

Fundació Jaume Bofill

INFORME SOBRE LA INCIDÈNCIA JURÍDICA EN
EL RÈGIM ELECTORAL
DE L'ESTABLIMENT DEL DRET DE SUFRAGI
MITJANÇANT VOT ELECTRÒNIC

MARC CARRILLO

Catedràtic de Dret Constitucional

Universitat Pompeu Fabra

Sumari:

1.- El vot electrònic i els principis del procés electoral. 2.- El marc jurídic actual del procés electoral a Catalunya. 3.- Modalitats de vot electrònic i reformes legals. 4.- La incorporació del vot electrònic a una futura llei electoral de Catalunya. 5.- Conclusions.

1.- El vot electrònic i els principis del procés electoral.

La introducció de qualsevol modalitat de vot electrònic per l'exercici del dret de sufragi reconegut a l'article 23 de la *Constitució espanyola* (CE), ha de estar sotmesa als principis constitucionals propis de la forma democràtica de govern establerts a l'article 68 de la CE. El vot, qualsevulla que sigui la seva forma instrumental d'expressió, ha de ser realitzat mitjançant "*sufragi universal, lliure, igual, directe i secret, en els termes que estableixi la llei*".

Aquests requisits són un mandat constitucional que vinculen al legislador, de manera tal que, si bé és cert que ha de ésser la llei la que determini les condicions d'exercici del dret fonamental, les Corts Generals no poder ignorar el seu significat, que serveix per a definir el contingut essencial del dret a la participació política. Així mateix, per la seva banda, *l'Estatut d'Autonomia de Catalunya* també estableix a l'article 31.1 que "*El Parlament serà elegit per un termini de quatre anys per sufragi universal igual, directe i secret dels major de divuit anys, d'acord amb la Llei Electoral que el propi Parlament aprovi*", previsió que és reiterada a la seva Disposició Transitòria Quarta (apartat 3).

Aquests principis que caracteritzen el dret de sufragi són també reconeguts de forma explícita en la *Declaració Universal dels Drets Humans de la ONU*, de 10 de desembre de 1948, que és part integrant de l'ordenament jurídic espanyol (article 10.2 CE), quan a l'apartat 1 del seu article 21 determina que: "*Tota persona té dret a participar en el govern del seu país, directament o a través de representats lliurement elegits*" (...); i a l'apartat 3 precisa que:

“La voluntat del poble és la base de l'autoritat del poder públic; aquesta voluntat s'expressarà mitjançant eleccions autèntiques que hauran de celebrar-se periòdicament, per sufragi universal i igual i per vot secret o un altre procediment equivalent que garanteixi la llibertat del vot”.

Finalment, un cop més, aquests principis –i com no podia ser altrament- es troben també reconeguts al *Tractat pel que s'institueix una Constitució per a Europa*; en efecte, a l'article I-20, apartat 3 s'estableix que; *“Els diputats del Parlament Europeu seran elegits per sufragi universal, directe lliure i secret per un mandat de cinc anys”.*

Davant l'eventualitat d'una modificació legislativa que comporti l'adopció del vot electrònic, caldrà tenir sempre en compte que l'expressió de la voluntat política de l'elector a través d'un suport tècnic diferenciat del tradicional mètode presencial en el col·legi electoral, ha de garantir la integritat constitucional que exigeix que l'exercici del dret al sufragi sigui universal, lliure, igual, directe i secret. Altrament dit, la condició de dret fonamental de configuració legal que caracteritza el dret de participació política de l'article 23 CE, tot i que és una característica que habilita al legislador per a especificar el seu règim jurídic, tanmateix l'impedeix de poder disposar amb plenitud sobre la regulació dels requisits que, d'acord amb l'article 68 CE, ha de ser exercit el dret de sufragi. Per tant, llevat que es produís una reforma constitucional –impensable en aquest sentit-, aquests requisits són intangibles, la qual cosa significa que la seva modificació resta fora de l'àmbit d'actuació del legislador estatal o autonòmic que aprovi la seva pròpia llei electoral.

L'adopció del vot electrònic, sigui quina sigui la modalitat adoptada, ha de garantir el compliment sense alterar-les, de les previsions constitucionals sobre la forma del vot. En conseqüència, els efectes de l'articulació electrònica del vot ha preservar el mandat constitucional contingut a l'article 68.1 CE, emfasitzant, especialment, les garanties relatives al secret del vot, així com també el seu caràcter de vot universal, lliure i igual. Al capdavant, la incorporació de noves tecnologies per a expressar el sufragi popular no pot aplicar-se fent abstracció del contingut dels principis clàssics del dret de sufragi.

Cal, doncs, plantejar, quina rellevància poden tenir, llavors, aquests principis davant l'eventualitat de regulació jurídica del vot manifestat a través d'un suport electrònic?.

Amb aquesta finalitat, primer de tot, convé recordar el seu significat i, seguidament, esbrinar les implicacions que pot tenir un vot expressat per l'elector de manera no presencial o, en tot cas, a través d'una forma diferent a la que consisteix a dipositar un sobre en una urna tancada convencional. En aquest sentit, aquest primer apartat de l'Informe, exposarà als principis als qual la eventual implantació del vot electrònic ha de tenir en compte i les seves conseqüències generals. En els apartats tercer i quart es precisarà l'abast d'aquestes, amb especial esment a les qüestions relatives a la garantia dels drets fonamentals que poden quedar afectats; mentre que a l'apartat segon s'aborden les competències de les que pot disposar la Generalitat de Catalunya, en el marc jurídic que actualment defineix el bloc de la constitucionalitat, integrat per Constitució i Estatut d'Autonomia.

a) El vot universal.

Aquest principi clàssic de l'Estat democràtic significa que tots els ciutadans (els espanyols, segons l'expressió de l'article 14 de la CE) disposen del dret a elegir i ser elegits sense que pugui prevaler cap discriminació per raó de naixement, raça, sexe, religió, opinió o qualsevol altra condició o circumstància personal o social.

Després de l'aprovació del Tractat de Maastricht el 1992, la legitimació per exercir el dret de sufragi actiu i passiu s'amplià per prescripció constitucional als estrangers que fossin ciutadans de la Unió Europea, a les eleccions municipals (article 13.2 CE) i les europees. Respecte dels no nacionals extracomunitaris, la CE estableix que poden exercir el dret de sufragi a les eleccions municipals sempre i quan existeixi un tractament de reciprocitat amb els ciutadans espanyols en els seus respectius estats (art. 13.2).

La incorporació del vot electrònic planteja en aquest àmbit una primera qüestió de decisiva importància: la determinació i identificació de l'univers dels votants, d'acord amb els criteris constitucionals de legitimació per a exercir-lo. És a dir, el cens electoral, com a condició prèvia per a instrumentar aquesta nova forma d'exercici del dret de sufragi. Aquest cens haurà de ser elaborat de

manera adequada a la nova configuració tècnica d'exercici del dret de sufragi, que exigeix una base de dades específica que contingui les que s'escaiguin per emetre el vot per cada elector. La publicitat de les dades contingudes en el cens electrònic haurà de ser sotmesa al règim general de la *Llei Orgànica 15/1999, de 13 de desembre, de Protecció de Dades de Caràcter Personal* i al control que sobre les mateixes hagin d'exercir les respectives Agències de Protecció de Dades estatal i catalana, en l'àmbit de llurs respectives competències.

b) El vot lliure.

El vot ha de ser lliure. Ningú pot ser obligat o coaccionat sobre el sentit del seu vot. El vot no pot ser objecte de suborn ni de compra. La llei penal castiga la infracció d'aquest principi constitucional que també defineix al dret de sufragi. En conseqüència, el suport tècnic a través del qual s'expressi vot electrònic, ha d'assegurar que el titular del dret pot exercir-lo lliure de tot a mena de limitacions o constreyniments, inclosos aquells que entenguin el dret de sufragi també com un deure.

En essència, aquest element definitori del dret de sufragi ha de permetre la llibertat d'informació abans i després d'emetre el vot, la llibertat per orientar-se entre les diverses opcions i, finalment, la llibertat per exercir materialment el dret. Per tant, la infraestructura tècnica del vot electrònic haurà d'estar sempre concebuda concebuda per assegurar la lliure decisió d'elector sense cap element que pugui destorbar la seva voluntat de decidir en el sentit polític que consideri més adient.

©) El vot igual

Tots els vots són iguals en quan el seu valor numèric: una persona, un vot. Cap elector té el privilegi de vot múltiple, com esdevenia en els inicis de l'Estat liberal en funció de la renda o de la capacitat intel·lectual de la persona. El sistema de vot electrònic que s'estableixi ha d'assegurar el compliment estricte d'aquest principi electoral, sense paranys que puguin modificar els resultats derivats dels vots emesos pels electors. Així mateix, el sistema tècnic que es consideri més adient implantar, haurà de disposar de cauteles tècniques per

evitar que deixi de funcionar quan es presentin condicions adverses (per exemple, la caiguda del sistema informàtic, la manipulació per part de l'administrador del sistema o els efectes nocius dels virus introduïts pels *hackers*). Per una altra banda, el principi d'igualtat haurà de ser tingut molt en compte, en funció del nivell social de coneixement i disponibilitat operativa que la ciutadania tingui del sistema tècnic escollit, per exemple, com és el cas d'Internet.

d) El vot directe.

A través d'aquest principi, la Constitució prohibeix la existència d'intermediaris entre el votant i l'elegit. Son els electors els que determinen el titulars dels escons o càrrecs que ha de ser elegits. El supòsit de sufragi indirecte o d'elecció indirecta és previst específicament pels articles 69.5 (senadors de designació per les CCAA) i 140.2 de la CE (elecció d'alcaldes).

La rellevància que aquest principi té davant la regulació del vot electrònic, resideix en l'efecte que puguin tenir els intermediaris sobre l'exercici del dret de sufragi per l'elector. De fet, aquesta circumstància està en part relacionada amb el principi del *vot lliure* (rebre pressions o qualsevol mena de coacció) , tot i que disposa d'identitat pròpia. Perquè, en efecte, el *vot directe* significa també la prohibició de la delegació de vot, prohibició aquesta que el sistema electrònic que s'estableixi haurà d'impedir. De tal manera que en tot moment, asseguri el compromís personal, la implicació cívica de l'elector individualment considerat amb l'exercici del dret de vot. En aquest sentit, el sistema haurà de preveure de forma precisa i inequívoca, els procediments que calgui seguir per a la identificació del votant i l'exercici personal del dret de sufragi actiu, tot assegurant que qui vota és el titular del dret i no cap altre subjecte interposat.

e) El vot secret.

D'acord amb aquest principi clàssic del sistema de presentació política liberal-democràtic, està prohibida l'emissió pública o oberta del vot, així com també el vot emès per dictat d'un altra persona, o bé per aclamació en assemblea pública o mitjançant a mà alçada. Les solucions jurídiques que tradicionalment s'han aplicat per assegurar el compliment d'aquest principi han

estat l'establiment de cabines electorals, sobres opacs per impedir la visió del contingut de la papereta, urnes segellades, etc. , que impedeixin que la voluntat pugui ser coneguda per ningú.

El secret del vot emès mitjançant un sistema electrònic constitueix, probablement, el gran repte de caràcter jurídic-constitucional al que ha de fer front la implantació d'un sistema d'organització del dret de sufragi a través del suport tecnològic com el que es pretén amb el vot electrònic. Perquè el principi del secret ha d'assegurar que el sistema tècnic escollit preservi el secret en la comunicació del vot per part d'elector; el secret en la comptabilitat dels vots emesos així com també el secret en tota mena d'informacions que, amb caràcter parcial, sigui necessàries per a confegir la informació definitiva sobre el resultat de les eleccions.

2.- El marc jurídic actual del procés electoral Catalunya.

El règim jurídic del procés electoral general és en una part essencial competència de l'Estat, en els seus trets principals. Segons va conformar la jurisprudència del Tribunal Constitucional des del primer moment, el règim electoral general s'identifica amb les eleccions a Corts Generals i amb les eleccions locals i la seva regulació és atribuït a l'Estat (STC 38/1983). Ara bé, d'acord amb l'autonomia institucional que correspon a les Comunitats Autònomes (CCAA) en virtut del principi d'autonomia política que els reconeix la CE (article 2), els seu parlaments estan habilitats per a regular el règim de les eleccions a les respectives assemblees legislatives.

Fins ara, totes les CCAA -llevat de Catalunya- disposen d'una llei electoral pròpia. D'acord amb el que estableix l'article 9.1 de l'Estatut d'Autonomia (EAC), la Generalitat té competència exclusiva sobre l'organització de les seves institucions d'autogovern, en el marc d'allò que el propi EAC estableix. En aquest sentit, l'autonomia institucional legitima per regular les eleccions al Parlament, tot i que, fins ara, i d'acord amb el estableixen les Disposicions Quarta i Cinquena, apartat cinquè de l'EAC: a Catalunya, mentre

una llei no regularà el procediment per a les eleccions al Parlament, són “(...) *d’aplicació les normes vigents per a les eleccions legislatives al Congrés dels Diputats de les Corts Generales*”. I aquestes normes es contenen a la Llei Orgànica 5/1985, de 19 de juny, del Règim Electoral General (LOREG). Aquesta és, doncs, la situació que defineix el marc normatiu en matèria electoral actualment vigent a Catalunya.

Davant la perspectiva d’una futura llei electoral aprovada pel Parlament, caldrà tenir en compte les prescripcions legals previstes a la LOREG, la qual actualment estableix que una gran part del seu contingut, és d’aplicació preceptiva a totes les CCAA. Entre aquests preceptes atribuïts a la regulació estatal es troben una bona part dels que directament o indirecta es refereixen a la regulació del vot. A grans trets, aquest preceptes d’obligat compliment per les CCAA són els següents:

- D’acord amb el que disposa la Disposició Addicional Quarta de la LOREG el contingut dels Títols II (“*Disposicions relatives per a les eleccions de Diputats i Senadors*”); III (“*Disposicions especials per a les eleccions municipals*”); IV (“*Disposicions especials per l’elecció de Cabildos Insulars*”) i V (“*Disposicions especials per a l’elecció de Diputats provincials*”) no pot ser ni modificat ni substituït per la legislació de les CCAA.

- Així mateix, i d’acord amb el que disposa la Disposició Addicional Segona de la LOREG, en aplicació de les competències que la CE reserva a l’Estat, s’apliquen també a les eleccions a les assemblees legislatives de les CCAA convocades per aquestes, les previsions normatives previstes al Títol I de la LOREG (“*Disposicions comuns per a les eleccions per sufragi universal*”) relatives a :

- Dret de sufragi actiu i passiu (Cap. I i II del Títol I).
- Administració electoral (Cap. III del Títol I)
- Cens electoral (Cap. IV del Títol I).
- Requisits generals de la convocatòria d’eleccions (Cap. VI del Títol I).
- Procediment electoral (una gran part del Cap. VI del Títol I, amb algunes *excepcions* relatives a la regulació de: els representants de les candidatures davant l’Administració electoral; els escrits de

presentació de candidatures; les campanyes institucionals; els espais gratuïts de propaganda electoral; la disponibilitat i la confecció de les paperetes i sobres de votació; els apoderats i interventors la constitució de les Meses electorals; *alguns aspectes referits a l'acte de la votació; una part de l'escrutini en les Meses Electorals; l'escrutini general*; una part de referida a les despeses i subvencions electorals i les infraccions electorals).

Per tant, atenent a aquest marc legal i davant de l'eventualitat d'aprovació d'una futura llei electoral catalana, les possibilitats que aquesta pugui tenir d'incorporar la regulació del dret de sufragi mitjançant un suport electrònic, resulten condicionades en gran mesura per l'alt nivell d'intervenció normativa del que disposa actualment la legislació electoral estatal. Aquesta legislació es fonamenta en el títol competencial de l'article 149.1.1^a de la CE, que reconeix a l'Estat la competència exclusiva per a *“la regulació de les condicions bàsiques que garanteixin la igualtat de tots els espanyols en l'exercici dels drets i el compliment dels deures constitucionals”*. És un condicionament que ve delimitat perquè a l'Estat li queda reservada la regulació del cens electoral i de l'Administració electoral. No obstant, les possibilitats actuals del legislador català d'articular una regulació parcial sobre aquesta matèria, tot i essent reduïdes, poden sorgir de les escletxes que la LOREG li deixa per regular alguns dels aspectes relatius a l'acte de la votació, a una part de l'escrutini en les Meses Electorals i a l'escrutini general. Es tractaria de competències de legislació –aquestes, molt minses-, d'execució i de gestió.

Naturalment, aquest panorama seria un altre de diferent si mitjançant una eventual reforma de la LOREG, aquesta deixés un major marge de maniobra a l'exercici de competències legislatives als parlaments de les CCAA, d'acord amb els principis generals constitucionals i estatutaris establerts per a regular la forma de vot a les eleccions al seus respectius òrgans parlamentaris.

3.- Modalitats de vot electrònic i reformes legals.

El vot electrònic ja no es una novetat en la legislació electoral comparada. Alguns estats dels Estats Units, Bèlgica, Brasil, Panamà, Paraguai, Filipines, i recenment (agost 2004) a Veneçuela, amb motiu de referèndum convocat amb motiu de la ratificació/revocació del President Chávez, el tenen incorporat a les normes que regulen el vot electrònic. Així mateix, i tot i que fins ara no s'ha posat en pràctica en cap Comunitat Autònoma espanyola, al País Basc, ja s'ha legislat al respecte, a través de la seva Llei 15/1998, de 19 de juny, de modificació de la Llei 5/1990, d'Eleccions al Parlament Basc que el va introduir en el Capítol X: Procediment de la votació electrònica (nou article 132 bis, *ter, quater, quinqués, sexies i septies*).

En diversos estats del continent americà, s'han dut a terme proves experimentals, com són els casos d'Argentina (en especial a les Províncies del Nord), el Canadà, Xile, Guatemala, Mèxic, Nicaragua, Uruguai, etc. A Europa, s'han fet experiències pilot o tests, sense transcendència jurídica, entre altres estats a França, Holanda, el Països Escandinaus, Regne Unit i també a Espanya (Galícia, País Basc, Comunitat Valenciana, Madrid, etc.). Similar ha estat també el cas del Japó i d'Austràlia.

A Catalunya s'han realitzat proves pilot sense efectes jurídics en convocatòries electorals relativament recents, com fou –entre altres- el cas del vot electrònic mitjançant el sistema de banda magnètica que fou aplicat de forma experimental en dos col·legis electorals de Barcelona i Anglès, amb motiu de les eleccions al Parlament el 1995. En dates molt més properes, s'han fet també proves pilot a les eleccions al Parlament d'octubre de 2003, aprofitant l'univers d'electors integrat dins el *Cens d'Espanyols Residents i Absents* (CERA).

En tots el supòsits en els que s'han dut a terme proves de caràcter experimental, prèviament ha mediat l'autorització de la Junta Electoral Central (JEC), que és la màxima instància de l'administració electoral que té la finalitat de garantir en els termes que estableix la LOREG, la transparència i objectivitat del procés electoral i el principi de legalitat les eleccions que es celebren arreu de l'Estat (art.8.1 LOREG). A més, a Catalunya, atesa la manca d'una llei

electoral pròpia, la JEC actua com administració electoral d'apel·lació a les eleccions autonòmiques respecte de les resolucions de les juntes electorals de zona i de província.

Quina és la tecnologia de vot electrònic aplicable als processos electorals?

La tecnologia aplicable és diversa. Primer de tot, cal diferenciar, per una banda, entre sistemes de *recompte* vots, que és un supòsit en el que des de fa molt de temps ja s'aplica els mètodes telemàtics i, d'una altra, el procés relatiu a l'exercici material del dret de sufragi o *sistema de vot*, que és el tema sobre el què - atès l'objecte d'aquest informe- cal parar ara l'atenció.

A mode referència general, destaquen dos sistemes de *recompte* de vots:

- a) Així, per exemple, als Estats Units, en alguns estats de la Federació, el vot no es realitza a través de la urna tradicional sinó mitjançant un mecanisme similar a las anomenades màquines escurabutxaques que s'utilitzen en els jocs d'atzar. El votant, un cop ha estat certificat i autoritzat el seu vot, accedeix a una cabina en la que a través d'aquesta màquina escull la seva opció política. Un cop acabada la jornada electoral, el recompte és automàtic i, en conseqüència, resten proclamats els resultats de forma simultània.
- b) Una altre forma de recompte és que està previst a la Llei 15/1998, de 19 de juny, de modificació de la Llei 5/1990, d'Eleccions al Parlament Basc basca, abans esmentada, basat en un sistema de reconeixement del vot a través d'un lector òptic. El votant insereix el vot en una urna especial que disposa d'un lector òptic que reconeix un codi de barres que va incorporat a la papereta.

Qüestió diferent, tot i que, vinculada al recompte vots són els *sistemes de vot*.

- 1) Un primer cas és el que és constituït per un programa en el que l'administrador edita un fitxer de configuració, en el que es defineix la consulta

a fer i les opcions a prendre. En general, aquest tipus de programes estan orientats a una sola votació sobre un tema concret.

2) Un segon cas, és el que ofereix l'empresa alemanya E-VOTE. Aquest sistema és el que disposa de totes les característiques que són pròpies d'un sistema de vot: un registre d'usuaris; elaboració de consultes i votacions; àmbit de discussions; mecanismes de xat i videoconferències en línia, etc. Disposa de mecanismes especials per a identificar als usuaris i garantir el secret del vot, i així mateix, per a garantir la reglamentació europea sobre tractament de dades personals.

3) Altres sistemes de vot són els que es basen en el vot emès a través correu electrònic. Disposa de un registre previ d'usuaris però no garanteix el secret del vot. De fet, el contingut i el resultat de les votacions són públics¹.

En general, en tots aquests sistemes cal garantir una sèrie de premisses que caracteritzen que el vot sigui igual i secret. I, així mateix, que permeti la identificació del votant i la seva llibertat d'accés i de vot. En aquest sentit, es considera que amb les disponibilitats que ofereix la tecnologia actual, uns dels principals problemes que es plantegen és de la identificació segura del votant. Per exemple, si s'adoptés un sistema de vot a través de telefonia mòbil (missatges SMS), és evident que no ofereix seguretat de que l'autor material del missatge enviat és el votant. Una altre problema de gran rellevància que es destaca és el relatiu el caràcter universal del sufragi. Perquè, en efecte, si per exemple, s'adoptés un sistema de vot basat en el suport que ofereix la xarxa d'*Internet*, sembla obvi que actualment, tot i la seva extraordinària difusió en amplis sectors de la població, el seu coneixement i ús entre els usuaris dista encara molt de estar universalitzat.

Abans del referèndum celebrat a Espanya sobre el Tractat pel qual s'institueix una Constitució per a Europa, es va plantejar la possibilitat de que la votació es duqués a terme per vot electrònic. Aquesta fou –en un determinat moment- la intenció de l'actual President del Govern espanyol. Entre les opcions tècniques que llavors es van proposar, destaquen una sèrie de

¹ Aquestes dades ha estat preses de la web,: <http://www.dit.upm.es>

sistemes que, en alguns supòsits –de la mateixa forma que el vot amb la papereta introduïda a la urna- tenen caràcter presencial, i d'altres que permeten un major nivell d'autonomia personal al votant.

En general, entre les opcions que sovint apareixen destaquen les següents:

-. *Vot a través de la urna electrònica.*

Es tracta d'una urna en la que l'escàner llegeix la papereta que ha introduït l'elector. El votant reb una targeta -que és anul·lada després de l'elecció- que ell mateix introdueix en una urna que realitza una lectura òptica, processa el vot i guarda de manera instantània el resultat en la seva memòria. Es considera que l'anonimat del votant resta absolutament assegurat, perquè no hi ha cap relació entre la targeta intel·ligent i la identitat del votant. Aquest sistema exigeix la presència física de l'elector al col·legi electoral.

-. *Vot mitjançant la xarxa d'Internet.*

En aquest supòsit, el votant usa una clau per accedir a través de la Xarxa a una pantalla de selecció. Cada votant censat disposa d'una clau de caràcter personal que, conjuntament al seu número d'identitat, li dona accés a les pantalles on apareix una reproducció exacta de la papereta electoral corresponent a la seva circumscripció electoral. Es considera que el secret del vot queda assegurat, perquè la transmissió de les dades es realitza en el mateix moment en el que el votant confirma i accepta la seva elecció. En tot moment queda constància que l'elector ha exercit el seu vot. Aquest sistema no exigeix la presència física de l'elector al col·legi electoral.

-. *Vot a través de la pantalla tàctil.*

Aquest sistema permet que el votant accedeixi a una còpia de les paperetes electorals que són reproduïdes a la pantalla (de forma similar a les opcions que apareixen en la pantalla del caixer automàtic quan el client realitza operacions bancàries). Exigeix la presència física de l'elector al col·legi electoral.

-. *Vot per missatge en mòbil (SMS).*

Es tracta d'un sistema que habilita al votant a expressar la seva opció política per mitjà de qualsevol dels operadors de la telefonia mòbil, adreçant el seu vot a un adreça pública que registra separatament al ciutadà i al vot. No exigeix la presència física de l'elector al col·legi electoral.

Quines reformes caldria introduir en la legislació electoral per incorporar el vot electrònic?

Abans de precisar alguns dels temes que la legislació electoral catalana ha de preveure per a introduir el vot electrònic, cal fer una observació prèvia.

La incorporació del vot electrònic a la legislació electoral afecta a aspectes rellevants de la regulació del sistema electoral com és, en primer lloc, i com és obvi, la forma de vot. Però també incideix sobre l'organització de l'administració electoral (meses electorals, col·legis electorals, documentació electoral, regulació de les infraccions de les normes electorals, etc.). D'acord amb les actuals previsions de la LOREG exposades a l'apartat 2 (***El marc jurídic actual del procés electoral a Catalunya***) d'aquest informe, la competència legislativa per a dur a terme aquestes reformes correspon de forma conjunta a l'Estat i a les CCAA. Un exemple al respecte l'ofereix la ja esmentada Llei 15/1998, de 19 de juny, de modificació de la Llei 5/1990, d'Eleccions al Parlament Basc. Cal fer avinent, però, que en la mesura en que la introducció del vot electrònic suposa un canvi substancial en l'organització material de la forma d'exercir el dret de sufragi, les previsions que forçosament ha d'establir la LOREG, delimiten el que en el seu cas estableixi la legislació autonòmica i concretament la del Parlament de Catalunya. Seguint en aquesta línia argumental, cal recordar el que ja s'ha exposat a l'apartat 2, de que actualment el legislador autonòmic es veu prou constret per les determinacions que estableixi el legislador estatal, àdhuc, respecte de seva pròpia legislació electoral. Per exemple, d'acord amb el que estableix l'apartat 2 de la Disposició Addicional Primera de la LOREG, és d'aplicació preceptiva per la legislació electoral de les CCAA el que disposa l'article 70.1, que estableix: “*La Juntas*

Electoral competentes aprueban el modelo oficial de las papeletas correspondientes a su circunscripción, de acuerdo con los criterios establecidos en las disposiciones especiales de esta Ley o en otras normas de rango reglamentario". Doncs bé, quan s'estableixi el vot electrònic, la LOREG i les normes reglamentàries estatals que la despleguin, hauran de precisar i regular respectivament la modalitat tècnica de vot que la llei orgànica estimi més adient (per exemple, vot a través de una urna electrònica, mitjançant Internet, etc.). ***Aquesta modalitat haurà de ser única per tot l'Estat, amb independència del tipus d'elecció a realitzar, si es mantenen les previsions actuals de la LOREG. Tot i que, certament aquesta és una opció, que no pot excloure una altra que habiliti a la legislació electoral autonòmica escollir el suport tecnològic que consideri més adient per a organitzar l'expressió del dret de sufragi a les eleccions al seu Parlament. Seria una opció, en principi, més coherent amb el principi d'autonomia institucional de les CCAA i, més concretament, amb el que al respecte preveu l'article 9.1 de l'EAC. Ara bé, dit això, des d'un de vista econòmic i funcional, no resultaria versemblant una diversitat de formes de vot electrònic segons el tipus de convocatòria electoral (d'una banda les eleccions generals al Congrés i al Senat i les eleccions locals i d'una altra al Parlament de Catalunya). Especialment si es té en compte que la implantació del vot electrònic ha de gaudir, primer de tot, d'un ampli consens social i que el sistema escollit susciti plena confiança en la societat. En aquest sentit, cal convenir que, atesa la novetat i la feble experiència acumulada, si aquest objectiu a bon segur que no ha de ser fàcil d'aconseguir i precisa del lògic període de rodatge, resultaria poc aconsellable que l'electorat d'un mateix territori tingués que utilitzar dos sistemes diferents de vot electrònic segons la naturalesa de l'elecció.***

La futura legislació electoral catalana que decideixi introduir el vot electrònic haurà de preveure, entre d'altres, la regulació específica dels aspectes següents:

- 1) La definició del sistema tècnic de vot electrònic que es pensi implantar.

-. 2) Si l'opció és la urna electrònica, la llei haurà definir el *software* o programa informàtic electoral, així com les seves vies jurídiques de protecció (civil, penal, etc., amb les remissions segons el cas, a la legislació estatal corresponent)².

-. 3) Les característiques bàsiques del sistema de la urna electrònica: la targeta amb banda magnètica; la pantalla per a votar; la cabina electoral; etc., sense perjudici de la seva regulació específica a través de l'exercici de potestat reglamentària del Govern.

-. 4) Les dades electorals que ha contenir el software electoral.

-. 5) Les competències de la Junta Electoral de Catalunya relatives al control de la votació electrònica que assegurí el compliment del principis que defineixen el dret de vot previstos a l'article 68.1 de la CE i l'apartat 3 de la Disposició Transitòria Quarta de l'EAC.

-. 6) La presència a les reunions de la Junta Electoral, amb veu i sense vot, de representants dels serveis informàtics de la Generalitat de Catalunya – probablement haurien de ser del Parlament – que assessorin a l'administració electoral sobre la correcta aplicació del sistema electrònic escollit.

-. 7) La determinació de la competència (eventualment) del Govern i del Departament d'Interior, per l'elaboració tècnica i posada a disposició de l'Administració electoral, de tot els instrumental tècnic que acompanya al sistema de vot electrònic escollit.

Naturalment, sobre aquest aspecte la llei catalana podria prendre l'opció d'adoptar un model d'estructura d'Administració electoral més desvinculada de l'Executiu, dotada de poder i mitjans per encarregar-se de tot el que correspon a les eleccions generals tradicionalment al Ministeri de l'Interior i a les eleccions al Parlament de Catalunya al Departament d'Interior. Però, és evident que hores d'ara aquest model d'administració electoral independent del Poder Executiu solament seria factible si la LOREG establís la mateixa fórmula o bé la permetés, tenint en compte la seva condició de llei estatal que en una bona part del seu contingut –inclosa la relativa a l'organització de l'administració electoral- és d'aplicació preceptiva per a totes les CCAA.

² Sobre la protecció del Software, vegeu: M.A. DAVARA RODRÍGUEZ, *Manual de Derecho Informático*. Aranzadi. Navarra 2003, pp. 119-156.

- 8) La regulació del vot emès per correu a través, també, de suport electrònic.

- 9) La previsió entre les opcions de vot de les que disposi l'elector, la relativa al vot en blanc i als supòsits de vot nul emesos a través del nou sistema.

- 10) Així mateix, la futura llei electoral haurà de preveure com element addicional de tècnica legislativa, la incorporació d'una llista de definicions tècniques de la infraestructura que integra el procés electoral. És una exigència que es fonamenta en raons de seguretat jurídica i per a la seva millor aplicació per part dels diversos operadors (per exemple, software electoral, urna electrònica, cabina electoral, etc.)

4.- La incorporació del vot electrònic a una futura llei electoral de Catalunya.

La incorporació del vot electrònic a la legislació electoral en un sistema democràtic ha de tenir en compte una sèrie de cauteles. Quan a l'article 31.1 i l'apartat tercer de la Disposició Transitòria Quarta de l'EAC que estableix que els diputats del Parlament de Catalunya *"seran elegits per sufragi universal, igual, directe i secret dels majors de divuit anys..."*, està obligant a que, qualsevulla que sigui la forma tècnica que adopti l'exercici del dret de sufragi, asseguri el compliment d'aquest mandat constitucional (article 68.1 CE) i estatutari, que defineix les qualitats del vot que ha estat les tradicionals en l'Estat liberal-democràtic.

4.1.- Observacions sobre el caràcter universal del vot.

A l'apartat primer d'aquest informe, es recordava que aquest principi clàssic de l'Estat democràtic significa que tots els ciutadans són titulars del dret

a elegir i ser elegits sense que pugui prevaler cap discriminació per raó de naixement, raça, sexe, religió, opinió o qualsevol altra condició o circumstància personal o social. El dret de sufragi exercit amb suport electrònic ha d'assegurar aquest principi.

Les cauteles a tenir en compte relatives a la universalitat del sufragi tenen que veure amb l'organització del *Cens Electoral*. **Les bases de dades que actualment serveixen per a mantenir actualitzat el cens, han de permetre l'accés del ciutadà al seu contingut a través dels mètodes electrònics que alhora s'hagin establert per a exercir posteriorment el dret de sufragi.** Si actualment, l'elector disposa d'un termini de temps a través dels Ajuntaments (articles 34 a 38 de la LOREG) per a consultar la seva correcta inscripció a les llistes dels cens electoral, amb la introducció del vot electrònic, l'administració electoral haurà de confegir un sistema electrònic d'accés a les llistes amb els mateixos objectius d'informació i publicitat.

En aquest sentit, **el nou sistema haurà d'arbitrar les fórmules electròniques més adients i coherents amb el sistema de vot electrònic adoptat, per a que l'elector pugui verificar, modificar, corregir o suprimir les dades que es continguin.** Per una altra banda, l'adaptació i actualització del cens confegit d'acord amb la nova lògica electrònica s'haurà de fer d'acord amb les cauteles que la legislació de protecció de dades estableix. En efecte, a més de la prohibició que estableix l'article 41.2 de la LOREG, relativa a la informació particularitzada sobre les dades personals contingudes en el cens electoral, llevat d'aquelles que es sol·licitin per conducte judicial, caldrà tenir en compte el que sobre aquesta matèria estableix la *Llei Orgànica 15/1999, de 13 de desembre, de Protecció de Dades de Caràcter Personal (LPD)*. **El sistema electrònic que s'estableixi per accedir a les dades del cens electoral, haurà de ajustar-se als principis de protecció de dades que aquesta llei estableix**, a saber: 1) *la qualitat de les dades*, que obliga a que solament podran ser recollides dades per el seu tractament, quan aquest sigui adient, pertinent i no excessiu amb relació amb l'àmbit i les finalitats per les quals hagin estat obtingudes; 2) *el dret a la informació del ciutadà en la recollida de les dades*; 3) *el consentiment de l'afectat sobre les dades recollides, llevat que la llei disposi un altra cosa*; 4) *la garantia de reserva sobre dades especialment protegides (com per exemple, la ideologia, la religió l'afiliació sindical), llevat*

que existeixi consentiment previ de l'interessat; 5) la seguretat de les dades garantida pels responsables dels fitxers que eviti la seva alteració; 6) el deure de secret que han de mantenir tots aquells que intervinguin en la fase de tractament de les dades de caràcter personal; 7) els criteris sobre comunicació de les dades a tercers i 8) els criteris sobre l'accés a les dades per compte de tercers.

El caràcter universal del vot descansa sobre el deure de l'elector que exerceix el dret de sufragi a identificar-se. ***Qualsevol que sigui el sistema de vot electrònic que s'adopti, la seguretat en la identificació constitueix un dels reptes que la implantació del nou sistema de vot haurà d'afrontar. Sobretot perquè la identificació de l'elector haurà d'assegurar el secret del seu vot.*** En aquest sentit, les experiències pilot que s'han endegat plantegen problemes jurídics d'especial relleu. Així, per exemple, amb la finalitat de preservar el caràcter secret del sufragi, la identificació del votant es realitza a través d'un codi alfa numèric a través del qual es vincula amb el sistema de vot electrònic establert. El primer problema que pot plantejar-se és el relatiu a la recepció en el seu domicili de la targeta o credencial amb el codi per a identificar-se i votar. El sistema que s'estableix haurà d'oferir la màxima seguretat de que el receptor de la credencial sigui la persona que disposa del dret de sufragi i no una altra. Així, si el sistema escollit fos l'emissió del vot a través de la xarxa d'Internet, convé fer avinent que malgrat la seva extensió i acceptació per la població, el percentatge de ciutadans que està connectat a la xarxa actualment, no assegura ni de bon tros la universalitat del seu ús. A més, en aquesta opció electrònica cal tenir en compte els problemes que poden sorgir en el cas que el votant no disposi d'un navegador adient, o bé que el sistema es bloquegi i impedeixi la identificació de l'elector o, àdhuc, la seva suplantació (per una fallida en el sistema)³.

No ni ha dubte, que les qüestions problemàtiques referides a la identificació de l'elector podran trobar una solució eficaç i probablement segura a través de la implantació a tot el territori de l'Estat, del document nacional d'identitat electrònic (DNle). Aquest nou DNI està regulat en les seves

³ Els supòsits d'ordre tècnic que aquí es plantegen han estat exposats en el treball de Jordi Barrat i Josep M^a Reniu, "Elecciones catalanas de noviembre de 2003. Experiencias de voto electrónico. Informe". Publicat a la web de l'Observatori de Vot Electrònic: <http://www.votobit.org>

característiques generals als articles 15 i 16 de la *Llei estatal 59/2003, de 19 de desembre, de firma electrònica*. D'acord amb el que estableix aquesta llei el DNle "(...) es el documento nacional de identidad que acredita electrónicamente la identidad personal de su titular y permite la forma electrónica de documentos (art. 151)". Per la seva banda, la firma electrònica "(...) es el conjunto de datos en forma electrónica, consignados junto a otros o asociados con ellos, que pueden ser utilizados como medio de identificación del firmante"(art. 3.1).

Aquesta llei estableix que el document electrònic serà suport –entre d'altres- de documents públics, per estar firmats electrònicament per funcionaris que tinguin atribuïda la facultat de donar fe pública, judicial, notarial o administrativa, sempre que actuïn en l'àmbit de les seves competències (art. 3.6 a). En matèria electoral, tota la documentació que elaboren les diverses administracions electorals queda sota la qualificació jurídica de document públic.

El nou DNle portarà incorporat un *xip* que contindrà un sèrie de dades que han de permetre la identificació del seu titular. En la concreció de quines siguin aquestes dades raurà, sense dubte, la seguretat que pugui oferir sobre els drets fonamentals del ciutadà.

Al capdavant, i als efectes que ara són d'interès per a l'objecte d'aquest informe, ***la qüestió de rellevància jurídica que es planteja amb relació a la universalitat del dret de sufragi, és la garantia prèvia que el sistema de vot electrònic ha d'oferir, per a que la identificació del votant sigui eficaç i segura en la seva recepció per l'interessat i, alhora, preservi el secret de la opció política que es contingui en el seu vot.***

4.2.- Observacions sobre el caràcter lliure i igual del vot.

Les qüestions relatives al vot *lliure* i *igual* emès a través d'un sistema telemàtic acostumen a presentar-se conjuntament.

En primer lloc, el vot ha de ser lliure. És un principi general del sistema democràtic: ningú pot ser obligat o coaccionat sobre el sentit del seu vot. Així mateix, el vot no pot ser objecte de suborn ni de compra. Com a conseqüència, l'ordenament jurídic penal, castiga la infracció d'aquest principi constitucional essencial per a l'exercici del dret de sufragi.

La llibertat de vot a la que el nou sistema, de la mateixa manera que qualsevol altre està subjecte, obliga a assegurar el lliure exercici del dret de vot en quan a la llibertat per a prendre l'opció política que s'escaigui; obliga també a garantir la disponibilitat de la informació que sigui necessària en el procés electoral per a que l'elector pugui prendre l'opció que desitgi sense constrenyiments; finalment, l'elector ha veure garantit la plena llibertat en l'exercici de l'acció material de votar.

Així mateix, el vot ha de ser igual. En el primer apartat d'aquest informe es recordava el significat del vot igual en el sentit de que tots els vots són iguals en quan el seu valor numèric: una persona, un vot. Per tant, cap elector té el privilegi de vot múltiple. A més de la regulació jurídica, en ocasions també la tecnologia –per sí mateixa- pot introduir factors de desigualtat rellevant per a l'exercici constitucional dels drets fonamentals. Una altra cautela a la que necessàriament ha de fer front la regulació jurídica del vot electrònic és que l'opció que es prengui, ha d'assegurar el compliment estricte d'aquest principi electoral, sense paranyes que puguin alterar la voluntat política de l'electorat i modificar els resultats derivats dels vots emesos.

Doncs bé, en quina mesura el *software* que dóna suport al sistema de vot electrònic pot assegurar que els principis de llibertat i igualtat del vot queda garantida?.

Les qüestions que suscita la futura implantació del vot electrònic són diverses. Una primera és que ***la presentació telemàtica de les diverses candidatures ha de ser confegida de manera que no inciti a l'elector indecís o poc informat a prendre un decisió orientada pel disseny telemàtic***. De fet, com posen de manifest BARRAT i RENIU, aquest és un supòsit similar a aquell que acostuma a donar-se en el vot tradicional, quan la col·locació material les paperetes d'algunes candidatures en el col·legi electoral, dificulta la seva localització per l'elector; o bé, quan per la mateixa circumstància l'elector es troba en una situació de confusió. A la pantalla tàctil ubicada a la cabina electrònica podrien produir-se situacions similars, que el sistema que s'adopti ha d'evitar a fi de procurar un escrupolós respecte al principi d'igualtat de totes les candidatures. Així com també, la garantia de que la seva presentació visual davant l'elector no suposa una limitació a la seva capacitat de decisió o, encara més, una incitació a votar en un sentit

determinat. Les propostes per aconseguir la garantia del compliment d'aquests principis són diverses: la presentació de les candidatures per l'ordre alfabètic de la seva denominació; o bé per ordre de proclamació de les candidatures per part de l'administració electoral competent; o també per l'ordre dels vots absoluts obtinguts per cada candidatura en la circumscripció; o per l'ordre d'escons obtinguts per cada candidatura en cada circumscripció, etc. Probablement, la més asèptica i per tant, la més lliure i igualitària és la primera de les esmentades, tot i que no s'ha de menystenir la basada en la proclamació oficial de la candidatura, que pot expressar el grau de diligència i preparació en concórrer a les eleccions del partit, coalició, federació o agrupació d'electors que la presenta. Menys igualitari poden ser, en aquest sentit, els criteris que són tributaris dels resultats de les eleccions anteriors. En qualsevol cas, el que resulta evident per impedir que la presentació telemàtica de les candidatures alteri o lesioni el sentit dels principis de llibertat i igualtat, és que les dimensions dels anagrames de les candidatures siguin les mateixes.

Una altre qüestió de rellevància que ha d'exigir una resposta eficaç i segura del sistema de vot electrònic que s'adopti és al referit a ***l'ordre del candidats a les llistes electorals***. Actualment, amb el sistema de llistes tancades i bloquejades la qüestió no es planteja per a les eleccions al Congrés dels Diputats i al Parlament de Catalunya. ***Tot i que, l'elector no disposi actualment de capacitat de decisió sobre el contingut de la llista, el sistema de vot haurà de permetre que, de forma àgil i senzilla, el ciutadà que voti pugui conèixer els noms dels candidats que la integren.***

Però el problema sí que es presenta en les llistes al Senat, amb el sistema electoral nominal i majoritari corregit. I també es posarà sobre la taula si la nova legislació electoral catalana optés per un sistema de llistes obertes, on l'elector pugui decidir no solament sobre l'ordre dels candidats, sinó també afegir-ne i, per tant, suprimir-ne d'altres. Si bé es cert que no sembla que un sistema electoral d'aquesta mena estigui en l'agenda política, és prou conegut que ha aparegut en diverses ocasions una altra opció sobre les llistes en d'alguns partits polítics catalans, consistent en adoptar un sistema electoral mixt de clara influència germànica (o de doble llista, subjecta a escrutini proporcional la primera i a majoritari la segona). En tot cas, davant d'aquesta possibilitat o qualsevulla altra que permeti un major grau de disponibilitat de

l'elector sobre les candidatures presentades pels partits, totes les prevencions que s'han apuntat abans sobre la forma visual de presentar les candidatures, han de ser preses en consideració en aquest cas.

Un tercer supòsit especialment controvertit, al que ha de donar resposta tècnica al vot expressat mitjançant electrònic, és ***la forma a través de la qual l'elector pugui manifestar dues opcions polítiques singulars: el vot en blanc i el vot nul***. Totes dues constitueixen una manifestació de participació política de valor sinònim al que comporta votar explícitament per una concreta formació política. L'acte de rebuig a una determinada situació o conjuntura política que significa votar en blanc o emetre *deliberadament* (no per error) un vot nul, és obvi que també ha de gaudir de cobertura tècnica quan l'elector participi en una convocatòria electoral a través del vot electrònic. Com fer-ho?

Òbviament, no és en el contingut d'aquest informe jurídic on s'han de trobar les propostes tècniques per facilitar aquesta altra forma que té l'elector per a expressar-se políticament. Però, el que resulta indubtable és que el contingut d'una futura llei electoral catalana i/o de modificació de l'estatal LOREG, que incorporin el vot electrònic hauran de definir també els supòsits de vot en blanc i de vot nul (involuntari o deliberat). Segons la legislació de referència aplicable actualment a Catalunya, és a dir, l'esmentada LOREG, s'entén per *vot en blanc* (però vàlid), el sobre que no contingui la papereta de la candidatura, i en les eleccions al Senat, les paperetes que continguin cap indicació a favor de cap dels candidats (article 96.5 de la LOREG): I s'entén per vot nul, el vot emès en sobre o papereta diferent del model oficial; l'emès en papereta sense sobre o en sobre que contingui més d'una papereta de candidatures diferents; el vot emès en paperetes en les qual s'hagués modificat, afegit, assenyalat o taxat noms dels candidats o alterat l'ordre de la seva col·locació a la llista, així com també és nul el vot en el que la papereta contingui qualsevol altra tipus d'alteració (aquí s'inclouen els diversos tipus de missatges escrits que l'elector decideix incorporar a la papereta). També són nuls els vots a les eleccions al Senat, quan el nombre de candidats assenyalats amb la creu corresponent superi en nombre el límit prèviament establert a la CE (article 96.1 a 5).

Per tant, el sistema de vot electrònic ha de preveure aquest dos supòsits de expressió de la voluntat política. El vot en blanc –s'afirma en l'àmbit dels

experts telemàtics- es pot resoldre amb la incorporació d'una casella també en blanc, que donaria aixopluc a aquesta opció política. Més complicat es presenta la formalització de l'opció del vot nul emès per l'elector de forma deliberada. Certament, la futura llei haurà de preveure de forma taxativa - en funció del tipus de vot electrònic adoptat- els supòsits de vot nul involuntari. Però també haurà de preveure els supòsits de vot nul voluntari. Una opció possible, podria ser la incorporació d'una nova casella en la pantalla tàctil, en la que l'elector pugui emetre els missatges que s'acostumen a afegir a les paperetes tradicionals, amb la inequívoca finalitat de emetre un vot nul. Ara bé, això pot ser així, sempre que l'opció tècnica escollida sigui –com dèiem abans- una modalitat de vot presencial en la pantalla tàctil situada en la urna electrònica del col·legi electoral. Si per contra, l'opció és el vot no presencial mitjançant –per exemple- un aparell de telefonia mòbil, la llei haurà de preveure els supòsit específics per aquest cas. No hi ha dubte, que la casuística que pot derivar-se'n pot ser molt rica i nombrosa. Però la qüestió jurídica rellevant és clara: ***amb independència de la solució tècnica adoptada, la llei ha de preveure opcions de vot nul. En cas contrari, la llei electoral presentaria problemes de constitucionalitat, al excloure una forma d'expressió política com és aquesta mena de vot.***

4.3.- Observacions sobre el caràcter directe del vot.

Com a criteri general, la CE i qualsevol de les constitucions dels estats democràtics prohibeixen la existència d'intermediaris entre el votant i l'elegit. Son els electors els que determinen el titulars dels escons o càrrecs que han de ser elegits. I quan el vot el a una assemblea legislativa és indirecte ha d'estar predeterminat per la Constitució. E el cas espanyol, els supòsits de sufragi indirecte són previstos específicament per la CE. En el Dret constitucional comparat es poden trobar encara exemples d'elecció indirecta per als membres de les cambres altes.

El vot electrònic ha d'impedir l'aparició de qualsevol tipus d'interferència, que permeti la mediació de facto d'una instància intermèdia entre l'elector i la urna electrònica o qualsevol altre suport tecnològic equivalent. Ja hem vist anteriorment que el vot directe impedeix la

delegació del vot i el compromís personal del ciutadà en el procés de votació. Ara s'escau de tornar a tractar un dels aspectes especialment problemàtics dels sistemes de vot electrònic, relacionat també amb el caràcter personal del vot. Es tracte, en primer lloc, de la identificació del votant –a la que ens hem referit inicialment per analitzar les conseqüències del caràcter universal del vot i el cens electoral- i en segon lloc, a la comprovació de l'acte de votar realitzat pel ciutadà.

La autenticació o certificació (segons la terminologia emprada pel llenguatge informàtic) del votant ha d'aportar els elements de seguretat jurídica que siguin suficients i alhora necessaris, a fi d'impedir que de la màquina a través de qual opera el votant o el servidor del sistema puguin generar-se nivells o instàncies intermèdies que posin en perill el sentit del vot de l'elector, el puguin manipular o simplement no comptabilitzar. Per exemple, des d'un punt de vista tècnic es rebutja el sistema de les anomenades *cookies* per a identificar l'elector. Aquest mètode consisteix en un sistema de marques que el servidor informàtic deixa en el client (en aquest cas seria l'elector) per a la seva posterior identificació i seguiment. Aquest sistema es considera no recomanable perquè les *cookies* poden ser copiades, esborrades, modificades, etc., sense cap mena de control, amb la qual cosa la identificació de l'elector no és segura. Per tant, el sistema electoral quedaria absolutament desautoritzat.

Per contra, un sistema que es considera més fiable per a la identificació de l'elector és aquell que permet fer ús d'una clau d'usuari que ha de ser proveïda per l'Administració electoral. A través d'aquest sistema de clau, el ciutadà s'identifica, en primer lloc, com a elector davant una base de dades (el Cens Electoral) que li permet accedir al sistema; i en segon lloc, amb la clau en el seu poder accedeix al sistema de vot electrònic establert per la llei i exerceix el dret de sufragi.

Un tercer sistema és el que s'articula a través de protocols encriptats i agents de certificació, que han d'assegurar el secret del vot, la identitat de l'elector.

El sistema espanyol de signatura electrònica al que ens referíem abans i previst a la *Llei estatal 59/2003, de 19 de desembre, de firma electrònica*, és un bon punt de referència a efectes d'identificació.

La comprovació o certificació de l'acte de votar a realitzar pel ciutadà és l'altre tema problemàtic. En efecte, es tracta de que el sistema electoral dotat de vot electrònic faciliti a l'elector una certificació conforme el vot ha estat rebut i emmagatzemat pel sistema telemàtic.

Amb motiu de l'experiència de vot electrònic sense validesa jurídica posat en pràctica per l'empresa SCYTL a les eleccions al Parlament de Catalunya de 2003, el sistema proposat per aquesta entitat especialitzada va establir un rebut de votació, en el que s'informava a l'elector de que el vot, en efecte, ha estat rebut i emmagatzemat amb èxit. Aquest rebut identifica l'acte de votar mitjançant dues sèries alfanumèriques: un identificador del vot i un codi de control, de tal forma que el votant pot verificar posteriorment que el vot al que es refereixen aquests codis ha estat efectivament processat. Des d'un punt de vista jurídic, en aquest tràmit rau la fiabilitat d'una part del sistema electrònic, en la mesura que ha de permetre assegurar que no s'han produït interceptacions que puguin desviar o anular el vot. Sembla evident que en aquesta fase del procés, l'administració electoral (especialment, els membres que integren la mesa) han de disposar dels instruments tècnics de control per verificar que els principis constitucionals i estatutaris que informen les eleccions o el referèndum son escrupolosament respectats.

4.4.- Observacions sobre el caràcter secret del vot.

El vot secret significa la interdicció de l'emissió pública o oberta del vot, el vot emès per dictat d'un altra persona, o bé per aclamació en assemblea pública o mitjançant la mà alçada. Les solucions jurídiques que amb el sistema tradicional de vot s'han aplicat per assegurar el compliment d'aquest principi, han estat l'establiment de cabines electorals, sobres opacs per impedir la visió del contingut de la papereta, urnes segellades, etc. , que impedeixin que la voluntat pugui ser coneguda per ningú. Amb la introducció del vot electrònic en el sistema electoral, la legislació electoral ha de donar resposta segura i eficaç al principi constitucional i estatutari del caràcter secret del sufragi.

En el marc de l'activitat de tots els subjectes que integren l'administració electoral, el secret del vot ha de ser preservat en diversos àmbits: en les comunicacions que es produeixin amb motiu de la jornada electoral i actes posteriors a aquesta; en les informacions parcials que es produeixin al llarg de la jornada electoral i en el procés de recompte dels sufragis emesos.

D'acord amb les aportacions tècniques que ofereixen les experiències pilot de vot electrònic⁴, el secret de les comunicacions queda preservat amb un sistema d'encripcions que resulti adequat. Pel que fa al recompte, el millor mètode per a salvaguardar el secret és que recompte no existeixi; en aquest sentit, es considera que les targetes de vot electròniques posades a disposició de cada usuari, solament han de contenir camps en els que es digui si l'usuari ha sol·licitat o no exercir el dret de vot i si aquest ha estat emès o no. Però la targeta no emmagatzema dades individuals ni tampoc el sentit del vot, sinó que el que fa és de comptador. Per tant, el recompte es produeix en el mateix moment d'emetre el vot, no posteriorment. Finalment, el sistema ha de oferir la suficient flexibilitat per a facilitar la difusió de resultats parcials, únicament en allò que no pugui condicionar el resultat final de les eleccions, com ara, l'índex de participació.

La seguretat que ha d'oferir el sistema electrònic per a preservar el secret del vot, depèn de la seva capacitat per a fer front als atacs externs com, per exemple, els que provenguin dels *hackers* que introdueixen virus que posin en perill la credibilitat constitucional del sistema. O també, per a preservar-se tant de les caigudes o fallides que es puguin produir en el software o en el equip tècnic en el que es recolza el sistema de vot electrònic; o bé, de les manipulacions que eventualment pugui dur a terme l'administrador del sistema.

El sistema ha de permetre la verificació dels seus components. Això vol dir, que ha de permetre l'accés al codi que és font del sistema de vot; l'accés als registres de funcionament; l'obtenció de certificats d'autenticitat per part de tercers i l'existència de procediments que permetin resoldre els dubtes i les impugnacions, tot mantenint el caràcter del vot secret. Els sistemes de registre relacionades amb el vot

⁴ Vid. Web: [http:// www.dit.upm.es](http://www.dit.upm.es)

electrònic, han de permetre el registre d'operacions i incidències sense posar en qüestió el secret del vot. Per tant, sempre resultarà admissible registrar que un usuari va exercir el seu dret de vot en un moment donat, però no ho serà registrar el contingut del seu vot.

En aquest sentit, un supòsit problemàtic relacionat amb la certificació del vot a la que es feia referència a l'apartat anterior, es la que planteja la possibilitat de que en la certificació, a més del rebut que justifica haver votat, es pugui també incloure el sentit del vot. A bon segur que tècnicament és una opció possible. En la mesura que el rebut que certifica la seva opció és de lliure disposició per a l'elector, el secret del seu vot no queda –en principi- alterat. Però no es pot oblidar que l'abast del secret del vot és molt més ample, i tampoc no es poden obviar les conseqüències posteriors que poden esdevenir. Perquè, cal no excloure que la constància impresa de quina ha estat la opció política escollida per l'elector, faciliti, provoqui o inciti a exercir pressions sobre l'elector abans de que aquest emeti el seu vot, a fi de que un cop hagi exercit el dret de sufragi, per raons d'ordre subjectiu que poden ser molt diverses, mostri a terceres persones allò que ha votat. ***En conseqüència, una solució tècnica al certificat de votació confegida en aquest sentit, és a dir, que permeti mostrar el contingut del vot, seria profundament inconvenient, perquè implícitament podria provocar l'aixecament del vel sobre l'opció política de l'elector. La qual cosa significaria entrar en un context proper a una regulació jurídica inconstitucional.***

5.- CONCLUSIONS.

1ª).- L'adopció del vot electrònic, a banda de quina sigui la modalitat adoptada pel legislador estatal o autonòmic, ha de garantir el compliment sense alterar-les, de les previsions constitucionals i estatutàries sobre la forma del vot. En conseqüència, els efectes de l'articulació electrònica del vot han de preservar el mandat constitucional continguts a l'article 68.1 CE i a l'article 31.1. així com també a l'apartat tercer de la Disposició Transitòria quarta, emfasitzant, especialment, les garanties relatives al secret del vot, així com també el seu caràcter de vot universal, lliure i igual. Perquè, al capdavant, la incorporació de noves tecnologies per a expressar el sufragi popular, no poden aplicar-se fent abstracció del continguts dels principis clàssics del liberalisme democràtic que defineixen el dret de sufragi.

2ª).- Una futura llei aprovada pel Parlament de Catalunya, haurà de tenir en compte les prescripcions legals previstes a la LOREG. Cal remarcar, que una gran part del seu contingut, és d'aplicació preceptiva a totes les CCAA. I entre aquests preceptes atribuïts a la regulació estatal es troben una bona part dels que directament o indirecta es refereixen a la regulació del vot. Per tant, atenent a aquest marc legal vigent i davant de l'eventualitat d'aprovació d'una futura llei electoral catalana, les possibilitats que aquesta pugui tenir d'incorporar la regulació del de sufragi mitjançant un suport electrònic, resulten condicionades en gran mesura per l'alt nivell d'intervenció normativa del que disposa actualment la legislació electoral estatal.

Naturalment, aquest panorama seria un altre si mitjançant una reforma de la LOREG, aquesta deixés un major marge de maniobra a l'exercici de competències legislatives als parlaments de les CCAA, d'acord amb els principis generals del dret de sufragi, per a regular la forma de vot a les eleccions al seus respectius òrgans parlamentaris.

3).- La modalitat de vot electrònic haurà de ser única per tot l'Estat, amb independència del tipus d'elecció a realitzar, si es mantenen les previsions actuals de la LOREG. Certament aquesta és una opció, que no pot excloure una altra que habiliti a la legislació electoral autonòmica escollir el suport tecnològic que consideri més adient per a organitzar l'expressió del dret de sufragi a les eleccions al seu Parlament. Seria una opció, sens dubte més adient al principi d'autonomia institucional de les CCAA i, més concretament, amb el que al respecte preveu l'article 9.1 de l'EAC. Tanmateix, des d'un punt de vista econòmic i d'eficàcia institucional no resultaria convenient l'existència de sistemes de vot electrònic diferenciats en funció del tipus d'elecció.

4).- Les bases de dades que serveixen per a mantenir actualitzar el cens, han de permetre l'accés del ciutadà al seu contingut a través dels mètodes electrònics que alhora s'hagin establert per a exercir posteriorment el dret de sufragi. Si actualment, l'elector disposa d'un termini de temps a través dels Ajuntaments per a consultar la seva correcta inscripció a les llistes dels cens electoral, amb la introducció del vot electrònic, l'administració electoral haurà de confegir un sistema electrònic d'accés a les llistes amb els mateixos objectius d'informació i publicitat. En aquest sentit, el nou sistema haurà d'arbitrar les fórmules electròniques més adients i coherents amb el sistema de vot electrònic adoptat, per a que l'elector pugui verificar, modificar, corregir o suprimir les dades que es continguin.

5).- El sistema electrònic que s'estableixi per accedir a les dades del cens electoral, haurà de ajustar-se als principis de protecció de dades que estableix la Llei orgànica 15/1999, de 13 de desembre, de Protecció de Dades de Caràcter Personal.

6).- El caràcter universal del vot es fonamenta en el deure de l'elector a identificar-se. Qualsevol que sigui el sistema de vot electrònic que s'adopti, la seguretat en la identificació constitueix un dels reptes que

la implantació del nou sistema de vot haurà d'afrontar. Sobretot perquè la identificació de l'elector haurà d'assegurar el secret del seu vot.

7).- La presentació telemàtica de les diverses candidatures que es presenten a una convocatòria electoral, ha de ser confegida de manera clara i inequívoca, de tal manera que no inciti a l'elector indecís o poc informat, a prendre un decisió "orientada" (i per tant, no lliure) per causa del disseny telemàtic que ordena les candidatures a la pantalla.

8).- L'ordre dels candidats a les llistes electorals, exigeix una resposta eficaç i segura del sistema de vot electrònic. Actualment, amb el sistema de llistes tancades i bloquejades la qüestió no es planteja per a les eleccions al Congrés dels Diputats i al Parlament de Catalunya. Però, tot i que, actualment l'elector no disposa de capacitat de decisió sobre el contingut de la llista, el sistema de vot electrònic haurà de permetre que, de forma àgil i senzilla, el ciutadà que voti pugui conèixer no solament totes les candidatures sinó també –òbviament- els noms dels candidats que la integren.

9).- El vot expressat mitjançant electrònic, també ha de donar resposta a la forma a través de la qual, sovint, l'electorat es manifesta a través de dues opcions polítiques singulars: el vot en blanc i el vot nul. Són dues formes d'expressió de la participació política, que tenen un valor similar al que significa el vot en favor d'una concreta formació política. L'acte de rebuig a una determinada situació o conjuntura política que comporta el votar en blanc o el fet d'emetre deliberadament (no per error) un vot nul, també han de gaudir de cobertura tècnica, quan l'elector participi en una convocatòria electoral a través del vot electrònic. La qüestió jurídica rellevant és clara: amb independència de la solució tècnica adoptada, la llei ha de preveure opcions de vot nul. En cas contrari, la llei electoral presentaria problemes de constitucionalitat, al excloure una forma singular d'expressió política.

10).- El vot electrònic ha d'impedir l'aparició de qualsevol tipus d'interferència, que permeti la mediació de facto d'una instància intermèdia entre l'elector i la urna electrònica o qualsevol altre suport tecnològic equivalent. Així, el procés administratiu electoral que ha d'habilitar la autenticació o certificació (segons la terminologia emprada pel llenguatge informàtic) del votant, ha d'aportar els elements de seguretat jurídica que siguin suficients i alhora necessaris, per a 'impedir que de la màquina a través de qual opera el votant o el servidor del sistema, puguin generar-se nivells o instàncies intermèdies que posin en perill el sentit del vot de l'elector, el puguin manipular o simplement no comptabilitzar.

10).- El secret del vot ha de ser garantit en diversos àmbits: en les comunicacions que es produeixin amb motiu de la jornada electoral i actes posteriors a aquesta; en les informacions parcials que es produeixin al llarg de la jornada electoral i en el procés de recompte dels sufragis emesos.

11).- El sistema de vot electrònic ha de permetre la verificació dels seus components. Això vol dir, que ha de facilitar l'accés al codi que és font del sistema de vot; l'accés als registres de funcionament; l'obtenció de certificats d'autenticitat per part de tercers i l'existència de procediments que permetin resoldre els dubtes i les impugnacions, tot mantenint el caràcter del vot secret. Els sistemes de registre relacionades amb el vot electrònic, han d'habilitar també el registre d'operacions i incidències, sense posar en qüestió el secret del vot. Per tant, sempre resultarà admissible registrar que un usuari va exercir el seu dret de vot en un moment donat, però no ho serà el registre del contingut del seu vot.

12).- Una eventual posada en marxa del vot electrònic ha de fer-se de forma plena. Fora inconvenient prendre l'opció, en una primera fase d'aplicació del vot electrònic, de permetre a l'elector escollir a l'hora

***d'exercir el dret de sufragi,entre el sistema electrònic o el tradicional.
Aquesta duplicitat no facilitaria la acceptació social del nou sistema.***

Barcelona, 28 d'agost de 2004.

Marc Carrillo

Catedràtic de Dret Constitucional