



LOS DERECHOS DE PARTICIPACIÓN POLÍTICA DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD: EL DERECHO AL VOTO

MARTA LEÓN ALONSO

Profesora de Derecho constitucional
Universidad de Salamanca

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II. LOS DERECHOS DE PARTICIPACIÓN POLÍTICA EN LA CONVENCIÓN INTERNACIONAL SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD. III. LA LIMITACIÓN DEL DERECHO AL VOTO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD INTELECTUAL EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL. IV. LAS GARANTÍAS DEL EJERCICIO DEL DERECHO AL VOTO. V. CONCLUSIÓN.

Palabras clave

Derecho al voto; Discapacidad; Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad; Legislación electoral española.

Resumen

El propósito de este trabajo es analizar la regulación del derecho al voto de las personas con discapacidad en España de acuerdo con la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad. El art. 29 de este tratado establece que los Estados partes garantizarán a las personas con discapacidad los derechos políticos y la posibilidad de gozar de ellos en igualdad de condiciones con los demás. La legislación electoral española se ha modificado parcialmente para asegurar el derecho al voto. Sin embargo, existen todavía algunos obstáculos legales que limitan el ejercicio de este derecho fundamental.

I. INTRODUCCIÓN

Los derechos de participación política configuran el denominado *status activae civitatis* en el que se encuentra el individuo en su relación jurídica con el Estado. El ejercicio de estos derechos permite a la ciudadanía intervenir —directa o indirectamente— en la formación de la voluntad del Estado. La voluntad estatal es, en palabras de JELLINEK,

voluntad humana¹. Esta idea encuentra su fundamento en el principio de soberanía popular que junto al principio de igualdad material constituyen la base del actual Estado democrático.

Los postulados democráticos se han incorporado no sólo a las Constituciones, sino también a las principales normas internacionales. Recoge este axioma la *Declaración Universal de los Derechos Humanos* de 1948, que en su art. 21 establece que la voluntad del pueblo es la base de la autoridad del poder público. Esa voluntad se expresará mediante elecciones que habrán de celebrarse periódicamente, por sufragio universal e igual y por voto secreto u otro procedimiento equivalente que garantice la libertad del voto. Con este fin se reconoce el derecho de toda persona a participar en el gobierno de su país, personalmente o por medio de representantes libremente escogidos, y el derecho de acceso a las funciones públicas en condiciones de igualdad.

A partir de la Declaración de 1948 han surgido otras normas en las que se consagran los derechos de participación política. En 1976, la Asamblea General de Naciones Unidas aprueba el *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*, en cuyo art. 25 se dice que «*todos los ciudadanos gozarán, sin ninguna de las distinciones y sin restricciones indebidas, del derecho a participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos; del derecho a votar y ser elegidos en elecciones periódicas,*

¹ G. JELLINEK, *System der subjektiven öffentlichen Rechte*, Tübingen, 1892. Aquí nos referimos a la versión italiana de la 2.ª edición de la obra publicada en 1905, *Sistema dei diritti pubblici subiettivi*, Società Editrice Libreria, Milano, 1912, p. 151. Muchos de los postulados recogidos en este trabajo han sido ampliamente superados por la actual dogmática constitucional de los derechos fundamentales. Sin embargo, la explicación y clasificación que JELLINEK ofrece sobre las distintas relaciones jurídicas entre los ciudadanos y el Estado continúa siendo de gran utilidad. Recordemos que JELLINEK describe cuatro situaciones en las que se sitúa el ciudadano en esa relación con el Estado: el *status subjectionis*, el *status libertatis*, el *status civitatis* y el *status activae civitatis*. En primer lugar, el *status subjectionis* o pasivo supone la subordinación del individuo ante el Estado, que actúa como un ente ordenador que exige el cumplimiento de deberes y obligaciones a los ciudadanos que sólo pueden obedecer. Una personalidad absoluta del individuo, sin estar sometido, es algo incompatible con la naturaleza misma del propio Estado. Sin embargo, toda personalidad es limitada, también la del propio Estado que ve su soberanía acotada y surge, entonces, el *status libertatis* o negativo, que implica el reconocimiento de una esfera de libertad de la que está excluido todo poder. Explica JELLINEK que las Declaraciones de derechos decimonónicas tenían la finalidad de tutelar las libertades frente a los poderes públicos. Sin embargo, mientras no se instituyan tribunales que protejan los derechos de los individuos será difícil distinguir entre los auténticos derechos públicos subjetivos y los efectos reflejo del Derecho objetivo. Con el reconocimiento del *status libertatis* los individuos pueden accionar pretensiones para que se reconozca su *status* y se remueva el acto lesivo. En tercer lugar aparece el *status civitatis*. El individuo se convierte en miembro de la comunidad estatal. El Estado, en cumplimiento de sus competencias, le reconoce capacidad jurídica para formular pretensiones destinadas a que el poder estatal actúe a su favor. La pretensión más importante es, sin lugar a dudas, la tutela jurídica de sus libertades. Así mismo, engloban este *status civitatis* todas aquellas pretensiones que consistan en un dar o hacer por parte del Estado. Por último, el *status activae civitatis* o *status activo* confiere al individuo la capacidad para ejercer derechos políticos y no sólo acciones contra el Estado.



auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores y el derecho a tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país». Además del Pacto de 1976, se han adoptado otras disposiciones de carácter específico, pero también de vigencia universal, en las que se incluyen estos derechos como la *Convención internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial* de 1965 (art. 5, letra c), la *Convención internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer* de 1979 (arts. 7 y 8), o la *Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad*, aprobada por la Asamblea General de Naciones Unidas en el año 2006 (art. 29), sobre la que volveremos más adelante.

A nivel regional, los derechos de participación política forman parte de la *Convención americana sobre derechos humanos* de 1969 (art. 23) y de la *Carta africana de los derechos humanos y de los pueblos* de 1981. En Europa se han incorporado al *Protocolo número 1 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales* de 1952 (art. 3). En el seno de la Unión Europea, la *Carta de Niza* dentro de los derechos de la ciudadanía (Título V) incluye el derecho de sufragio activo y pasivo (arts. 39 y 40).

Aunque sea habitual identificar los derechos de participación política con el sufragio activo y pasivo, existen otros derechos y libertades públicas que son esenciales para el correcto funcionamiento del Estado democrático² como son, entre otros³, la libertad

² Así se ha recordado en el Informe anual del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la participación de las personas con discapacidad en la vida política y pública, 21 de diciembre de 2011. Disponible en <http://tinyurl.com/o525tx9>. Consultado por última vez el 24 de julio de 2014.

³ Otra forma de participación en los asuntos públicos es la intervención de los ciudadanos en la administración de justicia, que garantiza el art. 125 de la Constitución española de 1978 a través de la institución del jurado. La regulación de este derecho se efectuó en la Ley Orgánica 5/1995, de 22 de mayo, del Tribunal del Jurado. Sin embargo, alguno de los preceptos de esta Ley Orgánica precisan ser revisados a la luz de los principios recogidos en la Convención de 2006. La Mesa de la Cámara del Congreso de los Diputados, en su reunión de 19 de junio de 2012, adoptó el acuerdo de admitir a trámite una Proposición de Ley Orgánica, presentada por el Grupo Socialista, de modificación de la Ley Orgánica 5/1995, de 22 de mayo, del Tribunal del Jurado (*Boletín Oficial de las Cortes Generales. Congreso de los Diputados. Propositiones de Ley*, núm. 80-1, de 29 de junio de 2012). En la exposición de motivos de esta proposición se recuerda que la Convención de Naciones Unidas sobre los derechos de las personas con discapacidad establece, entre otras obligaciones, la de asegurar que estas personas tengan acceso a la justicia en igualdad de condiciones con las demás, incluido el ajuste de los procedimientos para facilitar su desempeño en las funciones efectivas como participantes directos e indirectos. En el texto de la propuesta socialista se señala que un ámbito especialmente significativo dentro de la justicia es el que se refiere a la participación. En concreto, el art. 8 de la Ley Orgánica 5/1995 dentro de los requisitos para ser jurado incluye «la ausencia de impedimento físico, psíquico o sensorial». Esta redacción limita la participación de las personas con discapacidad, y por este motivo se considera más adecuado que el art. 8.5 quede redactado de la siguiente manera: «Tener capacidad suficiente para el desempeño de la función del jurado». En la misma propuesta, el Grupo Socialista invita a modificar el art. 20 de la Ley Orgánica 5/1995, que forma

de opinión, expresión, información, el derecho reunión y de asociación. En este trabajo nos ocuparemos exclusivamente del derecho de sufragio activo de las personas con discapacidad. Analizaremos los avances normativos que se han producido en esta materia y esbozaremos las cuestiones aún pendientes de reformar en nuestro ordenamiento jurídico tras la entrada en vigor en España de la *Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad* en 2008.

El ejercicio del derecho de sufragio se ha vinculado, tradicionalmente, a tres instituciones jurídicas: la ciudadanía, la nacionalidad y la capacidad. El primero de ellos, la ciudadanía, indica que para ser titular de este tipo de derechos es necesaria la pertenencia a una comunidad y poseer la capacidad política necesaria otorgada por el propio ordenamiento jurídico, lo que conlleva que el legislador pueda establecer las condiciones para su ejercicio, respetando en todo caso el contenido esencial de este derecho. Tal y como señala ALEXY al comentar la teoría de JELLINEK, para que el ciudadano llegue a situarse en este *status* activo se le tienen que otorgar por parte del Estado una serie de competencias — como por ejemplo el derecho de sufragio— que se encuentran fuera de su libertad natural⁴. Es decir, el derecho de sufragio no forma parte de aquellos derechos que pertenecen a la persona por el hecho de serlo, sino que requieren para su ejercicio una cualificación. Ésta viene dada en el caso español por la Constitución de 1978 (CE) y por la legislación electoral de desarrollo.

Los conceptos de ciudadanía y nacionalidad han mantenido desde siempre un estrecho vínculo⁵. En algunos ordenamientos jurídicos sólo son considerados ciudadanos aquellos que poseen la nacionalidad del Estado. Sin embargo, esta identificación entre ciudadanía y nacionalidad —o «nacionalización» de la ciudadanía⁶— se ha ido superando

parte de los preceptos que regulan la designación de los jurados. La propuesta que se presenta es la siguiente: los candidatos a jurados, en el cuestionario que han de cumplimentar y devolver al Magistrado que haya de presidir el Tribunal del Jurado, deberán hacer constar «*aquellos impedimentos físicos, psíquicos o sensoriales que puedan dificultarles el ejercicio de la función de jurado, acompañarán las justificaciones documentales que estimen oportunas y concretarán los medios de apoyo que necesiten para ejercer este derecho*» para que «*las Administraciones Públicas competentes proveerán los medios de apoyo necesarios en los Tribunales de Justicia para que las personas con discapacidad puedan ejercer su derecho a ser jurado*». Esta iniciativa fue, finalmente, rechazada por 176 votos en contra, 142 votos a favor y 2 abstenciones, en la votación plenaria del 11 de diciembre de 2012.

⁴ R. ALEXY, *Teoría de los derechos fundamentales*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1997, pp. 260 ss.

⁵ Para una aproximación a la evolución histórica de estas dos instituciones *vid.* B. ALÁEZ CORRAL, «Nacionalidad y ciudadanía: una aproximación histórico-funcional», en *Revista Electrónica de Historia Constitucional*, núm. 6, septiembre 2005, pp. 29-76. Disponible en <<http://www.historiaconstitucional.com/index.php/historiaconstitucional/article/view/62>>. Consultado por última vez el 27 de julio de 2014.

⁶ En estos términos se expresa B. ALÁEZ CORRAL, «Nacionalidad y ciudadanía ante las exigencias del Estado constitucional democrático», *Revista de Estudios Políticos* (nueva época), núm. 127, enero-marzo (2005), pp. 140 ss.

paulatinamente. El concepto de ciudadano es desplazado por el de persona. La ciudadanía, en palabras de FERRAJOLI, ya no es un factor de inclusión y de igualdad, sino de exclusión y de discriminación; es el último privilegio de *status* que contradice el universalismo de los derechos⁷.

La universalización de los derechos de la persona inspiró al constituyente español en la redacción del art. 13.1 CE en el que se establece que «*los extranjeros gozarán en España de las libertades públicas que garantiza el presente Título [se refiere al Título I CE] en los términos que establezcan los tratados y la ley*», convirtiendo nuestro ordenamiento jurídico en uno de los más evolucionados en materia de extranjería en el ámbito de la Unión Europea⁸. A pesar de los avances legislativos y jurisprudenciales que se han producido en esta materia, la propia Constitución española es heredera de la tradición que identifica ciudadanía política y nacionalidad, como se desprende de la lectura de los arts. 23.1 CE («*Los ciudadanos tiene el derecho a participar en los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes, libremente elegidos en elecciones periódicas por sufragio universal*») y 68.5 CE («*son electores y elegibles todos los españoles que estén en pleno uso de sus derechos políticos*»). Ambos preceptos se desarrollan en el art. 2 de la *Ley Orgánica del régimen electoral general*, de 19 de junio de 1985 (LOREG), en el que de nuevo se hace referencia a la nacionalidad española de electores y elegibles. La reforma constitucional del art. 13.2 CE llevada a cabo en el año 1992 mantiene la relación entre el voto y la ciudadanía, y permite con carácter excepcional su ejercicio a los extranjeros sólo en las elecciones municipales y bajo condiciones de

⁷ L. FERRAJOLI, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, Ed. Trotta, Roma, 1999, pp. 116 ss.

⁸ El alcance de este precepto ha sido analizado por la jurisprudencia constitucional. Según el Alto Tribunal, de la interpretación del art. 13.1 CE se deriva la existencia de tres tipos de derechos con relación a los extranjeros. En este sentido, la Sentencia 107/1984, de 23 de noviembre, en su FJ 4.º dice textualmente lo siguiente «[...] Existen derechos que corresponden por igual a españoles y extranjeros y cuya regulación ha de ser igual para ambos; existen derechos que no pertenecen en modo alguno a los extranjeros (los reconocidos en el art. 23 de la Constitución, según dispone el art. 13.2 y con la salvedad que contienen); existen otros que pertenecerán o no a los extranjeros según lo dispongan los tratados y las Leyes, siendo entonces admisible la diferencia de trato con los españoles en cuanto a su ejercicio». Esta clasificación aparece de nuevo en la Sentencia 95/2000, de 10 de abril, en cuyo FJ 3.º se reitera, en primer lugar, que la expresión «libertades públicas» utilizada en el art. 13.1 CE no ha de interpretarse en sentido restrictivo, y en segundo lugar que la remisión al legislador para regular el ejercicio de estos derechos no supone que se haya querido desconstitucionalizar la posición jurídica de los extranjeros, sino que significa, únicamente, su reconocimiento con arreglo a la configuración legal que de ellos se haga. El criterio para incluir los distintos derechos y libertades en alguna de las tres categorías identificadas por el Tribunal Constitucional consiste «a la vista de la naturaleza misma del derecho o de la libertad de que se trate, en proceder a dilucidar si el mismo pertenece a la persona en cuanto tal y no al ciudadano o, prescindiendo de esta terminología, ciertamente equívoca, si el derecho o libertad es imprescindible para la garantía de la dignidad humana que, conforme al art. 10.1 CE, constituye el fundamento del orden político y de la paz social», como indica F. FERNÁNDEZ SEGADO, «El nuevo régimen jurídico de los derechos y libertades de los extranjeros en España: reflexiones en torno a la constitucionalidad de la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre», *Teoría y realidad constitucional*, núm. 7, 2001, p. 70.

reciprocidad: «Solamente los españoles serán titulares de los derechos reconocidos en el art. 23, salvo lo que, atendiendo a criterios de reciprocidad, pueda establecerse por tratado o ley para el derecho de sufragio activo en las elecciones municipales».

El último de los elementos que junto a la ciudadanía y la nacionalidad definen la titularidad del derecho de sufragio es la capacidad. La «capacidad política» es definida por PRESNO LINERA como aquella «capacidad para autodeterminarse, para intervenir en la formación de las diferentes opciones políticas y para poder pronunciarse sobre ellas, [...] para discernir entre unas y otras propuestas. [...]». Esta facultad es consustancial al propio derecho de sufragio. Forma parte de su naturaleza. Si la persona no es capaz de comprender las diferencias entre las distintas alternativas políticas y elegir libremente entre ellas la que estime mejor, no habrá una participación democrática auténtica⁹.

Si bien la capacidad para autodeterminarse políticamente es un requisito para poder ejercer el derecho de sufragio, ésta no debe considerarse un límite externo al propio derecho, sino un elemento que forma parte de su contenido esencial cuyo alcance se puede concretar por el legislador¹⁰. En el caso español se ha establecido una presunción según la cual toda persona con 18 años tiene la capacidad intelectual necesaria para poder participar en los procesos electorales. Una vez que se ha alcanzado la edad exigida por el ordenamiento jurídico, nadie podrá ser privado del ejercicio de este derecho, a no ser que se desvirtúe la presunción de capacidad en un proceso judicial con todas las garantías debidas¹¹, tal y como se regula en el art. 3 LOREG cuyo contenido analizaremos más adelante.

II. LOS DERECHOS DE PARTICIPACIÓN POLÍTICA EN LA CONVENCIÓN INTERNACIONAL SOBRE DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

La *Convención internacional sobre derechos de las personas con discapacidad*, aprobada por la Asamblea General de Naciones Unidas en el año 2006, y que entró en vigor en España el 3 de mayo de 2008¹², ha venido a ratificar la idea según la cual las personas

⁹ M.Á. PRESNO LINERA, «La titularidad del derecho de participación política», *Boletín mexicano de Derecho comparado*, núm. 114, 2002, p. 552.

¹⁰ M.Á. PRESNO LINERA, *El derecho de voto: un derecho político fundamental*, 2011, p. 34, disponible en <<http://tinyurl.com/p92mbal>>, consultado por última vez el 24 de julio de 2014.

¹¹ *Ibidem*, p. 37.

¹² BOE núm. 96, de 21 de abril de 2008. Sobre la Convención y su impacto en el ordenamiento jurídico español *vid.* AA.VV., *El impacto de la Convención internacional sobre los Derechos de Personas con discapacidad en el ordenamiento jurídico español*, Dykinson, Madrid, 2010; A. GARCÍA PONS, *Las personas con discapacidad en el ordenamiento jurídico español. La Convención internacional de 13 de diciembre de 2006*, Editorial universitaria



con discapacidad no son meros objetos de asistencia o de protección social, sino sujetos titulares de derechos fundamentales, con capacidad jurídica en igualdad de condiciones en todos los aspectos de la vida. Desde esta nueva perspectiva la discapacidad se convierte en una cuestión de dignidad¹³ y de derechos humanos¹⁴.

Con relación a los derechos de participación en la vida política y pública, la Convención en su art. 29 establece que los Estados los garantizarán y posibilitarán su ejercicio en igualdad de condiciones. Para lograr este objetivo los poderes públicos deberán asegurar que las personas con discapacidad puedan participar plena y efectivamente en la vida política y pública, directamente o a través de representantes libremente elegidos, mediante el derecho a votar y a ser elegidas. La consecución de estos fines conlleva (i) que los Estados procuren que los procedimientos, instalaciones y materiales electorales sean adecuados, accesibles y fáciles de entender y utilizar; (ii) que protejan el derecho de las personas con discapacidad a emitir su voto en secreto en elecciones y referéndum públicos sin intimidación, y el derecho a presentarse efectivamente como candidatas en las elecciones, ejercer cargos y desempeñar cualquier función pública a todos los niveles de gobierno, facilitando el uso de nuevas tecnologías y tecnologías de apoyo cuando proceda y, por último, (iii) que preserven la libre expresión de la voluntad de las personas con discapacidad como

Ramón Areces, Madrid, 2008; M.Á. CABRA DE LUNA; F. BARIFFI; A. PALACIOS (coordinadores), *Derechos humanos de las personas con discapacidad: la Convención internacional de Naciones Unidas*, Editorial universitaria Ramón Areces, Madrid, 2007.

¹³ Sobre el valor de la dignidad cfr. el trabajo de L. CABRERA CARO, «Autonomía y dignidad: la titularidad de los derechos», *Anuario de derechos humanos*, núm. 3, 2002, consultado por última vez el 26 de julio de 2014 en <http://tinyurl.com/pftyxnl>. CABRERA CARO propone una alternativa al modelo kantiano de dignidad basado en la independencia y en la autonomía del titular de los derechos. La autora crítica este modelo por ser reduccionista y apuesta en su lugar por un concepto más adecuado vinculado con la simple pertenencia a la especie humana. Para CABRERA CARO «La dignidad de la persona humana es, repito, un atributo inherente a su naturaleza racional. En consecuencia, es algo que todas las personas poseen, puesto que lo natural es algo que se le da al hombre en el momento mismo de su creación, no adquirido por éste y, por tanto, igual en todos nosotros. Por hacer una comparación, tan natural es al pájaro volar, como al hombre poseer dignidad. Esto es incuestionable. Todos los individuos que pertenecemos a una misma especie (en el caso de los hombres, todos los individuos que pertenecemos a la especie homo sapiens) poseemos la misma naturaleza racional. La referencia a la “naturaleza” alude a que estas cualidades racionales no necesariamente tienen que estar desarrolladas completamente, en acto, sino que basta la posibilidad de poder. Por seguir utilizando el símil del pájaro, a nadie se le ocurriría pensar que un pájaro que aún no sabe volar no posee por tal hecho naturaleza (esencia) de pájaro, o que es menos pájaro que otro adulto. Tampoco se cuestionaría ese dato si, por cualquier circunstancia, se le ha roto un ala y no puede volar» (p. 35).

¹⁴ Así lo entienden, entre otros, P. CUENCA GÓMEZ, «Sobre la inclusión de la discapacidad en la teoría de los derechos humanos», *Revista de Estudios Políticos*, núm. 158, 2012, pp. 103-137 y A. DURÁN, «Los derechos y la dignidad de las personas con discapacidad: una cuestión de derechos humanos», en I. CAMPOY CERVERA (Ed.), *Los derechos de las personas con discapacidad: perspectivas sociales, políticas jurídicas y filosóficas*, Dykinson, Madrid, 2004, pp. 29-33.

electores y a este fin, cuando sea necesario y a petición de ellas, permitir que una persona de su elección les preste asistencia para votar.

Por otro lado, la Convención insta a los Estados a promover un entorno en el que las personas con discapacidad puedan intervenir en la dirección de los asuntos públicos, sin discriminación y en igualdad de condiciones con las demás. Igualmente se deberá fomentar su participación e incorporación a organizaciones y asociaciones no gubernamentales relacionadas con la vida pública y política del país, incluidas las actividades y la administración de los partidos políticos, o bien mediante la constitución de organizaciones de personas con discapacidad que las representen a nivel internacional, nacional, regional y local.

La lectura de este denso precepto nos permite afirmar que en él se incluye —al igual que ocurría en el caso del art. 25 del *Pacto internacional de derechos civiles y políticos*— un concepto amplio de «participación en la vida política y pública». La participación no es sólo un fin en sí misma, sino que constituye un requisito, un instrumento del disfrute efectivo de los demás derechos. Ahora bien, si se comparan el art. 25 del Pacto y el art. 29 de la Convención se observan algunas diferencias. En el primero de estos preceptos puede verse una cierta contradicción entre el principio del sufragio universal y el establecimiento de restricciones razonables a las que se refiere indirectamente el propio art. 25 («*sin restricciones indebidas*»). El Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos esgrime que esta incongruencia puede explicarse por el hecho de que cuando se aprobó el Pacto en 1976 la mayoría de los Estados consideraron que las restricciones al derecho de voto aplicadas a miembros de ciertos grupos o categorías no representaban una violación del derecho al sufragio universal¹⁵. Hoy, en pleno siglo XXI, el contexto jurídico ha cambiado. El art. 29 de la Convención de 2006 exige a los Estados que aseguren que las personas con discapacidad puedan gozar de manera igual y efectiva de los derechos políticos, incluido el derecho a votar y a ser elegidas. Por otro lado, en este artículo no se prevén restricciones razonables ni se permite excepción alguna aplicable a grupos de personas con discapacidad. Por lo tanto, cualquier exclusión o restricción del derecho de voto por motivos de discapacidad psicosocial o intelectual real o percibida constituirá una «*discriminación por motivos de discapacidad*» a tenor de lo dispuesto en el art. 2 de la Convención.

Puede argumentarse que la restricción del art. 25 del Pacto de 1976 no se basa en la discapacidad en sí misma, sino en la falta de capacidad jurídica. Sin embargo —y siempre en opinión del Alto Comisionado—, esta explicación sería incompatible con lo dispuesto

¹⁵ Vid. el «Estudio temático preparado por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la participación de las personas con discapacidad en la vida política y pública» (A/HRC/19/36), presentado ante la Asamblea General de Naciones Unidas el 21 de diciembre de 2011. Disponible en <<http://tinyurl.com/ou6g5wp>>, consultado por última vez el 24 de julio de 2014.

en el art. 12.2 de la Convención, en el que se reconoce que las personas con discapacidad tienen capacidad jurídica «en igualdad de condiciones con las demás en todos los aspectos de la vida», sin contemplar excepciones. Sólo se exige a los Estados que adopten las medidas pertinentes «para proporcionar acceso a las personas con discapacidad al apoyo que puedan necesitar en el ejercicio de su capacidad jurídica» (art. 12.3). En consecuencia, la privación de la capacidad jurídica por motivos de enfermedad mental o discapacidad psicosocial real o percibida puede constituir una violación de las obligaciones establecidas en el art. 12.

En este mismo sentido se ha pronunciado el Consejo de Europa a través de su Comité de Ministros en la Recomendación CM/Rec (2011)14, de 16 noviembre, sobre la participación de las personas con discapacidad en la vida política y pública, en la que se pide a los gobiernos europeos que velen para que su legislación no discrimine a las personas con discapacidad en la vida política y pública¹⁶. También se afirma que todas las personas con discapacidad, ya sea que padezcan deficiencias físicas, sensoriales o intelectuales, problemas de salud mental o enfermedades crónicas, tienen derecho a votar al igual que los demás ciudadanos, y no deben ser privados de ese derecho por ninguna ley que limite su capacidad jurídica, por decisiones jurídicas o de otro tipo ni por otras medidas, en función de su discapacidad¹⁷.

Para el seguimiento y supervisión de la aplicación de la Convención de 2006, se constituyó con expertos independientes el Comité de los derechos de las personas con discapacidad¹⁸ que presentó un informe sobre la situación en el Reino de España en septiembre de 2011, tras consultar con distintas fuentes (Estado, organizaciones no gubernamentales, etc.) a las que se les envió un cuestionario que incluía una serie de preguntas relacionadas con el tema¹⁹. En concreto, con relación al art. 29 de la Convención, se solicitó información sobre los criterios y procedimientos para retirar el derecho de sufragio activo y pasivo. El Comité ha señalado que en España existe una relación entre la privación de la capacidad jurídica y el derecho a votar. Este órgano ha expresado su preocupación por que la

¹⁶ Sobre la actuación del Consejo de Europa y las personas con discapacidad véase el trabajo de P. CUENCA GÓMEZ, «Revisando el tratamiento de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad en el Consejo de Europa desde la Convención de la ONU», *Revista europea de derechos fundamentales*, núm. 20, 2012, pp. 213-246.

¹⁷ Recomendación CM/Rec(2011)14, de 16 noviembre sobre la participación de las personas con discapacidad en la vida política y pública. Disponible en <<https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1871285&Site=CM>>, consultado por última vez el 24 de julio de 2014.

¹⁸ La composición y el funcionamiento de este órgano se regulan en el art. 34 de la Convención y en su Protocolo facultativo.

¹⁹ El Comité examinó el informe inicial de España (CRPD/C/ESP/1) en sus sesiones 56.^a y 57.^a, celebradas el 20 de septiembre de 2011, y aprobó las observaciones finales en su 62.^a sesión, celebrada el 23 de septiembre de 2011. El informe con la observaciones finales sobre España está disponible en <http://www.ohchr.org/Documents/.../CRPD/.../CRPD.C.ESP.CO.1_sp.doc>. Consultado por última vez el 27 de julio de 2014.

regla general es que cuando una persona es privada de su capacidad jurídica, o es internada en una institución, se le niega automáticamente el derecho a votar. En su informe final el Comité lamenta la falta de información sobre el rigor de las normas en materia de prueba, sobre los motivos requeridos y sobre los criterios aplicados por los jueces para privar a las personas de su derecho de voto. Ante esta situación, este órgano recomienda que se revise toda la legislación para que las personas con discapacidad, independientemente de su deficiencia, de su condición jurídica o de su lugar de residencia, tengan derecho a votar y a participar en la vida pública en pie de igualdad con los demás. En concreto el Comité ha pedido a España la modificación del art. 3 LOREG que autoriza a los jueces a denegar el derecho de voto en virtud de decisiones adoptadas en cada caso particular.

III. LA LIMITACIÓN DEL DERECHO AL VOTO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD INTELECTUAL EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL

La Constitución española se remite a la legislación de desarrollo para fijar los requisitos necesarios para ser elector y elegible. En concreto, el art. 3.1.b) y c) LOREG establece que carecen de derecho de sufragio los declarados incapaces en virtud de sentencia judicial firme y los internados en un hospital psiquiátrico con autorización judicial, durante el período que dure su internamiento. El párrafo segundo del citado artículo añade que *«Los Jueces o Tribunales que entiendan de los procedimientos de incapacitación o internamiento deberán pronunciarse expresamente sobre la incapacidad para el ejercicio del sufragio. En el supuesto de que esta sea apreciada, lo comunicarán al Registro Civil para que se proceda a la anotación correspondiente»*.

Este precepto ha sido objeto de varios comentarios por parte de la doctrina especializada. En primer lugar, para PRESNO LINERA no es correcta la dicción del art. 3 de la LOREG, donde se empieza afirmando que *«carecen del derecho de sufragio: [...], los declarados incapaces [...], los internados en un hospital psiquiátrico [...]*». En opinión del citado autor no se trata de un problema de carencia del derecho de sufragio, de falta de titularidad, sino de ausencia de capacidad para emitir un voto²⁰. De parecida opinión es DíEZ-PICAZO JIMÉNEZ que considera que estamos ante un problema de limitación del ejercicio y no ante una cuestión de titularidad de derechos fundamentales. Ello exige determinar cómo se suple esa falta de capacidad de obrar²¹.

En este tema es importante diferenciar la condición de «elector» de la de «votante». Quien tiene la capacidad para votar es el elector. Quien ejerce el derecho al voto es el

²⁰ M.Á. PRESNO LINERA, «La titularidad del derecho de participación política», *cit.*, p. 526.

²¹ L.M. DíEZ-PICAZO JIMÉNEZ, *Sistema de derechos fundamentales*, Cívitas, Madrid, 1.ª edición, 2003, p. 128.



votante. El Tribunal Constitucional, en su Sentencia 26/1990, de 19 de febrero, FJ 6.º, tuvo ocasión de pronunciarse al respecto:

«[...] el término «elector» es utilizado en la LOREG en múltiples ocasiones como claramente distinto y diferenciado del de votante. Así, en su art. 30 c) se refiere a un “fichero nacional de electores” (sería impensable un fichero nacional de votantes), y en otros muchos artículos utiliza el concepto de elector para definir a quienes ostentan la capacidad y cumplen los requisitos para ser votantes, independientemente de que ejerzan o no su derecho (arts. 72, 85.1, 86.2, 87, 88.1), mientras que emplea el término votantes para designar a quienes hagan uso de su derecho en la práctica (86.4, 88.2 y 4, 97.2). Ha de destacarse que la Constitución, en su art. 68.5 dispone que «son electores y elegibles todos los españoles que estén en pleno uso de sus derechos políticos», configurando al término, pues en virtud de una capacidad, y no de un ejercicio. Finalmente, la misma previsión del art. 105.4 de la LOREG [...] muestra que el concepto de «electores» se entiende referido a los inscritos en el censo con capacidad para votar, pues de lo contrario tal salvedad no tendría sentido. Los interventores que emiten su voto son “votantes” y, por ello, siempre sería irregular un número superior de votos al de votantes, sin necesidad de la salvedad indicada, que sólo cobra sentido si “elector” significa algo distinto de “votante”».

Las personas cuya falta de capacidad haya sido demostrada en el transcurso de un proceso, no carecen por ello del derecho de sufragio. En todo caso, y si así lo decide la autoridad judicial competente, no podrán votar por falta de capacidad intelectual para ello. Aunque el derecho al voto sea un derecho fundamental, esto no significa que sea un derecho absoluto. La ausencia de esa capacidad de decisión parece un razón lógica para limitar el derecho de sufragio. Por lo tanto, su ejercicio podrá ser restringido en aquellos casos en los que su titular se encuentre en un estado físico o psíquico que le imposibilite decidir de forma libre y consciente sobre quién ha de representar en los asuntos públicos²².

Al tratarse de la limitación en el ejercicio de un derecho fundamental se han de tomar todas las cautelas necesarias. Recordemos el principio según el cual todo derecho fundamental merece la máxima protección posible y la mínima restricción necesaria. Cualquier minoración del ejercicio de este derecho sólo la podrá decidir el órgano judicial competente en el transcurso de un procedimiento de incapacitación —o procedimiento de la modificación de la capacidad de obrar²³—, conforme a lo establecido en el art. 756 y siguientes de la *Ley 1/2000*, de 7 de enero, de *Enjuiciamiento Civil*.

²² Vid. M.Á. PRESNO LINERA, *El derecho al voto...*, cit., p. 34.

²³ Esta materia está pendiente de ser reformada según se prevé en la Disposición final primera de la Ley 1/2009, de 25 de marzo, que modificó la Ley de 8 de junio de 1957, sobre el Registro Civil, que exige al Gobierno que, en el plazo de seis meses desde la entrada en vigor de esta Ley, remita a las Cortes Generales un Proyecto de Ley de reforma de la legislación reguladora de los procedimientos de incapacitación judicial, que pasarán a denominarse procedimientos de modificación de la capacidad de obrar, para su adaptación a las previsiones de la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad, adoptada por Naciones Unidas el 13 de diciembre de 2006.

El Tribunal Constitucional, en su Sentencia 174/2002, de 9 de octubre, ha advertido que:

«[...] el derecho a la personalidad jurídica del ser humano, consagrado en el art. 6 de la Declaración universal de los derechos humanos de 10 de diciembre de 1948, lleva implícito el reconocimiento del derecho a la capacidad jurídica de la persona, por lo que toda restricción o limitación de su capacidad de obrar afecta a la dignidad de la persona y a los derechos inviolables que le son inherentes, así como al libre desarrollo de la personalidad (art. 10.1CE)» (FJ 5.º).

Insiste el Tribunal Constitucional en que la declaración de incapacitación de una persona sólo puede acordarse por sentencia judicial en virtud de las causas establecidas en la ley, mediante un procedimiento en el que se respeten escrupulosamente los trámites y diligencias exigidas que permitan al órgano judicial conocer la existencia y la gravedad de las enfermedades o deficiencias físicas o psíquicas que padece el presunto incapaz y que lo inhabilitan para gobernarse por sí mismo.

Ahora bien, el hecho de que un juez o un tribunal decidan la incapacitación de un individuo para regir su persona o sus bienes, no conlleva automáticamente la pérdida del ejercicio del derecho de sufragio. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) tuvo ocasión de pronunciarse sobre esta cuestión en su sentencia de 20 de mayo de 2010 en el asunto *Alajos Kiss* contra *Hungría*. El señor Kiss había sido diagnosticado como maniaco-depresivo y puesto bajo tutela parcial. La Constitución de Hungría en su art. 70 establece una prohibición total para ejercer el derecho al voto a las personas que se encuentren bajo tutela. En aplicación de esta prohibición, el demandante fue excluido del censo electoral. Ante esta decisión, y basándose en el art. 3 del *Protocolo número 1 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales*, el señor Kiss acudió al TEDH alegando que dicha exclusión constituía una limitación injustificada de su derecho a votar. El TEDH admite:

«[...] que se trata de un área en la que, generalmente, se debiera conceder un amplio margen de apreciación al legislativo nacional para determinar si las restricciones al derecho de voto pueden justificarse hoy en día y, si es el caso, cómo se puede lograr un equilibrio justo. En concreto, el legislativo deberá decidir el procedimiento que deberá adaptarse para evaluar la capacidad suficiente de las personas con discapacidad mental para votar». (Considerando núm. 41).

Sin embargo, el Tribunal es rotundo al afirmar que no se puede aceptar,

«[...] que una prohibición absoluta de votar para cualquier persona bajo tutela parcial, independientemente de sus facultades reales, quede dentro de un margen de apreciación aceptable. De hecho, aunque el Tribunal reitera que este margen de apreciación es amplio, no es global» (Considerando núm. 42).

Tratar como una única categoría a aquellas personas con discapacidad intelectual o mental es una clasificación cuestionable, y el recorte de sus derechos deberá estar sujeto



a un examen minucioso. El TEDH concluye que una eliminación indiscriminada del derecho a voto, sin una evaluación judicial individual y exclusivamente basada en una discapacidad mental que precise una tutela parcial, no puede considerarse compatible con las bases legítimas para restringir ese derecho.

En el caso español, el ordenamiento jurídico exige que la incapacitación para el ejercicio del sufragio sea declarada de manera expresa en la sentencia, una vez que se hayan practicado todos los medios de prueba necesarios que permitan al juez concluir que el estado físico y psíquico del afectado le imposibilita para decidir de forma libre y consciente. El art. 3.1.b) de la LOREG no deja dudas al respecto: «[...] *los jueces o tribunales que entiendan de los procedimientos de incapacitación [...] deberán pronunciarse expresamente sobre la incapacitación para el ejercicio del sufragio*»²⁴. Desde instancias no gubernamentales se han hecho algunas propuestas sobre una posible modificación del art. 3 LOREG²⁵. Sin

²⁴ Sobre estas cuestiones *vid.* J.L. GUTIÉRREZ CALLES, «Matrimonio, testamento y derecho de sufragio activo del incapacitado», *Revista del Poder Judicial*, núm. 56, 1999, pp. 345 ss.; también pueden consultarse los trabajos de L.A. GÁLVEZ MUÑOZ, *El derecho de voto de los discapacitados y otras personas vulnerables. Teoría, crítica y práctica*, Tirant lo Blach, Valencia, 2009, pp. 122 ss. y del mismo autor «Sufragio y discapacidad. Notas sobre el régimen de votación de las personas discapacitadas», *Revista de Estudios Políticos*, núm. 142, 2008, pp. 201-230.

²⁵ Un grupo de investigadores, dirigidos por R. DE ASÍS ROIG y coordinados por P. CUENCA GÓMEZ, propone la siguiente redacción del art. 3 LOREG:

«1. Carecen de derecho de sufragio: ...b. Los ingresados en un centro de salud mental con autorización judicial, durante el período que dure su internamiento siempre que en la autorización el juez declare expresamente la privación del ejercicio del derecho de sufragio. Solamente podrá declararse esta privación cuando la persona no pueda conformar o expresar por ningún medio su voluntad. Esta declaración deberá ser motivada atendiendo a la situación particular de la persona. 3. Las personas que lo precisen tendrán derecho al uso, reconocimiento y prestación de los apoyos necesarios para el ejercicio del derecho de sufragio. El establecimiento de un plan personalizado de apoyos a través del procedimiento regulado en los arts. 757 y ss. de la Ley de Enjuiciamiento Civil no supondrá la privación del derecho de sufragio. 4. Únicamente en aquellos casos en los que la persona se encuentre en una situación en la que no pueda conformar o expresar por ningún medio su voluntad y preferencias el juez podrá privar a la persona del ejercicio de derecho de sufragio. En todo caso, tal privación deberá ser motivada atendiendo a la situación particular de la persona. En el supuesto de que esta sea apreciada, lo comunicarán al Registro Civil para que se proceda a la anotación correspondiente».

Esta propuesta aparece recogida en AA.VV., *Capacidad jurídica y discapacidad. Propuestas para la adaptación normativa del ordenamiento jurídico español al art. 12 de la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad*. Informe elaborado dentro del Programa «El Tiempo de los derechos», Consolider- Ingenio 2010, por el Instituto de Derechos Humanos «Bartolomé de las Casas» en el marco del Proyecto «Estudio, implementación y seguimiento sobre Capacidad Jurídica de la CDPD en los ordenamientos jurídicos locales» coordinado por la Red Iberoamericana de Expertos en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Disponible en <<http://hdl.handle.net/10016/14183>>. En la misma línea se ha pronunciado el Comité español de representantes de personas con discapacidad (CERMI), en calidad de organismo independiente para el seguimiento de la aplicación de la Convención en nuestro país, que ha elaborado el IV Informe de Derechos Humanos y Discapacidad de España, correspondiente al año 2011 http://www.convenciondiscapacidad.es/Informes_new.html. En este documento se recogen las quejas presentadas en materia de participación política de las personas con discapacidad y se insiste en la necesidad de revisar toda

embargo, a fecha de hoy no se ha presentando ningún proyecto o proposición de ley para reformar la legislación electoral y adecuar esta cuestión a las exigencias de la Convención²⁶.

La Fiscalía General del Estado, en su instrucción núm. 3/2010, sobre la necesaria fundamentación individualizada de las medidas de protección o apoyo en los procedimientos sobre determinación de la capacidad de las personas, advierte que de acuerdo con el espíritu de la Convención de la ONU de 2006, la privación del derecho de sufragio de las personas con discapacidad ha de ser algo excepcional, ya que limitar los derechos de participación política incide negativamente en su proceso de integración social. Se aclara en esta instrucción que para determinar la capacidad para ejercer el derecho de sufragio activo, únicamente se precisa del análisis de la capacidad de la persona para realizar una manifestación de voluntad —el voto— expresiva de su opinión o decisión personal sobre las diversas ofertas electorales, la cual está en función de la formación cultural de cada persona y de sus sentimientos políticos. La Fiscalía General del Estado ha manifestado que «*sin perjuicio de las modificaciones que procedan para su total adaptación, nada impide que la legislación sustantiva y procesal vigente relativa a la determinación de la capacidad de las personas pueda interpretarse y aplicarse con adecuación a las previsiones de la Convención Internacional sobre Derechos de las personas con discapacidad*». Con este fin se insta a los fiscales para que cuiden especialmente de que la privación del derecho al voto sea algo excepcional en los procedimientos sobre capacidad de las personas. Por tanto, el Juez o Tribunal que entienda del procedimiento sobre modificación de la capacidad o internamiento de una persona, deberá pronunciarse expresamente sobre la incapacidad de la misma para el ejercicio del derecho de sufragio, a cuyo tenor resulta evidente que su pérdida no es una consecuencia necesaria de la declaración de incapacidad de una persona, de suerte que aún cuando haya sido modificada la capacidad, el afectado puede conservar su derecho de sufragio, salvo que se le prive motivada y expresamente de este derecho²⁷.

En el mismo sentido el Tribunal Supremo, en su Sentencia 282/2009, de 29 de abril de 2009 ha señalado que la incapacitación total sólo deberá adoptarse cuando sea necesario para asegurar la adecuada protección de la persona del enfermo mental permanente, pero

la legislación para que, independientemente de su deficiencia, de su condición jurídica o de su lugar de residencia, todas las personas con discapacidad tengan derecho a votar y a participar en la vida pública en pie de igualdad con los demás.

²⁶ El Grupo Parlamentario Catalán en el Congreso de los Diputados presentó ante la Comisión de asuntos constitucionales el 5 de septiembre de 2013 una Proposición no de Ley por la que se insta una reforma de la normativa electoral para eliminar las limitaciones del derecho de sufragio de las personas con discapacidad (BOCG. Congreso de los Diputados núm. D-323 de 17 de septiembre de 2013). Esta proposición no de Ley se discutió en el seno de la Comisión y finalmente se aprobó por unanimidad con alguna modificación.

²⁷ Instrucción 3/2010, de 29 de noviembre, sobre la necesaria fundamentación individualizada de las medidas de protección o apoyo en los procedimientos sobre determinación de la capacidad de las personas. Disponible en <<http://www.fiscal.es>>



deberá determinar la extensión y límites de la medida y deberá ser siempre revisable. En jurisprudencia más reciente el Tribunal Supremo insiste en que:

«[...] No se discute que la incapacitación de una persona, total o parcial, debe hacerse siguiendo siempre un criterio restrictivo por las limitaciones de los derechos fundamentales que comporta [y ha de tener en cuenta] como principio fundamental, la importancia que para las personas con discapacidad reviste su autonomía e independencia individual, sus habilidades, tanto en el ámbito personal como familiar, que le permitan hacer una vida independiente, pueda cuidar de su salud, de su economía y sea consciente de los valores jurídicos y administrativos, reconociendo y potenciando la capacidad acreditada en cada caso, más allá de la simple rutina protocolar evitando lo que sería una verdadera muerte social y legal que tiene su expresión más clara en la anulación de los derechos políticos, sociales o de cualquier otra índole reconocidos en la Convención». (STS 421/2013 (Sala 1.ª) de 24 de junio)

Por otro lado, es preciso recordar que la propia legislación española contempla la posibilidad no sólo de recurrir las decisiones que limiten el ejercicio del derecho al voto²⁸,

²⁸ Véase, por ejemplo, el caso resuelto por la sentencia número 47/2011, de 11 febrero, de la Audiencia Provincial de Guipúzcoa (Sección 3.ª) en el recurso de apelación presentado por el Ministerio Fiscal contra la sentencia de 29 de octubre de 2010 dictada por el Juzgado de Primera Instancia número 3 de Irún, que acordó la incapacitación total de un joven con síndrome de Down. La Fiscalía de Protección de Discapacitados y Tutelas recurrió la decisión de este Juzgado ante la Audiencia Provincial, que ahora le ha dado la razón al decretar la incapacitación parcial del joven, al considerar, entre otras cosas, que la incapacitación total supone una infracción de los arts. 10, 17, 23, 24 y 49 de la CE y de los arts. 12 y 14 de la Convención de Nueva York de 13 de diciembre de 2006 y de la jurisprudencia interpretativa y aplicativa de los mismos. La Audiencia Provincial le ha reconocido los derechos a voto, a casarse, a testar y a disponer de las rentas de su trabajo. La Sala ha accedido también a la petición del Ministerio Público de que los progenitores conserven parcialmente la patria potestad, así como la representación del joven en actos de administración extraordinarios y que puedan asistirle en la gestión de su patrimonio y en las decisiones personales de especial trascendencia. En la sentencia se valora, a partir de los testimonios de los peritos y de los familiares del joven, su alto grado de integración social y de autonomía personal. Un familiar declara: «Salvador tiene un trabajo ordinario ganando un salario de unos 500 euros /mes entre los dos trabajos; trabaja en el palco del estadio de Anoeta de la Real Sociedad es autónomo a la hora de desplazarse por la calle, ir, moverse, sacar el bono del bus; en su tiempo libre está con sus amigos; tiene amigos con minusvalía psíquica y otros que no la tienen y acude a un local en Irún; si sus padres pasan un fin de semana fuera puede estar solo en casa y preparar la comida; en relación al dinero puede manejar pequeñas cantidades de dinero; acude 1 ó 2 veces al mes al cajero para sacar una cantidad de dinero, unos 200 euros cantidad que luego guarda en su caja; si quiere comprar ropa o algún juego utiliza ese dinero; con cantidades pequeñas sabe desenvolverse pero con cantidades grandes se líá más; está progresando en su autonomía; hasta hace 4 años trabajaba en un taller ocupacional y ahora tiene un nivel de autonomía mayor; cada día que pasa demuestra que es capaz de resolver más conflictos en el trabajo o con los amigos; una declaración de capacidad total sería negativa ya que cortaría su progresión; admitió la procedencia de la supervisión para actos de ascendencia patrimonial pero no de alguien que decida por él; sólo precisa que alguien le explique las cosas; ésta al día de los acontecimientos de ciudad que a él le interesan». Desde las asociaciones y órganos de representación de personas con discapacidad —como la Confederación Española de Organizaciones en favor de las Personas con Discapacidad Intelectual (FEAPS) y el Comité Español de Representantes de Personas con Discapacidad (CERMI)— se insiste en que impedir el voto a una persona con discapacidad puede constituir

sino también solicitar la modificación de las sentencias de incapacitación en los términos previstos en el 761 de la *Ley 1/2000*, de 7 de enero, de *Enjuiciamiento Civil* (LEC), cuando se produzcan nuevas circunstancias que permitan instar judicialmente una nueva declaración que tenga por objeto dejar sin efecto o modificar el alcance de la incapacitación ya establecida²⁹.

Según los datos facilitados por la Federación de Asociaciones en Favor de las Personas con Discapacidad Intelectual (FEAPS) en España en 2014 hay cerca de 80.000 personas con discapacidad intelectual que han sido incapacitadas judicialmente para votar. La citada Federación ha elaborado un protocolo dirigido a los ciudadanos con discapacidad, sus familiares y entidades tutelares en el que se explica cuáles son los pasos a seguir para solicitar la restitución del derecho al voto y para evitar que en futuros procedimientos de incapacitación las personas concernidas puedan perder este derecho³⁰.

Las personas legitimadas para iniciar el procedimiento de reintegración de la capacidad y modificación del alcance de la incapacitación son, además del cónyuge, los descendientes, ascendientes o hermanos, el Ministerio Fiscal, las personas que ejercen cargo tutelar o tengan bajo su guarda al incapacitado, así como el propio afectado (art. 761.2 LEC). Si a la persona con discapacidad se le hubiese privado de la capacidad de comparecer en juicio, deberá obtener autorización judicial expresa para actuar en el proceso por sí mismo (art. 761.2 LEC). En el juicio verbal se practicarán las mismas pruebas de audiencia de parientes, el examen por el Juez del incapacitado y los dictámenes periciales que se exigen para la declaración de incapacidad (art. 761.3 LEC). La sentencia que se dicte habrá de pronunciarse sobre si procede o no dejar sin efecto la incapacitación o sobre si deben o no modificar la extensión y límites de ésta (art. 761.3 LEC).

De acuerdo con el art. 755 LEC, cuando proceda, el Secretario judicial acordará que las sentencias y demás resoluciones dictadas en estos procedimientos se comuniquen de oficio a los Registros Civiles para la práctica de los asientos que correspondan. A petición de parte, se comunicarán también a cualquier otro Registro público a los efectos que en cada caso procedan. En este sentido, la normativa electoral prevé que los encargados del Registro Civil comuniquen mensualmente a las Delegaciones Provinciales de la Oficina

una vulneración de derechos fundamentales. Además estas organizaciones hacen hincapié en el hecho de que hay sentencias de incapacitación total que, aunque son necesarias para salvaguardar derechos de personas con discapacidad —como la administración de sus bienes para evitar abusos o engaños—, les impiden ejercer otros derechos, como el voto, para los que sí están capacitadas.

²⁹ Esta posibilidad estaba anteriormente contemplada en los arts. 212 y 213 del Código Civil, que fueron derogados por la LEC.

³⁰ El protocolo, que ha sido elaborado por la Red de Juristas de FEAPS, puede consultarse en <<http://www.mivotocuenta.es/tienes-derecho.html>>. Último acceso el 26 de julio de 2014.

del Censo Electoral, con el fin de garantizar su actualización (art. 34 LOREG)³¹, toda circunstancia que pueda afectar a las inscripciones (art. 37 LOREG)³². Cualquier persona, en cualquier momento, podrá presentar una reclamación sobre sus datos censales, dirigida a las Delegaciones Provinciales de la Oficina del Censo Electoral que deberán resolver en el plazo de cinco días a contar desde su recepción (art. 38.3 LOREG). Las reclamaciones en periodo electoral se harán entre los días sexto y decimotercero posteriores al día de la convocatoria de las elecciones, ambos inclusive (art. 39.2 LOREG). Dentro de este plazo, cualquier ciudadano podrá formular una reclamación dirigida a la Delegación Provincial de la Oficina del Censo Electoral sobre sus datos censales, si bien sólo podrán ser tenidas en cuenta las que se refieran a la rectificación de errores en los datos personales, a los cambios de domicilio dentro de una misma circunscripción o a la no inclusión del reclamante en ninguna Sección del Censo de la circunscripción pese a tener derecho a ello (art. 39.3 LOREG). Las resoluciones de la Oficina del Censo Electoral se pueden recurrir ante el Juez de lo contencioso-administrativo en un plazo de cinco días a partir de su notificación. La sentencia, que agota la vía judicial, se habrá de dictar en el plazo de cinco días (art. 40 LOREG).

Todas estas garantías se aplican a las personas con discapacidad que se hayan visto privadas injustificadamente de su derecho al voto o a las que se les haya reintegrado tras la revisión de una sentencia previa de incapacitación. PRESNO LINERA insiste en que la facultad que reconoce el ordenamiento jurídico español a la persona declarada incapaz para instar judicialmente una nueva declaración que tenga por objeto dejar sin efecto o modificar el alcance de la incapacitación ya establecida, se fundamenta en el hecho de que quienes se han visto privados de su derecho al voto pueden ejercer parte del contenido del derecho de sufragio, dado que tienen la posibilidad de llevar a cabo las acciones necesarias para garantizar en su momento la emisión del voto³³.

IV. LAS GARANTÍAS DEL EJERCICIO DEL DERECHO AL VOTO

Afirmar que las personas con discapacidad física, sensorial o psíquica son titulares de los derechos fundamentales —entre los que se encuentran los derechos de participación política—, conlleva la necesidad de superar la perspectiva meramente asistencial o pres-

³¹ Redacción según Ley Orgánica 2/2011, de 28 de enero estos preceptos han sido desarrollados por el Real Decreto 423/2011, de 25 de marzo, por el que se modifica el Real Decreto 157/1996, de 2 de febrero, por el que se dispone la actualización mensual del censo electoral y se regulan los datos necesarios para la inscripción en el mismo, y por la Orden EHA/642/2011, de 25 de marzo, por la que se dictan normas técnicas para la actualización mensual del Censo Electoral (BOE núm. 73, de 26 de marzo 2011)

³² Redacción según Ley Orgánica 2/2011, de 28 de enero.

³³ Vid. M.Á. PRESNO LINERA, «La titularidad del derecho de participación política», *cit.*, p. 135

tacional que aparece recogida en el art. 49 de la Constitución española de 1978, conforme al cual «*Los poderes públicos realizarán una política de previsión, tratamiento, rehabilitación e integración de los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a los que prestarán la atención especializada que requieran y los ampararán especialmente para el disfrute de los derechos que este Título otorga a todos los ciudadanos*». La CE atribuye la titularidad de los derechos fundamentales a las personas con discapacidad y reconoce la necesidad de otorgarles una especial protección. Ahora bien, tal y como se ha señalado por la doctrina nuestra Carta Magna adolece de concreción, ya que no establece en qué forma y en qué medida las personas con discapacidad van a ejercer esos derechos que se les confieren³⁴.

Por otro lado, el nuevo marco jurídico diseñado por la *Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad* obliga a completar el «sistema médico-rehabilitador» que hemos conocido hasta ahora con un nuevo modelo que se define como un «modelo social» o «sistema de apoyos»³⁵, que va a suponer, entre otras cosas, la aproximación de los tradicionales conceptos de capacidad jurídica y capacidad de obrar. Conforme al modelo social, el tratamiento de la discapacidad debe hacerse tanto desde la perspectiva del individuo como desde el medio social en el que interactúa. Para ello será necesario suprimir todos los obstáculos y favorecer las condiciones que garanticen su participación plena y efectiva en igualdad de condiciones con las demás, tal y como se fija en el art. 2 de la Convención de 2006.

Las novedades introducidas por esta norma compelen a una necesaria adaptación del sistema jurídico español. La incorporación del modelo social es factible si se hace una adecuada lectura de los arts. 1.1, 9.2, 10.1 y 14 de la Constitución y se aborda «[...] el fenómeno de la discapacidad desde una nueva perspectiva que incide de manera determinante en la configuración y materialización de los derechos de las personas con discapacidad y que implica, además, una extensión y ampliación de su protección»³⁶. Todo el entramado constitucional ha de ser reinterpretado bajo el prisma de la Convención, tal y como obliga el art. 10.2 CE al señalar que «*Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal*

³⁴ Resultan especialmente ilustrativas las reflexiones hechas al respecto por Patricia CUENCA GÓMEZ, en «El impacto de la Convención internacional sobre los Derechos de Personas con discapacidad en los derechos constitucionales», en *El impacto de la Convención internacional sobre los Derechos de Personas con discapacidad en el ordenamiento jurídico español*, Dykinson, Madrid, 2010, pp. 43 ss.

³⁵ Vid. al respecto el estudio de los diferentes modelos del tratamiento de la discapacidad de A. PALACIOS y F. BARIFFI, *La discapacidad como una cuestión de derechos humanos. Una aproximación a la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad*, Ediciones Cinca, Madrid, 2007, pp. 11-24; y para un análisis pormenorizado del modelo social que recoge la Convención véase A. PALACIOS, *El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad*, Colección CERMI, Ediciones Cinca, Madrid, 2008.

³⁶ Vid. P. CUENCA GÓMEZ, «El impacto de la Convención internacional...», *cit.*, p. 46.

de *Derechos Humanos y los Tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España*», de manera que los principios recogidos en el art. 3 de la citada norma internacional constituyan un parámetro hermenéutico³⁷. Esta obligación afecta no sólo a los preceptos constitucionales que contengan derechos fundamentales, sino también a las normas de rango inferior que los desarrollen, incluida la legislación electoral.

La *Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad*, además de ocuparse de la cuestión de la titularidad de los derechos de participación, presta especial atención a las garantías de la emisión del voto. Como ya se ha señalado, el art. 29 de la citada norma incluye una serie de obligaciones que los Estados partes deben asumir para que dichas personas puedan ejercer su derecho en igualdad de condiciones con los demás votantes. Entre los deberes de los Estados se contemplan, entre otros, el de garantizar que los procedimientos, instalaciones y materiales electorales sean adecuados, accesibles y fáciles de entender y utilizar y el deber de permitir que las personas con discapacidad reciban asistencia de alguien de su elección para votar, cuando sea necesario y a petición expresa del interesado. Con este tipo de medidas se trata de eliminar todas las barreras que imposibiliten el ejercicio del derecho a votar y a participar en las elecciones. Así mismo, se debe dar cumplimiento a lo previsto en el art. 5.3 del propio texto de la Convención, donde se dispone con carácter general la adopción por parte de los Estados de todas las decisiones pertinentes para asegurar que se lleven a cabo ajustes razonables. Por «ajustes razonables» la Convención entiende las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular, para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales (art. 2).

En el caso español, la *Ley Orgánica 5/1985*, de 19 de junio, del *régimen electoral general*, (arts. 4 y 5) establece que el voto es personal, libre y secreto. El derecho al voto es, por lo tanto, un derecho personalísimo e intransmisible. En la legislación vigente sólo se contempla la votación personal y directa o por correo, no resultando admisible el voto por sustitución o por poder. Es decir, la manifestación de voluntad ha de ser ejercitada por la persona con discapacidad, sin que pueda ser suplantada por la de otra. Estas exigencias del Estado democrático son compatibles con la posibilidad de que se le faciliten a la persona con discapacidad todos los medios y apoyos precisos para que su situación no suponga un límite para el ejercicio del derecho de sufragio, lo cual constituye una de las garantías a las que se refiere el art. 29 de la Convención.

En la legislación electoral española, incluso antes de la entrada en vigor de la Convención, se han hecho modificaciones para asegurar el ejercicio del derecho al voto de

³⁷ *Ibidem*, p. 47.

las personas con discapacidad³⁸. En este sentido, el art. 87 de la *Ley Orgánica 5/1985*, de 19 de junio, del *régimen electoral general*, en su redacción inicial reconocía la posibilidad de que en el ejercicio del derecho al voto, las personas con discapacidad visual pudiesen ser asistidas de una persona de su confianza para elegir la papeleta, meterla en el sobre y entregarla al presidente de la mesa³⁹. Esta situación cambió tras la aprobación de la *Ley Orgánica 9/2007*, de 8 de octubre, de *modificación de la Ley Orgánica 5/1985*, de 19 de junio, del *régimen electoral general*, por la que se introdujo un apartado segundo en el art. 87, en virtud del cual se encomendaba al Gobierno la regulación de un «*procedimiento de votación para las personas ciegas o con discapacidad visual que les permita ejercer su derecho de sufragio, garantizando el secreto del voto*»⁴⁰. Es decir, se mantiene el «voto asistido» (art.

³⁸ Además de la normativa específica en material electoral, la garantía de la participación política de las personas con discapacidad también forma parte de la Ley 13/1982, de 7 de abril, de Integración Social de los Minusválidos (LISMI), que recogió una serie de medidas tendentes a impulsar el proceso de inclusión de las personas con discapacidad. Casi una década después, se aprueba la Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad (LIONDAU) que introdujo un nuevo concepto de accesibilidad universal basado en el diseño para todos y la autonomía personal. Este concepto va unido al modelo de «vida independiente» que, como se manifiesta en la exposición de motivos de la ley, «*defiende una participación más activa de estas personas en la comunidad sobre unas bases nuevas: como ciudadanos titulares de derechos; sujetos activos que ejercen el derecho a tomar decisiones sobre su propia existencia y no meros pacientes o beneficiarios de decisiones ajenas*». En la Disposición final quinta de esta Ley se incluye un mandato dirigido al Gobierno para el establecimiento de las condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación que deben reunir los entornos, productos y servicios necesarios para la participación de las personas con discapacidad en la vida política y en los procesos electorales. La última de las normas de carácter general que se ha aprobado en España ha sido la Ley 26/2011, de 1 de agosto, de adaptación normativa a la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad (BOE núm. 184, de 2 de agosto de 2011). Como se señala en la exposición de motivos, se pretende impulsar los cambios necesarios para el cumplimiento de los compromisos adquiridos con la ratificación de la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad. La Ley responde, para ello, a tres objetivos principales: adaptar la normativa española en sus diversos ámbitos a dichos compromisos; impulsar el cumplimiento de los plazos comprometidos y profundizar en el modelo de discapacidad que propone la LIONDAU. Esta Ley, que ha modificado un amplio elenco de normas de ámbito estatal, ha sido desarrollada por el Real Decreto 1276/2011, de 16 de septiembre, de adaptación normativa a la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad (BOE núm. 224, de 17 de septiembre de 2011).

³⁹ La redacción primigenia del precepto era la siguiente: «*Los lectores que no sepan leer o que, por defecto físico estén impedidos para elegir papeleta o colocarla dentro del sobre y para entregarla al presidente de la mesa, pueden servirse para estas operaciones de una persona de su confianza*».

⁴⁰ BOE núm. 242, de 9 de octubre de 2007. Tal y como se señala en el texto de la reforma, uno de los aspectos en que se centran las modificaciones de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General, es el ejercicio del derecho de sufragio por parte de las personas ciegas o con discapacidad visual. Se señala en concreto lo siguiente: «*Resulta necesario para ello arbitrar una forma de voto que permita a las personas ciegas o con discapacidad visual disponer de la privacidad necesaria para ejercer su derecho a voto secreto, sin necesidad de depender de terceros y en igualdad de condiciones con el resto de los ciudadanos. La regulación detallada de un procedimiento para el ejercicio del derecho de sufragio de las personas ciegas o con*



87.1 LOREG), al mismo tiempo que se le pide al Gobierno que regule un procedimiento para introducir el «voto accesible».

En cumplimiento de esta previsión, unos meses más tarde el ejecutivo aprueba el *Real Decreto 1612/2007*, de 7 de diciembre, *por el que se regula un procedimiento de voto accesible que facilita a las personas con discapacidad visual el ejercicio del derecho de sufragio*⁴¹. En esta norma se recoge el procedimiento que permite a las personas con discapacidad visual usuarias del sistema Braille identificar su opción de voto sin necesidad de ser asistidas de otra persona. Se ha optado por la utilización de papeletas y sobres de votación normalizados a los que se acompaña una documentación complementaria en sistema Braille que permite al votante con discapacidad visual identificar la papeleta y el sobre de votación, sin precisar la colaboración de una tercera persona, procediendo, a continuación, a depositar su voto en la mesa electoral correspondiente⁴².

discapacidad visual debe recogerse en una norma de rango reglamentario, previo informe de la Junta Electoral Central, evitando así que cada pequeña modificación técnica y mejora que desee introducirse en el mismo requiera la modificación de una Ley Orgánica».

⁴¹ BOE núm. 294, de 8 de diciembre de 2007.

⁴² Este Real Decreto ha sido desarrollado por la Orden INT/3817/2007, de 21 de diciembre, por la que se desarrolla el procedimiento de voto accesible que facilita a las personas con discapacidad visual el ejercicio del derecho de sufragio (BOE de 27 de diciembre de 2007). Podrán utilizar este procedimiento las personas con discapacidad visual que conozcan el sistema de lectura-escritura Braille, y tengan reconocido un grado de minusvalía igual o superior al 33% o sean afiliados a la ONCE. Para ello deberán comunicarlo expresamente al Ministerio del Interior en un plazo de 27 días a contar desde la convocatoria del proceso (art. 3). El Ministerio del Interior realizará una campaña informativa, en formato accesible, que se emitirá gratuitamente en los medios de comunicación de titularidad pública, conforme al art. 50.1 LOREG. Los electores podrán consultar las candidaturas proclamadas y los candidatos en la sede electrónica del Ministerio del Interior creada a tal fin en formato accesible, y en un teléfono gratuito, así como obtener información acerca del procedimiento de voto accesible en este último; estando, en ambos casos, tal información disponible hasta el día de la celebración de las elecciones (artículo 8 del Real Decreto y art. 2 y 3 de la Orden INT/3817/2007). En el art. 4 del Real Decreto se regula el procedimiento y documentación para el voto accesible. Este procedimiento consiste en la utilización de papeletas normalizadas, junto con una documentación específica en sistema Braille que se encontrará bajo la custodia del Presidente de la Mesa Electoral en la que corresponda ejercer el derecho al voto. La documentación específica utilizada estará integrada por un sobre que indicará, en tinta y en sistema Braille, las elecciones que se celebran y la fecha de la votación, y que debe incluir: unas instrucciones sobre la utilización de la documentación, impresas en sistema Braille, un sobre de votación normalizado y un sobre por cada una de las candidaturas con la indicación de ésta en tinta y en sistema Braille. Para las elecciones a Cortes Generales, el art. 5 del Real Decreto establece que el sobre anteriormente referido incluirá, además de lo mencionado, otros dos sobres, uno para la votación al Congreso de los Diputados y otro para la del Senado, llevándolo indicado en tinta y en sistema Braille en su exterior. La documentación que incluye el sobre para la votación del Congreso será la ya señalada. En el caso del Senado, al tratarse de un sistema electoral con listas abiertas, la documentación es diferente: un sobre de votación normalizado, una plantilla que permita identificar a cada candidato para lo cual llevará troqueladas las ventanas correspondientes a los candidatos, en las que el elector debe marcar su opción de voto, la papeleta de votación normalizada, que irá colocada dentro de la

Las modificaciones del art. 87 LOREG no finalizan aquí, ya que tres años más tarde, en enero de 2011, las Cortes Generales aprueban una serie de modificaciones de la legislación electoral⁴³, y se decide, entre otras cosas, añadir al art. 87.2 un inciso final conforme al cual el voto accesible «se aplicará, en todo caso, a las elecciones al Congreso de los Diputados y al Senado, a las elecciones al Parlamento Europeo y a los supuestos de referéndum». De esta manera se fija el alcance de la remisión que se hace al Gobierno para regular este nuevo sistema de votación que, en principio, no se podrá utilizar en las elecciones municipales.

Respecto a esta exclusión, la Junta Electoral Central señala que la nueva redacción del art. 87.2 de la LOREG, dada por la Ley Orgánica 2/2011, de 28 de enero, supone que el legislador ha dispuesto que el procedimiento de voto accesible debe ser aplicable siempre a las elecciones al Congreso de los Diputados, al Senado, al Parlamento Europeo y a los supuestos de referéndum. Su uso en las elecciones locales dependerá de lo que el propio Gobierno establezca en la normativa de desarrollo, para lo cual el ejecutivo evaluará los resultados de su aplicación y estudiará las necesarias adaptaciones para las elecciones locales. Mientras esto no ocurra, el voto de las personas ciegas o con discapacidad visual en las elecciones locales deberá realizarse mediante el procedimiento del voto asistido del art. 87.1 LOREG, que es conforme con la Convención de las Naciones Unidas de 2006 —que prevé la posibilidad de ejercicio del derecho del voto mediante la asistencia de una persona de su elección—, y con nuestro ordenamiento jurídico. En concreto, la Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad alude en su art. 7 a la necesidad de valorar si las medidas y procedimientos de accesibilidad que se van a adoptar suponen una carga desproporcionada. Señala la Junta Electoral Central que en el caso de las elecciones locales concurren factores que deben ser tenidos en cuenta, como el número de procesos electorales concurrentes, la complejidad de la elaboración material de las papeletas y el momento en que debe elaborarse la documentación complementaria en Braille. Estos factores deben ser ponderados por el Gobierno a la hora de decidir cuándo aplicar a las elecciones locales el procedimiento previsto en el citado Real Decreto 1612/2007⁴⁴.

plantilla anterior y una guía en Braille, e identificada en tinta, que recoja los candidatos de la circunscripción que figura en la papeleta normalizada. Llegado el día de las elecciones, el elector se dirigirá el día de la elección al Presidente de la Mesa electoral en la que le corresponde votar. Éste o alguno de los vocales le entregará la documentación que integra el procedimiento de voto accesible y le indicará el espacio del Colegio electoral habilitado para su manipulación. Se prevé que los locales electorales dispongan de un espacio concreto, accesible y adecuado que garantice la privacidad del elector y que se encuentre lo más cerca posible de la Mesa en la que le corresponde ejercer su derecho de sufragio.

⁴³ Ley Orgánica 2/2011, de 28 de enero, por la que se modifica la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General. BOE núm. 25 de 29 de enero de 2011.

⁴⁴ Junta Electoral Central, acuerdo de 3 de marzo de 2011.

Ante la ausencia de una respuesta normativa por parte del ejecutivo, el Congreso de los Diputados instó al Gobierno a abordar las medidas necesarias para una adaptación a un modelo de voto accesible también en las elecciones locales, y propuso que se realizase una experiencia piloto en determinados colegios electorales en las elecciones locales de 22 de mayo de 2011, con un método suficientemente garantizado⁴⁵. Esta idea parte de una proposición no de ley presentada por CiU. El grupo parlamentario catalán recuerda que la parte expositiva del Real Decreto 1612/2007 preveía que «la regulación de un procedimiento de voto accesible aplicable a las elecciones locales será objeto de una norma específica por tratarse de un proceso de singulares características». Así mismo, se señala que su Disposición adicional única contempla la evaluación de los resultados de la aplicación del procedimiento regulado y el estudio de las necesarias adaptaciones para las elecciones locales.

Con relación al empleo del voto accesible en las elecciones autonómicas, el art. 2.2 del Real Decreto 1612/2007 ya había establecido que esta modalidad de voto «es de aplicación a las elecciones a asambleas legislativas de las comunidades autónomas, de conformidad con lo previsto en la disposición adicional primera apartado 2 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General». Para poder extender el sistema del voto accesible a las elecciones autonómicas fue necesario modificar la Disposición adicional primera de la LOREG, en la que ahora se establece que, teniendo en cuenta las competencias que la Constitución reserva al Estado, serán de aplicación a las elecciones de las Asambleas Legislativas de Comunidades Autónomas una serie de preceptos de la LOREG entre los que se encuentra el art. 87.2. Si bien la aprobación del voto accesible obtuvo el respaldo unánime en sede parlamentaria, en algunos ámbitos jurídicos la nueva redacción de la Disposición adicional primera de la LOREG se interpretó como una apropiación por parte del Estado de una competencia que hasta entonces pertenecía a las Comunidades Autónomas⁴⁶.

Siguiendo con el repaso a la normativa electoral española en materia de participación política de personas con discapacidad, hay que hacer referencia a la Ley 27/2007, de 23 de octubre, por la que se reconocen las lenguas de signos españolas y se regulan los medios de apoyo a la comunicación oral de las personas sordas, con discapacidad auditiva y sordociegas⁴⁷. Esta Ley en sus arts. 13 y 22 incluye una obligación dirigida a los poderes públicos, los partidos políticos y los agentes sociales que deberán facilitar «que las informaciones institucionales y los programas de emisión gratuita y obligatoria en los medios de comunicación, de acuerdo con la

⁴⁵ Vid. Boletín Oficial de las Cortes Generales. Congreso de los Diputados, núm. 555, serie D, 6 de abril de 2001.

⁴⁶ Véase al respecto el análisis detallado que hace L.A. GÁLVEZ MUÑOZ, *El derecho de voto de los discapacitados*, cit., pp. 132-138.

⁴⁷ BOE núm. 255, de 24 octubre 2007.

legislación electoral y sindical, sean plenamente accesibles a las personas sordas, con discapacidad auditiva y sordo-ciegas mediante su emisión o distribución en lengua de signos española y/o en las lenguas de signos propias de las comunidades autónomas si las hubiera».

En cumplimiento del mandato contenido en la *Ley 51/2003*, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad, y del art. 29 de la Convención, se aprueba en el año 2011 el Real Decreto 422/2011, de 25 de marzo, que contiene el *Reglamento sobre las condiciones básicas para la participación de las personas con discapacidad en la vida política y en los procesos electorales*⁴⁸. Esta norma de desarrollo tiene por objeto regular las condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación que deben reunir los entornos, productos y servicios necesarios para la participación de las personas con discapacidad en la vida política y en los procesos electorales. Además de indicar las condiciones materiales de accesibilidad de los locales donde se vayan a llevar a cabo las elecciones, en esta norma se prevé que todas las Administraciones públicas proporcionen a las personas sordas o con discapacidad auditiva que hayan sido designadas miembros de mesa electoral, un servicio gratuito de interpretación de lengua de signos a través del correspondiente intérprete, como apoyo complementario durante la jornada electoral, sin perjuicio del derecho de dichas personas a excusar la aceptación del cargo de miembro de una mesa electoral en los términos establecidos en el art. 27.3 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio⁴⁹.

Sin embargo, en el citado Real Decreto 422/2011 no se dice qué hacer en el caso de las personas con discapacidad visual que hayan sido designadas para formar parte de una mesa electoral. En las elecciones generales celebradas el 20 de noviembre de 2011, la Junta Electoral Central impidió a una persona invidente que había sido elegida como miembro de una mesa electoral formar parte de la misma. En su acuerdo la Junta Electoral Central argumenta que la participación de personas discapacitadas en las mesas electorales no está

⁴⁸ BOE núm. 76, de 30 de marzo de 2011. Este reglamento se dicta teniendo en cuenta la competencia exclusiva del Estado para regular las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos (art. 149.1.1.ª CE).

⁴⁹ En las últimas elecciones al Parlamento Europeo, celebradas el 25 de mayo de 2014, el Ministerio del Interior estableció un servicio gratuito de interpretación de lengua de signos para personas sordas o con discapacidad auditiva que hubiesen sido designadas miembros titulares de Mesa electoral y que fueran usuarias de lengua de signos y un servicio de bucle de inducción magnética en la Mesa electoral para personas usuarias de prótesis auditivas. Para solicitar cualquiera de estos servicios, las personas implicadas debían dirigirse a la Junta Electoral de Zona, por escrito y en el plazo de siete días fijado en art. 27.3 de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio. La Junta Electoral de Zona tenía que poner en conocimiento de la correspondiente Delegación o Subdelegación del Gobierno los supuestos en los que hubiese resuelto que se debía proporcionar estos servicios. A su vez, la Subdelegación del Gobierno comunicaría estos casos al Ministerio del Interior para que en colaboración con el Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, se seleccionase a los intérpretes oficiales de Lengua de signos que prestarían el citado servicio durante la jornada electoral.



excluida por ley, si bien «*las circunstancias en que se desenvuelve la actuación del presidente y de los vocales de dichas mesas, caracterizada por la perentoriedad y la inmediatez en la resolución de todas las cuestiones que puedan plantearse en las operaciones electorales, puede suscitar problemas que dificulten o impidan tal participación*». Según se detalla en el citado acuerdo, no es posible que un invidente ejerza dicha tarea entre otras cosas porque el Gobierno no ha dado cumplimiento a la Disposición final quinta de la LIONDAU: «*No se ha producido la adaptación legislativa que permita garantizar el correcto desarrollo de las funciones encomendadas a los miembros de las Mesas electorales por personas que padezcan algún tipo de discapacidad*». Ante esta situación la Junta Electoral Central ha solicitado al Gobierno que se proceda a la modificación de la normativa electoral con el fin de establecer una regulación más favorable a los invidentes, en cumplimiento de lo establecido en la LIONDAU⁵⁰.

Otra de las obligaciones que recoge el Real Decreto 422/2011 tiene que ver con la garantía de accesibilidad de las páginas de internet de las Administraciones públicas que contengan información sobre procesos electorales (art. 5). En este precepto se incluye una referencia expresa a la Oficina del Censo que deberá asegurar que toda la información institucional y los procedimientos que son de su competencia sean accesibles.

Con relación a los actos que se celebren durante la campaña electoral, el Real Decreto 422/2011 señala que tendrán que ser accesibles los locales oficiales, lugares públicos u otros espacios o recintos autorizados que los ayuntamientos tengan reservados para la realización gratuita de actos de campaña electoral en los procesos cuya gestión dependa de la Administración General del Estado. La garantía de la accesibilidad de la campaña también vincula a los candidatos, los partidos políticos y a las agrupaciones de electores (art. 6.2). Esta garantía se extiende a la propaganda electoral, de manera que en su elaboración se procurará atender las necesidades específicas de accesibilidad de las personas con discapacidad. La implicación de las organizaciones políticas va más allá de los procesos electorales, como el propio Real Decreto 422/2011 indica en los arts. 13 y 14 al establecer que en sus actividades públicas se vele, siempre que les sea posible, por la accesibilidad para las personas con discapacidad a través de Internet, de la documentación impresa, de los servicios de atención telefónica y de los soportes audiovisuales. Las buenas prácticas que en materia de accesibilidad y no discriminación se hayan llevado a cabo, se podrán poner en conocimiento del Consejo Nacional de la Discapacidad.

El Real Decreto 422/2011, de 25 de marzo contiene, por último, una referencia al transporte de los votantes: se contempla que en aquellos casos en los que se constate la falta de transporte público accesible al local electoral, la Administración General del Estado proporcionará medios de transporte gratuitos adecuados para las personas con

⁵⁰ Acuerdo de la Junta Electoral Central de 3 de noviembre de 2011.



discapacidad motriz que lo soliciten. Estos servicios están supeditados a la disponibilidad presupuestaria (art. 8).

V. CONCLUSIÓN

A pesar de los avances que ha experimentado la legislación electoral española, la normativa en materia de participación política de las personas con discapacidad es perfectible. El objetivo último de la democracia real sólo se logrará en la medida en que los poderes públicos cumplan, sin más dilaciones, los mandatos constitucionales. La eficacia de los derechos fundamentales, entre ellos el derecho al voto de las personas con discapacidad, no se puede supeditar a variables extrajurídicas, tales como la disponibilidad de recursos económicos, o a razones de oportunidad política. Existen límites jurídicos objetivos y determinables, que acotan el poder de configuración del legislador y el margen de actuación del ejecutivo. En este sentido los poderes públicos tienen la obligación de respetar y hacer cumplir no sólo el contenido de la Constitución española de 1978, sino también la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad que desde el año 2008 forma parte de nuestro ordenamiento jurídico.

Para finalizar, tomo prestadas unas palabras de GARCÍA ROCA que aboga por reforzar el *status activae civitatis*, cuyo contenido se amplía. Este *status* no consiste sólo en una participación activa en la configuración de la voluntad estatal, como proponía JELLINEK, sino que incluye además una pretensión del ciudadano de ser objeto de una acción positiva o promocional por parte del Estado. El derecho de sufragio no es una libertad natural, inherente al ser humano. La relación jurídica en la que se encuentra el ciudadano ante el Estado depende de que éste último le otorgue una serie de facultades para poder participar en la organización estatal⁵¹. Facultades que deben otorgarse también a las personas con discapacidad, que merecen poder decidir autónomamente, con los sistemas de apoyo que precisen, sobre las distintas opciones políticas. Coincidimos con CUENCA GÓMEZ sobre la necesidad de reforzar el valor jurídico de la solidaridad en el discurso de los derechos humanos, que permite configurar —mediante una legislación adecuada— la imagen de una comunidad política de sujetos interdependientes que tienen en cuenta la situación, los intereses y puntos de vista de los demás y que cooperan en el desarrollo de sus respectivos planes y proyectos de vida⁵².

⁵¹ F.J. GARCÍA ROCA, «Los derechos de los representantes: una regla individualista de la democracia», en *Parlamento y Constitución. Anuario*, 2000, pp. 46-47. Este mismo trabajo se publicó, años más tarde, en AA.VV., *La democracia constitucional: estudios en homenaje al profesor Francisco Rubio Llorente*, Vol. 1, 2002, pp. 839-874.

⁵² P. CUENCA GÓMEZ, «Sobre la inclusión de la discapacidad en la teoría de los derechos humanos», *cit.*, p. 128.



TITLE

POLITICAL RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES: THE RIGHT TO VOTE

SUMMARY

I. INTRODUCTION. II. POLITICAL RIGHTS IN THE CONVENTION ON THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES. III. LIMITATIONS OF VOTING RIGHTS OF PERSONS WITH INTELLECTUAL DISABILITIES IN SPANISH LAW. IV. LEGAL GUARANTEES FOR EXERCISE OF VOTING RIGHTS. V. CONCLUSION.

KEY WORDS

Right to vote; Disability; Convention on the Rights of Persons with Disabilities; Spanish Electoral Law.

ABSTRACT

The aim of this paper is to analyze legal regulations of the right to vote of persons with disabilities in Spain, in accordance with the Convention on the Rights of Persons with Disabilities. Article 29 requires that States Parties shall guarantee to persons with disabilities political rights and the opportunity to enjoy them on an equal basis with others. Spanish Electoral Law has been partially modified to guarantee the right to vote. However, there are still a few legal obstacles that prevent the exercise of this fundamental right.

Fecha de recepción: 20/09/2014

Fecha de aceptación: 04/10/2014

