



RESPUESTA DE POLONIA AL COVID-19 Y EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD:
ILIBERALISMO Y ELECCIONES PRESIDENCIALES

*POLAND'S RESPONSE TO COVID-19 AND THE PRINCIPLE OF LEGALITY:
ILLIBERALISM AND PRESIDENTIAL ELECTIONS*

JUAN FRANCISCO BARROSO MÁRQUEZ

Universidad de Extremadura

Recibido: 05/07/2020 Aceptado: 29/10/2020

RESUMEN

En este artículo analizaremos la respuesta a la crisis provocada por el COVID-19 por parte de Polonia, un Estado caracterizado por haber tomado la senda del iliberalismo desde la llegada al poder del partido político Ley y Justicia (PiS). Los principales elementos del análisis serán el contexto político-constitucional del país antes y después del triunfo electoral de PiS en 2015, la regulación constitucional de los poderes de emergencia y la respuesta que realmente ha dado el Gobierno a la crisis del COVID-19. Para ello, utilizaremos como base los estudios realizados sobre el Estado de Derecho en Polonia, así como un estudio de caso: las elecciones presidenciales que estaban fijadas el 10 de mayo de 2020. Teniendo en cuenta todos estos elementos de forma conjunta, comprobaremos que se trata de la continuación de una misma estrategia, cuyo objetivo es la erosión del Estado de Derecho y del principio de separación de poderes.

Palabras clave: coronavirus, COVID-19, poderes de emergencia, iliberalismo, Polonia, elecciones, legalidad.

ABSTRACT

In this paper we will study Poland's response to the COVID-19 crisis, because said State is characterized by having taken the illiberal way since the accession to power of the political party Law and Justice (PiS). The main elements of the analysis will be, therefore, the politic and constitutional context of the country before and after PiS' electoral success in 2015, the constitutional provisions about emergency powers and the effective governmental response to the COVID-19 crisis. For that purpose, we will use as a basis the studies of the Rule of Law in Poland, as well as a case study: the scheduled presidential elections of 10 May 2020. Having into account all these elements as a whole, we will ascertain that it is all part of the same strategy, whose target is the erosion of the Rule of Law and the principle of the separation of powers.

Keywords: coronavirus, COVID-19, emergency powers, illiberalism, Poland, elections, legality.

Sumario: 1. Introducción. 2. Contexto político-constitucional de Polonia. 2.1. Polonia A. P. 2.2. Polonia D. P. 3. Regulación de los poderes de emergencia. 3.1. Los poderes de emergencia ante el paradigma del Estado de Derecho. 3.2. Regulación de los poderes de emergencia en Polonia. 4. La respuesta de Kaczinski a la crisis del COVID-19. 4.1. Análisis descriptivo. 4.2. Análisis crítico. 5. Conclusiones.

1. INTRODUCCIÓN

En la última década podemos encontrar varios Estados miembros de la Unión Europea en los que gobiernan fuerzas políticas que podemos calificar como iliberales¹. Concretamente, estudiaremos el caso de Polonia, donde las

1 El término *democracia iliberal* se predica de aquellos sistemas en que las fuerzas políticas siguen los cauces propios de la democracia representativa, pero tras alcanzar el poder se deshacen de todos los controles propios del constitucionalismo y tratan de modificar las normas para retener el poder, Fareed Zakaria, "The Rise of Illiberal Democracy", *Foreign Affairs*, 76(2) (1997). Aunque es habitual encontrar este término en la doctrina, entendemos que estos regímenes no pueden ser considerados *democracias* en modo alguno, como señala Jan-Werner Müller, "Protecting the Rule of Law (and Democracy!) in the EU. The Idea of a Copenhagen Commission", en *Reinforcing Rule of Law Oversight in the European Union*, ed. por Carlos Closa y Dmitry Kochenov (Cambridge: Cambridge University Press, 2016), 224. Por tanto, utilizaremos el término *gobierno iliberal* para referirnos a Polonia, ya que se caracteriza por la realización de un *contraproyecto constitucional*, como señala Paul Blokker, "EU Democratic Oversight and Domestic Deviation from the Rule of

elecciones de 2015 dieron la victoria al partido *Ley y Justicia (PiS)*, cuyo objetivo era reformar el modelo de Estado que fue implantado tras la caída del “socialismo real”².

La transformación experimentada por Polonia a finales de los años noventa fue provocada por su deseo de adherirse a las entonces Comunidades Europeas, por lo que fue impuesto el modelo de Estado de Derecho y se creó un sistema acorde a las bases del constitucionalismo occidental, fundamentadas en el pluralismo político y la separación de poderes. PiS está tratando de sustituir este modelo y, aunque no goza de mayoría suficiente para cambiar la Constitución de 1997, ha llevado a cabo una miríada de reformas legales para erosionar el sistema constitucional de pesos y contrapesos, principalmente mediante la supresión *de facto* de la independencia del poder judicial, la *captura* del Tribunal Constitucional, la corrupción de la función pública y las instituciones en general, la politización de los medios de comunicación y la ausencia de respeto al pluralismo político en sede parlamentaria; todo ello para implantar un poder ejecutivo dominante que no sea trabado por los obstáculos que antes existían en Polonia para embridar los posibles excesos de poder.

En este artículo nos centraremos en la respuesta del gobierno de Mateusz Morawiecki a la crisis provocada por el coronavirus³. En este caso, aunque analizaremos la regulación de las medidas de excepción contenidas en los artículos 228 y siguientes de la Constitución de 1997, estas no fueron utilizadas, sino que se adoptaron normas con rango de ley para hacer frente al COVID-19. Según apuntan algunos autores, detrás de esta opción se esconde un objetivo:

Law. Sociological Reflections”. En *Reinforcing Rule of Law Oversight in the European Union*, ed. por Carlos Closa y Dimitry Kochenov (Cambridge: Cambridge University Press, 2016): 260-265.

2 Krystian Complak, “Sinopsis del actual régimen constitucional de Polonia”, *Revista Vox Iuris* 12 (2005): 27.

3 Aunque es el Primer Ministro de Polonia (este puesto fue ocupado desde 16 de noviembre de 2015 por Beata Szydło y más tarde, el 11 de diciembre de 2017, fue sustituida por Morawiecki), son varios los autores que señalan que el verdadero artífice de la reforma iliberal llevada a cabo en Polonia es Jarosław Kaczyński, presidente del partido político PiS, actuando *desde la retaguardia*. En este sentido se pronuncian, por ejemplo, Tímea Drinóczi y Agnieszka Bień-Kacała, “Illiberal Constitutionalism: The Case of Hungary and Poland”, *German Law Journal* 20 (2019): 1146. Asimismo, Kaczyński ha anunciado recientemente que volverá como Viceprimer Ministro <https://www.europapress.es/internacional/noticia-kaczynski-vuelve-gobierno-polonia-viceprimer-ministro-20200930175631.html> fecha de consulta: 14/11/2020).

mantener las elecciones presidenciales para el 10 de mayo de 2020, ya que el artículo 228.7 prohíbe su celebración mientras esté en vigor una de las medidas de excepción y establece un plazo preventivo de noventa días desde su finalización en el que tampoco podrían celebrarse.

Tras exponer las medidas adoptadas y partiendo de la base del panorama político-constitucional polaco, implementaremos un prisma más crítico, como parte de un estudio de carácter integral, para hallar las implicaciones materiales derivadas de la confluencia del contexto previo y las actuaciones concretas dimanadas de la crisis pandémica. Nuestro objetivo será, por tanto, analizar si se esconden otros objetivos tras la reacción del gobierno de Kaczyński a la crisis provocada por el COVID-19.

2. CONTEXTO POLÍTICO-CONSTITUCIONAL DE POLONIA

Para analizar el contexto político-constitucional polaco tomaremos como punto de referencia la llegada al poder de *Ley y Justicia*, más conocido por las siglas PiS (*Prawo i Sprawiedliwość*), por lo que distinguiremos entre Polonia Antes de PiS (A.P.) y Polonia Después de PiS (D.P.)⁴. Esto nos servirá para comprobar el grado de divergencia existente entre el modelo constitucional polaco vigente antes de su llegada al poder (también denominado *postcomunista*⁵) y el modelo liberal recientemente instaurado. En el primer apartado expondremos el modelo constitucional polaco instaurado en 1997, mientras que en el segundo analizaremos las reformas legislativas llevadas a cabo por PiS; para poder comparar el contenido *formal* de la Constitución de 1997 con el modelo de Estado implantado en la práctica por las reformas de PiS.

4 Aunque la distinción pueda parecer demasiado extrema, nos sirve para poner sobre la mesa el cisma que realmente pretende provocar el gobierno liberal de Polonia respecto de los valores comunes a los Estados miembros de la Unión Europea, así como también resulta adecuado si tenemos en cuenta el papel que la Iglesia Católica está adoptando en dicho Estado, apoyando la deriva, como demuestra Marek Jędraszewski, arzobispo de Cracovia, quien ha afirmado recientemente que “el peligro viene de occidente” https://elpais.com/elpais/2019/11/13/opinion/1573664325_805517.html (fecha de consulta: 20/11/2020).

5 Para un análisis más profundo de las implicaciones derivadas de la superación del comunismo en países como Polonia, Martin Krygier y Adam Czarnota, *The Rule of Law after Communism*, (Nueva York, Routledge, 2016).

2.1 POLONIA A.P.

Las andaduras del constitucionalismo polaco comenzaron con la aprobación de la Constitución de 3 de mayo de 1791, el primer texto constitucional escrito de la Europa continental⁶, aunque el devenir histórico hizo que esta no tuviese la misma trascendencia que su homóloga francesa, aprobada tan solo unos meses más tarde. Tuvo que pasar más de un siglo para que fuera aprobada la Constitución republicana de 1921 (mediante las elecciones por sufragio universal celebradas en 1919), pero de nuevo el contexto histórico truncó este avance⁷. Una vez superada la Segunda Guerra Mundial, la ocupación soviética y los partidarios del socialismo real, siguiendo la estela de los países más cercanos (como Hungría) se celebraron en Polonia los denominados *Roundtable Agreements* a principios de 1989, dando paso finalmente a las sucesivas reformas de la Constitución de 1952 mediante las Leyes Constitucionales de 7 de abril y 29 de diciembre de 1989, 9 de marzo de 1990 y 19 de abril de 1991. El 17 de octubre de 1992 se aprobó la *Pequeña Constitución* como puente entre el anterior régimen que se intentaba superar y el nuevo modelo de Estado que se pretendía instaurar, recogiendo el principio de separación de poderes y desarrollando las relaciones entre los poderes ejecutivo y legislativo⁸.

La transición se materializó con la aprobación de la Constitución de 1997⁹, que prevé expresamente en el artículo segundo la configuración de Polonia como un Estado Democrático, Social y de Derecho, así como en el artículo 8 establece su eficacia directa y supremacía jerárquica en el sistema de fuentes polaco. El procedimiento de reforma constitucional está previsto en un único precepto, el artículo 235, que requiere en general una “mayoría de dos tercios sobre un quórum de la mitad del número de miembros de la Cámara de los Diputados”,

6 Albi, Anneli. *EU Enlargement and the Constitutions of Central and Eastern Europe* (Cambridge: Cambridge University Press, 2005), 19.

7 María Valvidares Suárez, “El constitucionalismo polaco: pasado y presente”, *Revista Española de Derecho Constitucional* 65 (2002): 184-185.

8 Valvidares Suárez, “El constitucionalismo polaco: ...”, 186-188.

9 El análisis de la Constitución de Polonia de 1997 será realizado sobre la base del documento elaborado por el *Constituteproject* de la web del Congreso de los Diputados https://constitute-app.appspot.com/constitution/Poland_2009.pdf?lang=es (fecha de consulta: 10/10/2020).

así como “mayoría absoluta de votos sobre un quórum de la mitad” del número de miembros del Senado, pero este procedimiento puede ser agravado con la posibilidad de que las personas con iniciativa de reforma constitucional (un quinto del número de diputados, el Senado o el Presidente de la República) requieran la celebración de un referéndum popular confirmativo si la reforma afecta a los Capítulos I (*La República*), II (*Libertades, derechos y obligaciones de las personas y los ciudadanos*) o XII (*Reforma de la Constitución*).

La nueva Constitución instauró un parlamentarismo bicameral asimétrico, con predominancia del *Sjem* (Cámara de Diputados) sobre el Senado¹⁰, en el que la iniciativa legislativa se encuentra en manos de los Diputados, el Senado, el Presidente de la República y el Consejo de Ministros (artículo 118.1), así como también se prevé la iniciativa popular a través de 100.000 ciudadanos con derecho a voto (artículo 118.2). El poder ejecutivo presenta una configuración dual, pues los electores eligen directamente al Presidente de la República (artículo 127.1), mientras que el Gobierno (artículo 147: Consejo de Ministros, integrado por el Primer Ministro y los Ministros) se constituye por derivación parlamentaria (modelo semipresidencialista como el francés). Entre las facultades del Presidente debemos destacar la posibilidad de enviar un proyecto de ley, dentro de los veintidós días siguientes a su aprobación, al Tribunal Constitucional para que enjuicie su constitucionalidad y, si este realiza un dictamen negativo sobre su contenido esencial, el Presidente podrá no sancionar dicha norma; y el veto presidencial, superable mediante la aprobación por tres quintos, con un quórum del 50%, pero el ejercicio de esta facultad precluye la posibilidad de remisión al Tribunal Constitucional¹¹. No se prevé un procedimiento legislativo agravado, como ocurre en España con las leyes orgánicas o en Hungría con las leyes cardinales, reforzando a cambio la separación existente entre los poderes legislativo y ejecutivo, pero propiciando la aparición de otros problemas¹², como la posibilidad de que una mayoría simple

10 La Cámara de Diputados puede levantar el veto senatorial por mayoría absoluta (artículo 121).

11 Sara Siera Mucientes, “Constitución de Polonia”, *Revista de las Cortes Generales* 67 (2006): 407.

12 Fausto Vecchio, “Los ordenamientos constitucionales de Hungría, Polonia y Eslovenia”, *Revista de Derecho Constitucional Europeo* 14 (2010): 192.

pueda reformar cualquier aspecto del ordenamiento¹³, aunque sea de carácter esencial, pero a su vez debemos tener en cuenta que las leyes cardinales húngaras se han constituido como un instrumento en manos del partido *Fidesz* para *petrificar* el sistema jurídico y evitar que futuros gobiernos (de oposición) puedan modificarlo si no cuentan con la mayoría agravada necesaria.

Aunque el Presidente y el Consejo de Ministros se encuentren entre los sujetos con iniciativa legislativa, esta siempre queda subordinada a la decisión última del poder legislativo. El poder ejecutivo sí posee potestad reglamentaria, pero estas normas deberán promulgarse, en todo caso, “sobre la base de una remisión expresa contenida en las leyes emanadas de los órganos constitucionalmente competentes y para el propósito de su ejecución” (artículo 92.1), por lo que se prohíben los *reglamentos independientes*. Asimismo, el artículo 95.1 establece que el “poder legislativo de la República de Polonia será ejercido por la Cámara de los Diputados y el Senado”.

Respecto del poder judicial, el Capítulo VIII de la Constitución “recoge las garantías inherentes a la separación de poderes: independencia, incompatibilidades, inamovilidad, autogobierno”¹⁴ y, como consecuencia, únicamente debe quedar sometido al imperio de la ley¹⁵. Su estructura la conforman (artículo 175) el Tribunal Supremo y los Tribunales comunes, administrativos y militares. Su independencia, expresamente prevista por el artículo 173, es salvaguardada con la creación del Consejo Nacional de la Judicatura (artículo 186.1), que estará compuesto por “el Primer Presidente del Tribunal Supremo, el Ministro de Justicia, el Presidente de la Corte Suprema Administrativa y una persona designada por el Presidente del República”; “Quince Jueces elegidos de entre los Jueces del Tribunal Supremo, los Tribunales ordinarios, los Tribunales administrativos y los Tribunales militares”; y “Cuatro miembros elegidos por la Cámara de los

13 La única norma que no puede ser reformada por mayoría simple es la Constitución. Sin embargo, como veremos más adelante, si no existen los mecanismos de control adecuados pueden modificarse normas con rango de ley que, en la práctica, supongan la alteración de la primacía de la Constitución.

14 Valdivares Suárez, “El constitucionalismo polaco: ...”, 192.

15 Sara Siera Mucientes, “Constitución...”, 410.

Diputados de entre sus diputados y de dos miembros elegidos por el Senado de entre sus senadores” (artículo 187.1).

Finalmente, la separación de los poderes legislativo, ejecutivo y judicial queda garantizada con la introducción¹⁶ de un Tribunal Constitucional que, pese a estar incluido bajo la rúbrica de “Juzgados y Tribunales”, debe ser considerado como un órgano externo a los poderes ordinarios y, por ende, también al poder judicial. El artículo 194 prevé que estará compuesto por “quince Magistrados elegidos individualmente por la Cámara de los Diputados para un período de nueve años de entre juristas de reconocido prestigio”, sin posibilidad de reelección, así como estos Magistrados, reunidos en la Asamblea General, serán quienes envíen al Presidente una propuesta de candidatos para los puestos de Presidente y Vicepresidente del Tribunal Constitucional. Las competencias sobre las que ejerce su jurisdicción son: “la conformidad de las leyes y los Tratados internacionales a la Constitución; la conformidad de una ley con Tratados internacionales cuya ratificación requirió el previo consentimiento manifestado por ley; la conformidad de las normas con rango de ley promulgadas por los órganos centrales del Estado con la Constitución, los Tratados internacionales ratificados y las leyes; la conformidad con la Constitución de los propósitos o de las actividades de los partidos políticos; y las quejas referidas a infracciones constitucionales, según lo dispuesto en el artículo 79, párrafo 1” (artículo 188). Tienen legitimación activa *general* el Presidente de la República, el Presidente de la Cámara de los Diputados, el Presidente del Senado, el Primer Ministro, 50 diputados, 30 senadores, el Primer Presidente del Tribunal Supremo, el Presidente de la Corte Suprema Administrativa, el Fiscal General, el Presidente de la Suprema Cámara de Control y el Comisionado para los Derechos de los Ciudadanos¹⁷. Se prevé la posibilidad de que un juez o tribunal

16 Marta Klopocka, “El Tribunal Constitucional de la República de Polonia: organización y funcionamiento” *Parlamento y Constitución. Anuario* 10 (2006-2007): 168. La institución, como tal, fue creada en 1982 durante el *socialismo real* con muchas limitaciones, pues la Cámara de los diputados podía oponerse a la declaración de inconstitucionalidad de las normas y no podían acudir a él los ciudadanos cuyos derechos y libertades habían sido vulnerados como consecuencia de la aplicación de una norma.

17 Artículo 191. Utilizamos el término legitimación activa *general* porque también se prevé la legitimación de otros actores, pero limitada al ámbito de sus competencias: los órganos del Gobierno Autónomo Local; los órganos nacionales de los sindicatos, las autoridades nacionales de las organizaciones patronales y las organizaciones ocupacionales; las iglesias y las organizaciones religiosas; y los sujetos mencionados en el artículo 79 con el alcance allí establecido (esta posibilidad se configura de manera similar al recurso de amparo

remita un asunto al Tribunal Constitucional para que compruebe su conformidad con la Constitución y los Tratados Internacionales ratificados (artículo 193), similar a la cuestión de constitucionalidad en España. Sus decisiones tienen efectos *erga omnes* y son inapelables, pero su fuerza vinculante no aflora hasta el momento de su publicación (artículo 190).

2.2 POLONIA D.P.

El 25 de octubre de 2015, el partido de Kaczyński obtuvo su mejor resultado electoral hasta la fecha con un 37,6% de los votos, que se tradujeron en 235 de 460 escaños en la Cámara de Diputados y 61 de 100 en el Senado, convirtiéndolo en el primer partido político de la historia polaca en conseguir la mayoría absoluta en sendas Cámaras. Esta mayoría, sin embargo, no era suficiente para llevar a cabo una reforma unilateral de la Constitución (como sí ocurrió en Hungría), por lo que PiS tuvo que optar por una vía menos directa y realizó un conjunto de reformas legislativas ordinarias que, en la práctica, han logrado modificar la esencia de la Constitución polaca.

Como consecuencia de la deriva iliberal, intervinieron las instituciones de la UE, principalmente la Comisión Europea, mediante el Nuevo Marco para reforzar el Estado de Derecho¹⁸, los procedimientos de infracción del artículo 258 TFUE y el procedimiento sancionador contenido en el artículo 7 TUE. Los documentos oficiales de la Unión que recogen la aplicación de estos instrumentos al caso polaco contienen detalladamente los distintos hitos en la reforma llevada a cabo por

español, ya que este precepto prevé que “todo aquél cuyas libertades o derechos constitucionales hayan sido infringidos, podrá recurrir al Tribunal Constitucional para que enjuicie la conformidad con la Constitución de una ley o de un acto normativo sobre cuya base un Tribunal o un órgano de la administración pública haya tomado una decisión final sobre sus libertades o derechos o sobre sus obligaciones previstas en la Constitución”). También está legitimado el Consejo Nacional de la Judicatura, con el alcance establecido en el artículo 186.2, respecto del juicio de constitucionalidad de actos normativos que guarden relación con la independencia de los Jueces y Tribunales.

18 Instrumento creado por la COM (2014) 158 final, Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Un nuevo marco de la UE para reforzar el Estado de Derecho, cuyo principal objetivo era la resolución de posibles amenazas sistémicas al Estado de Derecho en los Estados miembros mediante un proceso dialógico entre la Comisión Europea y el Estado miembro en cuestión.

el gobierno de Kaczyński, por lo que, junto con la obra de Wojciech Sadurski (*Poland's Constitutional Breakdown*), servirán como base para nuestro análisis.

Podemos condensar la estrategia seguida por PiS en dos fases: primero bloquearon el Tribunal Constitucional hasta que este fue *capturado* y, tras conseguir nombrar a una mayoría de sus miembros leal al partido, levantaron el bloqueo¹⁹; tras ello, realizaron una reforma del poder judicial, afectando principalmente a jueces y fiscales, para arrebatarles su independencia e imparcialidad. Asimismo, existen varios elementos presentes en todo momento: la laminación del pluralismo político, los intentos de adueñarse de los medios de comunicación o la utilización de la schmittiana dicotomía *amigo-enemigo*²⁰ en el discurso político para obtener votos, cuyos principales objetivos han sido los inmigrantes y el colectivo LGTBI.

La captura del Tribunal Constitucional

Los conflictos entre PiS y el Tribunal Constitucional no comenzaron en 2015, sino que se remontan una década atrás, cuando el Tribunal invalidó varias de las propuestas electorales del partido en su época de gobierno de coalición (2005-2007), entre las que destaca la *Ley de Lustración*²¹. Por tanto, el primer obstáculo (y a la vez objetivo) para la transformación del modelo de Estado en Polonia por parte del gobierno de Kaczyński fue el Tribunal Constitucional. La estrategia de *captura* comenzó con el aprovechamiento del *momentum* político, nombrando a cinco nuevos magistrados leales a PiS (tres conforme a la Constitución y dos de manera inconstitucional, según el propio Tribunal²²), pero estos nuevos jueces no

19 Al utilizar el término *bloqueo* nos referimos a la imposibilidad de ejercer sus funciones con normalidad, como más adelante desarrollaremos.

20 Ignacio Campoy Cervera, En defensa del Estado de Derecho. Debilidades y fortalezas del Estado de Derecho a propósito de las críticas de Carl Schmitt (Madrid: Dykinson, 2017).

21 Wojciech Sadurski, *Poland's Constitutional Breakdown* (Oxford: Oxford University Press, 2019), 60. Se trata de un concepto surgido en el contexto del poscomunismo en el centro y este de Europa, consistente en la *purga o depuración* institucional de todos aquellos que pertenecían al anterior régimen comunista.

22 Es costumbre en el constitucionalismo polaco que la Cámara de Diputados saliente nombre a los nuevos jueces del Tribunal Constitucional para garantizar el pluralismo. En este caso, sin embargo, la Cámara saliente nombró (Ley de 25 de junio de 2015) tres nuevos jueces para sustituir a los que verían finalizado su mandato el 6 de noviembre de 2015, pero nombraron dos más para sustituir a los que cesarían el 2 de

bastaron para conseguir la mayoría en el Tribunal, por lo que instauraron un bloqueo temporal de este órgano mediante sucesivas reformas legislativas.

El bloqueo comenzó con la Ley de 19 de noviembre de 2015, que modificaba el estatuto del Tribunal Constitucional, cuyo principal objetivo era la terminación anticipada (en plazo de tres meses) del mandato del Presidente y del Vicepresidente del Tribunal Constitucional, pero este aspecto, junto con otros muchos, fue declarado inconstitucional por la Sentencia K 35/15 del Tribunal Constitucional²³. Tras ello, la Ley de 22 de diciembre de 2015, que modificaba la Ley de 25 de junio de 2015, aunque rápidamente fue declarada inconstitucional *in totum* por el Tribunal en la Sentencia K 47/15, introducía elementos que hicieron nacer la preocupación de la Comisión Europea, ya que establecían un quórum de trece jueces (del total de quince) para la constitución del Pleno²⁴, en contraposición con los nueve requeridos por la normativa anterior.

diciembre. Sobre este aspecto se pronunció más adelante el Tribunal Constitucional en la Sentencia K 34/15, de 3 de diciembre de 2015, declarando el nombramiento de los tres primeros conforme a la Constitución y emitiendo un pronunciamiento desfavorable respecto de los otros dos. Esta sentencia, por desgracia, no fue publicada y, por tanto, carecía de efectos vinculantes en el Ordenamiento polaco, por lo que la Cámara entrante procedió a declarar inválido el nombramiento de estos cinco jueces (aunque los tres de octubre habían sido refrendados por el propio Tribunal), nombrando cinco magistrados diferentes, leales a PiS. Para un análisis más detallado de esta problemática, consultar la Opinión N.º 833/2015, de 22 de febrero de 2016, de la Comisión de Venecia, relativa a la postura del gobierno polaco en los asuntos relativos a la reforma de la Ley sobre el Tribunal Constitucional y a las Sentencias del Tribunal Constitucional de Polonia de 3 y 9 de diciembre, casos 34/15 y 35/15 (CDL-REF(2016)015, [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-REF\(2016\)015-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-REF(2016)015-e)); y la Opinión N.º 833/2015, de 11 de marzo de 2016, de la Comisión de Venecia, sobre las modificaciones de la Ley de 25 de junio de 2015, del Tribunal Constitucional (CDL-AD(2016)001, [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2016\)001-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2016)001-e)). Debemos tener en cuenta que la estrategia expuesta habría sido imposible sin la colaboración del Presidente Duda, que aceptó a los cinco nuevos magistrados propuestos por PiS.

²³ Sadurski, *Poland's...*, 71 y ss. Esta sentencia, igual que muchas otras, no fue publicada por contrariar los intereses de PiS y, como consecuencia, no pudo adquirir la eficacia propia de las sentencias del Tribunal Constitucional. Aunque tradicionalmente la firma del Presidente se consideraba un mero acto simbólico, en esta ocasión este rechazó firmar las sentencias y, así, evitó su publicación, basándose en una paradoja, como es la negativa a publicarlas por vulnerar la norma cuya inconstitucionalidad había sido precisamente declarada por la sentencia en cuestión. Fueron finalmente publicadas el 5 de junio de 2018 por las presiones de la Unión Europea, especificando que serían “sin efectos” por referirse a leyes que ya no estaban en vigor. Sin embargo, la pérdida de vigencia de una norma no hace decaer el interés del Tribunal Constitucional para enjuiciarla, ya que podría sentar doctrina constitucional y ser utilizada como fundamento en el futuro.

²⁴ Este requisito fue calificado como *inusualmente elevado* por la Comisión Europea en la Recomendación (UE) 2016/1374 de la Comisión, de 27 de julio de 2016, relativa al Estado de Derecho en Polonia, apartado 30 (<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016H1374&from=IT>). En aquel momento el Tribunal solo contaba con 12 jueces *operativos* y, por tanto, la reforma pretendía impedir de facto la constitución del Pleno y, así, paralizar su funcionamiento.

Aunque el *cometido* de la Ley de 22 de julio de 2016 era remediar algunos de los defectos señalados por las instituciones comunitarias²⁵, en realidad reprodujo muchos de los aspectos ya declarados inconstitucionales e incorporó nuevas modificaciones en la misma dirección: la posibilidad de que el Fiscal General (y Ministro de Justicia²⁶) impida con su ausencia el examen de aquellos asuntos en los que su presencia es obligatoria; el establecimiento del orden cronológico para el examen de los casos²⁷; el aplazamiento de las deliberaciones durante tres meses, prorrogables otros tres, cuando sea solicitado por al menos cuatro jueces, sin previsión legal para los supuestos de urgencia²⁸; o el periodo de *vacatio legis* de tan solo 14 días desde su publicación, demasiado ajustado para que el Tribunal Constitucional pudiera revisar la constitucionalidad de esta norma antes de su entrada en vigor²⁹. El 11 de agosto fue declarada inconstitucional (Sentencia K 39/16³⁰), pero el Gobierno de PiS no acató la decisión³¹ y, en consecuencia, la Comisión Europea activó el nuevo marco para reforzar el Estado de Derecho en Polonia, mediante la citada Recomendación (UE) 2016/1374.

La estrategia continuó con la aprobación de tres nuevas leyes a finales de 2016: sobre la organización del Tribunal Constitucional y el modo de proceder ante el Tribunal (30 de noviembre de 2016), sobre el estatuto de los jueces del

25 Por ejemplo, el quórum para la constitución del pleno del Tribunal Constitucional fue reducido a once. En la práctica aún suponía un número demasiado elevado, ya que permitía que los dos magistrados leales a PiS que ya formaban parte efectiva del Tribunal (los tres *jueces de diciembre* no podían participar en el pleno por decisión del entonces Presidente del Tribunal, que no había sido nombrado por PiS) impidieran la constitución del Pleno si no asistían.

26 Mediante la nueva Ley de la *prokuratura*, de 28 de enero de 2016, PiS logró fusionar dos instituciones clave para su estrategia, las de Ministro de Justicia y Fiscal General. Hasta entonces, habían permanecido separadas para respetar el principio de separación de poderes, expresamente garantizado en el artículo 103.2 de la Constitución de 1997, que establece las incompatibilidades derivadas del mandato de diputado, entre las que se encuentra el puesto de fiscal. Además, la institución resultante fue dotada de nuevas y mayores prerrogativas, como veremos más adelante.

27 Gábor Halmai, “Illiberalism in East-Central Europe”, EUI Working Papers (LAW 2019/05), <https://ssrn.com/abstract=3486420>, 26 (fecha de consulta: 11/11/2020).

28 Esta disposición, por tanto, podría provocar que las situaciones urgentes no fueran enjuiciadas por el Tribunal Constitucional con la rapidez necesaria y provocar perjuicios irreparables.

29 La Comisión de Venecia (CDL-AD(2016)001) señaló la necesidad de que el Tribunal Constitucional pueda analizar las leyes ordinarias que regulen su funcionamiento antes de que estas entren en vigor.

30 Sadurski, *Poland's...*, 71. El Tribunal Constitucional declaró su inconstitucionalidad parcial (respecto de nueve de los diez preceptos que contenía), y señaló que el gobierno carecía de la autoridad para decidir si publicaba o no sus sentencias.

31 Juan Fernando López Aguilar, “De nuevo (y todavía) Polonia: Rule of Law y Art. 7 TUE en el Parlamento Europeo y en el Tribunal de Justicia”, *Teoría y Realidad Constitucional* 44 (2019): 142.

Tribunal (30 de noviembre de 2016) y sobre cuestiones introductorias relativas a las dos leyes anteriores (13 de diciembre de 2016, denominada *Ley de ejecución*)³². Con esta tríada normativa reintrodujeron el contenido de preceptos anteriormente declarados inconstitucionales³³ y el procedimiento disciplinario en manos del Presidente de la República, establecieron incentivos para la jubilación anticipada de los magistrados y modificaron sustancialmente la organización interna del Tribunal Constitucional; poniendo en peligro la independencia de los miembros de esta institución. La mayor parte de sus disposiciones básicas entró en vigor al día siguiente de su publicación, haciendo imposible que el Tribunal llevara a cabo de forma efectiva la revisión de su constitucionalidad.

Esta reforma culminó con la alteración de las dos figuras más relevantes del Tribunal Constitucional, el Presidente y el Vicepresidente, cuyos mandatos finalizaban el 19 de diciembre de 2016 y el 26 de junio de 2017, respectivamente. Según dispone el artículo 194.2 de la Constitución, ambos son nombrados por el Presidente de la República *de entre los candidatos propuestos por la asamblea general de Jueces del Tribunal Constitucional*. La nueva normativa exigió expresamente que los tres *jueces de diciembre* participasen en el proceso de selección del Presidente, pese a que el propio Tribunal hubiese declarado inconstitucional su nombramiento y, por tanto, la Comisión Europea ha señalado que la inconstitucionalidad se debe extender también al procedimiento de selección del Presidente del Tribunal³⁴. El estatuto específico del Vicepresidente como sustituto del Presidente fue anulado, ya que vaciaron de contenido real sus funciones³⁵ y lo sustituyeron por el *Presidente en Funciones*, la nueva figura creada

32 Sadurski, *Poland's...*, 72.

33 Por ejemplo, el contenido del artículo 90 de la Ley de 22 de julio de 2016 (con efectos desde la entrada en vigor de la presente Ley, el presidente del Tribunal incluirá en las formaciones del Tribunal que enjuician asuntos, y asignará asuntos, a jueces del Tribunal a los que el presidente de la República haya tomado juramento, pero todavía no hayan asumido sus funciones como jueces en la fecha de entrada en vigor de la presente Ley) fue reproducido por el artículo 6.7 de la nueva Ley, que establece que después de prestar juramento, los jueces se presentarán ante el Tribunal para asumir sus funciones, y el presidente del Tribunal les asignará asuntos y creará las condiciones que les permitan desempeñar sus funciones.

34 Recomendación (UE) 2017/146 de la Comisión, de 21 de diciembre de 2016, sobre el Estado de Derecho en Polonia que complementa la Recomendación (UE) 2016/1374, apartado 46 (<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32017H0146&from=ES>).

35 Conforme a lo dispuesto en los artículos 8.2, 11.2 y 4, 12.3 y 37 de la nueva Ley sobre la organización y los procedimientos, de 30 de noviembre de 2016.

por el artículo 17 de la *Ley de ejecución* como aquel juez que, señalado a tal efecto por el Presidente de la República, presidirá el Tribunal Constitucional cuando ello sea necesario para aplicar los procedimientos de presentación de candidatos al puesto de Presidente del Tribunal al que se refiere el artículo 21, durante el periodo que va del día siguiente a la fecha de publicación de la presente ley, hasta el nombramiento del Presidente del Tribunal; y que, además, gracias a lo dispuesto en el artículo 18, podría autorizar que los *jueces de diciembre* ejerciesen sus funciones como jueces y lideraría el nuevo proceso de selección. Por tanto, el *Presidente en Funciones* ejercería plenamente las facultades del Presidente del Tribunal Constitucional hasta el nuevo nombramiento oficialmente. Esta normativa no solo vulnera el principio de separación de poderes, sino que suprimiendo el derecho de la Asamblea de los Jueces también han contrariado lo dispuesto en el artículo 194.2 de la Constitución, como ha señalado el propio Tribunal Constitucional en su resolución de 7 de noviembre de 2016³⁶ o la Comisión Europea al afirmar que “los criterios aplicados por el Presidente de la República para elegir al Presidente en funciones parecen arbitrarios y que semejante injerencia del poder legislativo en decisiones adoptadas anteriormente por el Tribunal plantea interrogantes en cuanto a la independencia del sistema judicial y el principio de cooperación leal entre los órganos del Estado”³⁷. Finalmente, el 19 de diciembre de 2016 se produjo el nombramiento de Julia Przyłębska³⁸ como Presidenta en Funciones, quien permitió al día siguiente que los *jueces de diciembre* asumieran sus funciones y, tras varios problemas³⁹, fue

36 Sin embargo, la sentencia K 44/16 no fue publicada hasta el 5 de junio de 2018, como señala Sadurski, *Poland's...*, 77.

37 Recomendación (UE) 2017/146, apartado 57.

38 Esta magistrada fue elegida por PiS para sustituir a uno los jueces cuyo mandato acababa en diciembre, por lo que su elección fue declarada acorde a la Constitución por el Tribunal Constitucional. Sin embargo, la integridad de esta magistrada debe ser puesta en entredicho, pues ha apoyado abierta y extrajudicialmente las reformas propuestas por el gobierno de PiS, provocando un posible conflicto de intereses si la constitucionalidad de dichas normas fuera cuestionada ante el Tribunal. Sadurski, *Poland's...* 82. En este sentido, podemos señalar también las declaraciones de Lech Morawski, otro de los magistrados del Tribunal Constitucional nombrados por PiS, quien afirmó en 2017 que representaba simultáneamente las posiciones del Gobierno y del Tribunal <https://www.law.ox.ac.uk/news/2017-05-11-oxford-symposium-polish-constitutional-crisis-sparks-public-debate> (fecha de consulta: 11/11/2020).

39 Recomendación (UE) 2017/146, apartado 58. Por el breve plazo en que fue convocada la Asamblea General, uno de los jueces pidió la suspensión ante la imposibilidad de llegar a tiempo, pero su petición fue rechazada y, como consecuencia, otros siete jueces se abstuvieron de participar en la reunión, por lo que únicamente participaron seis jueces, entre ellos los tres jueces “designados ilegalmente”.

nombrada Presidenta del Tribunal (por el Presidente de la República) el 21 de diciembre. La Comisión Europea ha señalado que este proceso se ha realizado del todo en contra del Estado de Derecho y poniendo en peligro la legitimidad y el efectivo funcionamiento del Tribunal Constitucional⁴⁰.

Otra muestra de la falta de respeto de PiS al principio de separación de poderes y al papel del Tribunal Constitucional la encontramos en las afirmaciones del Gobierno polaco de 27 de octubre, en las que se considera facultado para controlar la legalidad de las resoluciones del Tribunal y, como consecuencia, no puede garantizar la publicación automática de estas⁴¹, vulnerando así los principios del Estado de Derecho, en concreto de legalidad y separación de poderes⁴². Sin embargo, la situación de bloqueo sufrida por el Tribunal Constitucional desapareció, también por iniciativa de PiS, en el preciso instante en que lograron nombrar a la mayoría de sus magistrados⁴³, esto es, cuando habían asegurado la lealtad de esta institución al partido de Kaczyński. Para ilustrar la transformación del Tribunal Constitucional, de obstáculo para el gobierno de PiS a instrumento en sus manos para allanar el camino hacia el iliberalismo, Sadurski hace referencia a las sentencias de 20 de junio de 2017, sobre el Consejo Nacional del Poder Judicial, de 24 de octubre de 2017, sobre el Tribunal Supremo, y de 16 de marzo de 2017, sobre la reciente ley de manifestaciones⁴⁴; en las que el Tribunal Constitucional declaró la constitucionalidad de las reformas propuestas por PiS y, por tanto, actuó como *legitimizador* del modelo de Estado iliberal que Kaczyński trata de instaurar en Polonia, como ha ocurrido recientemente con la declaración de inconstitucionalidad del aborto eugenésico que analizaremos más adelante.

40 Recomendación (UE) 2017/146, apartados 59 y 60.

41 Recomendación (UE) 2017/146, apartado 13.

42 COM(2017) 835 final, de 20 de diciembre de 2017, propuesta de decisión del Consejo relativa a la constatación de un riesgo claro de violación grave del Estado de Derecho por parte de la República de Polonia, apartado 100.

43 Sadurski señala que la vigente normativa sobre el Tribunal Constitucional prácticamente supone la restauración del *status quo*, suprimiendo todas las reformas llevadas a cabo por PiS entre 2015 y 2016. Sadurski, *Poland's...*, 75.

44 Sadurski, *Poland's...*, 79-82.

La captura del Poder Judicial

Después de la captura del Tribunal Constitucional, el siguiente obstáculo que PiS debía eliminar para conseguir un ejecutivo dominante y sin ataduras era el poder judicial. Su reforma comenzó con tres leyes: la Ley que modifica la Ley sobre la Escuela Nacional de la Judicatura y la Fiscalía, la Ley sobre la Organización de los Tribunales Ordinarios y algunas otras leyes; la Ley sobre el Tribunal Supremo; y la Ley que modifica la Ley del Consejo Nacional del Poder Judicial y otras leyes conexas⁴⁵.

El Consejo Nacional del Poder Judicial (*Krajowa Rada Sądownictwa, KRS*), cuyos miembros *judiciales* habían sido tradicionalmente elegidos por los mismos jueces, fue reformado mediante la nueva normativa, que prevé su elección por mayoría simple de los miembros del Parlamento⁴⁶. La modificación ha provocado que 23 de los 25 miembros de esta institución sean de designación política, contrariando frontalmente los estándares internacionales sobre este tipo de órganos. En este sentido, la Recomendación de 2010 del Comité de Ministros del Consejo de Europa señala que “no menos de la mitad de los miembros de los consejos del poder judicial deben ser jueces seleccionados por sus homólogos de entre todos los niveles del sistema judicial y con respeto del pluralismo interno del sistema judicial”⁴⁷. Además, para agilizar el proceso de *captura*, la nueva ley contenía la extinción forzosa del mandato de los entonces miembros del KRS, pese a que la Constitución establece en su artículo 187.3 que debe durar cuatro años.

En relación con el Tribunal Supremo, la reforma más llamativa fue la introducción de una nueva edad de jubilación forzosa para sus miembros, otorgando simultáneamente al Presidente la facultad (discrecional) de decidir, previa

45 La primera, de 27 de julio de 2017, y las dos últimas, de 8 de diciembre de 2018. Esta diferencia temporal se debe a que el Presidente Duda vetó dichas leyes el 31 de julio por las masivas protestas ciudadanas, pero esta maniobra fue puramente *cosmética*, ya que en la práctica el contenido esencial de las normas persistió.

46 Sadurski, *Poland's...*, 101. Aunque esta Ley, por iniciativa del Presidente Duda, prevé en primer lugar una mayoría de tres quintos para la elección de los quince miembros judiciales del KRS, esta mayoría no podría ser alcanzada en ningún caso teniendo en cuenta el contexto político actual en Polonia y, por ello, aunque prevé subsidiariamente la elección por mayoría simple, esta se convierte *de facto* en la única opción.

47 Recomendación CM/Rec (2010)12 del Comité de Ministros (del Consejo de Europa) sobre los jueces: independencia, eficiencia y responsabilidad, apartado 27.

solicitud de los magistrados, si estos podían continuar en su puesto. Como consecuencia de esta medida, más de un tercio de los magistrados del Tribunal Supremo se vieron afectados y, tras presiones por parte de la Comisión Europea, la ley fue modificada para que el Presidente, a la hora de tomar esta decisión, pidiera opinión (no vinculante) al KRS; pero este órgano, como acabamos de exponer, ha dejado de ser el órgano que velaba por la independencia e imparcialidad de los jueces en Polonia y, en consecuencia, se trata de otra de las concesiones *estéticas* del Gobierno de PiS para contentar a las instituciones comunitarias. Finalmente, solo 5 de los 27 afectados pudieron continuar desempeñando su puesto de trabajo⁴⁸.

Además, el Presidente podrá nombrar al nuevo Presidente del Tribunal Supremo de entre los cinco candidatos (antes eran dos) propuestos por la Asamblea General. Teniendo en cuenta que los requisitos de elegibilidad fueron reducidos, ha aumentado el riesgo de que los candidatos presentados ante el Presidente no sean los verdaderamente elegidos por la mayoría de magistrados del Tribunal Supremo, sino que provengan de la elección de los nuevos miembros más leales al gobierno de PiS. Las reformas no solo modificaron la estructura de la institución, sino que también conllevaron la creación de dos nuevas Salas del Tribunal Supremo, cuyos miembros serían elegidos por este mismo sistema en su totalidad: una de *revisión extraordinaria y asuntos públicos*, encargada, entre otros asuntos, de determinar la legalidad de las elecciones y de desempeñar la nueva facultada dada al Tribunal Supremo, de revisar en el plazo de tres años desde su entrada en vigor cualquier sentencia dictada por un tribunal polaco en los últimos veinte años, salvo contadas excepciones⁴⁹; y una *disciplinaria*, cuyo principal cometido es conocer de los procedimientos iniciados contra jueces, a la que se dedica un presupuesto que supone el 40% del total de la institución⁵⁰.

El nuevo marco jurídico del Tribunal Supremo, creado mediante un procedimiento legislativo acelerado, “menoscaba, en sí mismo, la confianza en el sistema

48 Sadurski, *Poland's...*, 106-107.

49 Sadurski, *Poland's...*, 114.

50 Sadurski, *Poland's...*, 110-112.

judicial polaco y no es acorde con el espíritu de cooperación leal entre las instituciones del Estado que debe caracterizar a un Estado democrático regido por el Estado de Derecho”, de acuerdo con el pronunciamiento de la Comisión Europea⁵¹.

Respecto de los tribunales ordinarios, la reducción de la edad de jubilación se produjo de forma desigual: de 67 a 65 para los hombres y de 67 a 60 para las mujeres⁵², pero en este caso la facultad discrecional para prorrogar su mandato le corresponde al Ministro de Justicia. La nueva Ley de organización de los Tribunales ordinarios, además, sumaba a las extensas facultades tradicionales del Ministro de Justicia la competencia para cesar y nombrar, sin necesidad de motivación, a cualquier presidente de un tribunal en un plazo de seis meses desde su publicación⁵³, facultad que luego ha sido mantenida bajo unos criterios extremadamente vagos y, aunque por presiones de las instituciones comunitarias han introducido como requisito la autorización del KRS, como hemos visto esto no se traduce en un aumento de las garantías de independencia. La ley creó una nueva jerarquía disciplinaria entre los presidentes de los tribunales, con el Ministro de Justicia en la cúspide, facultado para reducir el salario de un presidente si uno de los superiores formulaba una queja. Esto supone una flagrante injerencia en la independencia judicial, empeorada más aún si cabe por los casos de persecución por parte del gobierno y del Fiscal General (Ministro de Justicia) a los jueces que han expresado su descontento con el nuevo modelo de poder judicial o han planteado una cuestión prejudicial ante el TJUE, en los que incluso se ha llegado a iniciar procedimientos penales y disciplinarios contra ellos

51 Recomendación (UE) 2017/1520 de la Comisión, de 26 de julio de 2017, por lo que respecta al Estado de Derecho en Polonia complementaria a las Recomendaciones (UE) 2016/1374 y (UE) 2017/146, ap. 43.

52 Sobre este aspecto se ha pronunciado el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en la sentencia de 5 de noviembre de 2019 (C-192/18), en la que resuelve que “La República de Polonia ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 157 TFUE y de los artículos 5, letra a), y 9, apartado 1, letra f), de la Directiva 2006/54/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de julio de 2006, relativa a la aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación, al establecer [...] una edad de jubilación diferente para las mujeres y los hombres que desempeñan el cargo de juez en los tribunales ordinarios y en el *Sąd Najwyższy* (Tribunal Supremo, Polonia) o el cargo de fiscal”.

53 Sadurski, *Poland's...*, 114-115. En efecto, el Ministro de Justicia (Zbigniew Ziobro) ha reemplazado a la quinta parte de los presidentes y vicepresidentes de los tribunales y, entre ellos, a diez de los once de los Tribunales de apelación, que en la práctica son los que ejercen la supervisión de los tribunales ordinarios.

por el contenido sustantivo de sus sentencias⁵⁴. El efecto acumulativo de estas reformas ha provocado el control total de la carrera judicial por el Ministro de Justicia, ya que este decide sobre su educación, su nombramiento y su elección como presidentes de tribunal, la posibilidad de iniciar un procedimiento disciplinario contra ellos, etc. Todo depende de uno de los Ministros del Gobierno que, además, es el encargado de nombrar a los miembros del KRS, órgano que ya no cumple con su mandato de garante de la independencia judicial.

Otros indicadores iliberales

Junto con la reforma del Tribunal Constitucional y del poder judicial, el Gobierno de PiS también ha trastocado el pluralismo político⁵⁵, el modelo de función pública⁵⁶ y el régimen electoral⁵⁷; así como ha tratado de eliminar la independencia de los medios de comunicación⁵⁸ y de controlar algunos instrumentos

54 Sadurski, *Poland's...*, 118-120. Con anterioridad solo los jueces podían ejercer el papel de *ponente disciplinario*, pero la nueva ley prevé que este pueda ser asumido por los fiscales. Como resultado de la reforma del poder judicial, los fiscales se encuentran directamente subordinados al Fiscal General, que a su vez es el Ministro de Justicia y, por tanto, uno de los miembros del Gobierno de PiS. Tímea Drinóczy y Agnieszka Bień-Kacała, “Illiberal Constitutionalism...”, 1146. También es preocupante la facultad de este último para nombrar a los miembros de la Sala disciplinaria del Tribunal Supremo, así como la posibilidad de utilizar como prueba los conocidos como *frutos del árbol envenenado*, esto es, las evidencias obtenidas mediante una vulneración de los derechos fundamentales, como las escuchas telefónicas sin orden judicial.

55 PiS adoptó, desde su llegada al poder, una actitud totalmente irrespetuosa hacia el pluralismo político, haciendo caso omiso de todas las propuestas de la oposición. Para ilustrar esta postura, podemos referirnos a la utilización del procedimiento legislativo acelerado y a la presentación de las leyes como iniciativas particulares de los miembros de la Cámara de Diputados para evitar un adecuado escrutinio, así como a la votación en bloque (gobierno - oposición) de las nuevas leyes propuestas. Además, las nuevas normas parlamentarias permiten limitar el número de intervenciones de la oposición en los debates de las leyes y, cuando pueden intervenir, a veces su tiempo se ve reducido a segundos. Sadurski, *Poland's...*, 132-135.

56 El modelo de función pública ya fue uno de los objetivos de PiS en 2006 en su coalición de gobierno, pero esta reforma fue suprimida dos años después. Sin embargo, tan solo un mes después de su ascenso al poder en 2015, implantó un nuevo sistema alegando que “era importante contratar nuevos empleados públicos que se “identificarán” con las políticas del Gobierno, para asegurar su apoyo” (Sadurski, *Poland's...*, 135, refiriéndose a la 5ª sesión plenaria del *Sjem*, de 17 de diciembre de 2015, página 223). Entre los datos más llamativos se encuentra la supresión del requisito de no haber pertenecido a un partido político en los cinco años previos o de no tener antecedentes penales, mientras la sentencia no sea definitiva. Tras ello, se dictaron más de 37 leyes adicionales y, como consecuencia, más de once mil puestos, entre los que se hallaban seis mil puestos de dirección, fueron sustituidos por personal nombrado directamente por PiS. Halmi, “Illiberalism...”, 27, afirma que uno de los objetivos de Kaczyński era la completa politización de la función pública.

57 Sadurski, *Poland's...*, 140-143. Las nuevas leyes de 2018 modificaron radicalmente el modelo electoral de Polonia, aumentando el control del ejecutivo y de la mayoría parlamentaria sobre los mecanismos de celebración de las elecciones y politizando los órganos electorales (Comisión Electoral Nacional).

58 Sadurski, *Poland's...*, 138-140. Tras su llegada al poder, más de dos mil periodistas fueron despedidos de los medios de comunicación públicos y, aunque la Constitución prevé la expresa existencia del Consejo

en manos de la sociedad civil, como la financiación de las ONG's⁵⁹ o el derecho de manifestación⁶⁰.

3. REGULACIÓN DE LOS PODERES DE EMERGENCIA EN POLONIA

La regulación constitucional de los poderes de emergencia en Polonia se encuentra en el Capítulo XI de la Constitución de 1997, que comprende los artículos 228 a 234. El primero de estos preceptos prevé tres posibles medidas de excepción: la ley marcial, el estado de excepción y el estado de desastre natural; pero solo pueden ser introducidas mediante reglamento, previa remisión legal expresa. Se prevén limitaciones al respecto, como las derivadas del principio de proporcionalidad y la tendencia a la recuperación del *statu quo* previo, así como mecanismos de defensa institucional, ya que la Constitución prohíbe, durante la adopción de las medidas extraordinarias, la modificación de la Constitución, del régimen electoral de la Cámara de Diputados y del Senado, de las elecciones a la Presidencia y de las propias leyes que regulen las medidas extraordinarias. Finalmente, el apartado 7 del artículo 228 impone un *periodo preventivo* de noventa días, a contar desde la finalización de las medidas extraordinarias adoptadas, en el que no se podrá disolver anticipadamente la Cámara de los Diputados ni celebrar referendos nacionales, así como tampoco se podrán celebrar elecciones a la Cámara de los Diputados, al Senado, a los órganos del Gobierno autónomo local (salvo que en su ámbito territorial no se hayan introducido

Nacional de Emisión de Radio y Televisión, como órgano de control de televisión y radio, tanto públicas como privadas, Kacziński no solo colmó sus puestos con miembros leales al partido, sino que, además, creó el Consejo de Medios Nacionales, cuyos cinco miembros pertenecen mayoritariamente a PiS.

59 Aunque finalmente no prosperó (por las presiones de las ONGs y el Defensor del Pueblo), el Gobierno de PiS propuso en 2018 una nueva ley que habría permitido al Ministro del Interior denegar o paralizar la recaudación de fondos de las ONG's si se producía una "violación de los principios de coexistencia social o de un interés público importante". Sadurski, *Poland's...*, 145-146.

60 La nueva Ley de *Manifestaciones Cíclicas*, de 13 de diciembre de 2016, estableció un régimen jerárquico en el que subordinaba las manifestaciones *ordinarias* a la celebración de las denominadas manifestaciones *cíclicas*, refiriéndose a aquellas que son organizadas por la misma persona cuatro veces al año (o una vez si se trata de una fecha nacional señalada), tienen su propia historia (celebración durante varios años) y cuyo objetivo es celebrar eventos de gran importancia para la historia polaca. Aunque la modificación contrariaba frontalmente la jurisprudencia previa del Tribunal Constitucional (sentencias de 18 de junio de 2016 y de 10 de julio de 2008), este último, tras ser *capturado* por PiS, reafirmó su constitucionalidad y, en la práctica, se ha convertido en un instrumento en manos de los gobiernos locales de PiS para prohibir toda manifestación que sea contraria a los intereses del partido. Sadurski, *Poland's...*, 151-153.

medidas de excepción) ni a la Presidencia, prolongando el mandato de estos órganos si fuera necesario.

Respecto de la adopción de las distintas medidas de excepción, la Constitución de 1997 prevé un régimen casuístico, de modo que la elección de una u otra dependerá de las concretas características de la situación excepcional acaecida. Si se dieran amenazas procedentes del exterior, actos de agresión armada al territorio o el surgimiento de una obligación de defensa común contra una agresión en virtud de un Tratado internacional, el artículo 229 prevé que el Presidente, a petición del Consejo de Ministros, podrá declarar un estado de ley marcial en todo o en parte del territorio. Si nos encontrásemos ante una amenaza para el orden constitucional, la seguridad de la ciudadanía o el orden público, el artículo 230 prevé que el Presidente, a petición del Consejo de Ministros, podrá declarar un estado de excepción, pero en este caso limitado a noventa días, prorrogables una sola vez por un periodo no superior a sesenta días y previo consentimiento de la Cámara de los Diputados. En ambos casos, la declaración de la medida excepcional deberá ser enviada por el Presidente en el plazo de 48 horas a la Cámara de los Diputados para que pueda debatir, pronunciarse y, en su caso, anular la declaración del Presidente si alcanza mayoría absoluta sobre un quórum de la mitad del número de diputados. Finalmente, si se trata de una situación de catástrofe natural o accidente tecnológico que presente las características de un desastre natural, el Consejo de Ministros, para paliar o prevenir sus consecuencias, podrá declarar un estado de desastre natural, que en este caso no podrá superar los treinta días, prorrogables con el consentimiento de la Cámara de los Diputados, en todo o en parte del territorio.

Una vez hemos expuesto los presupuestos para su declaración, debemos referirnos a sus consecuencias prácticas. Por un lado, el artículo 234 establece la posibilidad de que, si la Cámara de los Diputados no pudiera reunirse durante un periodo de ley marcial, el Presidente, a petición del Consejo de Ministros (y dentro de ciertos límites) promulgue normas con fuerza de ley, que en todo caso deberán ser aprobadas por la Cámara de los Diputados en la siguiente sesión. Esto es así porque el régimen general del artículo 228.3 establece que el funcionamiento de los órganos estatales y el grado de restricción de los derechos y

libertades de los ciudadanos durante la adopción de las medidas de excepción serán establecidos por ley. Asimismo, el artículo 233.1 impone una serie de limitaciones a la hora de restringir derechos y libertades, de tal forma que las leyes reguladoras de las medidas de excepción no podrán restringir los contenidos en los artículos 30 (dignidad de la persona); 34 y 36 (ciudadanía); 38 (protección de la vida); 39, 40 y 41. 4 (trato inhumano); 42 (exigencia de responsabilidad criminal); 45 (acceso a los Tribunales); 47 (derechos personales); 53 (conciencia y religión); 63 (peticiones); y 48 y 72 (familia y niños). Esta limitación es complementada, además, por el apartado segundo, que prohíbe que la limitación de los derechos y libertades de las personas esté basada en motivos de raza, sexo, lengua, religión, condición social, origen o propiedad⁶¹.

4. LA RESPUESTA DE KACZINSKI A LA CRISIS DEL COVID-19

Desde el principio, Kaczyński anunció que no recurriría a las medidas constitucionales de excepción que acabamos de exponer, sino que utilizaría un régimen legal ordinario, el *estado de epidemia*, que fue declarado el 20 de marzo de 2020⁶². Por ello, el objeto de nuestro análisis no serán las consecuencias derivadas de la aplicación de estas medidas de excepción, sino los motivos que se esconden tras esta decisión y las implicaciones prácticas que se derivan de ella. En primer lugar, expondremos las medidas adoptadas por PiS y, tras ello, realizaremos un análisis crítico en el que pondremos en común dichas medidas, la regulación de los poderes de emergencia en Polonia y su contexto político-constitucional previo.

61 Esta precisión es necesaria porque el artículo 233.3 de la Constitución de 1997 prevé expresamente los derechos y libertades que podrán ser restringidos por la ley que imponga las medidas de excepción: los artículos 22 (libertad de actividad económica); 41.1, 3 y 5 (libertad personal); 50 (inviolabilidad del domicilio); 52.1 (libertad de movimiento y el estancia en el territorio de la República de Polonia); 59.3 (derecho de huelga); 64 (derecho de propiedad); 65.1 (derecho al trabajo); 66.1 (derecho a condiciones seguras e higiénicas en el trabajo); y 66.2 (derecho al descanso).

62 <https://www.premier.gov.pl/en/news/news/premier-wprowadzamy-stan-epidemii-w-polsce.html> (fecha de consulta: 09/11/2020).

4.1 MEDIDAS ADOPTADAS

La respuesta comenzó con la adopción de medidas económicas el día 18 de marzo y dos días después, el 20 de marzo, con la declaración del *estado de epidemia*⁶³. Posteriormente, el gobierno aprobó sucesivos *Escudos Anti-Crisis*⁶⁴, que entraron en vigor el 1 de abril, el 15 de mayo, el 11 de junio, el 24 de junio y el 22 de septiembre, respectivamente⁶⁵. El contenido de estas medidas era principalmente económico, por lo que haremos hincapié en la recomendación del Ministro de Justicia que restringió la actividad de los Tribunales y que, a su vez, introdujo *cambios extraordinarios* en las leyes que regulaban los procedimientos ante los Tribunales, los plazos y el sistema de justicia en general⁶⁶. Esta ley se tradujo, en la práctica, en la suspensión de las vistas públicas, salvo en los casos urgentes (lista elaborada por el Ministro de Justicia); la suspensión de los plazos en los procedimientos judiciales; medidas relacionadas con la seguridad en las dependencias judiciales (suministro de mascarillas, guantes y productos de higiene; protocolos de seguridad); la flexibilización de las reglas sobre la competencia territorial de los Tribunales; la posibilidad de asignar jueces a otros Tribunales cuando haya falta de personal, siempre con su consentimiento; y el traspaso a otros Tribunales de los casos urgentes si estaban siendo tramitados por uno paralizado por el coronavirus, hasta el final del procedimiento. Además, aunque en un principio los cuerpos policiales polacos fueron los encargados de controlar la cuarentena, a partir del 19 de marzo se estableció la obligatoria instalación de una *app* móvil que controlaba la situación de los ciudadanos y les pedía comprobaciones cada cierto tiempo mediante *selfies* geolocalizados⁶⁷.

63 Mediante el Reglamento de 20 de mayo de 2020, del Ministro de Salud, que introduce el estado de epidemia dentro de los límites de la República de Polonia.

64 Leyes transversales que contenían numerosas previsiones, sobre diversos ámbitos, relacionadas con la situación epidémica.

65 Para un análisis más detallado de las medidas adoptadas en respuesta a la crisis del COVID-19 en Polonia, acudir a <https://home.kpmg/xx/en/home/insights/2020/04/poland-government-and-institution-measures-in-response-to-covid.html> (fecha de consulta: 09/11/2020).

66 Mediante la Ley de 31 de marzo 2020, que modifica la Ley sobre soluciones especiales relacionadas con la prevención y el combate del COVID-19 <https://www.coe.int/en/web/cepej/compilation-comments#Poland> (fecha de consulta: 11/11/2020).

67 Parlamento Europeo, *States of emergency in response to the coronavirus crisis: Situation in certain Member States*, Mayo de 2020, página 10. [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2020/649408/EPRS_BRI\(2020\)649408_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2020/649408/EPRS_BRI(2020)649408_EN.pdf).

Sin embargo, las medidas adoptadas durante la crisis del coronavirus también han afectado a otros ámbitos, más allá de la mera contención de los efectos de la pandemia. Respecto de la situación de los derechos LGTBI en Polonia, los dirigentes políticos han fomentado un contexto de odio hacia el colectivo, materializado en la proclamación de más de cien ciudades como “libres de ideología LGTBI”. En relación con los derechos reproductivos de las mujeres, recientemente ha ocupado las primeras páginas de muchos noticiarios que el Tribunal Constitucional polaco ha declarado, en línea con la propuesta presentada por PiS en 2019, la inconstitucionalidad del aborto eugenésico.

Por las nuevas circunstancias epidemiológicas, el Parlamento puso sobre la mesa el 26 de marzo una propuesta para reformar el procedimiento legislativo, en cuyo debate ya se produjeron especialidades, como el reparto de los diputados en las distintas salas del edificio parlamentario para no superar los 50 miembros en cada una de ellas. La nueva ley fue acompañada por la creación de una aplicación para las *tablets* de los diputados, a la accederían utilizando usuario y contraseña. El nuevo sistema fue utilizado por primera vez el 27 de marzo, tan solo un día después, recabando la participación telemática de la mitad de los diputados. En la primera sesión telemática el Presidente del Parlamento decidió dividir las enmiendas en dos bloques: las propuestas por PiS fueron incluidas en su totalidad, mientras que las propuestas por los partidos de la oposición fueron también agrupadas, pero rechazadas sin debate alguno⁶⁸.

Otra de las propuestas de PiS, en el marco del Escudo Anti-Crisis, fue una reforma del Código Electoral orientada a aumentar el ámbito del voto postal, para que las personas en situación de cuarentena y las mayores de 60 años pudieran utilizarlo en las próximas elecciones presidenciales (10 de mayo), pero fue descartada el 6 de abril por las presiones políticas de la oposición y de varios diputados cercanos al Primer Ministro. Tras ello, PiS propuso que las elecciones presidenciales se celebrasen exclusivamente por correo, pero su iniciativa volvió

68 Maciej Serowanec y Zbigniew Witkowski, “Can legislative standards be subject to ‘quarantine’? The functioning of the Tablet Sejm in Poland in the COVID-19 era”, *The Theory and Practice of Legislation* 8 (2020): 158 y ss.

a fracasar y, tras un receso en la sesión parlamentaria de aquel día, el partido sorprendió con una nueva propuesta que establecía en su artículo 19 la facultad del Presidente de la Cámara de Diputados para posponer la fecha de las elecciones por la pandemia, siempre que la nueva fecha respetara los límites constitucionales⁶⁹. El Senado rechazó esta propuesta, pero gracias a la configuración asimétrica del bicameralismo polaco la Cámara de Diputados pudo superar el veto senatorial el 5 de mayo y, finalmente, el Presidente firmó el nuevo Código Electoral el 8 de mayo, tan solo dos días antes de la fecha en que debían celebrarse las elecciones presidenciales⁷⁰.

Apoyándose en la renovada normativa electoral, la Resolución 129/2020 de la Comisión Estatal de Elecciones provocó que, por primera vez en la historia polaca, no se celebrasen estos comicios en la fecha inicialmente programada. El 11 de mayo PiS propuso una nueva ley utilizando un procedimiento acelerado (sus tres lecturas tuvieron lugar al día siguiente), por lo que fue aprobada el 12 de mayo, derogando la normativa de 6 de abril y, como consecuencia, sustituyó la *obligación* de voto postal por la *opción* de voto postal y fijó la nueva fecha para las dos vueltas de las elecciones presidenciales los días 28 de junio y 12 de julio, respectivamente⁷¹.

La campaña para las elecciones presidenciales comenzó el 5 de febrero de 2020, pero fue interrumpida como consecuencia de la crisis del COVID-19. Antes de esta *pausa* y por las restricciones de movilidad que fueron impuestas en Polonia durante los primeros meses de *coronacrisis*, los partidos de la oposición no pudieron llevar a cabo esta campaña con normalidad, a diferencia de Andrzej Sebastian Duda, quien en calidad de Presidente pudo aparecer en la televisión visitando fronteras, hospitales o la nueva línea de producción de desinfectante

69 El artículo 128.2 de la Constitución establece que la celebración de las elecciones presidenciales debe producirse “no antes de cien días y no después de setenta y cinco días desde la expiración del mandato del actual Presidente”.

70 Serowaniec y Witkowski, “Can legislative standards...”, 164 y ss.

71 Serowaniec y Witkowski, “Can legislative standards...”, 167 y ss. El artículo 127 de la Constitución (apartados 4, 5 y 6) establece que si en la primera vuelta ninguno de los candidatos obtiene la mitad de los votos válidamente emitidos, deberá celebrarse una segunda vuelta en la que únicamente participarán los dos candidatos más votados de la primera y que, en esta última, el candidato que obtenga un mayor número de votos será elegido Presidente de la República.

de manos, todo ello como parte de su campaña electoral⁷². Después de esta *pausa* y con el retraso de la fecha de los comicios, las restricciones fueron relajadas y más tarde suprimidas, de modo que la campaña pudo ser llevada a cabo con *normalidad*⁷³. Utilizamos la cursiva porque, aunque la eliminación de las restricciones provocó que pudiera realizarse con una relativa “igualdad de condiciones”, estuvo marcada por una exorbitada polarización, como demuestra la incorporación de mensajes homofóbicos, xenofóbicos y antisemíticos en el discurso de algunos políticos⁷⁴. También nos sirve para ilustrar esta polarización el hecho de que los candidatos solo aparecieran en los medios de comunicación que los apoyaban, hasta el punto de que ni siquiera se produjo un debate entre los dos candidatos que llegaron a la segunda vuelta, sino que concedieron entrevistas simultáneas en canales de televisión distintos⁷⁵.

Finalmente, las elecciones presidenciales tuvieron lugar en los días fijados, con una participación del 64,51 % en la primera vuelta y del 68,18% en la segunda. Aunque en la primera el candidato de PiS, Andrzej Duda, obtuvo el 43,50% de los votos (8.450.513), con una ventaja de 13 puntos porcentuales respecto del segundo candidato más votado, Rafal Kazimierz Trzaskowski, con un 30,46% (5.917.340); en la segunda vuelta, en la que únicamente participaron estos dos candidatos, Duda consiguió el 51,03% de los votos (10.440.648) y

72 Toby S. James y Sead Alihodzic, “When Is It Democratic to Postpone an Election? Elections During Natural Disasters, COVID-19, and Emergency Situations”, *Election Law Journal* 19(3) (2020): 352. Tímea Drinóczi y Agnieszka Bień-Kacała, “COVID-19 in Hungary and Poland: extraordinary situation and illiberal constitutionalism”, *The Theory and Practice of Legislation* 8 (2020): 190. El 31 de marzo fueron prohibidas las reuniones públicas, eliminando la posibilidad de realizar campaña *en persona* y obligando a los distintos candidatos a realizar una campaña *en línea*, principalmente a través de los medios de comunicación y de las redes sociales.

73 A partir del 29 de mayo se permitieron las reuniones públicas de menos de 150 personas, por lo que la nueva campaña (comenzó el 2 de junio) adoptó una forma más similar a las estrategias tradicionales. Incluso podemos ver cómo estas medidas no fueron respetadas por los multitudinarios actos de campaña celebrados, en los que ni las fuerzas policiales ni la autoridad médica competente para hacer respetar las *medidas covid* hicieron acto de presencia.

74 Por ejemplo, podemos citar el discurso del Presidente Duda a principios de la campaña, donde afirmaba que la “ideología [LGTBI] es aún más destructiva [que el comunismo] para el ser humano” <https://es.euro-news.com/2020/06/15/el-presidente-de-polonia-dice-que-la-ideologia-lgbt-es-peor-que-el-comunismo> (fecha de consulta: 20/11/2020).

75 ODIHR Special Election Assessment Mission Final Report, de 23 de Septiembre de 2020. Republic of Poland: Presidential election 28 June and 12 July 2020, págs. 2 y ss. <https://www.osce.org/files/f/documents/6/2/464601.pdf>.

Trzaskowski el 48,97% (10.018.263)⁷⁶. En la segunda vuelta los votos a la candidatura de Duda aumentaron 8,53 puntos, mientras que la candidatura de Trzaskowski aumentó 18,51 puntos.

4.2 VALORACIÓN CRÍTICA

Para realizar esta valoración crítica, pondremos en común el contexto político-constitucional polaco y las medidas adoptadas para hallar el verdadero objetivo de estas. Debido a que no podemos cuestionar las intenciones del gobierno de PiS al utilizar los mecanismos constitucionales de emergencia (estos no llegaron a ser activados), en este caso hemos de poner en el punto de mira las razones que subyacen tras esta decisión. Primero, comprobamos que en Polonia sí existen los mecanismos constitucionales de emergencia y, más aún, se trata de un régimen garantista en el que únicamente se prevé la posibilidad de que el gobierno adquiriera la competencia para dictar normas con rango de ley si se declara el estado de ley marcial, por lo que los cimientos existen y son sólidos.

Sin embargo, la respuesta de Kaczyński no se construyó sobre estos cimientos, sino que proyectó un nuevo sistema de emergencia a través de normas con rango de ley. Ponderando de forma conjunta los principios de necesidad y proporcionalidad, podríamos alegar que la pronta respuesta del ejecutivo polaco evitó una situación más extrema y por tanto no fue necesaria la declaración del estado constitucional de desastre natural⁷⁷; pero también debemos considerar que el estado de desastre natural no solo está previsto para combatir los efectos derivados de este tipo de crisis, sino también para prevenirlos, por lo que dicha medida de excepción sí que podría haber tenido encaje teniendo en cuenta la incidencia del coronavirus en Polonia.

No debemos detener nuestro análisis en la *fachada* creada por las reformas legislativas de PiS, sino que hemos de tener una mentalidad crítica para observar

⁷⁶ ODIHR..., pág 29.

⁷⁷ El ejecutivo polaco declaró el estado de pandemia con tan solo cinco muertes y cuatrocientos contagios <https://www.europapress.es/internacional/noticia-polonia-declara-estado-epidemia-coronavirus-20200320220758.html> (fecha de consulta: 09/11/2020).

el verdadero estado actual del constitucionalismo de emergencia en Polonia. En este caso, el poder ejecutivo ha optado por descartar los cimientos conformados por los artículos 228 y siguientes de la Constitución y ha edificado un castillo de naipes con las distintas normas con rango de ley aprobadas por el Parlamento, con la fragilidad inherente a este tipo de estructura. Por tanto, pasamos a desarrollar los distintos aspectos que nos muestran las *fisuras* que existen en la respuesta de Kaczyński al coronavirus.

A primera vista, la reacción del ejecutivo polaco parece adecuarse a varios de los principios rectores de los poderes de emergencia⁷⁸, concretamente los de necesidad, proporcionalidad y temporalidad; pero, como ya vimos, estos también pueden ser cuestionados si tenemos en cuenta el contexto. Existen dos factores relevantes que pasan desapercibidos al realizar un análisis estrictamente jurídico de las medidas adoptadas: las elecciones presidenciales, en principio programadas el 10 de mayo de 2020, cuya celebración habría sido imposible si se hubiese adoptado alguna de las medidas constitucionales de excepción, ya que el artículo 228.7 de la Constitución prohíbe que tenga lugar hasta pasados noventa días desde el fin de dicha medida; y el surgimiento de la obligación de compensar las pérdidas por parte del Estado si se utilizan dichas medidas⁷⁹. Además, aunque al principio la baja incidencia de este virus en Polonia parecía justificar la no utilización de las medidas de excepción, la realidad nos ha mostrado que las nuevas normas con rango de ley adoptadas con base en el estado (legal) de emergencia son más restrictivas de lo que habría permitido la declaración del estado (constitucional) de desastre natural: mientras que este último solo habría permitido la limitación del derecho de reunión dentro de los límites de proporcionalidad y necesidad,

78 Recientemente, la Comisión de Venecia ha señalado que los principios rectores de los estados de emergencia son, junto con el principio global de Estado de Derecho, los principios de necesidad, proporcionalidad, temporalidad, control (parlamentario y judicial) efectivo, predictibilidad de la legislación de emergencia y cooperación leal entre las instituciones estatales. Comisión de Venecia, *Respect for Democracy, Human Rights and the Rule of Law during States of Emergency - Reflections*, CDL-PI(2020)005rev [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-PI\(2020\)005rev-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-PI(2020)005rev-e) (fecha de consulta: 07/10/2020).

79 Tímea Drinóczi y Agnieszka Bień-Kacała, “COVID-19 in Hungary and Poland...”, 181.

la nueva Ley sobre enfermedades infecciosas ha permitido que el Gobierno imponga estas restricciones mediante reglamento⁸⁰.

En lo relativo al control efectivo y predictibilidad de la legislación de emergencia, el proceso legislativo tuvo lugar de forma telemática, “a menudo por la noche y de manera simplificada, a la máxima velocidad y sin ningún debate”⁸¹; y la introducción de nuevas leyes no ha seguido una lógica uniforme, pues mientras algunas tienen carácter temporal, otras tienen visos de permanencia, así como varias ni siquiera están relacionadas con la crisis del COVID-19, como la norma que faculta al Primer Ministro para destituir a los miembros del Consejo de Diálogo Social⁸². Las dudas sobre la respuesta normativa asaltaron incluso al Presidente de la República, que solicitó al Tribunal Constitucional, el 26 de mayo de 2020, que declarase la inconstitucional de la norma en cuestión⁸³.

El nuevo sistema de votación telemática, aunque estaba formulado sobre la base de criterios objetivos de razonabilidad⁸⁴, demostró que no cumplía las garantías mínimas de seguridad cuando el Alcalde de Varsovia (que ni siquiera es miembro del Parlamento) recibió un mensaje de texto indicándole el usuario y la contraseña para acceder al sistema, así como posteriormente se hizo público que el usuario de los diputados coincide con su respectivo documento de identidad (dato público) y, en la práctica, surgieron problemas para el acceso⁸⁵. Además de los problemas técnicos, las sesiones parlamentarias telemáticas han sido

80 Tímea Drinóczy y Agnieszka Bień-Kacala, “COVID-19 in Hungary and Poland...”, 189.

81 Comisiones Obreras. “Derechos Humanos y COVID-19”, Observatorio COVID-19 <https://www.ccoo.es/d94b14a3b24162bae3a3359cccf691f3000001.pdf>, 27 (fecha de consulta: 10/11/2020). Este informe señala que la nueva Ley sobre Soluciones Especiales relacionadas con la Prevención, la Lucha y el Combate de la COVID, de 31 de marzo, permite al Primer Ministro despedir a los miembros del Consejo de Diálogo Social sin ningún tipo de control efectivo.

82 Tímea Drinóczy y Agnieszka Bień-Kacala, “COVID-19 in Hungary and Poland...”, 183.

83 Informe sobre el Estado de Derecho en 2020 Capítulo sobre la situación del Estado de Derecho en Polonia SWD(2020) 320 final, de 30 de septiembre, página 19. Asunto K 9/20, aún pendiente.

84 Las medidas anti-coronavirus obstaculizan el normal funcionamiento de los parlamentos, tanto desde el punto de vista organizativo (distancia social vs. número de diputados y espacio físico de la cámara; limitaciones de movimiento; reglas de quórum), como desde el punto de vista sanitario, ya que es habitual que los miembros de los parlamentos tengan una edad avanzada (por ejemplo Reino Unido, donde la edad media es de 70 años) y que estos tengan un elevado número de contactos personales. Ittai Bar-Siman-Tov, “Covid-19 meets politics: the novel coronavirus as a novel challenge for legislatures”, *The Theory and Practice of Legislation* 8 (2020).

85 Serowaniec y Witkowski, “Can legislative standards...”, 161.

aprovechadas por PiS para acelerar la toma de decisiones sin respetar las garantías mínimas de pluralismo político, ya que agruparon en bloques separados las enmiendas de los miembros de PiS y las de los partidos de la oposición, pero únicamente aprobaron el primero⁸⁶; y se redujeron los ya escasos tiempos de intervención para los diputados de la oposición. Como consecuencia, en el parlamentarismo polaco actual el pluralismo político brilla por su ausencia.

James y Alihodzic señalan en su análisis sobre los supuestos de no celebración de elecciones que entre el 21 de febrero y el 18 de agosto de 2020 se han retrasado elecciones en al menos 70 países⁸⁷, por lo que se trata de algo habitual en el panorama internacional. Sin embargo, la peligrosidad inherente al iliberalismo no se debe a las medidas adoptadas consideradas individualmente, sino de su concepción integral, ya que al analizar en conjunto estos componentes perfectamente razonables de forma separada, obtenemos un *monstruo*, un *Frankenstate*⁸⁸; por lo que debemos hallar las implicaciones que se derivan de las reformas de PiS consideradas globalmente.

En tiempos de excepción aumenta el riesgo de sobreestimación del peligro y la crisis pandémica producida por el coronavirus puede provocar que se adopten medidas que carecerían de justificación una situación normal⁸⁹. Por ello, se convierte en elemento imprescindible la existencia de un poder judicial y un órgano de revisión constitucional que sean independientes, imparciales y capaces de controlar que las medidas adoptadas por el ejecutivo son necesarias, proporcionales y, en caso de la justicia constitucional, acordes a la norma suprema⁹⁰. Sin embargo,

86 Solo una de las enmiendas propuestas por los partidos de la oposición fue incorporada al texto final del nuevo Código Electoral, mientras que todas las enmiendas propuestas por PiS fueron incorporadas.

87 James y Alihodzic, "When Is It Democratic to Postpone an Election...", 344-345, haciendo referencia al informe de International IDEA, de 18 de agosto, *Global Overview of COVID-19: Impact on Elections*, <https://www.idea.int/news-media/multimedia-reports/global-overview-covid-19-impact-elections>.

88 Scheppelle, Kim Lane. "The Rule of Law and the Frankenstate: Why Governance Checklists Do Not Work", *Governance: An International Journal of Policy, Administration, and Institutions* 26(4) (2013).

89 Bar-Siman-Tov, "Covid-19 meets politics...", 21. El coronavirus presenta muchas de las características tendentes a la sobreestimación de los riesgos: desconocido, invisible, temido, potencialmente endémico, involuntario, afecta de forma desproporcionada a los más vulnerables (ancianos y con patologías previas) y tiene el potencial para convertirse en una catástrofe a nivel mundial.

90 Juan Francisco Barroso Márquez, "Estado de Derecho, iliberalismo y poderes de emergencia: oportunismo político en Hungría", en *La Constitución en tiempos de pandemia*, dir. por Andrés Iván Dueñas

en regímenes como Polonia el principio de separación de poderes ha sido sustituido por el modelo de concentración iliberal en el que las instituciones de control han sido capturadas por el partido de gobierno, por lo que su intervención no podrá mejorar la respuesta de emergencia, casi con total seguridad⁹¹.

Como consecuencia, pese a que la reforma del Código Electoral se haya producido vulnerando lo dispuesto en la Constitución, no se ha realizado ningún tipo de escrutinio al respecto. Como vaticinó Sadurski, al dismantelar el sistema de garantías institucionales de los derechos y libertades individuales, el partido de gobierno ha abierto la veda para su futura vulneración, de modo que, si esto ocurre, las instituciones que supuestamente deberían estar ahí para prevenir este tipo de situaciones en realidad no *estarán*⁹². Más allá de las posibles vulneraciones materiales, la aprobación de la nueva normativa se ha producido sin respetar los requisitos formales: ha sido aprobada en el curso de dos lecturas y no las tres exigidas por el artículo 119 de la Constitución; y ha incumplido la jurisprudencia constitucional (K 31/06, K 9/11 y Kp 3/09) que prohíbe en todo caso la reforma del contenido esencial de la legislación electoral en los seis meses previos a la celebración de los comicios⁹³. Asimismo, en la reforma final (8 de mayo de 2020) no se respetaron los requisitos exigidos para la reforma de los Códigos, especialmente la necesidad de formar una comisión extraordinaria y un equipo de expertos permanente⁹⁴.

Junto con la reforma electoral y las demás medidas para enfrentar el COVID-19, encontramos también la propuesta de otras normas que difieren del contenido tradicional de las medidas de excepción. Resulta preocupante la reforma del Código Penal para endurecer más aún las condiciones para poder

Castrillo, Andrés Fernández Cañueto, Pablo Guerrero Vázquez y Gabriel Moreno González. Madrid: Dykinson, 2020.

91 Jan Petrov, "The COVID-19 emergency in the age of executive aggrandizement: what role for legislative and judicial checks?", *The Theory and Practice of Legislation* 8 (2020): 82. Aunque el autor realiza esta afirmación respecto de los regímenes autoritarios, vemos que en el caso de Polonia se dan las mismas circunstancias a las que hace referencia: que los actores políticos controlen al poder judicial y sean capaces de silenciar a la oposición.

92 Sadurski, *Poland's...*, 159.

93 Serowaniec y Witkowski, "Can legislative standards...", 163.

94 Serowaniec y Witkowski, "Can legislative standards...", 166.

realizar legalmente un aborto (en Polonia existe un sistema causal con tres supuestos de aborto legal: malformación del feto, riesgo para la vida de la madre y violación⁹⁵), presentada en abril de 2019. Confirmando esta iniciativa de PiS (aún no adoptada), la sentencia del Tribunal Constitucional de 22 de octubre de 2020 (caso K 1/20) declaró inconstitucional el aborto eugenésico, esto es, aquel que se realiza cuando existen malformaciones en el feto⁹⁶. El Parlamento Europeo se ha pronunciado condenando firmemente esta sentencia por poner en peligro la salud y la vida de las mujeres en Polonia, argumentando también que la restricción del aborto no lo elimina, sino que únicamente lo lleva a clandestinidad⁹⁷. Maciej Pichlak ha afirmado en su reciente entrada del blog *Constitutionalism and Politics* que el nuevo (y capturado) Tribunal Constitucional conserva la apariencia kelseniana pero utiliza métodos schmittianos, ya que ha tomado una decisión puramente política utilizando como fundamento la supuesta *claridad* de un precepto constitucional tan *interpretable* como el derecho a la vida⁹⁸. Debemos recordar, asimismo, que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ya se ha pronunciado sobre el aborto en Polonia en *Tysiac c. Polonia o R.R. c. Polonia*, condenando al Estado a indemnizar a las recurrentes por no haber

95 El Tribunal Constitucional ya declaró la inconstitucionalidad del aborto por razones sociales en la sentencia K 26/96. Asimismo, la Ley de Planificación Familiar y Protección del Feto (1993) y el propio Código Penal establecen la protección de la vida humana en su fase prenatal. Sin embargo, la sentencia del Tribunal Supremo de Polonia, 26 de octubre de 2006 (I KZP 18/06), distingue entre la intensidad del derecho a la vida del ser humano y del nasciturus, concebido pero no nacido. Maciej Pichlak, “Abortion, Constitution and the Role of Constitutional Court: Lessons from Poland”, <https://blogs.eui.eu/constitutionalism-politics-working-group/abortion-constitution-and-the-role-of-constitutional-court-lessons-from-poland/> (fecha de consulta: 05/12/2020).

96 Trae causa de la moción presentada en otoño de 2019, iniciada por dos miembros de PiS y secundada por miembros de otros partidos conservadores, en la que se pedía al Tribunal Constitucional que verificase la compatibilidad del aborto eugenésico con la Constitución, alegando la violación del derecho a la vida, contenido en el artículo 38.

97 Pg_TA-PROV(2020)0336 Abortion rights in Poland (*provisional edition*) European Parliament resolution of 26 November 2020 on the de facto ban on the right to abortion in Poland (2020/2876(RSP)) https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2020-0336_EN.pdf (fecha consulta: 22/11/2020). Apartados 1 y 2. En el apartado 9 condena también la reciente decisión del Ministro de Justicia de retirar a Polonia del Convenio (del Consejo de Europa) de Estambul de 2011, sobre prevención y lucha contra la violencia contra la mujer y la violencia doméstica.

98 Maciej Pichlak, “Abortion, Constitution and the Role of Constitutional Court...”.

establecido (pese a estar previsto legalmente) las medidas necesarias para hacer efectiva la posibilidad del aborto eugenésico⁹⁹.

En Polonia la declaración del estado de desastre natural no habría facultado al poder ejecutivo para dictar normas con rango de ley, por lo que no se trataba de una opción lo suficientemente atractiva como para optar por ella, sobre todo si consideramos que su activación habría llevado aparejada desde el primer momento la suspensión de la fecha de las elecciones presidenciales y el surgimiento de la obligación de compensación por parte del Estado. Aunque finalmente las circunstancias inherentes a la crisis del coronavirus provocaron que fuera retrasada, debemos analizar los motivos por los que el gobierno trató a toda costa de mantener a la fecha de estos comicios. Las principales razones que pueden haber provocado esta postura, teniendo en cuenta nuestro análisis, serían la desigualdad de la campaña electoral durante los primeros meses de la pandemia, en los que solo el Presidente Duda pudo realizar apariciones televisivas y, por tanto, el resto de candidatos no pudo llevar a cabo su campaña con *normalidad*; y la posibilidad (en último término materializada) de que la crisis provocada por el COVID-19 afectase gravemente a la economía polaca, ya que esto podría ser utilizado por la oposición como argumento para demostrar la mala gestión de PiS¹⁰⁰.

El conjunto de reformas al que nos hemos referido a lo largo de este artículo nos muestra una única estrategia, consistente en la concentración de los poderes del Estado alrededor de un ejecutivo fuerte, liderado desde las sombras por Kaczyński¹⁰¹. El modelo iliberal que pretenden implantar contraría frontalmente el concepto de Estado de Derecho, pues como afirmaba Böckenforde “no cabe que la actual mayoría se imponga a sí misma como el todo, y que, haciendo uso de las ventajas que la posesión legal del poder le atribuye, cierre tras de sí la puerta

99 Fernando Rey Martínez, “¿Es el aborto un derecho en Europa? Comentario de la sentencia ‘A, B y C v. Irlanda’, del Tribunal Europeo de Derechos Humanos”, *Estudios Constitucionales* 9(2) (2011): 747.

100 Polonia, el único de los Estados miembros de la Unión Europea que no entró en recesión durante la crisis económica mundial de 2008, afronta por primera vez en treinta años una situación de recesión, ya que el FMI ha estimado que su PIB decrecerá un 4,6% este año <https://es.euronews.com/2020/08/13/polonia-encara-su-primera-recesion-en-30-anos> (fecha de consulta: 15/11/2020).

101 Al respecto, no debemos olvidar el papel decisivo que, en determinado momento, pueden desarrollar las personalidades políticas concretas, al influir en la regulación que se otorga a determinadas instituciones, como señala Valdivares Suárez, “El constitucionalismo polaco: ...”, 183.

abierta a través de la que ella misma entró”¹⁰²; y esto es precisamente lo que trata de conseguir PiS. Por último, debemos tener en cuenta que aunque el Estado de Derecho se configura como uno de los valores fundamentales de la Unión Europea (artículo 2 TUE), los mecanismos jurídicos y políticos han demostrado ser insuficientes para combatir al iliberalismo en el seno de la UE¹⁰³, tanto por su naturaleza como por la presencia de líderes iliberales en varios Estados miembros, ya que esto se traduce en el bloqueo de cualquier instrumento o reforma que requiera la unanimidad¹⁰⁴.

5. CONCLUSIONES

La respuesta de Kaczyński al COVID-19 ha estado condicionada por los concretos intereses políticos de PiS. Desde el primer (y hasta el último) momento su objetivo fue mantener la celebración de las elecciones presidenciales el 10 de mayo, aunque implicara vulnerar los tiempos previstos para modificar la normativa electoral, porque pretendía beneficiarse de la desigual campaña política provocada por la posición institucional del Presidente Duda, ya que este fue el único candidato que no estaba sometido a las restricciones de movilidad y, por tanto, pudo realizar apariciones televisivas. Este hecho, sumado a la reciente

102 Ernst Wolfgang Böckenförde, *Estudios sobre el Estado de Derecho y la democracia* (Madrid: Trotta, 2000), 95.

103 María Dolores Blázquez Peinado, “La UE ante las vulneraciones del Estado de Derecho por parte del Estado polaco: panorámica general y estado actual de la cuestión”, *Revista General de Derecho Europeo* 48 (2019): 40, se refiere a la ineficacia de los mecanismos políticos: el nuevo marco y el artículo 7 TUE. Respecto de los mecanismos jurídicos, en este caso la vía constituida por los procedimientos de infracción (artículos 258 y 260 TFUE), por los problemas a la hora de ejecutar las sentencias del TJUE (Brian Jack, “Article 260(2) TFEU: An Effective Judicial Procedure for the Enforcement of Judgments?”, *European Law Journal* 19(3) (2013)), sobre todo en cuestiones tan amplias como es el planteamiento general del poder judicial en uno de los Estados miembros, Juan Francisco Barroso Márquez, “Nuevas dinámicas en la Unión Europea: propuesta para la creación de fondos condicionados al cumplimiento del Estado de Derecho”, *Revista General de Derecho Público Comparado* 28 (2021). Esto puede ser complementado por el análisis de los distintos procedimientos judiciales iniciados respecto de Polonia (SSTJUE de 25 de julio de 2018 (C-216/18 PPU), de 24 de junio de 2019 (C-619/18) y de 5 de noviembre de 2019 (C-192/18)) en Renata Uitz, “Guest Editorial: The Perils of Defending the Rule of Law Through Dialogue”, *European Constitutional Law Review* 15(1) (2019): 1-16.

104 Por ejemplo, Viktor Orbán declaró que se opondría a cualquier intento de aplicar el procedimiento sancionador del artículo 7.2 TUE a Polonia http://www.realinstitutoelcano.org/wps/portal/rielcano_es/contenido?WCM_GLOBAL_CONTEXT=/elcano/elcano_es/zonas_es/economia+internacional/ari60-2016-closa-ue-amenaza-estado-derecho-polonia (fecha de consulta: 05/11/2020).

decisión de un Tribunal Constitucional sobre la inconstitucionalidad del aborto eugenésico, hace cada vez más patente la importancia del elemento subjetivo en las instituciones del Estado. El nombramiento de la mayoría de sus miembros por PiS no solo ha provocado que una institución tradicionalmente concebida como elemento contramayoritario se haya convertido en un órgano subordinado a los intereses del partido dedicado, sino que, además, esta ha contribuido a *legitimizar* el modelo iliberal que trata de implantar el partido de gobierno.

Si consideramos todos los factores que hemos recogido a lo largo de este artículo y tratamos de sintetizar los elementos característicos de la Polonia D.P., nos encontramos una sola estrategia que podríamos resumir en la instrumentalización de las circunstancias presentes en cada momento y la destreza de PiS al llevar a cabo las reformas, escudándose en la retórica del Derecho comparado¹⁰⁵ para conseguir, finalmente, vaciar de contenido material las instituciones que tradicionalmente eran concebidas como garantes de los derechos y libertades de los ciudadanos. Por tanto, podemos afirmar que el factor común es la eliminación de los posibles obstáculos en la senda iliberal tomada por Kaczyński cinco años atrás, que ha provocado la eliminación de los mecanismos de control propios del Estado de Derecho, pero no solo respecto de la situación generada por el COVID-19, sino con carácter general, ya que la sinergia de la miríada de reformas legales llevadas a cabo en los últimos años ha conseguido desdibujar el principio de separación de poderes y, así, ha concentrado todos los hilos en manos de un solo titiritero.

Finalmente, podemos afirmar que la respuesta de Kaczyński al COVID-19 ha supuesto un paso más en la senda iliberal polaca, ya que en esta ocasión ni siquiera se ha esforzado en mantener la *fachada* del pluralismo político, sino que ha aprovechado las reformas que en principio parecían estar dirigidas a combatir el coronavirus para seguir vaciando de contenido material el modelo de Estado de Derecho y, como consecuencia, crear un ordenamiento jurídico

105 Uno de los argumentos más utilizados por el gobierno polaco es la presencia de reformas análogas en otros Estados miembros de la UE, pero, como ya hemos señalado, estas no deben ser consideradas de forma individual, sino integralmente, para hallar sus verdaderas implicaciones.

paralelo y ajeno al previsto por la Constitución de 1997; así como para ahondar más aún en la polarización política del país, dejando claro que en la Polonia que intentan construir no hay lugar para el resto de opciones políticas ni para las distintas minorías que ya han visto vulnerados sus derechos.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Albi, Anneli. *EU Enlargement and the Constitutions of Central and Eastern Europe*. Cambridge: Cambridge University Press, 2005.
- Bar-Siman-Tov, Ittai. “Covid-19 meets politics: the novel coronavirus as a novel challenge for legislatures”. *The Theory and Practice of Legislation* 8 (2020): 11-48.
- Barroso Márquez, Juan Francisco. “Estado de Derecho, iliberalismo y poderes de emergencia: oportunismo político en Hungría”. En *La Constitución en tiempos de pandemia*. Dirigido por Andrés Iván Dueñas Castrillo, Andrés Fernández Cañueto, Pablo Guerrero Vázquez y Gabriel Moreno González. Madrid: Dykinson, 2020.
- Barroso Márquez, Juan Francisco. “Nuevas dinámicas en la Unión Europea: propuesta para la creación de fondos condicionados al cumplimiento del Estado de Derecho”. *Revista General de Derecho Público Comparado* 28 (2021).
- Blázquez Peinado, María Dolores. “La UE ante las vulneraciones del Estado de Derecho por parte del Estado polaco: panorámica general y estado actual de la cuestión”, *Revista General de Derecho Europeo* 48 (2019).
- Blokker, Paul, “EU Democratic Oversight and Domestic Deviation from the Rule of Law. Sociological Reflections”. En *Reinforcing Rule of Law Oversight in the European Union*. Editado por Carlos Closa y Dimitry Kochenov. Cambridge: Cambridge University Press, 2016.
- Böckenförde, Ernst Wolfgang. *Estudios sobre el Estado de Derecho y la democracia*. Madrid: Trotta, 2000.
- Campoy Cervera, Ignacio. *En defensa del Estado de Derecho. Debilidades y fortalezas del Estado de Derecho a propósito de las críticas de Carl Schmitt*. Madrid: Dykinson, 2017.
- Comisiones Obreras. “Derechos Humanos y COVID-19”. Observatorio COVID-19 <https://www.ccoo.es/d94b14a3b24162bae3a3359cccf691f3000001.pdf> (fecha de consulta: 10/11/2020).

- Complak, Krystian. "Sinopsis del actual régimen constitucional de Polonia". *Revista Vox Juris* 12 (2005): 27-37.
- Drinóczi, Tímea y Agnieszka Bień-Kacała. "Illiberal Constitutionalism: The Case of Hungary and Poland". *German Law Journal* 20 (2019): 1140-1166.
- Drinóczi, Tímea y Bień-Kacała Agnieszka. "COVID-19 in Hungary and Poland: extraordinary situation and illiberal constitutionalism". *The Theory and Practice of Legislation* 8 (2020): 171-192.
- Halmaj, Gábor. "Illiberalism in East-Central Europe". EUI Working Papers (LAW 2019/05), <https://ssrn.com/abstract=3486420>.
- Jack, Brian. "Article 260(2) TFEU: An Effective Judicial Procedure for the Enforcement of Judgments?". *European Law Journal* 19(3) (2013): 404-421.
- James, Toby S. y Sead Alihodzic. "When Is It Democratic to Postpone an Election? Elections During Natural Disasters, COVID-19, and Emergency Situations". *Election Law Journal* 19(3) (2020): 344-362.
- Klopocka, Marta. "El Tribunal Constitucional de la República de Polonia: organización y funcionamiento". *Parlamento y Constitución. Anuario* 10 (2006-2007): 167-178.
- Konstadinides, Theodore. *The Rule of Law in the European Union*. Oxford: Hart Publishing, 2020.
- Krygier, Martin y Adam Czarnota. *The Rule of Law after Communism*. Nueva York, Routledge, 2016.
- López Aguilar, Juan Fernando. "De nuevo (y todavía) Polonia: Rule of Law y Art. 7 TUE en el Parlamento Europeo y en el Tribunal de Justicia". *Teoría y Realidad Constitucional* 44 (2019): 137-176.
- Müller, Jan-Werner, "Protecting the Rule of Law (and Democracy!) in the EU. The Idea of a Copenhagen Commission". En *Reinforcing Rule of Law Oversight in the European Union*, editado por Carlos Closa y Dimitry Kochenov. Cambridge: Cambridge University Press, 2016.
- Petrov, Jan. "The COVID-19 emergency in the age of executive aggrandizement: what role for legislative and judicial checks?". *The Theory and Practice of Legislation* 8 (2020): 71-92.
- Rey Martínez, Fernando. "¿Es el aborto un derecho en Europa? Comentario de la sentencia 'A, B y C v. Irlanda', del Tribunal Europeo de Derechos Humanos". *Estudios Constitucionales* 9 (2) (2011): 743-752.

- Sadurski, Wojciech. *Poland's Constitutional Breakdown*. Oxford: Oxford University Press, 2019.
- Sánchez Barrilao, Juan Francisco. "Sociedad del miedo y desafección constitucional". *Revista de Derecho Político* 108 (2020): 97-125.
- Scheppele, Kim Lane. "The Rule of Law and the Frankenstate: Why Governance Checklists Do Not Work". *Governance: An International Journal of Policy, Administration, and Institutions* 26(4) (2013): 559-562.
- Scheppele, Kim Lane. "Unconstitutional Constitutional Power". https://www.sas.upenn.edu/andrea-mitchell-center/sites/www.sas.upenn.edu.dcc/files/uploads/Scheppele_unconstitutional%20constituent%20power.pdf (2013) (fecha de consulta: 07/10/2020).
- Scheppele, Kim Lane, "Constitutional Coups in EU Law". En *Constitutionalism and the Rule of Law. Bringing Idealism and Realism*, editado por Maurice Adams, Anne Meuwese y Ernst Hirsch Ballin. Cambridge: Cambridge University Press, 2018.
- Serowaniec, Maciej y Zbigniew Witkowski. "Can legislative standards be subject to 'quarantine'? The functioning of the Tablet Sejm in Poland in the COVID-19 era". *The Theory and Practice of Legislation* 8 (2020): 155-170.
- Siera Mucientes, Sara. "Constitución de Polonia". *Revista de las Cortes Generales* 67 (2006): 397-486.
- Uitz, Renata. "Guest Editorial: The Perils of Defending the Rule of Law Through Dialogue". *European Constitutional Law Review* 15 (1) (2019): 1-16.
- Valvidares Suárez, María. "El constitucionalismo polaco: pasado y presente". *Revista Española de Derecho Constitucional* 65 (2002): 183-195.
- Vecchio, Fausto. "Los ordenamientos constitucionales de Hungría, Polonia y Eslovenia". *Revista de Derecho Constitucional Europeo* 14 (2010): 175-223.
- Zakaria, Fareed. "The Rise of Illiberal Democracy". *Foreign Affairs* 76 (2) (1997): 22-43.

Juan Francisco Barroso Márquez
Área de Derecho Constitucional
Departamento de Derecho Público
Facultad de Derecho
Universidad de Extremadura
juanbarroso@unex.es
<https://orcid.org/0000-0003-3466-4297>