

LA DEMOCRACIA ANTE LA REVOLUCIÓN TECNOLÓGICA. LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL VOTO ELECTRÓNICO

Eduardo Sanz Arcega¹

RESUMEN. La globalización y las tecnologías de la información y la comunicación² están produciendo cambios sustanciales en las democracias. En la actualidad, el reto fundamental consiste en la eclosión de unas sociedades de la información participativas, conscientes y defensoras de sus derechos y libertades. El voto electrónico no supera, por el momento, el test constitucional para poder asentarse entre los instrumentos democráticos.

PALABRAS CLAVE. Democracia 1. TICs 2. Derecho de sufragio 3. Gobierno electrónico 4. Inconstitucional 5.

ABSTRACT. The globalization and the information and communication technologies³ are producing substantial changes in democracies. At present, the

1 Facultad de Derecho, Universidad de Zaragoza, Pedro Cerbuna, 12, 50009, Zaragoza, eduardo_sanz_arcega@hotmail.com

2 En adelante, TICs.

3 ICTs

fundamental challenge consists of the appearance of participative societies of the information, conscious and defenders of their rights and liberties. The electronic vote does not overcome, for the present time, the constitutional test to be able to settle among the democratic instruments.

KEYWORDS. Democracy 1. ICTs 2. Right to vote 3. E-government 4. Unconstitutional 5.

1 Introducción

En los últimos años, dos fenómenos parecen haber acelerado la rotación de la Tierra: la globalización y la revolución de las TICs. La primera debe ser contemplada desde una perspectiva más amplia que la meramente económica. No en vano, su principal importancia reside en la constatación de que muchos de los retos, oportunidades y riesgos existentes no pueden ser acometidos desde el exclusivo prisma estatal.

Claro que, en otro orden de cosas, uno de los mayores contribuyentes al proceso globalizador halla su respuesta en la ciencia. En este sentido, las TICs han cambiado la manera de entender las relaciones entre los sujetos sociales en todos los planos. De ahí que los binomios ciudadano-ciudadano, Administración-ciudadano...⁴ deban estar sometidos a continua redescrición merced a las TICs y sus potencialidades.

Con todo, en relación con este trabajo interesa el impacto que, tanto la globalización en general, como las TICs en particular, están originando en la democracia y en el derecho de sufragio.

Ahora bien, y esto debe quedar meridianamente claro, existen tantos tipos de democracias como Estados democráticos. Aunque es posible encontrar elementos comunes, la singularidad es la nota dominante dentro de un análisis más profundo: leyes electorales, partidos políticos, sistemas de votación...

4 Lo que implica una reestructuración de los "procesos de producción" de servicios del propio Estado.

Por ello el enfoque adoptado en este trabajo se fundamenta en el caso español con independencia de que, a partir del mismo, puedan establecerse extrapolaciones más generales. En este sentido, creo que, en primer lugar, debe destacarse la doble proyección de toda entidad estatal: *ad intra* y *ad extra*. Respecto de España, la primera puede resumirse mediante la siguiente cita: “España se constituye en un Estado social y democrático de Derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político” (artículo 1.1 de la Constitución Española, CE).

En relación a él, cabe establecer dos precisiones que, por la importancia que para este trabajo despliegan, no deben soslayarse. De un lado, la fórmula Estado social y democrático de Derecho, cuya lectura implica la toma en consideración simultánea de las dos exigencias fundamentales de nuestro tiempo: el desarrollo económico tamizado por la existencia de unos derechos fundamentales irrenunciables y pertenecientes a los ciudadanos; y la entronización como principio de cabecera normativo del pluralismo político.

No obstante, conviene analizar, asimismo, la situación de España *ad extra*. Aquí cabe subrayar tres puntos de vista distintos: el planetario, el regional y el histórico. El primero hace referencia a la incardinación de nuestro país en dos organismos de capital importancia: la ONU y el G20. A escala regional, en otro orden de cosas, podemos afirmar la situación de España como miembro dentro de la órbita occidental, en su calidad de socio tanto de la Unión Europea como de la OTAN.

Y, finalmente, no pueden desdeñarse las relaciones entre nuestro país e Iberoamérica. Todo esfuerzo por enfatizar dicho vínculo resultaría poco, pues el lazo de unión se proyecta desde el campo cultural, al histórico, socioeconómico... Siempre desde la asunción de un plano de igualdad cualesquiera que sean los interlocutores.

Así las cosas, contextualizada España en el globo a la par que explicitada la importancia de los Estados en el mundo actual, se van

a desarrollar un poco más las relaciones entre las TICs y la democracia como sistema político.

Acto seguido, se describirán las implicaciones que para los ciudadanos y los Poderes Públicos tienen los fenómenos descritos, así como para la arquitectura electoral. Con este propósito se centrará el análisis, en última instancia, en el derecho de sufragio y sus consecuencias más inmediatas.

Finalmente se concluye.

2 La democracia y las TICs. ¿Democracia electrónica o sociedad de la información participativa?

Tal y como se ha tratado de poner de manifiesto, las implicaciones de las TICs se evidencian con una fugaz mirada en derredor. Sin embargo, el riesgo de la democracia electrónica (o el uso de las TICs al servicio de la democracia⁵) es que la resultante contenga poco de lo primero y mucho de lo segundo. Planteamiento que, por otra parte, además de inconstitucional en el plano jurídico,⁶ resulta peligroso, puesto que son nuestras libertades las que se hallan en juego.

En este sentido, creo que conviene describir las principales características del fenómeno de las TICs. Siguiendo a Barber,⁷ cabe destacar tres cualidades:

5 Traducción libre a partir de Krimmer, Robert, "The development of remote Electronic voting in Europe"; en Reniu, Josep M. (Ed.), *E-voting, the last electoral revolution*, Barcelona, Institut de Ciències Polítiques i Socials, 2008

6 Basta alegar el artículo 1.1 de la Carta Magna española referenciado en el apartado anterior.

7 Barber, Benjamin R., "How democratic are the New Telecommunication Technologies?", <http://www.uoc.edu/idp/3/dt/eng/barber.pdf> (31/05/2009)

- la instrumentalidad. Y es que, a mi juicio, nada hay más inquietante que confundir los medios con los fines.
- su constante evolución. En términos de Schumpeter, la destrucción creativa habría alcanzado su máximo apogeo.
- la brecha tecnológica. El término hace referencia a la indisponibilidad universal de la tecnología así como, por tanto, en la disparidad en cuanto a capacitación entre los ciudadanos para el manejo de las nuevas tecnologías.

Finalmente, creo que, a mi juicio, debe tenerse en cuenta un dato adicional en relación con las TICs. Su coste. No en vano, un acontecimiento como las elecciones no puede basarse en tecnologías obsoletas, cuando de la expresión de la voluntad popular se trata.⁸ Y la actualización requiere inversión continuada.

Una vez explicitado lo expuesto hasta ahora, creo que es momento de destruir dos mitos que andan por ahí peligrosamente circulando. El primero de ellos trata de ligar la democracia electrónica con el voto electrónico, cuando lo segundo no es más que una de las formas de emisión del sufragio.

En palabras de Cotino Hueso,⁹ “poner el acento en el voto electrónico se considera una barrera al desarrollo importante que podría tener la democracia electrónica, como aplicación de las TICs a la participación y democracia. Mientras no se quiera un sistema de democracia directa y de democracia participativa que supere –no sólo complemente– a nuestra actual democracia liberal representativa, creo que es un error apostar por el voto electrónico en detrimento de estas muchas oportunidades que brindan las TICs”.

8 Máxime cuando, aun contando con sistemas punteros, se han observado ataques informáticos a gran escala durante procesos electorales, como en el caso de Estonia.

9 Cotino Hueso, Lorenzo, “El voto electrónico o la casa por el tejado. La necesidad de construir la democracia y la participación electrónicas por los cimientos”; en Cotino Hueso, Lorenzo (Coord.), *Libertades, democracia y gobierno electrónicos*, Granada, Comares, 2006

Cita que sirve, de hecho, para la introducción de la segunda falacia que circula impunemente en determinados círculos: la identificación, esta vez, de democracia electrónica con democracia directa. Respecto de este falso silogismo, pues confunde posibilidades comunicativas con el concepto de democracia directa, Rousseau apuntó que “si lo tomamos con el rigor de la acepción, nunca existió una verdadera democracia, y jamás existirá [...] No se puede imaginar que el pueblo permanezca constantemente reunido para ocuparse de los negocios públicos”.¹⁰

A mayor abundamiento, una visión contemporánea, pero en consonancia, la sostiene Bobbio al afirmar que “es evidente que, si por democracia directa se entiende literalmente la participación de todos los ciudadanos en todas las decisiones que les conciernen, la propuesta es insensata. Que todos decidan sobre todo en sociedades siempre más complejas como son las modernas sociedades industriales es algo materialmente imposible. El individuo rousseauiano [como metáfora] convocado a participar de la mañana a la noche para ejercer sus deberes de ciudadano no sería ya un hombre total, sino un ciudadano total”.¹¹

Por tanto, creo que es preciso separar el trigo de la paja o, las ocurrencias, de las posibilidades reales de mejora de la calidad democrática. Lo que no significa la marginación de las TICs. Así las cosas, creo que uno de los retos pendientes y asumibles por las tecnologías de las que hablamos debe centrarse en la consecución de una sociedad de la información real.¹²

10 Citado por Cardoso Jr., Nerione, “Crítica política à idéia de democracia digital”, http://www.senado.gov.br/web/cegraf/rii/Pdf/pdf_156/R156-12.pdf (31/01/2009)

11 Citado por Cardoso Jr., Nerione, en op. cit.

12 Lo que, por otra parte, no haría sino responder al mandato constitucional. Así, se reconoce y protege el derecho de todos “a comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión.” (artículo 20.1.d Constitución Española).

Porque, en definitiva, de acuerdo con Barber¹³ “no hay razón para pensar las cosas de forma diferente con nuevas tecnologías. Si las prioridades capitales de una sociedad moderna son democráticas y civiles [...] las tecnologías servirán para mejorar la democracia [...]. Si estas prioridades son, por el contrario, fundamentalmente mercantilistas, privadas, materialistas y consumistas, entonces las tecnologías se convertirán también en mercantilistas, privadas, materialistas y consumistas”.

De ahí que el principal reto de nuestro tiempo consista en la habilitación de oportunidades para todos los ciudadanos con objeto de que puedan conformar una sociedad de la información participativa. Y es que, en la actualidad, bajo el paraguas de la Red de Redes el problema no es ya la ausencia de datos, sino su veracidad. El objetivo, la eclosión de una opinión pública formada, que no adoctrinada, capaz de discriminar lo que se le ofrece.

En este sentido, las TICs, en sí mismas, pueden contribuir a la difusión de noticias, a la interconexión entre ciudadanos... si bien no hay que olvidar que “mientras existen maneras en las que podemos crear nuestro espacio, un espacio público en Internet, la tendencia es a crear mi espacio o tu espacio (*My space and Your space*). Mientras hay formas de constituir un medio abierto, de hecho, éste se encuentra monopolizado por corporaciones que controlan la plataforma, el hardware... Primero debemos determinar lo que queremos decir y cómo, si deseamos ser democráticos y de qué maneras; entonces podremos volver la vista a las tecnologías como una herramienta para nuestras aspiraciones. No antes”.¹⁴

Por ello, creo sinceramente que los problemas de desafección que puedan existir respecto de los actuales sistemas de democracia representativas no constituyen un problema tecnológico, sino político. Lo contrario, voto electrónico incluido, parece, más bien, un intento por desviar la atención. Sin probabilidades de conseguirlo.

13 Barber, Benjamín R., en op. cit.

14 Barber, Benjamín R., en op. cit.

3 Los ciudadanos y los poderes públicos en la nueva situación

De acuerdo con la Constitución Española, “la Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la Ley y al Derecho” (artículo 103.1). Por lo que a este trabajo importa, cabe destacar dos aspectos del precepto citado.

De un lado, el principio de legalidad, pues, de lo contrario, estaríamos ante una Administración arbitraria fiscalizable sólo al albur de los caprichos del gobernante de turno.¹⁵ Pero, de otro, es preciso hacer notar el término eficacia, orientado claramente a los objetivos que a los Poderes Públicos se les exijan.

Así las cosas, el devenir socioeconómico y político propició la aparición, durante la década de los ochenta,¹⁶ de una nueva forma de gobernar, el New Public Management, cuyos postulados se centran exclusivamente en la idea de eficiencia. Claro que la contrapartida de la optimización de recursos se tradujo, en la práctica, en una reducción de las prestaciones sociales.

Por ello la respuesta ha tratado de conjugar tanto los aspectos de eficiencia, con los ya anteriormente logrados de eficacia y legalidad. Del cóctel resulta el nacimiento de la gobernanza.

La misma, siguiendo los postulados del Libro Blanco sobre la Gobernanza Europea,¹⁷ es descrita como “el conjunto de normas, procesos y comportamientos que afectan a la calidad del ejercicio de los poderes a nivel europeo, en particular, la responsabilidad, la legibilidad, la transparencia, la coherencia, la eficiencia y la eficacia”.

15 Creo que no es preciso desarrollar la inexistente tendencia de los tiranos a someterse a fiscalización.

16 Fundamentalmente, fue la filosofía que inspiró las políticas de Thatcher y Reagan.

17 <http://ec.europa.eu/governance/work/es.pdf> (31/05/2009)

Pero, ¿por qué es importante tener en cuenta estos aspectos? Porque ha de ser sobre los mismos sobre los que deben asentarse las Administraciones del futuro estableciendo unos canales de comunicación y servicio a los ciudadanos amparados en los aspectos recién señalados. La tecnología de cualquier manera y a cualquier precio no sólo no es deseable, sino que precipita resultados desastrosos.

Pese a todo, resulta innegable que el avance en la modernización e informatización de las Administraciones redundará en una nueva forma de relacionarse con los ciudadanos, lo que abre numerosas oportunidades y entraña numerosos riesgos, sobre todo en temas de seguridad, que deben ser neutralizados.

De acuerdo con estos postulados, las Administraciones, en España mediante la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos, tratan de actualizar sus servicios y adecuarlos a los tiempos tecnológicos. De convertirse en gobiernos electrónicos o, lo que es lo mismo, de “aplicar los avances de la Sociedad de la Información al funcionamiento del Poder Ejecutivo”¹⁸ (aunque aquí cabría añadir a los Poderes Públicos en general, pues el ámbito jurisdiccional o el Legislativo también se hallan inmersos en profundos cambios).

Por tanto,¹⁹ “los poderes públicos democráticos deben hacer suyo definitivamente el reto de las modernas tecnologías de la información, ejemplificadas en Internet. Todo ello sin prescindir [tal y como se ha apuntado] de los logros que atesora el Estado Democrático de Derecho, [hecho que no debe ocultarse por] la fascinación tecnológica.

Al mismo tiempo, se debate acerca del nacimiento de nuevos derechos al hilo de la implantación del gobierno electrónico. Es el

18 Fernández Rodríguez, José Julio, “La aprehensión jurídica de la democracia y el gobierno electrónicos”; en Cotino Hueso, Lorenzo (Coord.), op.cit.

19 Fernández Rodríguez, José Julio, “La aprehensión jurídica de la democracia y el gobierno electrónicos”; en Cotino Hueso, Lorenzo (Coord.), op.cit

caso de acceder a la información digitalizada, el derecho a elegir canal para relacionarse con la Administración”, por citar dos ejemplos. Por tanto, la otra cara de la moneda la constituyen los ciudadanos.

También a este respecto trata de aportar su valía la Ley 11/2007, pues con ella se persigue, entre otros objetivos, “contribuir al desarrollo de la sociedad de la información en el ámbito de las Administraciones Públicas y en la sociedad en general”.

Sin embargo, el reto pendiente debe implicar la eliminación de la brecha digital, requisito fundamental para avanzar hacia una sociedad de la información participativa. En coherencia y desde el respeto por nuestra Constitución.

4 Las Tecnologías de la Información y de la Comunicación y la tríada del proceso democrático-electoral: sistema electoral, partidos políticos y ciudadanía

Analizadas las implicaciones que la conjunción de la globalización y de las TICs tienen sobre la democracia, los Poderes Públicos y los ciudadanos en general, se trata, en este apartado, de poner el acento en los principales elementos de lo que se ha denominado proceso democrático-electoral.²⁰ No en vano, la mezcla resultante de sistema electoral, partidos políticos y ciudadanía se revela como única en cada Estado. Es más, genera un tipo concreto de democracia.

Con todo, desde una perspectiva más teórica, cabe añadir que “el contenido de la democracia no radica en que el pueblo constituya la fuente histórica o ideal del poder, sino en que tenga el poder, y no ya

²⁰ El matiz del primer adjetivo no es baladí, pues las elecciones como mero trámite aún perviven en algunos Estados como exponentes vergonzosos y vergonzantes.

sólo el poder constituyente, sino los poderes constituidos; es decir, no en que tenga la nuda soberanía, sino el ejercicio de la soberanía”.²¹ De ahí la importancia de que exista una verdadera conciencia democrática en el seno de la ciudadanía.

En razón a todo lo anticipado, se va a hacer mención expresa de los componentes de la denominada tríada democrático-electoral: sistema electoral, partidos políticos y ciudadanía.

4.1 El sistema electoral

En realidad, “la democracia es un proceso de continuo control del poder que se articula a través de diversos mecanismos. El más llamativo de todos ellos es, sin duda, el sistema electoral que, con base en un sufragio universal, libre, igual y secreto, permite, en su versión más representativa, traducir en escaños las preferencias de los ciudadanos”.²² Pero hay mucho más.

Desde mi punto de vista, el sistema electoral debe cumplir (y se fundamenta en) dos funciones principales: posibilitar una contienda electoral real y reflejar fidedignamente el resultado de las votaciones o, lo que es lo mismo, incorporar las cualidades de competencia, transparencia y objetividad.

Así, las perversiones de los sistemas democráticos suelen comenzar por establecer las condiciones atmosférico-electorales para perpetuarse en el poder, violando los condicionantes anteriormente expuestos. Todo ello al margen del uso de otros elementos indeseables ajenos a la lógica de las votaciones.

De ahí que se haya insistido en la necesidad de que la contienda electoral sea tal, y no una mera pantomima. Por ello, creo que los

21 De acuerdo con Esposito; citado por González de la Garza, Luis M., *Voto electrónico por Internet, Constitución y riesgos para la democracia*, Madrid, Edisofer, 2008

22 Fernández Rodríguez, José Julio, “El voto electrónico en la balanza”, *Asamblea: Revista Parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, núm. 17, 2007, pp. 205-222

resultados del caso español no pueden ser más positivos,²³ existiendo, por supuesto, margen de mejora. Así, la alternancia política es un hecho en España.

Claro que, en otro orden de cosas, el segundo elemento capital en nuestro análisis no resultaba otro que el escrutinio. Y es que, puesto que las elecciones expresan la voluntad popular, nada más lejos de su interpretación que una manipulación de los resultados.

Incluso algo más, diría yo. Se trata de que los ciudadanos no caminen con la sospecha de la existencia de fraudes. Que tal percepción de engaño no sea real es un hecho del que todos los ciudadanos de España debemos estar orgullosos.

Ahora bien, el mundo cambiante que se ha descrito a lo largo de este trabajo también incluye retos y oportunidades que deben ser abordados en el ámbito electoral. Es decir, la globalización interconecta escenarios y permite vislumbrar otras alternativas de las que cabe extraer siempre aspectos positivos y negativos. Nuestra tarea debe centrarse en tomar nota de ambos para avanzar siempre en la dirección correcta; esto es, en la mejora de la calidad de nuestra democracia. A mayor abundamiento, las TICs constituyen una importante herramienta de trabajo a la hora de implementar determinadas propuestas. Como ejemplo, cabe enunciar que “la utilización de las nuevas tecnologías de la información en los procesos electorales no es algo novedoso. Éstas han permitido, por ejemplo, crear y mantener un censo electoral permanente, desde la reforma legal [de la Ley de Régimen Electoral General] de 1995”.²⁴

Con todo, la democracia representativa puede tener sus límites, pero la fascinación tecnológica no debe nublar la vista de las soluciones, pues “debemos velar por que las facilidades aportadas por estas nuevas tecnologías no sean en detrimento de principios y valores

23 Teniendo en cuenta un pasado dictatorial no tan remoto.

24 Delgado-Iribarren García-Campero, Manuel, “Voto electrónico y nuevas tecnologías”, http://www.fundacionmgimenezabad.es/images/Documentos/2008/20080123_epp_delgado_iribarren_m_es_o.pdf (31/05/2009)

conquistados con mucho esfuerzo por las sociedades organizadas democráticamente”.²⁵

4.2 Los partidos políticos

La importancia de los partidos políticos en el seno de un régimen democrático resulta fundamental. No en vano, se erigen en los canales a través de los que los ciudadanos ejercen su derecho de sufragio; es decir, expresan su voluntad política.

Incluso constitucionalmente puede apreciarse su entidad, pues “los partidos políticos expresan el pluralismo político, concurren a la formación y manifestación de la voluntad popular y son instrumento fundamental para la participación política. Su creación y el ejercicio de su actividad son libres dentro del respeto a la Constitución y a la Ley. Su estructura interna y funcionamiento deberán ser democráticos” (artículo 6 de la CE).

Lo cual no obsta, en absoluto, la aparición de críticas (todo es mejorable). Así, se cita la “posición de cuasimonopolio de los partidos en el escenario de la participación política”.²⁶

Con todo, creo que tal postura, en el marco de las TICs, va a ver disminuido considerablemente sus fundamentos. En primer lugar, porque se parte de una abundancia de información y de la posibilidad de manifestar las opiniones con una repercusión inimaginable hasta hace poco para el hombre de la calle (lo que también abriría el debate sobre el derecho a la libertad de expresión, ambición que escapa a los objetivos de este trabajo).

Es decir, la participación ciudadana está aumentando²⁷ al margen de los partidos. De ahí la imperiosa necesidad por lograr una sociedad de la información participativa.

25 Delgado-Iribarren García-Campero, en op. cit.

26 Subirats, Joan, en op. cit.

27 También lo está haciendo el uso de las TICs por los partidos, si bien el clímax hasta la fecha lo ha protagonizado la campaña del actual Presidente de los Estados Unidos, Barack Obama.

En segundo lugar quisiera oponer a la cita sobre los partidos políticos un hecho que a veces queda ampliamente soslayado. Quizá el sistema de partidos políticos tenga, y de hecho las tiene, carencias, si bien no es menos cierto que su sustitución debería comportar ganancias significativas.

Y es que, ¿cuál es la alternativa? No en vano, cuando de temas capitales dentro de una democracia hablamos, creo que hay que mantener un enfoque pragmático consciente de las limitaciones del sistema.

Por tanto, dando por cerrado el debate sobre la fundamentación de los partidos políticos dentro de un régimen pluralista como es el español, lo que sí puede desarrollarse desde las instituciones legislativas es la mejora del marco normativo de los mismos. En este sentido, la Ley Orgánica de Partidos Políticos, LO 6/2002, de 27 de junio, ha venido a cerrar el sistema.

Y es que no cabe duda de que en democracia no todo puede ni debe ser permitido. Entre otras cosas, si se pretende evitar el a todas luces indeseable suicidio democrático.

Por ello, la previsión más importante de la citada ley no podría ser más concluyente. Así, “un partido político será declarado ilegal cuando su actividad vulnere los principios democráticos, particularmente cuando con la misma persiga deteriorar o destruir el régimen de libertades o imposibilitar o eliminar el sistema democrático” (artículo 9.2 *ab initio*).

Con ello se culmina la defensa sin ambages del pluralismo político, pero sin permitir la erosión de la democracia por su vertiente más vulnerable, la interna.

4.3 La ciudadanía

“Los ciudadanos tienen el derecho a participar en los asuntos públicos directamente o por medio de representantes, libremente elegidos en elecciones periódicas por sufragio universal” (artículo 23.1 CE). A partir de este precepto se engarza toda la arquitectura electoral basada en la expresión de la voluntad popular.

En este sentido, el ciudadano se erige en la pieza central a partir de la cual encuentran la legitimidad todos los poderes del Estado. Con todo, la ciudadanía de una democracia debe ir más allá de la emisión de una papeleta electoral a intervalos temporales periódicos.

En consecuencia, se trata de lograr una ciudadanía enmarcada, como tantas veces se ha puesto de manifiesto, en una sociedad de la información participativa. Y, como tal, consciente y defensora de sus derechos y libertades, lo que no implica otra cosa que el respeto por los derechos de los demás.

Así las cosas, la irrupción de las TICs dentro del mundo contemporáneo ha brindado la oportunidad de acceder a informaciones de la Administración hasta ahora prácticamente ocultas.²⁸ Pero, al tiempo, no puede desdeñarse, en absoluto, la existencia de la brecha digital, el insuficiente despliegue de la banda ancha... Para poder hablar de una sociedad interconectada, primero ésta debe de existir.

A la par, el segundo reto mencionado unas páginas más atrás pasa por la dotación a esa ciudadanía de los elementos de juicio suficientes para formarse una opinión. Y es que, el problema de la Red de Redes no radica, precisamente, en la cantidad de información disponible, sino en su fiabilidad.

En otro orden de cosas, respecto del ejercicio del sufragio, una parte de la doctrina plantea la crisis de las democracias representativas en relación con los índices de participación. Claro que, a renglón seguido, argumentan las bondades del voto electrónico como Bálsamo de Fierabrás, que todo lo cura.

Si bien este aspecto se va a tratar en el próximo apartado, sí creo menester indicar un comentario final. Y es que, tal y como se argumentará, la participación no depende del método elegido para la emisión del sufragio.²⁹

28 Mejorando la transparencia.

29 Cuestión pacífica, incluso entre defensores de la implantación de sistemas electrónicos de votación.

Lo que resulta realmente perverso es confundir la motivación política del ciudadano con el estadio tecnológico de la ciencia.

5 El ejercicio del derecho de sufragio. La inconstitucionalidad del voto electrónico

Tal y como se ha puesto de manifiesto, el derecho de sufragio se revela como fundamental dentro del ordenamiento jurídico español (artículo 23.1 CE). Desarrollando un poco más esta idea, el ejercicio del derecho debe estar presidido por los caracteres siguientes: universalidad, igualdad, libertad y secreto del voto, así como pureza y transparencia del procedimiento (artículo 23.1 en relación con los 68.1, 69.2 y 140 de la Constitución, y artículo 8 de la Ley Orgánica de Régimen Electoral General, respectivamente).

Por ello, el sistema tiene que estar dotado de una serie de garantías predicables a partir de las notas fundamentales expuestas. Así, siguiendo a Delgado-Iribarren,³⁰ se van a explicitar las principales. En primer lugar, a partir del principio de igualdad, cabe extraer tres exigencias concretas:

- el titular del derecho de sufragio debe poder ejercerlo sin restricciones.
- sólo deben poder votar quienes tienen derecho a ello.
- el elector sólo debe poder votar una vez, en el lugar que le corresponde.

En relación con el carácter secreto, se colige que no debe haber ninguna posibilidad de conocer el sentido de voto emitido.

En cuanto a la pureza del procedimiento se infiere que:

- el procedimiento debe garantizar que los resultados reflejen con exactitud la voluntad de los electores, sin que se puedan

30 En op. cit.

producir manipulaciones que excluyan los votos válidamente emitidos o que añadan otros indebidos.

- el sistema debe estar dirigido y controlado por autoridades electorales independientes e imparciales.

Finalmente, como últimas notas destacables, la transparencia global del sistema requiere:

- la visibilidad de los trámites, con la participación y el control por los protagonistas de las elecciones.
- una razonable confianza general de la ciudadanía. O, en otras palabras, la ausencia de disturbios y puesta en duda de los resultados electorales; verdadera piedra de toque de toda convocatoria electoral y, por ende, de la democracia.

Además, a mi juicio resulta capital añadir una cualidad adicional. En este sentido, es preciso hacer notar que el actual sistema de votaciones es fiscalizable directamente, tanto por los ciudadanos, como los partidos y autoridades. Y lo que resulta más importante, de forma concurrente.

Dicho lo cual, es menester dejar taxativamente claro que *no existe ningún sistema de voto electrónico que supere todos los requisitos expuestos*.³¹ Requisitos mencionados que, por otra parte, están en relación con los que el Consejo de Europa explicitó a través del articulado de la Recomendación del Comité de Ministros de 30 de septiembre de 2004.³² De acuerdo con él, “el voto electrónico ha de respetar todos los principios predicables de las elecciones y los referéndum democráticos. El voto electrónico ha de ser tan seguro e

31 A partir de la lectura de la obra de González de la Garza, Luis M., en op. cit.

32 A mayor abundamiento, se trata de la Recomendación Rec(2004)11 del Comité de Ministros del Consejo de Europa a los Estados Miembros sobre los Estándares Legales, Procedimentales y Técnicos de los Sistemas de Votación Electrónica, Firmada en Estrasburgo el Día 30 de Septiembre de 2004. Disponible en http://www.coe.int/t/e/integrated_projects/democracy/02_activities/02_e-voting/01_recommendation/04E voting%20Rec%20Spanish%20Traducci%C3%B3n%20Rec%202004%2011%20Comit%C3%A9%20Mins%20Consejo%20Europa.asp (31/05/2009)

inspirar la misma confianza que los sistemas de votación que, utilizados tradicionalmente en las elecciones y referéndum democráticos, no conllevaban el uso de medios electrónicos. Este principio general afecta a todos los aspectos electorales, estén estos o no citados en los Anexos” (artículo 2.2).

Así y todo, continuando con los planteamientos de González de la Garza³³ “el problema del voto electrónico y, en particular, del voto electrónico remoto es que la percepción de los riesgos es socialmente baja pero, en realidad, los riesgos son notablemente altos. Y esto es negativo no sólo por lo que supone directamente, sino, fundamentalmente, por lo que desplaza o puede desplazar en su avance de forma casi imperceptible: la erosión de garantías jurídicas trabajosamente acumuladas en el progreso histórico evolutivo del sistema electoral”.

Por todo ello, se van a detallar, a continuación, algunas de las principales modificaciones del entramado electoral español que se verían erosionados con sistemas electrónicos de voto.³⁴

Así, encontramos los siguientes extremos a tener en cuenta:

1) La identificación del votante.

Mediante el sistema actual, “los electores se acercarán a la Mesa de uno en uno. Cada elector manifestará su nombre y apellidos al Presidente. Los vocales e interventores comprobarán, por el examen de las listas del Censo Electoral o de las certificaciones aportadas,³⁵ el derecho a votar del elector, así como su identidad. Inmediatamente el elector entregará por su propia mano al Presidente el sobre o sobres de votación cerrados. A continuación éste, sin ocultarlos ni un momento a la vista del público, dirá en voz

33 En op. cit.

34 El apoyo bibliográfico fundamental se basa en la obra de González de la Garza, op. cit.

35 Documento Nacional de Identidad, Pasaporte o Carnet de Conducir. En el caso de extranjeros, tarjeta de residencia.

alta el nombre del elector y, añadiendo *vota*, depositará en la urna o urnas los correspondientes sobres” (ex artículo 86 Ley Orgánica de Régimen Electoral General).³⁶

Por lo que se desprende, sin duda ninguna, que se trata de una identificación física en la que intervienen ciudadanos (como miembros de la Mesa) investidos de autoridad. Al efecto, resulta pertinente señalar que el control es humano y competitivo, en el sentido de que la Mesa no está compuesta por un solo ciudadano, además de que en el colegio se encuentran apoderados de los distintos partidos interesados, gracias al sistema concurrente, en la limpieza del procedimiento.

A mayor abundamiento, dado que en España está regulado el voto por correo, merece la pena hacer notar que, en palabras de González de la Garza,³⁷ “se le exige al funcionario de la Administración Postal una actitud de especial cuidado o diligencia en lo que respecta a la identificación y cotejo del [documento identificativo]”.

Una vez explicitado lo anterior, ¿qué tipo de identificación por terceros se requiere en sistemas de voto electrónico? En el caso de sistemas remotos, ninguna. Pero es que, si nos referimos a las variantes de voto electrónico *in situ*, técnicamente tampoco hace falta ninguna identificación humana.

Eso sí, a pesar de la mecanización, la incertidumbre sobre la identidad del votante aparece sobre estos sistemas. Además, las posibilidades de coacción del potencial votante remoto³⁸ se multiplican.

36 En adelante, LO 5/1985.

37 En op. cit.

38 Estonia ha implantado un sistema de voto electrónico remoto en el que los votantes pueden cambiar el signo del mismo durante un período, como contramedida a lo expuesto (ex Madise, Ülle, “*Legal and political aspects of the Internet voting: Estonian case*”; en Reniu, Josep M. (Ed.), *E-voting, the last electoral revolution*, Barcelona, Institut de Ciències Polítiques i Socials, 2008). Sin embargo, los ataques que la red del país sufrió el día de las elecciones para variar el resultado no pueden ser desdeñados por su importancia (ex González de la Garza, op. cit.), con lo que quizá la coacción a los electores queda muy minimizada, pero no la certidumbre sobre el escrutinio.

Finalmente, explicitar el discutido papel que los miembros de la hipotética mesa electoral en variantes electrónicas *in situ* pueden desempeñar, pues pasan de controladores (en el sistema español actual) al de asesores en virtud del sufragio capacitario, con los riesgos que ello entraña.

2) Derecho de participación.

Comúnmente, la participación de la ciudadanía en los procesos electorales tiende a relacionarse exclusivamente con la emisión del voto. Claro que, como se pondrá de manifiesto en el punto siguiente, también cabe una labor fiscalizadora. Y, sin embargo, tal participación puede ser entendida, además, como el derecho a formar parte (de acuerdo con las prescripciones legales) de las Mesas Electorales.

Así, de acuerdo con González de la Garza, cabría desarrollar la existencia de un derecho fundamental de los ciudadanos a participar en los procesos electorales más allá de la mera emisión del voto a partir de los mecanismos actuales. Este planteamiento se ancla en dos preceptos constitucionales. De un lado, en el derecho de sufragio (artículo 23.1) y, de otro, en el 9.2 (“corresponde a los poderes públicos facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social”).

Por tanto, restringir la participación ciudadana en un ámbito tan sensible como el electoral devendría opuesto a la filosofía constitucional. Pero es que, además, las alternativas electrónicas no mejoran otros aspectos, salvo el de la velocidad de escrutinio. Dato concedido, como se ha puesto de manifiesto, por los defensores de este tipo de procedimientos.³⁹

3) Fiscalización del sistema.

Con el modelo vigente en España, los ciudadanos, si así lo desearan, podrían permanecer en el colegio electoral hasta su cierre para observar la posible comisión de irregularidades. Sin embargo, el hecho de que

39 Por todos; Reniu, Fernández Hernández, Borge Bravo...

los apoderados de los partidos cumplan satisfactoriamente esta función (pues, en conjunto, son lo mayores interesados en la limpieza del procedimiento) desincentiva y torna superfluo la guardia permanente de los ciudadanos. Además, es preciso sumar los esfuerzos de la Mesa.

¿Cómo contribuye la misma a la veracidad del escrutinio y normalidad del proceso de votaciones? En primer lugar, porque se trata de ciudadanos escogidos al azar, por lo que la probabilidad de una conjura a favor de un partido es pequeña. Pero es que, en mayor medida, la Mesa actúa en cooperación con los apoderados, por lo que actitudes no democráticas podrían ser impugnadas.

Finalmente, la transparencia y las posibilidades de fiscalización de las propuestas de voto electrónico aparecen bastante difuminadas, por no decir en penumbra. En los casos en los que existe la Mesa, los ciudadanos manejan unas herramientas de las que desconocen su programación y la concordancia de los datos enviados con los almacenados. No creo que los procedimientos oscuros ayuden mucho a la democracia.

4) La Mesa Electoral.

Conjugando los dos puntos anteriores, la Mesa Electoral implica la participación ciudadana al tiempo que incluye un elemento de fiscalización del procedimiento en dos aspectos: en el correcto desarrollo de la jornada electoral identificando a los votantes y, posteriormente, realizando el recuento de las papeletas.

Tal y como se ha explicitado, no cabe establecer un paralelismo de estas funciones en sistemas de voto electrónico.⁴⁰

5) Escrutinio cierto.

A pesar de todas las taras imaginables del sistema electoral español, como la sempiternamente citada partitocracia, la certidumbre sobre

40 En modelos que traten de combinar elementos de casos como el de España con votaciones con urnas electrónicas (o similares) y mesas electorales, las denuncias por fraude acumulan unos cuantos folios.

la veracidad de los resultados es una de las dos piedras capitales de los sistemas electorales.⁴¹ En España nunca se ha puesto en duda los resultados de una convocatoria electoral. Después de todo, creo que toda la arquitectura electoral expuesta tiene un gran crédito por la fiabilidad demostrada.

De otro lado, el recuento se efectúa ante la presencia de los apoderados de los partidos, cada Mesa envía sus resultados observando el principio de conservación de los votos (por si existieran ulteriores reclamaciones), no hay peligro de sabotaje en las comunicaciones porque mediante una simple hoja de Excel pueden calcularse los totales sin más que sumando los resultados de las distintas mesas...

Pero es que, en adición a lo anterior, el hecho de poseer un recuento descentralizado minimiza los riesgos, pues la contaminación de una Mesa no ocasiona ningún incidente en cadena. Es más, no es posible mediante un ataque, que además ha de ser presencial, distorsionar los resultados más que, como mucho, de un colegio electoral.

Dicho lo cual, no existe ningún sistema de voto electrónico que se aproxime a estos niveles de certidumbre, pues todos, de una manera u otra, contienen una suerte de caja negra, oculto a fiscalización. Y, por tanto, de duda. *Quis custodiet ipsos custodes?*

6) Sufragio universal.

Uno de los logros históricos más importantes en el campo de los derechos humanos es el de la conquista del sufragio universal. No en vano, otros avances sociales fueron posibles merced a la configuración de nuevas mayorías.

Sin embargo, no parece que cumplan este requisito los sistemas electrónicos. Y es que, tal y como señala Cano Bueso,⁴² “por esta vía

41 La otra es la existencia de una competición real entre los contendientes electorales.

42 Citado por González de la Garza, en op. cit.

estaríamos propiciando una suerte de sufragio capacitario y expulsando del sistema electoral a los ciudadanos que, instalados en las pautas culturales del comportamiento electoral clásico, se muestran reticentes a la utilización de la nueva tecnología”.

Así las cosas, se hace preciso apuntar que “el artículo 18.4 [CE] constitucionaliza la defensa de todos y cada uno de los derechos de los ciudadanos frente al uso indiscriminado de los medios informáticos”.⁴³ Sistemas de votación incluidos.

Finalmente, creo que no hay que ocultar que sufragio capacitario es una variante de sufragio censitario. Aquella rémora que tanto costó erradicar.

7) Costes económicos.

Como último elemento a examinar, creo que no resulta superflua una introducción sobre las implicaciones económicas de los sistemas de votación electrónicos: lo cierto es que un sistema basado en la tecnología plantea dos inconvenientes principales.

De un lado, la inversión inicial es cuantiosa. Hecho constatado por experiencias como la brasileña. Pero es que, de otro, la tecnología tiene una rápida obsolescencia.

Y todo ello, en adición a las vulnerabilidades expuestas a lo largo de este apartado. Es decir, a la incertidumbre sobre los procedimientos de votación y recuento.

Finalmente, sólo poner de manifiesto un pequeño corolario. Así, de acuerdo con el profesor Cano Bueso,⁴⁴ “la traslación de estas sofisticadas tecnologías al marco de la relación representativa y al proceso político de toma de decisiones debe ser recepcionada críticamente e implantada [tal y como pone de manifiesto este trabajo, de momento, no] con las debidas cautelas, so pena de

43 Ex Álvarez-Cienfuegos, citado por González de la Garza, en op. cit.

44 Citado por González de la Garza, en op. cit.

convertir lo que pueden ser válidos elementos instrumentales, en todo caso auxiliares, en mediatizaciones y condicionamientos que terminen por subvertir principios capitales del sistema constitucional de gobierno y el orden de valores ínsitos a toda democracia política. Por ello, hay que ser extremadamente prudente con la penetración cibernética en la relación jurídico-representativa y en el despliegue práctico del derecho fundamental a la participación política. Máxime si de lo que se trata es de salvaguardar las garantías que deben rodear la emisión del sufragio como elemento culminante del momento de la participación, pues el problema de la formación de la voluntad del cuerpo electoral es el problema de la democracia”.

A la luz de lo expuesto, creo que puede afirmarse la inconstitucionalidad de los sistemas de voto electrónico en España.

6 Conclusiones

A partir de lo manifestado en las páginas precedentes cabe, a mi juicio, establecer las siguientes conclusiones:

- 1) El tándem formado por la globalización y el desarrollo de las TICs han precipitado la redefinición de las relaciones de todos los actores sociales, tanto a nivel nacional como internacional. Lo que afecta, lo queramos o no, al propio sistema político democrático.
- 2) De acuerdo con esto, en el presente trabajo se sostiene la tesis de la existencia de tantas democracias como de Estados democráticos. Y ello por cuanto cada uno de ellos construye una combinación democrática única. En consecuencia, el enfoque de estas páginas se ha realizado desde un punto de vista español.
- 3) Sentado lo anterior, la influencia de las TICs en nuestra democracia es innegable: han supuesto una redefinición de las relaciones entre los Poderes Públicos y ciudadanos e instituciones.
- 4) Por ello resulta de capital importancia la implementación de los principios de la gobernanza como inspiradores del gobierno electrónico.

- 5) Además, las Administraciones deben trabajar por la consecución de una sociedad de la información participativa, consciente y defensora de sus derechos y libertades. En este sentido, la eliminación de la brecha digital debe ser una de las prioridades.
- 6) Con todo, a pesar del avance que suponen las TICs, éstas no pueden contemplarse desde la fascinación tecnológica. Simple y llanamente constituyen una herramienta.
- 7) En otro orden de cosas, se ha insistido en la necesaria protección que precisa la tríada democrático-electoral: esto es, sistema electoral, partidos políticos y ciudadanía.
- 8) De otro lado, en relación con las elecciones y el derecho de sufragio, las garantías que deben salvaguardar a este último no pueden ser conculcadas. El ejercicio del derecho debe estar presidido por los caracteres siguientes: universalidad, igualdad, libertad y secreto del voto, así como pureza y transparencia del procedimiento.
- 9) Al efecto, no existe ningún sistema de voto electrónico que las respete en su conjunto.
- 10) Por tanto, la conclusión única que puede extraerse de lo expuesto es la inconstitucionalidad, en España, de los sistemas de votación electrónicos; lo que, como se ha apuntado, no es sinónimo de una posición enfrentada hacia todo lo relacionado con las TICs, sino una apuesta por la calidad democrática.

Referencias

- BARBER, Benjamin R., “How democratic are the New Telecommunication Technologies?”, <http://www.uoc.edu/idp/3/dt/eng/barber.pdf> (31/05/2009)
- Borge Bravo, Rosa, “La participación electrónica: estado de la cuestión y aproximación a su clasificación”, <http://www.uoc.edu/idp/1/dt/esp/borge.pdf> (31/05/2009)
- CARDOSO JR., Nerione, “Crítica política à idéia de democracia digital”, http://www.senado.gov.br/web/cegraf/rii/Pdf/pdf_156/R156-12.pdf (31/05/2009)

- COLOMBO, Clelia, “Innovació democràtica i TIC, cap a una democràcia participativa?”, <http://www.uoc.edu/idp/3/dt/cat/colombo.pdf> (31/05/2009)
- COTINO HUESO, Lorenzo (Coord.), *Libertades, democracia y gobierno electrónicos*, Granada, Comares, 2006
- DELGADO-IRIBARREN GARCÍA-CAMPERO, Manuel, “Voto electrónico y nuevas tecnologías”, http://www.fundacionmgimenezabad.es/images/Documentos/2008/20080123_epp_delgado_iribarren_m_es_o.pdf (31/05/2009)
- FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, José Julio, “El voto electrónico en la balanza”, *Asamblea: Revista Parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, núm. 17, 2007, pp. 205-222
- GONZÁLEZ DE LA GARZA, Luis M., *Voto electrónico por Internet, Constitución y riesgos para la democracia*, Madrid, Edisofer, 2008
- RENIU, Josep M. (Ed.), *E-voting, the last electoral revolution*, Barcelona, Institut de Ciències Polítiques i Socials, 2008
- SUBIRATS, Joan, “Los dilemas de una relación inevitable. Innovación democrática y TICs”, <http://www.democraciaweb.org/subirats.PDF> (31/05/2009)