

Adenda al informe del Síndic de Greuges La garantía del derecho de sufragio activo en las elecciones al Parlamento de febrero de 2021 en el marco de la actual pandemia

SÍNDIC
EL DEFENSOR
DE LES
PERSONES

Síndic de Greuges

1. Introducción

En el mes de noviembre de 2020 el Síndic presentó en el Parlamento de Cataluña el informe [La garantía del derecho de sufragio activo en las elecciones al Parlamento de febrero de 2021 en el marco de la actual pandemia](#), en el que se plantean un conjunto de medidas legislativas y normativas que se podrían haber tomado en el marco de las Cortes Generales y del Parlamento de Cataluña, así como las que habrían podido tomar los respectivos gobiernos, para extender las garantías del derecho de voto en pandemia. A pesar de que muchas de estas medidas no se han tenido en cuenta, siguen siendo válidas en las diversas hipótesis de futuro.

Para avanzar en la tarea de garantía de los derechos, en este caso de los electores, el Síndic creó una comisión independiente de asesoramiento sobre la garantía del derecho de sufragio activo integrada por:

- Dra. Magda Campins, jefe del servicio de Medicina Preventiva y Epidemiología del Hospital Vall d'Hebron
- Dr. Juan Pablo Horcajada, jefe del servicio de Enfermedades Infecciosas, IMAS
- Dra. Begoña Roman, profesora de Filosofía (UB), presidenta del Comité de Ética de Servicios Sociales de Cataluña
- Dr. Luis López Guerra, catedrático de Derecho Constitucional emérito de la Universidad Carlos III
- Dr. Enoch Albertí, catedrático de Derecho Constitucional de la Universidad de Barcelona
- Dr. Jordi Barrat, profesor titular de Derecho Constitucional de la Universidad Rovira i Virgili

Con el apoyo de esta comisión, el Síndic recomendó el pasado 5 de enero [el voto no presencial de las personas contagiadas por COVID-19 y sus contactos estrechos](#).

En esta adenda, se plantean posibles escenarios de personas que estarán aisladas o en cuarentena por COVID-19 el día de las elecciones si se celebran el próximo 14 de febrero. Dado que el plazo para solicitar el voto por correo se cierra 10 días antes de las elecciones, las personas que sean detectadas como positivas a partir de ese momento -y sus contactos estrechos- no podrán solicitar este tipo de sufragio y, de acuerdo con los protocolos actuales, supuestamente deberían votar presencialmente en la franja recomendada de 19 a 20 horas .

En segundo lugar, tal como se señalaba en la nota hecha pública el 5 de enero, se argumentan los riesgos para la salud pública de permitir y promover el voto presencial de las personas contagiadas por COVID-19 y sus contactos estrechos.

A continuación, se analizarán los posibles escenarios epidemiológicos, los riesgos de voto presencial de personas aisladas o en cuarentena por COVID-19, cuál podría ser el fundamento jurídico de un eventual aplazamiento de las elecciones, para terminar, finalmente, con una serie de recomendaciones finales.

2. Escenarios de personas aisladas o en cuarentena por COVID-19

Los cálculos del número de posibles personas en aislamiento, por el hecho de ser casos o contactos estrechos de casos, se han hecho teniendo en cuenta las premisas siguientes:

- Por cada caso de COVID-19 hay 4 contactos estrechos.
- El número de personas en aislamiento domiciliario en un día determinado es la suma de los casos declarados este día, sus contactos estrechos, más los casos y sus contactos estrechos detectados en los 10 días previos. La suma de las personas en aislamiento debería incluir los casos y los contactos declarados en los 10 días previos, que es el período de aislamiento y/o cuarentena recomendado en los documentos oficiales.
- El domingo 14 de febrero de 2021 estaremos inmersos en la tercera ola de la COVID-19. Desde la segunda semana de diciembre la incidencia de casos volvió a aumentar y la evolución en los últimos días indica que ya estamos en la tercera ola, con un incremento diario de casos superior al observado en la segunda.

Se han calculado cuatro escenarios posibles, de más a menos afectación. Las cifras de los casos de COVID-19 en aislamiento para cada uno de estos escenarios se han obtenido manualmente de la figura 2 del informe periódico de la evolución de la pandemia de SARS-CoV-2 en Cataluña, elaborado por Departamento de Salud y correspondiente al día 3 de enero (https://dlsCitizens.blob.core.windows.net/rtreports/last/CAT/InformeCasosRt_CAT_09.pdf), y también en datos aparecidos posteriormente.

El primer escenario corresponde a los casos y sus contactos estrechos que se estima que estaban en aislamiento el domingo 25 de octubre de la semana en que se alcanzó el pico de la segunda ola de COVID-19 (semana epidemiológica 43). El segundo escenario se ha calculado estimando que la incidencia de casos en la tercera ola será superior al de la segunda (10% más de casos), con más afectación asistencial y sobrecarga del sistema sanitario. Es preciso tener en cuenta que al inicio de la tercera ola hay una ocupación superior al 20% de camas de UCI para pacientes con COVID-19 en Cataluña.

El tercer escenario corresponde al domingo de la semana epidemiológica 46 (15 de noviembre), que se situaría en la mitad de la curva descendente de la segunda ola, y el cuarto escenario recoge los datos del domingo de la semana epidemiológica 49 (6 de diciembre), al final de la segunda ola.

Escenario	Suma de casos estimados los 10 días previos	Suma de casos y contactos estrechos estimados los 10 días previos (4 contactos x caso)
1 (afectación grave)	39.340	196.700
2 (afectación muy grave)	43.273	216.365
3 (afectación moderada)	23.194	115.998
4 (afectación leve)	10.202	51.010

En estos momentos, estamos en una situación epidemiológica similar a la del escenario grave (1 de la tabla) y se prevé un empeoramiento en el transcurso de las próximas semanas, tal como apunta el documento del Departamento de Salud elaborado para la reunión técnica de la Mesa de Grupos Parlamentarios del 11 de enero.

3. Riesgos de la votación presencial de personas aisladas o en cuarentena por COVID-19

1. Las personas infectadas por SARS-CoV-2 deben permanecer en aislamiento domiciliario (casos leves) u hospitalario (casos graves o con complicaciones).

El virus SARS-CoV2 es muy contagioso con tasas de ataque que pueden oscilar entre el 3 y el 64% de según las circunstancias. Es decir que a partir de un grupo de personas donde haya algún infectado se puede producir el contagio de más de la mitad en caso de que haya condiciones favorables (número de personas, proximidad, tiempo de exposición, ventilación, etc.). En este sentido, el riesgo de transmisión es más alto en lugares cerrados poco ventilados y cuando haya varias personas en el mismo espacio. Esto puede aumentar con la aparición de la cepa británica.

Dado el alto riesgo de contagio entre personas, las recomendaciones o guías de la Generalitat, del Ministerio de Sanidad, de los Centers for Disease Control and Prevention de los EE.UU. y de Europa y de la OMS son todos unánimes a favor del aislamiento de las personas infectadas (tanto si tienen síntomas como si son asintomáticas) durante un periodo de 10 a 14 días y no prevén excepciones.

2. Las personas que han estado en contacto estrecho con personas infectadas por SARS-CoV-2 deben permanecer en cuarentena en su domicilio, y restringir la movilidad y la interacción con otras personas.

Dada la capacidad de transmisión del virus y la posibilidad de que exista transmisión desde personas infectadas, pero que aún no han desarrollado la enfermedad (asintomáticos), o que ni siquiera la desarrollen, se recomienda que las personas que hayan estado en contacto estrecho con casos de COVID-19 permanezcan entre 10 y 14 días aisladas en cuarentena. Aunque muchas personas finalmente no estarán infectadas, un porcentaje sí que lo estará y pueden transmitir la enfermedad.

3. Agrupar personas con COVID-19 y contactos en la misma franja horaria representa un riesgo añadido de transmisión e infección en los contactos. Como ya se ha señalado, muchos contactos estrechos no están infectados ni acabarán infectando a raíz de la exposición al caso. El hecho de juntarlos con los infectados en la misma franja horaria les pone en una nueva situación de riesgo de contagio de manera injusta. No es lo mismo estar infectado que ser un contacto.

4. No se podrá monitorear el cumplimiento de las franjas horarias sin tener un censo de los pacientes infectados por SARS-CoV-2 y un censo de contactos. No se puede disponer de estas listas por motivos de confidencialidad. Es probable, por tanto, que si se permite ir a votar presencialmente a las personas con COVID-19 y a los contactos, algunas de ellas acudirán a votar en horarios diferentes a la franja horaria establecida, por lo que se pondrá en riesgo de contagio al resto de la población.

5. Permitir la interrupción del aislamiento de las personas con COVID-19 y la cuarentena de los contactos para ir a votar presencialmente puede generar un desprestigio político y de salud pública. Se puede interpretar que se prioriza el interés político por encima de la salud pública.

6. El Síndic y la Comisión recuerdan que el **calendario previsto de vacunaciones** sigue pautas, marcadas por la Unión Europea, fundamentadas en razones éticas. Cualquier alteración en el calendario vacunal por motivos electorales perjudicaría a aquellos que más necesitan las vacunas por su gran vulnerabilidad

4. Base jurídica de una eventual suspensión o aplazamiento de las elecciones

El Decreto 147/2020, de 21 de diciembre, de disolución automática del Parlamento de Cataluña y de convocatoria de elecciones, en su preámbulo dice:

"Sin embargo, si por razones derivadas de la protección del derecho a la salud frente a la situación de emergencia sanitaria provocada por la pandemia generada por la COVID-19, el desarrollo del proceso electoral no se pudiera llevar a cabo con las garantías de salud pública necesarias, se podrá dejar sin efectos esta convocatoria posponiendo la votación a una fecha posterior que sí las ofrezca."

Respecto a la posibilidad de suspender o aplazar las elecciones convocadas para el día 14 de febrero de 2021, cabe formular las siguientes **observaciones**:

1. El ordenamiento vigente no prevé explícitamente la suspensión de un proceso electoral debidamente convocado. La LOREG hace referencia sólo a la posibilidad de suspender determinados actos concretos del proceso electoral (la votación: art. 84.2 y el escrutinio: art. 95 .2), siempre por causas de fuerza mayor, sin que resulte afectado el proceso electoral general. Por lo tanto, es necesario destacar, en primer lugar, que no existe una base jurídica expresa para suspender o aplazar un proceso electoral ya convocado.

2. A pesar de esta falta de base jurídica expresa, las elecciones a los parlamentos del País Vasco y de Galicia, convocadas ambas para el día 5 de abril de 2020, fueron suspendidas por sendos decretos de las presidencias de ambas comunidades, a raíz de la pandemia de la COVID-19. La fórmula que se empleó en los dos casos (Decreto 7/2020, de 17 de marzo, del lehendakari, y Decreto 45/2020, de 18 de marzo, del presidente de la Xunta de Galicia) fue "dejar sin efecto" la celebración de las elecciones convocadas y establecer que la convocatoria se "activaría" una vez pasada la situación de emergencia.

Los argumentos que se utilizaron para justificar la suspensión electoral aludieron, en ambos casos, a la causa de fuerza mayor, provocada por la situación sanitaria, por un lado, y a las restricciones a la movilidad y a la reunión de personas, por otro, impuestas por la declaración del estado de alarma para hacer frente a la crisis sanitaria.

3. La Comisión de Venecia del Consejo de Europa ha declarado que en situaciones excepcionales, como por ejemplo guerras o catástrofes naturales, puede estar justificado suspender las elecciones, a pesar de que no esté previsto en la Constitución o en la ley, aunque recomienda que se establezca una previsión legal en este sentido (Compilación de dictámenes e informes sobre los estados de emergencia, de 16 de abril de 2020, ap. 51).

4. Ante la falta de una previsión legal expresa para suspender unas elecciones, la apelación a una causa de fuerza mayor se constituye en la única base jurídica para adoptar esta decisión. Los precedentes del País Vasco y de Galicia avalan en principio esta conclusión, a pesar de que ahora concurren algunas circunstancias diferenciadas, entre ellas el propio transcurso del tiempo desde aquel

momento y el hecho de que no se haya procedido a una modificación de la LOREG o de la legislación catalana para prever esta posibilidad.

5. No obstante los precedentes citados, la alegación de un motivo de fuerza mayor para justificar la suspensión de unas elecciones ofrece una base jurídica débil e insegura para una actuación de este tipo. Por un lado, el silencio legal puede abonar dudas sobre el mismo hecho de que se pueda suspender la totalidad de un proceso electoral ya convocado. Y, por otro lado, incluso en el caso de que se admita esta posibilidad, pueden surgir discrepancias sobre la concurrencia de las circunstancias concretas que permitirían alegar una causa de fuerza mayor.

Por este motivo, es fundamental que exista un consenso político general sobre la suspensión que evite, o al menos minimice el riesgo de impugnaciones y el consiguiente traslado de la controversia a sede judicial.

6. Es esencial que, en su caso, la decisión de suspensión esté sólidamente fundamentada en el principio de proporcionalidad. Es decir, que en el proceso de toma de esta decisión se haya valorado de manera expresa, adecuada y suficiente tanto la necesidad de la suspensión (en el sentido de que resulten insuficientes las medidas de seguridad que se puedan tomar para evitar el peligro para la salud de las personas, o bien que se produzcan alteraciones graves del proceso electoral, incluida la campaña, que impidan la celebración de los comicios en las condiciones democráticas exigibles) como la proporcionalidad estricta de esta decisión (con una ponderación entre los efectos de la suspensión de las elecciones y los que se podrían derivar de su celebración, tanto en términos de salud pública como de garantías democráticas de la expresión de la voluntad popular).

7. La decisión de suspender las elecciones no está condicionada, ni se justifica sólo, en su caso, por la existencia formal de la declaración del estado de alarma, como muestra el hecho de que el propio Real Decreto 514/2020, de 8 de mayo, de prórroga del primer estado de alarma, hubiera previsto la celebración de elecciones durante su vigencia; y lo hagan igualmente los reales decretos 926/2020 y 956/2020 en el actual estado de alarma. Esta decisión debe basarse en la situación existente (o previsible razonablemente) no sólo en el momento de la votación, sino durante todo el proceso electoral, y especialmente durante la campaña, en una triple dimensión:

- Las condiciones sanitarias y epidemiológicas y las medidas que puedan adoptarse para evitar o minimizar los riesgos para la salud de las personas y la salud pública. En este sentido, convendría no solamente establecer, de manera acordada, unos parámetros sanitarios y epidemiológicos objetivos, sino también valorar la suficiencia de las medidas de protección que razonablemente se puedan adoptar.
- Las condiciones sociales de movilidad y de interacción social que permitan que el proceso electoral se desarrolle con garantías democráticas para la formación y la expresión de la voluntad ciudadana libre e informada. En este sentido, cabe apuntar que una eventual suspensión no exigiría que las restricciones fueran tan severas como las que se adoptaron durante la vigencia del primer estado de alarma, en el contexto de las cuales se suspendieron las elecciones en el País Vasco y en Galicia, pero sí que fueran de tal entidad que justificaran la decisión de suspender porque no se pueden garantizar las condiciones democráticas en las que se debe desarrollar el proceso electoral.
- La disponibilidad de medios suficientes y adecuados para garantizar el derecho de voto de las personas que se encuentren en situación de aislamiento, confinamiento o cuarentena, y en especial de los instrumentos del voto por correo, así como, en su caso, de otros

procedimientos de voto anticipado, adecuándolos a esta situación extraordinaria.

En su caso, la decisión de suspensión de las elecciones convocadas se debería justificar en estas tres dimensiones desde la perspectiva de su proporcionalidad, como ya se ha indicado, y esta triple justificación debería explicitarse en los informes técnicos correspondientes.

Además, en una eventual suspensión cabría explicitar igualmente que se ha escuchado a los partidos con representación parlamentaria, por lo que se recomienda un pacto sólido entre todos ellos.

5. Recomendaciones

1. Es necesario un pacto entre el Gobierno de Cataluña y el conjunto de las candidaturas que concurren a las elecciones sobre las decisiones a adoptar alrededor de la convocatoria electoral al Parlamento de Cataluña. La decisión sobre el mantenimiento o no de la fecha de las elecciones exige un firme acuerdo político con renuncia explícita a cualquier uso electoralista. Dicho pacto es lo que requiere un sistema político maduro y de pleno respeto a los derechos y libertades de todos.

2. El Síndic y la comisión independiente de asesoramiento exigen el máximo respeto y garantía al derecho fundamental al sufragio universal y al derecho vital a la salud. Este respeto y garantía deben presidir la decisión y la gestión de todo el proceso electoral, considerando, además, las condiciones de pandemia.

3. Todas las personas con derecho de sufragio activo deben poder votar en las próximas elecciones al Parlamento de Cataluña, pero deben poder hacerlo sin poner en riesgo su salud ni la salud pública. El voto presencial, sean cuales sean las medidas de seguridad previstas, de personas contagiadas o en aislamiento por COVID-19 constituye un riesgo para la salud pública.

En el escenario actual, no es exagerado afirmar que el 14 de febrero entre 100.000 y 200.000 ciudadanos con derecho a voto deberán elegir entre votar de manera presencial y poner en riesgo la salud de miles de personas, o bien abstenerse de hacerlo y renunciar a un derecho fundamental. Ninguna de las dos alternativas es legítima desde una perspectiva de derechos.

4. Tal como el Síndic recomendaba en su informe *La garantía del derecho de sufragio activo*, de noviembre de 2020, es preciso extender al máximo todas las medidas que permitan el voto no presencial, especialmente para las personas afectadas (contagiados, contactos estrechos y vulnerables, principalmente). A estas alturas, una medida imprescindible sería ampliar los plazos para la solicitud del voto postal, de forma compatible con la propia LOREG, con todas las medidas complementarias que fueran necesarias.

5. Cualquier decisión sobre un aplazamiento de las elecciones debe hacerse jurídicamente por causa de fuerza mayor, pero deberá estar sólidamente fundamentada sobre los datos epidemiológicos presentes y previstos para la jornada electoral y en las medidas efectivamente disponibles para garantizar el derecho de voto para toda la ciudadanía en condiciones sanitarias seguras. Se recomienda considerar la posibilidad de un aplazamiento electoral para un momento en que se permita conjugar una situación de descenso epidemiológico con el desarrollo de todas las medidas electorales que amplíen el campo del voto no presencial.

6. En caso de aplazamiento de las elecciones, las Cortes Generales deberían llevar a cabo con la máxima urgencia las reformas pendientes de la Ley orgánica de régimen electoral general que deben hacer posible esta contienda electoral y otras en un contexto pandémico como el actual. En particular, la ampliación del voto por correo, la habilitación de otras opciones de voto anticipado, incluyendo el voto electrónico, y la concreción de las causas de posibles aplazamientos de elecciones ya convocadas.

Barcelona, 13 de enero de 2021

1