse a un Presidente del Gobierno tentado de anular unas elecciones ya convocadas a la vista de los nefastos resultados que le auguren las encuestas. Ciertamente, tal decisión siempre estará sometida a control judicial, pero la solución no se antoja muy eficaz, tanto por el propio razonamiento de fondo, dado que el Tribunal debería entrar a valorar la proporcionalidad de la medida adoptada, como sobre todo por los efectos prácticos. Una vez publicada la anulación, es probable que cualquier intervención judicial llegue ya tarde y cuando el daño esté hecho en el proceso electoral en curso.

Ante tal atolladero, algún sector doctrinal (Presno Linera, 2020) apostaba por una reforma urgente de la legislación con el fin de posibilitar una cancelación de las elecciones plenamente incardinada en el ordenamiento jurídico, y no un decreto de difícil encaje en los supuestos del artículo 116CE. Habida cuenta que tanto el Parlamento gallego como el vasco se hallaban ya disueltos y no podían, por lo tanto, modificar su propia legislación electoral²⁰. Una reforma de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General (LOREG) podría haber ofrecido un cauce jurídico novedoso sobre el que ambos Ejecutivos habrían podido transitar. Es sabido, en este sentido, que la LOREG incorpora preceptos de obligado cumplimiento para las instituciones autonómicas y la cancelación sobrevenida de las elecciones podía ser uno de ellos, aunque cabe advertir que la minuciosidad con la que la LOREG regula los comicios autonómicos también ha sido criticada de forma recurrente.

Sea como fuere, el obstáculo principal radica en que la legislación electoral no prevé la anulación de las elecciones, y tampoco su suspensión. Teniendo en cuenta que los mandatos parlamentarios son improrrogables, se arbitró una solución de urgencia que, pese a todas las dudas jurídicas que acarrea, permitió atravesar el periodo de excepción y llegar a las elecciones de julio.

20 Cabría plantear, en todo caso, una modificación gubernamental mediante legislación de urgencia, es decir, un Decreto Ley, pero, más allá de las dudas acerca del ámbito material de tal legislación y su afectación a derechos fundamentales, se trata de una modalidad no contemplada ni en el Estatuto vasco ni en el gallego (De la Iglesia Chamarro, 2013).

IV. DERECHO AL SUFRAGIO ACTIVO Y COVID-19

Una vez decidida la celebración de las elecciones en una nueva fecha, concretamente el 12 de julio de 2020, el reto consistía en organizarlas de tal manera que la pandemia aún latente no afectara de modo determinante el proceso. Cualquier elección supone la movilización de miles de personas en una operación logística de alta complejidad y es por ello que afrontar simultáneamente una pandemia añadía ciertos factores de riesgo. Se analizarán a continuación algunos de los supuestos más problemáticos a los que han debido enfrentarse las administraciones electorales, tales como las reticencias de los integrantes de mesa electoral, la flexibilización del voto por correo, la relevancia de los envíos de propaganda electoral y, sobre todo, la decisión de negar expresamente el derecho de sufragio a ciertos segmentos de la población afectados por el COVID-19.

En relación con la conformación de las mesas de votación, la administración electoral española se basa en la ciudadanización del proceso, es decir, en la integración de estos órganos por ciudadanos de a pie escogidos al azar entre los integrantes de las listas de electores. Se trata de una tarea de cumplimiento obligatorio cuya notificación corresponde a los Ayuntamientos, aunque se admite la renuncia por causas justificadas y, de hecho, la competencia de las Juntas Electorales de Zona para valorar cada supuesto ha causado tradicionalmente numerosos quebraderos de cabeza. Casos recurrentes, como el de las gestantes que solicitaban ser eximidas de la obligación de permanecer todo el día en el centro de votación, recibían respuestas divergentes según cuál fuera la Junta Electoral competente en cada momento. Es por ello que la Junta Electoral Central se vio en la tesitura de dictar la Instrucción 6/2011, de 28 de abril, interpretando el artículo correspondiente de la LOREG donde se prevén tales excusas. De hecho, la Exposición de Motivos de la Instrucción señala que es el propio legislador quien ha “considerado oportuno recordar de manera expresa, a propósito de esta materia de excusas, la competencia de la Junta Electoral Central para unificar los criterios de resolución de las distintas juntas electorales”. Aunque no es del todo cierto, ya que el artículo 19.1 c) LOREG al que alude la Instrucción no se refiere en concreto a las excusas para formar parte de una Mesa Electoral, lo significativo es que la iniciativa de la Junta Electoral Central refleja la debilidad del sistema con el que las Juntas de Zona debían enfrentarse hasta aquel

entonces a las peticiones de los ciudadanos en esta materia. Y no debe olvidarse que el artículo 27.3 LOREG sí alude expresamente a la “potestad de unificación de criterios” de la Junta Electoral Central en este campo.

Como era previsible, la convocatoria de unas elecciones en plena pandemia ocasionó solicitudes de ser eximido de formar parte de las Mesas y las correspondientes Juntas Electorales han tenido que lidiar con tales peticiones. Desgraciadamente, recuperar información de tales Juntas, al ser exclusivamente de Zona, resulta dificultoso y además, sus decisiones en este campo carecen de recurso administrativo ulterior (art. 27.3 LOREG). Es por ello que, a nivel informativo, solo contamos, por lo tanto, con aquellos supuestos que llegan por otros cauces a la Junta Electoral Central. Cabe señalar, además, que esta Junta se limita a recordar la distribución de funciones establecida por el legislador y su papel limitado a estos efectos²¹.

Cabe señalar, en segundo lugar, que el hecho de que España admita normalmente el voto postal facilitó y simplificó ciertos retos, ya que tal mecanismo permite ejercer el derecho de sufragio con una exposición mínima a posibles peligros sanitarios. De hecho, la Junta Electoral alteró el procedimiento tradicional de voto postal en virtud del Acuerdo 56/2020. Entre otras medidas, se admite que la solicitud de voto electrónico se realice de forma telemática y no sea ya obligatorio acudir a una oficina postal, aunque tal posibilidad se supedita al uso de firma electrónica, lo que en principio garantizaría que la petición se realice por el verdaderamente interesado. Cabe recordar, en este sentido, que la legislación ordinaria establece que la solicitud debe formularse “ante cualquier oficina del Servicio de Correos” (art. 72.1 LOREG) y que debe hacerse además

21 Contamos, por ejemplo, con el Acuerdo 123/2020, de 9 de julio, en el que se alude a que la materia tratada debe ser resuelta por las Juntas Electorales de Zona, la de Bilbao, en este caso concreto. Por otro lado, el Acuerdo 122/2020, de 9 de julio, decide recordar que, según la Junta Electoral Central, “no existen criterios contradictorios, sino una controversia sobre la aplicación de esos criterios a un caso concreto, aplicación que corresponde efectuar a la Junta Electoral de Zona la cual, de conformidad con el precepto mencionado, ha considerado que no ha sido acreditada de forma justificada y documentada que la dolencia alegada *impida o haga especialmente penoso* el ejercicio de las funciones que corresponden a los miembros de las mesas electorales”. Se ha señalado en cursiva un inciso en el que la Junta Electoral Central reproduce el tenor literal de uno de los supuestos en los que la Instrucción de 2011 admitía la validez de la excusa presentada, pero se trata lógicamente de una noción genérica que después hay que concretar caso por caso, lo que corresponde a las Juntas Electorales de Zona.

¿Pueden cancelarse unas elecciones?

“personalmente. El funcionario de Correos encargado de recibirla exigirá al interesado la exhibición de su documento nacional de identidad y comprobará la coincidencia de la firma. En ningún caso se admitirá a estos efectos fotocopia del documento nacional de identidad” (art. 72.2 LOREG). También permite la figura del apoderado “en caso de enfermedad o incapacidad que impida la formulación personal de la solicitud” (art. 72.3 LOREG)²².

A la vista de estas restricciones, cobra, si cabe, mayor importancia el hecho de que la Junta Electoral haya admitido, mediante mero acuerdo administrativo, el uso de medios telemáticos. Se trata de una medida acorde con la implantación de la administración electrónica, y es por ello que la Junta se remite de forma significativa a la legislación sobre procedimiento administrativo, pero solo se contempla por ahora como un remedio a la situación extraordinaria de pandemia. En realidad, una vez superado este contexto particular, lo admitido en el Acuerdo 56/2020 podría seguramente extenderse como procedimiento normal y como muestra de la implantación de lo electrónico en la esfera electoral (véase asimismo Acuerdo 79/2020 sobre los sistemas de firma electrónica admitidos).

Por otro lado, en lo relativo a la entrega de la documentación electoral, el acuerdo exime al elector de firmar el acuse de recibo, en abierta contradicción con la propia LOREG. Esta norma establece que el aviso “deberá ser firmado personalmente por el interesado previa acreditación de su identidad” (art. 73.2 LOREG), pero, según la Junta Electoral Central, tal inciso habría sido “interpretado excepcionalmente en consonancia con el artículo 22.4 de la Ley 43/2010, de 30 de diciembre, reguladora del Servicio

²² En Acuerdo 72/2020, la Junta Electoral Central deniega la posibilidad de que los poderes notariales emitidos para la primera fecha de las elecciones pudieran considerarse todavía válidos para el 12 de julio. Tampoco se admite que el notario actúe como apoderado y utilice a este fin la firma electrónica (Acuerdos JEC 93/2020 y 121/2020). En el Acuerdo 93/2020, la Junta desliza además una significativa evaluación del contexto al que se enfrenta la celebración de elecciones: “Desde el momento en que fue autorizada la convocatoria de las presentes elecciones en el marco de una situación de pandemia que iba a afectar durante meses cuando menos, a la mayoría de los países del mundo, debió preverse la ineludible aparición de riesgos y obstáculos que dificultarían e, incluso, podrían llegar a impedir ocasionalmente el normal ejercicio del derecho de sufragio (...) [pero] por los motivos que fuesen, no se tuvo la cautela de efectuar las adaptaciones normativas necesarias”. Se puede decir más alto, pero no más claro. La Junta expresa con este inciso su malestar por la pasividad normativa y la incomodidad con la que afronta los comicios.

Postal Universal”, que se refiere a la “presunción de veracidad y fehaciencia” del operador postal “en la distribución, entrega y recepción (...) de notificaciones de órganos administrativos”. Se sustituye, por lo tanto, una prueba directa como sería la firma del elector, por la presunción *iuris tantum* de que efectivamente le ha sido entregada la documentación²³.

Por último, el Acuerdo 56/2020 sugiere que la emisión de sufragio pudiera llevarse a cabo en el mismo momento en el que el cartero se apersona en el domicilio del interesado. En este sentido, el artículo 73.3 LOREG no impone la obligación de acudir a una oficina postal, solamente exige que el trámite se haga por correo certificado. Obsérvese, asimismo, cómo la LOREG tampoco exige que este último paso sea realizado por el propio elector. Sea como fuere, no se había planteado hasta la fecha la posibilidad de que la remisión por correo certificado pudiera hacerse inmediatamente después de la recepción de la documentación electoral, pero se trata de una medida encomiable que podría mantenerse a futuro, flexibilizando y facilitando unos trámites que ahora mismo exigen tres etapas diferentes²⁴.

De cualquier modo, las elecciones no se han librado de ciertos sobresaltos y uno de los más importantes consistió en la aparición de dos focos de contagio importantes a escasos días de la jornada electoral. Los Gobiernos vasco y gallego impidieron el voto de centenares de electores en cada uno de los territorios, respectivamente. Se trataba de ciudadanos cuyas pruebas médicas habían arrojado un resultado positivo y se hallaban, por lo tanto, en aislamiento. Es el caso, por ejemplo, recogido por la Junta Electoral de Vizcaya

23 Cabe señalar a estos efectos que el Defensor del Pueblo se interesó ante la Junta Electoral Central por esta contradicción y, en Acuerdo 91/2020, esta esgrime diversos argumentos, entre los que destaca la analogía con casos en los que personas analfabetas, y por ende sin saber firmar, solicitan el voto por correo (véase precedente en Acuerdo 67/1993). La Junta también destaca que “el carácter personalísimo de la entrega” se mantiene dado que, antes de la firma, la legislación requiere la comprobación de la identidad y así se hace también en el procedimiento excepcional admitido durante la pandemia. El Partido dos Socialistas de Galicia - PSOE también se interesó expresamente ante la Junta Electoral Central por el procedimiento referido (acuerdo 90/2020).

24 La primera aplicación de estas medidas excepcionales causó además algún problema aislado, como se refleja, por ejemplo, en los Acuerdos 82/2020 y 89/2020. En el último, la Junta Electoral Central decide dirigirse a la operadora postal para que garantice una formación adecuada de sus empleados “a fin de que sepan orientar correctamente a los electores sobre las pautas que deben seguir para ejercer eficazmente su derecho de sufragio”.

¿Pueden cancelarse unas elecciones?

en la que su Presidente acuerda remitir a su superior el caso de una señora a la que el servicio vasco de salud Osakidetza notificó que debía “permanecer en su domicilio por 10 días y no puede salir de casa el domingo a votar”²⁵. La Junta territorial se preguntaba si se debía acatar tal mandato o “puede obviarlo yendo a su Colegio Electoral a emitir su voto”. La Junta consideraba el caso de “extrema gravedad y urgencia”.

Nos hallamos, ciertamente, ante una resolución de suma importancia. Obsérvese además que la decisión no se limita a restringir de manera genérica la libertad de movimientos, sino que hace referencia expresa al derecho de sufragio y concretamente a una de sus modalidades, consistente en acudir de forma presencial al centro de votación. El hecho de privar del derecho de sufragio debe ser contemplado con suma cautela. Otros países, como Macedonia del Norte, enfrentaron situaciones similares para los comicios del 15 de julio e idearon un procedimiento de voto extraordinario en el que se autorizaban urnas móviles a domicilio con la aplicación de rigurosas medidas de seguridad a nivel sanitario. En el caso español, sin embargo, la solución consistió en la denegación expresa del derecho de sufragio.

Si atendemos a la reacción de la administración electoral, será sencillo encontrar cómo se entremezclan dos situaciones que inicialmente parten de supuestos diferentes. Así, por ejemplo, en la víspera de las elecciones, el Presidente de la Junta Electoral Central señala: “No existen datos que permitan entender que las medidas adoptadas por la administración de la Comunidad Autónoma del País Vasco tengan como fin último el privar a las personas de su ejercicio del derecho al voto, sino que, de manera motivada, proporcionada y adecuada, responden a la finalidad de salvaguardar otro derecho fundamental esencial, el derecho inviolable a la vida e integridad física de las personas”²⁶.

Se deniegan así los Recursos 2020/357 y 2020/360, pero cada uno de ellos alude de hecho a supuestos diferentes. Mientras que el segundo hace eco del caso ya mencionado en el que una persona recibe una notificación en la

25 www.legebiltzarra.eus/ic2/restAPI/pvgune_descargar/default/336650a7-8d6f-4c4a-8920-e468aeecc7984.

26 https://www.euskadi.eus/contenidos/informacion/w_in_20_b_pv_miemb_guiasani/es_def/adjuntos/376.pdf.

que expresamente se le prohíbe acudir a votar, en el primero los recurrentes se limitan a solicitar que se “establezcan y se hagan públicas las medidas a adoptar, a la vista del rebrote de COVID-19 en Ordizia y comarca, para garantizar el derecho a la salud y el derecho a ejercer el voto”. La Junta Electoral del País Vasco se suma, asimismo, a la doctrina de la JEC (Acuerdo 2020/357) al señalar que “las medidas adoptadas por la Administración garantizan unas condiciones adecuadas de circulación para poder acudir a votar, con la salvedad de segmentos reducidos de población por motivos sanitarios suficientemente justificados. Asimismo, debe entenderse que la autoridad sanitaria ha establecido unas condiciones adecuadas para garantizar el derecho a la salud de los votantes. Por ello, esta Junta considera que debe atenderse a las directrices sanitarias establecidas por el Departamento de Salud”²⁷. Se trataba aquí de resolver el caso de la señora a la que se había denegado expresamente su derecho de sufragio.

Un día antes, la propia Junta Electoral del País Vasco “constata que se han previsto medidas por parte del Departamento de Salud, las cuales serán objeto de seguimiento y evaluación continua a fin de garantizar su adecuación a la evolución de la situación epidemiológica y sanitaria. Asimismo, la Junta Electoral insta al Departamento de Salud a trasladar a la población la suficiencia de las medidas adoptadas para garantizar el derecho a la salud y el derecho al ejercicio al voto en los comicios que se celebrarán el 12 de julio de 2020”²⁸. Se alude aquí a una petición genérica originada en Ordizia para garantizar el pleno desarrollo de la jornada electoral.

La Junta Electoral Central, en fecha de 11 de julio y para el caso más problemático, se apoya en la denegación de medidas cautelarisimas por parte del Tribunal Supremo, pero lo cierto es que tal caso trae causa de una petición originada en Galicia en relación a las medidas a adoptar en una comarca particularmente afectada por el rebrote de la pandemia. El Tribunal Supremo deniega las medidas a la vista de la inconcreción de la demanda, que solicitaba de forma genérica medidas para garantizar el derecho fundamental de voto en

27 JEPV / https://www.euskadi.eus/contenidos/informacion/w_in_20_b_pv_elect_acuerdos/es_def/adjuntos/__2-0710-Acuerdo-GV.pdf.

28 https://www.euskadi.eus/contenidos/informacion/w_in_20_b_pv_elect_acuerdos/es_def/adjuntos/__3-0709-Acuerdo.pdf.

¿Pueden cancelarse unas elecciones?

la comarca lucense de A Mariña²⁹. Y lo que hace la Junta Electoral Central es retomar esta aproximación genérica para resolver, con similar argumentación, un supuesto en el que se ponía ahora en entredicho el derecho de sufragio de un ciudadano en concreto.

Cabe señalar, asimismo, que cobra especial relevancia en este caso una previsión legislativa incorporada para supuestos diferentes. Nos referimos al artículo en el que se establece que “toda persona podrá ejercer su derecho de sufragio activo, consciente, libre y voluntariamente, cualquiera que sea su forma de comunicarlo y con los medios de apoyo que requiera” (art. 3.2 LOREG). Este artículo se incorporó en 2018 a la legislación española y fundamentalmente para acomodarla a la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, aprobada en el seno de Naciones Unidas.

Este tratado establece que el estado mental o intelectual de una persona no debe ser motivo para privarle del derecho de sufragio y fomenta la adopción de todo tipo de medidas de apoyo para que las personas afectadas puedan comunicar libremente su opción electoral. Ocurre, sin embargo, que el tenor literal de la legislación española, al aludir a “toda persona”, permite aplicarlo a otras situaciones y, en este sentido, el artículo mencionado encaja a la perfección con la situación creada tanto en Galicia como en el País Vasco. Ante una situación no sobrevenida, ya que los brotes eran razonablemente previsibles y se produjeron además días antes de la jornada electoral, el mencionado artículo establece un mandato para que la Administración articule los medios precisos a fin de que las personas afectadas puedan ejercer su derecho de sufragio. En este sentido, no parece descabellado pensar en mecanismos de voto domiciliario que podrían haberse llevado a cabo durante la propia jornada electoral, si cabe, con una ampliación horaria.

Resulta llamativo, también, que la Junta Electoral Central, en Acuerdo 127/2020 de 9 de julio de 2020, entienda inaplicable el procedimiento “especialísimo” (Acuerdo 91/2020) de voto por correo que se aplicó a finales de 2019 para atender las peticiones de los miembros de fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado desplazados a Cataluña. Fruto de una resolución del Tribunal

²⁹ Anteriormente, la propia Junta Electoral Central, en Acuerdo 127/2020 de 9 de julio de 2020, se remite a las medidas adoptadas por las autoridades sanitarias.

Supremo de 8 de noviembre de 2019 admitiendo medidas cautelarisimas³⁰, la Junta Electoral Central (Acuerdo 695/2019 de 8 de noviembre de 2019) habilitó un mecanismo mediante el que tales sufragios no se hacían llegar ya a las respectivas mesas electorales, sino a la Junta Electoral Provincial, que lleva a cargo el escrutinio del voto de los españoles residentes y el escrutinio general en el extranjero tres días después de la jornada electoral. Se ganaban, de este modo, unos días de margen, ya que el votante podía remitir el sufragio postal incluso durante el mismo día de la jornada de votación presencial.

Pese a que el mecanismo se limitaba a personas que hubieran solicitado el voto postal con anterioridad a su traslado, nada parece impedir una extensión a personas que, como en los casos vasco y gallego, se vieran sorprendidas por la extensión de la enfermedad después de concluir el plazo para la solicitud del voto por correo. De hecho, un mes antes, la propia Junta Electoral Central admitía que cabría “articular nuevas medidas si la evolución de la pandemia, de las fases de desescalada programadas u otras circunstancias nuevas así, lo aconsejasen” (Acuerdo 71/2020, de 3 de junio de 2020).

Otro de los supuestos que causó dudas consistió en la posibilidad de traer la boleta ya desde casa. Se trata de una opción presente en cualquier convocatoria electoral en España, dado que los partidos políticos se benefician del envío gratuito de propaganda en la que suele incluirse tal documentación. Se permite, asimismo, que tanto sobres como papeletas sean impresas por

30 El auto contiene argumentos que pueden aplicarse sin esfuerzo al caso de la pandemia. Se señala, por ejemplo, que “el Gobierno no previó adecuadamente las circunstancias que hubieran posibilitado que los electores desplazados a Cataluña con ocasión de las elecciones generales del 10 de noviembre de 2019 pudieran utilizar el procedimiento de voto por correo en las circunstancias normales que contemplan los artículos 72 y 73 LOREG”. Algo parecido ha ocurrido, sin lugar a dudas, en las elecciones gallegas y vascas dado que el procedimiento de voto por correo, incluso una vez flexibilizado, no consideró adecuadamente circunstancias que no resulta disparatado calificar de previsibles.

También se alude, por otra parte, al artículo 74 LOREG y sus “especialidades que, por analogía, han de ser consideradas aplicables al caso”. En realidad, este artículo no se refiere a actuaciones de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado en territorio español, sino en el extranjero y su aplicación en noviembre de 2019 solo era posible por analogía, como bien reconoce el auto, pero esa misma flexibilidad debería haberse podido aplicar en el supuesto de los votantes vascos y gallegos. Nada parece impedir que la analogía también se extendiera a estos colectivos.

Enlace al texto de la decisión en: www.poderjudicial.es/search/TS/openDocument/bebc857413d1aa5a/20191118.

¿Pueden cancelarse unas elecciones?

los propios partidos políticos (art. 70.2 LOREG). De hecho, sea cual fuere el origen, tal flexibilidad ha suscitado a veces dudas ya que la documentación utilizada ha diferido, ligeramente, en tonalidad o en otros aspectos, del modelo oficial (véanse, por ejemplo, Acuerdos 192/2004 ó 445/1999).

Todo ello constituía una excelente base de partida para que, llegado el momento adecuado, fuera incluso la propia Administración la que alentara el uso de esta modalidad y eso es precisamente lo que sucedió durante la pandemia. El protocolo gallego de actuación³¹ diseñado para combinar el control sanitario con la celebración de las elecciones incluía, como medida de carácter general, la recomendación de que los electores llevaran ya el sobre de votación preparado desde casa (art. 4.1). El documento análogo del Gobierno vasco también lo prevé en su artículo 6.4³².

Pese a las buenas intenciones que subyacen en tal planteamiento, no es menos cierto que incentivar tal modalidad de participación puede generar, entre otros efectos, agravios comparativos entre los partidos que efectivamente llevan a cabo el envío postal y aquellos otros que, por diversas razones, estimen conveniente no realizarlo.

Tampoco puede ignorarse, por otra parte, que este tipo de voto domiciliario puede ocultar prácticas de voto familiar que sería pertinente no alentar. Si bien es cierto que lo mismo puede decirse del voto postal, ampliamente admitido en España, o incluso del uso opcional de las mamparas de votación, extravagancia electoral admitida sin rubor en España, el hecho de que sea la propia Administración la que promueva este tipo de prácticas suscita dudas legítimas.

La Junta Electoral Central se pronunció a raíz de un recurso presentado por el Bloque Nacionalista Galego en contra del acuerdo de la Junta Electoral de Galicia de 4 de junio de 2020.

31 Protocolo por el que se establecen las medidas preventivas en materia de salud pública frente al COVID-19 para el desarrollo de la jornada electoral de 12 de julio de 2020 (29 de mayo de 2020) https://www.xunta.gal/dog/Publicados/2020/20200530/AnuncioG0244-290520-2_es.html.

32 Directrices sanitarias para la celebración de las elecciones al Parlamento Vasco convocadas para el día 12 de abril de 2020 (1 de junio de 2020). https://www.euskadi.eus/contenidos/informacion/corona_elecciones/es_def/adjuntos/20200602_100944.pdf.

La Junta entendió que la recomendación “de llevar preparado el voto desde casa no compromete los principios de igualdad y pluralismo político, sino que es una indicación de la Administración dirigida exclusivamente a quienes quieran votar y tengan en su poder los sobres y papeletas que coincidan con su opción política para estos comicios. El riesgo de contagio justifica suficientemente la recomendación efectuada, la cual tiene por justa finalidad agilizar la emisión del voto y evitar que se permanezca en los locales electorales más allá del tiempo necesario para el ejercicio del derecho al sufragio”³³.

V. CONCLUSIONES

Toda elección supone la culminación de un proceso democrático en el que una comunidad política se autodefine como tal y traza las líneas maestras de sus gobernantes para el futuro más inmediato. La periodicidad de los comicios constituye además un principio básico del derecho de sufragio y así viene establecido en los principales documentos internacionales al respecto.

Es por ello que la posibilidad y la conveniencia de anular o de aplazar una convocatoria electoral debe ser contemplada con suma cautela. Sin descartar tal hipótesis de antemano, lo cierto es que debe aceptarse solamente en casos extremos y una vez demostrada la total imposibilidad de llevar a cabo las elecciones en condiciones que permitan dotar de legitimidad al resultado. No son pocos los casos en los que tal circunstancia se ha producido en el pasado, pero tales antecedentes no deben convertir esta decisión en algo rutinario.

La pandemia COVID-19 ha hecho que muchos países se hayan visto obligados a tomar decisiones relevantes en el campo electoral y de modo urgente o incluso precipitado, dado que ni la pandemia ni el calendario electoral permiten lapsos prolongados de reflexión.

En el caso español, el País Vasco, Galicia y en menor medida Cataluña se han visto directamente afectados por esta situación. Entre los numerosos interrogantes que se han planteado, cabe señalar, en primer lugar, la

33 https://www.euskadi.eus/contenidos/informacion/w_in_20_b_pv_elect_acuerdos/es_def/adjuntos/_0707-OF_JECA_20200707_15-350-Eusko-Jaurlaritza.pdf.

¿Pueden cancelarse unas elecciones?

dificultad para hallar un encaje de la anulación de las elecciones en el derecho constitucional español de excepción. Ni el Estado de Alarma ni un potencial Estado de Excepción dejan mucho margen para una medida que se acerca más a una suspensión del derecho de sufragio que a una mera limitación, que en este caso solamente podría entenderse como una restricción temporal, es decir, en realidad, una suspensión *de facto*.

Por otro lado, la legislación electoral tampoco prevé un supuesto de cancelación de unos comicios ya convocados y es algo razonable, ya que abrir tal espita supone también permitir que futuros Presidentes de Gobierno se vean tentados de jugar con tal posibilidad según cuáles sean sus expectativas electorales y cómo se desarrolle la campaña.

Por último, pero seguramente con una repercusión dogmática más relevante que los problemas precedentes, se ha privado del derecho de sufragio a personas positivas COVID-19 y se ha hecho además con meras resoluciones administrativas. La única intervención judicial se limitó a negar medidas cautelarísimas a una petición que en realidad no se refería a casos concretos de personas a las que se hubiera negado la posibilidad de votar, sino a la situación en general existente en ciertas comarcas especialmente afectadas por la pandemia.

El hecho de que un número significativo de personas no haya podido votar, y que incluso se les haya advertido de la comisión de un delito si lo hacían, constituye un precedente peligroso. En particular, causa preocupación que tanto la administración electoral como el máximo órgano judicial no hayan actuado con la flexibilidad de 2019 ante otro supuesto en el que también, por circunstancias sobrevenidas, se hallaba en peligro el ejercicio efectivo del derecho de sufragio por miembros de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado, que habían sido trasladados temporalmente de destino pocas fechas antes. Aun siendo dos escenarios diferentes, las similitudes también son bastante claras y la diferencia de trato en un caso y en otro resulta elocuente.

VI. BIBLIOGRAFÍA

ARROYO GIL, Antonio (2020). “¿Estado de Alarma o Estado de Excepción”, Agenda Pública, 12 de abril de 2020.

<http://agendapublica.elpais.com/estado-de-alarma-o-estado-de-excepcion>.

CARROLL, Alex (2007). *Constitutional and Administrative Law*, Essex: Person, 4ª ed.

CRUZ VILLALÓN, Pedro (1984). *Estados excepcionales y suspensión de garantías*, Madrid: Tecnos.

DE LA IGLESIA CHAMARRO, Asunción (2013). “Los decretos-leyes autonómicos en España: una aproximación crítica”, *Osservatorio sulle fonti*, 2013(1).

<https://www.osservatoriosullefonti.it/mobile-saggi/fascicoli/saggi-1-2013/602-a-de-la-iglesia/file>.

DE LA QUADRA SALCEDO, Tomás (2020). “Límite y restricción, no suspensión”, *El País*, 8 de abril de 2020.

https://elpais.com/elpais/2020/04/07/opinion/1586245220_558731.html.

IFES (2020). *Elections Postponed Due to COVID-19 - As of June 17, 2020*, Washington DC: IFES.

https://www.ifes.org/sites/default/files/elections_postponed_due_to_covid-19.pdf.

PÉREZ ROYO, Javier (2020). “Derecho de sufragio en tiempos de COVID-19”, *El Diario*, 10 de julio de 2020.

https://www.eldiario.es/contracorriente/derecho-sufragio-tiempos-covid-19_132_6097326.html.

PRESNO LINERA, Miguel Ángel (2020). “Prohibido prohibir votar”, *Agenda Pública*, 12 de julio de 2020.

<https://presnolinera.wordpress.com/2020/07/12/prohibido-prohibir-votar>.

(2020a) “Coronavirus SARS-CoV-2 y derechos fundamentales (5): el derecho de voto (suspensión de elecciones vascas y gallegas)”, *El derecho y el revés*, 3 de abril de 2020.

<https://presnolinera.wordpress.com/2020/04/03/coronavirus-sars-cov-2-y-derechos-fundamentales-5-el-derecho-de-voto-suspension-de-elecciones-vascas-y-gallegas>.

¿Pueden cancelarse unas elecciones?

TERUEL LOZANO, Germán M. (2020). “Derecho de excepción y control al Gobierno: una garantía inderogable”, Hay Derecho, 11 de abril de 2020.
<https://hayderecho.expansion.com/2020/04/11/derecho-excepcion-control-gobierno-garantia-inderogable>.