

REPTES JURÍDICS I MANCANCES NORMATIVES DE LA DEMOCRÀCIA I LA PARTICIPACIÓ ELECTRÒNIQUES*

Lorenzo Cotino Hueso*

Sumari

1. De què parlem? Un concepte inclusiu de l'e-democràcia
 - 1.1. Terminologia variada i una concentració de l'interès en l'e-vot i la democràcia directa
 - 1.2. Una visió àmplia i inclusiva d'e-democràcia en raó dels usos participatius del web 2.0
2. La implantació de la democràcia i la participació electròniques com a principi juridicoconstitucional útil
3. L'oportunitat de regular compromisos efectius especialment en el terreny de la transparència i la informació activa
 - 3.1. Els contrastos en la legislació estatal i l'autonòmica i local: escassa regulació de transparència per als poders públics, important regulació per a l'àmbit privat
 - 3.2. Avanços en la regulació autonòmica i local
 - 3.3. La superació de l'exigència de la signatura electrònica o de la necessitat d'identificació per al participant electrònic
4. Les TIC en els procediments electorals

* Aquest estudi s'ha dut a terme en el marc del projecte d'investigació "De l'administració al govern electrònics: règim i implicacions jurídiques i constitucionals" (SEJ2005-09191/JURI), així com el projecte "Models de participació ciutadana en l'àmbit municipal que permetin la integració dels nous ciutadans" (SEJ200764431), finançats amb Fons FEDER.

** Lorenzo Cotino Hueso, professor titular de dret constitucional de la Universitat de València i coordinador general de la Xarxa Derechotics (www.derechotics.com). Edifici departamental central, av. de los Naranjos, s/n, 46071 València, cotino@uv.es, www.cotino.net (on es troben accessibles molts dels treballs citats de l'autor).

Article rebut el 5.10.2007.

- 4.1. Administració electoral i TIC
- 4.2. L'ús de les TIC pels partits polítics i per a les campanyes electorals
 - 4.2.1. La creixent emergència de les TIC en la vida partidària i en campanya
 - 4.2.2. Campanyes institucionals i mesures de foment de les condicions d'igualtat de les opcions electorals a la xarxa
 - 4.2.3. Prohibicions i limitacions en campanya i la seva projecció a Internet
- 5. Aproximació jurídica al vot electrònic
 - 5.1. Vot electrònic i tipologia: una important distinció
 - 5.2. Les garanties constitucionals del vot electrònic: "Principis" i "Regles" establerts en la Recomanació del Consell d'Europa de 2004
 - 5.3. Vot electrònic nul?
- 6. Per concloure, algunes claus jurídiques per al futur de la democràcia i la participació electròniques

1. De què parlem? Un concepte inclusiu de l'e-democràcia

1.1. Terminologia variada i una concentració de l'interès en l'e-vot i la democràcia directa

És aclaparadora la bibliografia i la documentació sobre el nexa de la democràcia i la participació amb les tecnologies de la informació i la comunicació (d'ara endavant TIC),¹ encara que més escassa quan es tracta d'una perspectiva pròpiament jurídica, en especial quan no es tracta del vot electrònic. Com a punt de partida, cal dir que la terminologia emprada és molt variada: e-democràcia, i-democràcia, democràcia electrònica, e-participació, participació electrònica, ciberdemocràcia, teledemocràcia, democratització electrònica, ciberpoder, ciberciutadania, ciutadania.com,² i un llarg etcètera. A aquestes formes, no deixen d'afegir-s'hi recentment d'altres com ara e-cognocràcia³ o democràcia electrònicament influïda,⁴ per exemple. Després de la terminologia variada, cal advertir, sol amagar-s'hi una certa —si se'm permet— “teledemagògia”, un intent d'aprofitar els nous instruments tecnològics per superar l'actual democràcia cap a fórmules de democràcia directa.⁵ En tot cas, malgrat

¹ Em permeto assenyalar dues contribucions que he tingut el gust de coordinar. La més recent, compta amb divuit treballs d'altres autors dels més consagrats en la matèria a Espanya, COTINO HUESO, Lorenzo (Coord.), *Democràcia, participación i voto a través de las nuevas tecnologías* (Colección Sociedad de la Información nº 13, Comares, Granada, 2007. Així mateix, també és recent: *Libertades, democracia i gobierno electrónicos*, Comares (Col·l. Sociedad de la Información, nº 9), Granada, 2006.

Així mateix, cal destacar a Espanya els treballs —ja clàssics— de LAVILLA MARTÍNEZ, Félix, “Ciudadanos, organizaciones sociales, nuevas tecnologías i Parlamento”, ponència para el Congreso de Parlamentarios Iberoamericanos en la red, 13-16 de noviembre de 2001, en el Senado de España, disponible a <http://www.parlamentariosiberoamericanos.org/> (21/12/2001); MARTÍN CUBAS, Joaquín, *Democràcia e Internet*, Colecciones Interciencias, Valencia, 2001; PAU I VALL, Francesc, “Democràcia e Internet”. *Anuario de Derecho constitucional i parlamentario*, Asamblea Regional de Murcia. Universidad de Murcia, nº 10, 1998, pág., 195-213; RUBIO NÚÑEZ, Rafael, “Internet en la participación política”, a *Revista de Estudios Políticos*, nº 109, julio-septiembre de 2000, págs. 285-302; ORIOL PRATS, Joan i DEL ÁLAMO, Óscar, “Democràcia electrònica: concepto, tipos i posicionamientos”, a *Revista Futuros*, nº 4, año 2003, vol. 1, disponible a www.revistafuturos.info/raw_text/raw_futuro4/democracia_e.rtf (3/2/2004); FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, José Julio, *Gobierno electrónico. Un desafío en internet (Implicaciones jurídicas)*, Funda- Ceig Querétaro, Querétaro, 2004; d'aquest autor, *Lo público y lo privado en Internet. Intimidad i libertad de expresión en la red*, UNAM, Méjico, 2004; RÍOS INSUA, David; FERNÁNDEZ, Eugenio i RÍOS, Jesús M. “Más allá del gobierno electrónico: hacia la democracia electrónica”, a *Revista Datospersonales.org*, nº 8, marzo de 2004, disponible a www.madrid.org/comun/datospersonales/0,3126,457237_457444_127535941_12182003_12173401,00.html (6/11/2005) i PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique, *¿Ciberciudadaní@ o ciudadaní@.com?*, Gedisa, Barcelona, 2004, entre els més destacables. En el moment de les proves d'impremta he tingut coneixement de l'interessant treball de CREMADES, Javier, *Micropoder, la fuerza del ciudadano en la era digital*, Espasa-Calpe, Madrid, 2007.

² ORIOL PRATS, Joan i DEL ÁLAMO, Óscar, “Democràcia electrònica: concepto, tipos y posicionamientos”, cit., també recorden altres autors com Hagen que distingeixen tres nocions diferents de democràcia electrònica: “teledemocràcia” “ciberdemocràcia” i la “democratització electrònica”, amb sentits molt diferents. També per exemple, Pérez Luño parla en general de “Teledemocràcia”, en general, si bé distingeix una “versió feble” de la teledemocràcia, com a contribució a reforçar la democràcia parlamentària², davant una “versió forta” de superació de la democràcia parlamentària amb democràcia directa basada en la participació. PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique, *¿Ciberciudadaní@ o ciudadaní@.com?*, págs. 61 i ss. i 67 i ss. El mismo Pérez Luño maneja finalment la doble terminologia de una positiva “ciberciudadanía” y una negativa “ciudadanía.com”, *Ibidem*, págs. 99 y ss. El mateix Pérez Luño maneja finalment la doble terminologia d'una positiva “ciberciudadanía” i una negativa “ciudadanía.com”, *Ibidem*, pàg. 99 i ss..

Canals maneja conceptes d'aprofundiment en la democràcia i Internet, de la mera “administració electrònica”, a la “democràcia electrònica”, la “ciberdemocràcia” i, finalment, “ciberpoder” CANALS Isidre, “Democràcia i Internet. La contribució d'Internet a la democràcia”, *Revista Mar Obert*, FIEC, setembre 2001, disponible a www.democraciaweb.org/demointernet_IC.pdf (21/3/2004) al llarg de tot l'estudi.

³ Es tracta de la —no menys que curiosa i visionària, mes argumentada— posició de MORENO-JIMÉNEZ, José María, “E-cognocràcia: Nueva Sociedad”, a *Estudios de Economía Aplicada*, nº 24, 2006 págs. 559-581.

⁴ Es fa referència a la interessant aportació de RUIZ MIGUEL, Carlos, “La libertad política en la democracia electrònicamente influída”, a COTINO HUESO, Lorenzo (Coord.), *Libertad en Internet. La red y las libertades de expresión e información*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2007, págs. 42-56.

⁵ Per exemple, posicions més proclius a una democràcia directa electrònica com a CANALS Isidre, “Democràcia i Internet. La contribució d'Internet a la democràcia”, cit., en una posició més oberta cap a un canvi de model democràtic. A la xarxa hi ha diversos llocs en aquesta

els intents d'atribuir una connotació particular a aquestes diferents terminologies, cap d'aquestes expressions no s'ha consolidat doctrinalment. També s'ha d'assenyalar que aquesta visió bastant habitual sobre e-democràcia comporta que la bibliografia sobre la matèria hagi centrat l'atenció gairebé monogràficament en el vot telemàtic o electrònic, descuidant, per contra, altres àmbits essencials. La democràcia electrònica ni comença ni acaba, afortunadament, en el vot electrònic, malgrat que se solguin identificar.

Per la meua banda,⁶ prefereixo usar una noció àmplia i funcional de democràcia o participació electròniques, gairebé indistintament per fer referència a la concessió d'un paper important a les TIC en els processos democràtics i participatius dels sistemes democràtics liberals. És cert que tant en general com quan es refereix a les TIC, la noció de *participació* sol centrar-se en l'anomenada *democràcia participativa* (*tertium genus* entre la directa i la representativa),⁷ generalment vinculada a la participació en l'administració.⁸ Aquesta expressió matisada d'e-participació exclouria fórmules de vot electrònic.

Les TIC són eines de comunicació i, per tant, són mitjans eficaços per a totes les fases del procés participatiu de difusió d'informació i coneixement, consultes, deliberació, posicionament.⁹ I és clar, també les TIC són instrument per a la realització del vot, que, al seu torn, és una fórmula que pot donar-se en les fórmules de democràcia variades.¹⁰ Així, les TIC poden ser instrument per a la democràcia representativa, la participativa i la democràcia directa, o més enllà d'aquesta terna conceptual, en àmbits com l'anomenada *democràcia social* o fins i tot —com es dirà— per a la governança empresarial i corporativa. De la mateixa manera, les TIC són un mitjà per facilitar la recepció de voluntats que inciti o exciti els òrgans legítims a adoptar decisions, en les fórmules de democràcia semidirecta com la iniciativa popular, formalitzada o no.

1.2. Una visió àmplia i inclusiva d'e-democràcia en raó dels usos participatius del web 2.0

Per tot l'anterior, ni tan sols pot estranyar que conceptes que en principi podrien distanciar-se de l'e-democràcia, com l'e-administració o l'e-govern (*e-government*) es vinculin, des del seu mateix origen, a la democràcia i la participació.¹¹ No és en va que es considera la realització de formes de participació i democràcia

direcció: www.e-democracia.cl, els fòrums i enllaços recollits en <http://otrademocraciaesposible.net>, la Network for Direct Democracy in Europe; la Xarxa Espanyola de Democràcia Participativa, "Democràcia Radical", etc.

⁶ Així ho he fet en anteriors treballs, especialment en *De qué hablamos cuando hablamos de democracia y participación electrónicas*, a *AD, Cuestiones Actuales de Derecho de las tecnologías de la información y comunicación (TIC)*, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2006, págs. 43-62.

⁷ En aquest punt, val la pena remetre al que afirma el Tribunal Constitucional en la Sentència 119/1995, de 17 juliol, en especial, el FJ 6è, on va assenyalar de la democràcia participativa que no es tracta de la participació política de l'article 23 CE, que té una fonamentació diferent (la protecció d'interessos difusos i drets), que el paper fonamental de la seva configuració no és constitucional, sinó del legislador, i que la democràcia participativa és un *tertium genus* entre la democràcia representativa i la directa.

⁸ Per a tots, sobre el tema, CASTELLÀ ANDREU, Josep M^a. *Los derechos constitucionales de participación política en la Administración pública*, Barcelona, Cedecs, 2001.

⁹ Es fa referència a les fases i subfases de tot procediment participatiu. Per a això, resulta ben útil seguir el referent en la matèria per la seva claredat, OCDE, *Citizens as Partners. OECD Handbook on information, consultation and public participation in policy-making*, Paris: OECD Publications Service, disponible a www1.oecd.org/publications/e-book/4201141E.PDF (6/2/2005), en particular es pot seguir a les pàg. 13 i ss.

¹⁰ Com és obvi, el vot electrònic es pot aplicar-se en unes eleccions per a la designació de diputats nacionals, autonòmics o càrrecs municipals (com a exemple de democràcia representativa). També, pot aplicar-se per a una elecció a un òrgan institucional electe (elecció per exemple de membres d'un òrgan administratiu col·legiat amb selecció per sufragi -un Consell regulador-, o un càrrec institucional, com un rector d'universitat, com exemples de democràcia participativa). En la mateixa línia d'exemple, el vot electrònic també pot aplicar-se en un procediment de votació en un referèndum (democràcia directa) o per a l'elecció de representants sindicals o per participar en les votacions de l'Assemblea General d'una societat cotitzada. Només per alguns exemples.

¹¹ Així, entre moltes d'altres, s'ha de tenir en compte la definició "oficial" d'*e-government* feta per la Comissió Europea: "és l'ús de les tecnologies de la informació i les comunicacions en les administracions públiques, combinat amb canvis organitzatius i noves aptituds, a fi

digital com la culminació mateixa de l'e-govern.¹²

És més, crec que l'evolució i l'ús real i actual de la xarxa obliga que qualsevol referència a la participació i la democràcia electròniques no eludeixi la realitat de l'ús ciutadà i participatiu de la xarxa en l'anomenada *web 2.0*¹³ o *web social*.¹⁴ Es tracta de la superació de l'estàtica *web html* —que seria el *web 1.0*—, informació disposada de forma jeràrquica (del creador del contingut cap al lector passiu) i no actualitzada freqüentment. Per contra, ara l'ús del web està orientat a la interacció i les xarxes socials. Els llocs web 2.0 actuen més com a punts de trobada,¹⁵ sota una cultura particular, la cultura *blog*.¹⁶ M'estic referint a diversos fenòmens comunicatius a través de la xarxa i alternatius als mitjans de comunicació tradicionals,¹⁷ com al periodisme alternatiu o ciutadà, els blocs,¹⁸ wikis, fòrums, etc. o l'expressió de moviments socials¹⁹ a través del web 2.0. Enfront del web 1.0, ara

de millorar els serveis públics i els processos democràtics i reforçar el suport a les polítiques públiques”, Comunicació 1 COM(2003) 567. El paper de l'Administració electrònica en el futur d'Europa. Brussel·les, 26 de setembre de 2003. O una de les definicions més afortunades, a parer meu: “és l'ús de les tecnologies d'informació i comunicacions que realitzen els òrgans de l'administració per millorar els serveis i informació oferts als ciutadans, augmentar l'eficiència i l'eficàcia de la gestió pública i incrementar substantivament la transparència del sector públic i la participació dels ciutadans”. A *Proyecto de Reforma y Modernización del Estado. Gobierno electrónico en Chile hoy*. Ministerio Secretaría General de la Presidencia, pàg. 2, a: <http://hasp.axesnet.com/contenido/documentos/Libro%20Estado%20del%20Arte%20del%20E-Gob%20en%20Chile.pdf>

¹² Aquestes fases, resumidament són: 1- Accés i accessibilitat a la informació sobre i de l'administració; 2- Interacció bàsica, caracteritzada en molt bona mesura per la possibilitat de comunicació de l'administrat amb l'administració; 3- Interacció avançada en ambdós sentits administrat-administració, fins a la prestació total de serveis i plena tramitació i, 4, Formes de participació i democràcia digital.

Sobre l'evolució de la noció e-govern, per a tots, COTINO HUESO, Lorenzo, “La Administración y Gobierno electrónicos en los documentos institucionales básicos de la sociedad de la información”, a *Actas del XVII Congreso de Derecho e informática*, Universidad de Comillas, U. Comillas-Instituto de Informática Jurídica, Madrid, 2003, págs. 257-289.

¹³ Recentment, sobre el tema FUMERO, Antonio y ROCA, Genís i SÁEZ VACAS, Fernando, *Web 2.0*, Fundación Orange, Madrid, 2007, així com CEREZO, José María (dir.), *La blogosfera hispana: pioneros de la cultura digital*, Fundación Orange, Madrid, 2007. En el moment de les proves d'impremta ha arribat a les meves mans el molt recomanable treball col·lectiu: Diversos autors, *La ética y el derecho de la información en los tiempos del postperiodismo*, V Congreso Internacional de Ética y Derecho de la Información, Fundación Coso, València, 2007. Reuneix nombrosos estudis sobre la matèria de molt interès i actualitat.

¹⁴ “Una sèrie d'aplicacions i pàgines d'Internet que utilitzen la intel·ligència col·lectiva per proporcionar serveis interactius en xarxa donant a l'usuari el control dels seus dats.” Així a la wikipedia, per a l'entrada “Web 2.0”. Fumero recorda que la incorporació del “2.0” o l'apel·latiu “social”, una estructura sociotècnica sota una dinàmica conversacional, un programari social que se sustenta en la creació col·lectiva i els continguts oberts. FUMERO, Antonio, “Contexto sociotécnico” a *Web 2.0*, cit. En concret, pàg. 16 i 17.

¹⁵ Així a CEREZO, José María (dir.), *La blogosfera hispana...* cit. Glossari, pàg. 221.

¹⁶ Le Meur sintetitza alguns aspectes d'aquesta nova cultura: voluntat i desig de compartir pensaments i experiències; creixent importància de saber el que d'altres pensen, ajuda recíproca; necessitat d'informació diària d'un gran nombre de fonts; control de com es llegeixen les notícies; tinença a la ciutadania del món; existència d'un “codi compartit”; retroalimentació; velocitat i necessitat de reconeixement *Ibidem*, pàg. 18, a partir de <http://loiclemeur.com/france>.

¹⁷ Sobre els nous fenòmens de la comunicació a Internet, BOWMAN, Shayne, i WILLIS, Crist, *We Media. How audiences are shaping the future of news and information*, Thinking Paper of The Media Center, a http://www.openreader.org/wemedia/JackR/We_Media.htm (3/5/2005). També BOWMAN SHAYNE i WILLIS, Chris, *Nosotros, el medio. Cómo las audiencias están modelando el futuro de la noticias y la información* (Editat per J.D. Lasica, Traduït per Guillermo Franco), Media Center del American Press Institute, en anglès, juliol del 2003 a www.hypergene.net/wemedia/ En castellà, febrer del 2005, [ww.hypergene.net/wemedia/espanol.php](http://www.hypergene.net/wemedia/espanol.php). Així mateix, sobre això, molt recomanable per la seva claredat LÓPEZ GARCÍA, Guillermo, *Modelos de comunicación en Internet*, Tirant lo Blanch, València, 2004, pàg. 147 i ss. respecte dels blocs.

¹⁸ L'expressió prové del mateix títol d'un recomanable document clar, útil i accessible: FRANCO, Guillermo, *La re-blog-lución*, 3 març de 2005, a http://enter.terra.com.co/ente_secc/ente_inte/noticias/ARTICULO-WEB-1001940-1989396.html (6/4/2005). Sobre el tema, entre d'altres, ORHIUELA, José Luis, “Weblogs: el medio y el mensaje”, *Nuestro Tiempo* (Pamplona), n.º. 601-602, julio-agosto 2004, págs. 48-53, a <http://www.ideasapiens.com/blogs/Medios/archivos/000254.html#more> (4/4/2005). Allà es conté un important arbre d'enllaços a blocs. També es pot remetre per la seva senzillesa a la informació de <http://www.lavanguardia.es/public/series/20040809/51159251946.html>. En anglès, cal destacar ROSEN, Jay, “What's Radical About the Weblog Form in Journalism?” a *Pressthink*, 16 d'octubre de 2003, disponible a <http://journalism.nyu.edu/pubzone/weblogs/pressthink/2003/10> (23/2/2005), el professor de Nova York explica la diferència entre el periodisme que apareix en els *weblogs* i el periodisme tradicional. També es pot remetre al treball

es permet la integració, la interacció i la selecció de continguts per part de l'usuari, que deixa de ser un receptor, un consumidor d'informació, i es torna un “prosumidor” (*prosumer*) d'informació, això és, un híbrid de consumidor i productor de continguts,²⁰ en deliberació contínua.

La realitat ha desbordat qualsevol previsió d'aquestes tendències de participació en sentit ampli de tot usuari, que deixa de ser passiu. Com a mostra, pensem en el personatge de l'any per a *Newsweek* el desembre de 2006: “YOU” integrat a la pantalla d'un ordinador.²¹ Aquesta realitat tan fàcilment constatable comporta que tots els teòrics visionaris de la democràcia i la participació electròniques s'hagin vist clarament superats. Davant les seves previsions d'una e-democràcia essencialment per la contínua votació electrònica del ciutadà des de casa seva i tot tipus d'accions dels poders públics, la realitat és la d'un exercici continu de les llibertats públiques a través de les TIC²² pels ciutadans. Com s'apuntarà al final d'aquest estudi, des dels múltiples punts de vista d'interès jurídic, és d'especial rellevància futura l'actual *taló d'Aquil·les* de l'atribució de la responsabilitat en el web 2.0.

Tampoc no es poden desconèixer fórmules de manifestació de suports polítics fins ara impensables per la seva magnitud. Potser el precedent el trobem a les campanyes d'Amnistia Internacional de 2002 per salvar de la lapidació a Nigèria per adulteri Amina Lawal (després per a Safiya Hussaini), que van assolir suports milionaris.²³ A Espanya, transcendent del particular signe polític que hagin tingut,²⁴ es poden destacar mobilitzacions articulades a través d'Internet, com les campanyes *Noesigual* o el cas del *Fòrum espanyol de la Família* el 2005;²⁵ les aproximadament set-centes mil *firmes*²⁶ de suport a l'anomenat “Manifest de la COPI”, exercit com a petició davant del Parlament europeu,²⁷ o diversos milions de firmes recollides —moltes a través de la xarxa— pel Partit Popular com a suport social de la seva proposició no de llei “Tots tenim dret a opinar” sol·licitant un referèndum

NOONAN, Peggy “The Blogs Must Be Crazy. Or maybe the MSM is just suffering from freedom envy”, a *The Wall Street Journal*, 17 de febrer de 2005, disponible a <http://www.opinionjournal.com/columnists/pnoonan/?id=110006302&ojrss=frontpage> (23/2/2005).

¹⁹ LÓPEZ, Sara; ROIG, Gustavo i SÁDABA, Igor, *Nuevas tecnologías y participación política en tiempos de globalización*, Cuadernos de Trabajo nº 35, Hegoa, Bilbao, octubre 2003, disponible a <http://www.bantaba.ehu.es/sociedad/scont/tecno/doc/nodo/> (6/12/2004).

²⁰ “En una era en la que cualquiera puede ser reportero o comentarista en la Web, usted ‘se mueve al periodismo dedos vías’. El periodista llega a ser un ‘líder de foro’ o un mediador en lugar de ser un simple profesor o conferencista. La audiencia llega a ser un ‘prosumidor’ (traducción libre de ‘pro-sumer), un híbrido de productor y consumidor”. Citat per BOWMAN Shayne i WILLIS, Chris, *Nosotros, el medio...* cit. pàg. 11 (pàg. 9 versió anglesa).

²¹ L'esmentada portada pot veure's a <http://www.time.com/time/magazine/article/0,9171,1569514,00.html>

²² S'empra “llibertats públiques” com un útil descriptor d'un àmbit denotatiu dins dels drets fonamentals, se segueix en bona mesura SÁNCHEZ FERRIZ, Remedios, *Estudio sobre las libertades*, (2ª ed.), Tirant lo Blanch, Valencia, 1995. D'aquesta autora, per a Internet, “Las libertades públicas y su ejercicio en internet”, a COTINO HUESO, Lorenzo (Coord.), *Libertad en internet. La red y las libertades de expresión e información*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2007, pàg. 73-112.

²³ Segons s'afirma en la *web* d'Amnistia Internacional, en el cas s'Amina es van aconseguir nou milions de “firmes” i amb la pressió se'n va aconseguir el setembre de 2003 l'absolució. El 2005 es van aconseguir 1.3 milions de firmes per acabar amb la pena de mort a Nigèria.

²⁴ Bàsicament en la drete política. No s'ha de desconèixer, òbviament altres mobilitzacions d'altres signes, com el famós “passa'l” de març de 2004 el dia previ a les eleccions generals o les contínues mobilitzacions via SMS del “botellón” desgraciadament famós.

²⁵ Són casos analitzats en particular per un especialista com és RUBIO NÚÑEZ, Rafael, “El protagonismo las nuevas tecnologías en los nuevos movimientos sociales”, a COTINO HUESO, Lorenzo (Coord.), *Democracia, participación y voto a través de las nuevas tecnologías*, cit. L'autor segueix el cas particular del “Foro Español de la Familia” y la campanya “Noesigual”, el 2005. D'aquest autor, es pot esmentar el seu complet i actualitzat bloc, <http://ethepeople.blogspot.com/>.

²⁶ En sentit jurídic no podien considerar-se “firmes” en tant que no venien avalades per garantia d'identitat, sinó una alta en la *web* per mitjà de la introducció d'un número de DNI, la qual cosa va permetre, en alguns casos, el suport de, per exemple, el conegut personatge de còmic de Súper López.

²⁷ Per exemple, vegeu, “Luis Herrero presenta en Bruselas las 700.000 firmas en apoyo al manifiesto COPE”, dimarts 21 de febrer de 2006, a http://www.libertaddigital.com:83/php3/noticia.php3?fecha_edicion=2006-01-24&num_edicion=1453&cpn=1276270378&seccion=ESP_D

relatiu a la reforma de l'Estatut de Catalunya.²⁸ Així mateix, pot destacar-se, el març de 2007, el milió de *firmes* individuals o col·lectives contra el cànon de la SGAE als suports digitals.²⁹

També caldrà fer cada vegada més atenció a fenòmens que fan més complex el tractament jurídic, si és possible, com és la recreació virtual del món. Es fa referència al que potser sigui el *web 3.0*, *Second Life*³⁰ de *Linden Lab*. En aquest món virtual es poden exercir virtualment totes les llibertats, activitat partidista, associativa i de la societat civil gairebé plena, també amb els riscos que això comporta. És més, caldrà fer atenció a l'ordenació democràtica mateixa d'aquest món virtual en el qual ja es projecta la personalitat de vuit milions de persones i es preveuen més de mil milions de persones el 2011.³¹

Després d'assenyalar alguns fenòmens de participació a través de les TIC, el que no pot passar desapercebut és que la iniciativa i els èxits s'han d'atribuir sense cap dubte a l'àmbit privat (o, almenys, no necessàriament públic).³² A través de l'exercici de les llibertats per part de la ciutadania en general en espais privats és on veritablement estan forjant els processos de participació per mitjà de les noves tecnologies. Afortunadament, des del públic es recolliran els fruits *a posteriori*, a partir de ciutadans ja habituats a interactuar i participar electrònicament en el *web* social.

Sobre la base de l'anterior, es pot afirmar ja que les TIC són eines amb un potencial extraordinari per millorar el sistema polític democràtic. I l'esmentat servei pot fer-se per informar millor i generar coneixement al ciutadà i els grups en què s'integra, per facilitar l'exercici de llibertats públiques, per crear xarxes i teixits associatius, per gestionar coneixement amb els actors del sistema polític, per gestionar les diferents fases de processos participatius (de la informació a la presa de decisions), l'actuació d'òrgans col·legiats deliberatius o decisoris, per millorar el sistema electoral i facilitar votacions, o per elegir un òrgan representatiu, o per a una elecció en mecanismes de democràcia directa. Resulta evident, davant de tal ventall de possibilitats, que serà gairebé impossible delimitar qualsevol aproximació jurídica al fenomen de l'e-democràcia. Simplement, es fixa l'atenció en alguns àmbits que es consideren de singular interès o nous, i es remet a futurs treballs³³

2. La implantació de la democràcia i la participació electròniques com a principi jurídic-constitucional útil

Són interminables els avantatges que implica la implantació de la democràcia, la participació i el govern electrònics: eficàcia,³⁴ eficiència,³⁵ transparència,³⁶ comoditat,³⁷ participació i cultura participativa,³⁸³⁹

²⁸ Sobre això, <http://firmas.pp.es/>.

²⁹ www.todoscontraelcanon.es.

³⁰ Second Life és un món virtual 3D d'interacció social fundat per Philip Rosedale; vegeu: http://es.wikipedia.org/wiki/Second_Life.

³¹ PÉREZ GÓMEZ, Elena i SÁNCHEZ-CRESPO LÓPEZ, Antonio, "Legalidad en second life. Dios creó el mundo en siete días y al hombre a su imagen y semejanza. Y el hombre creó Second Life y el avatar", a *El Derecho, base de datos, sección Internet*, 10 de juny de 2007.

³² Els poders públics, òbviament també poden generar espais de participació de la *web* social (blocs, wikis, fòrums, etc.), amb la possibilitat d'integrar i generar continguts en llocs públics, per exemple.

³³ En aquest punt em permeto assenyalar que la versió inicial d'aquest estudi ha hagut de limitar-se pràcticament a un terç de la seva extensió per les exigències pròpies de la *Revista* i el desbordament de l'extensió assenyalada per qui subscriu. Dels elements exclosos aquí simplement es dona alguna notícia al final de l'estudi i seran objecte de futures publicacions.

³⁴ Més eficàcia en la prestació de serveis públics, vinculats també a la democràcia i participació. Millor funcionament de sistemes electorals, facilitats per a millor exercici i funcionament de l'administració electoral. Facilitació d'implantació de mecanismes d'accés a la informació i participació en diversos nivells, etc.

³⁵ Aconseguir l'eficàcia a menor cost. Així succeeix per exemple en procediments electorals i administració electoral i, sobretot, en la facilitació d'accés a la informació pública a través de la xarxa, també com a canal de participació variada pública o privada.

³⁶ En principi per una informació pública al públic més accessible, amb diversos nivells de profunditat.

estructuració de la participació política dels ciutadans i els grups en què s'integra,⁴⁰ facilitació de la memòria política,⁴¹ pluralisme,⁴² entre d'altres.

Avui dia, difícilment no podria considerar-se en el contingut constitucionalment reconegut d'un dret subjectiu fonamental una exigència determinant i concreta —una regla— d'usar les TIC per a la participació i la democràcia. Això és així igual com no existeix a partir de la Constitució un dret a la relació electrònica amb l'Administració,⁴³ que ha hagut de ser reconegut legalment (art. 6. 1r Llei 11/2007). Potser en un futur no gaire llunyà, determinades exigències de participació electrònica s'integrin en el contingut subjectiu d'un dret fonamental. En tot cas, crec que ja pot afirmar-se amb caràcter general que hi ha un principi juridicoconstitucional objectiu⁴⁴ que impulsa —sense en mandat exigible d'una regla— els poders públics a adoptar polítiques en la direcció de la implantació del govern, la democràcia i la participació electròniques. García Costa sosté aquest principi en el preàmbul constitucional (“democràcia avançada”) i a l'article 9. 2n CE.⁴⁵ A parer meu, aquest principi pot derivar-se també dels mandats d'eficàcia i democràcia del govern i l'administració (*ex art.* 9. 2 o 103 CE, per exemple). Així mateix, i especialment, es pot acudir a la dimensió objectiva de no pocs drets fonamentals per derivar un principi jurídic a l'e-democràcia i l'e-participació: el dret al sufragi actiu i passiu i el dret de participació general (art. 23 CE), el dret de petició (art. 29 CE), el lliure accés a la informació (en el seu cas pública *ex art.* 20),⁴⁶ la llibertat d'expressió, la participació en l'educació (art. 27 CE), el dret a la bona administració,⁴⁷ el dret d'accés als registres o arxius o el dret d'audiència prèvia a les decisions (art. 105 CE), entre d'altres, poden donar cobertura en aquest principi objectiu. Malgrat no derivar-se'n exigències concretes, i

³⁷ Per al ciutadà a qui se li afegeix un canal d'informació i participació fàcilment disponible des d'un punt d'accés informàtic, generalment domèstic.

³⁸ Els anteriors avantatges, en principi faciliten un augment de participació per la comoditat de fer-ho per al ciutadà i per l'ampliació de possibilitats de dur-lo a terme.

³⁹ Permet afegir participants en sectors específics amb tradicionals dificultats (malalts, discapacitats, emigrants, desplaçats, etc.). Facilita l'interès, la informació i les possibilitats en alguns sectors com ara territoris amb dificultats d'accés i mobilitat.

⁴⁰ La xarxa permet que col·lectius, grups i individus s'articulin de manera abans desconeguda a través de la xarxa, comparteixin informació, deliberin, actuïn i participin (associacions formals o no, xarxes ciutadanes, nous moviments socials temporals o permanents, etc.).

⁴¹ La ingent informació de la xarxa, la seva estructuració i permanència (per exemple a través de *Google*, permet recuperar la memòria política d'esdeveniments passats de transcendència (afirmacions de responsables polítics, etc.).

⁴² La pluralitat inherent a la xarxa facilita en principi el major pluralisme i que els mitjans de comunicació clàssics (públics o privats), en ocasions oligàrquics, deixin de constituir un filtre material al lliure flux d'informació i opinió.

⁴³ Així ho vaig sostenir en el meu treball “A propósito del derecho a establecer relaciones electrónicas con la administración sin discriminación y los derechos lingüísticos del ciudadano administrado electrónicamente. Una futura reinterpretación constitucional en razón del progreso de la Administración electrónica”, a *Actas del XVII Congreso de Derecho e informática*, Universidad de Comillas, U. Comillas-Instituto de Informática Jurídica, Madrid, pàg. 231-256, i recentment a “Derechos del ciudadano”, GAMERO CASADO, Eduardo i VALERO TORRIJOS, Julián (coords.), *La Ley de Administración electrónica. Comentario sistemático a la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los servicios públicos*, Aranzadi, Cizur Menor, 2007, pàg. 126-270 (paginació provisional), en concret a l'apartat “No existía un derecho a la administración electrónica”.

⁴⁴ Sobre la teòrica diferència entre regles i principis, ALEXY, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales*, Centro de estudios Constitucionales, Madrid, 1993, en general pàg. 81-170 i, en particular, pàg. 82-87. Seguim també la distinció entre regles i principis efectuada per ZAGREBELSKY, Gustavo, *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*, Trotta, 1997, pàg. 109 ss. En tot cas, RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, J. M., *La ponderación de bienes e intereses en Derecho administrativo*, Marcial Pons, Barcelona, 2000, pàg. 39-47, ens ha recordat que “hi ha principis, hi ha regles, hi ha normes que són predominantment principis i normes que són predominantment regles, etc. En una paraula, no hi ha una diferència qualitativa entre principis i regles.” pàg. 47.

⁴⁵ Sobre el tema, recentment, vegeu entre d'altres, GARCÍA COSTA, Francisco Manuel, “Participación y democracia electrónicas en el Estado representativo”, a *Democracia, participación y voto a través de las nuevas tecnologías*, cit.

⁴⁶ Sense ser lloc d'atenció ara, es pot assenyalar que actualment és minoritària la doctrina -i menys la jurisprudència- que ubica l'accés a la informació com a contingut del dret a la informació de l'article 20 la CE. Entre els que es manifesten a favor, entre d'altres, FERNÁNDEZ RAMOS, Severiano, *El Derecho de acceso a los documentos administrativos*, Marcial Pons, Madrid 1997.

⁴⁷ Dret reconegut en l'àmbit comunitari jurisprudencialment i reconegut expressament a la Carta dels drets fonamentals de la Unió Europea, així com en instruments infraconstitucionals, com és el cas de l'Estatut de la Comunitat Valenciana (article 9).

més enllà d'una perspectiva política, l'esmentat principi podria tenir una certa importància jurídica. No s'ha d'oblidar que es tractaria en qualsevol cas d'un bé constitucional i, com a tal, pot ser una finalitat legítima que, amb justificació objectiva i raonable i de manera proporcional, pot limitar drets fonamentals. D'aquesta manera, el principi de necessària implantació de l'e-democràcia i l'e-participació passa a tenir una rellevància en certa manera negativa, ja que pot justificar en el seu cas tractes diferenciadors respecte d'uns ciutadans i d'altres i les possibilitats de participar només electrònicament, legitimar polítiques d'impuls i mesures de foment, assumptió d'alguns riscos o límits per a determinats drets, etc.

3. L'oportunitat de regular compromisos efectius especialment al terreny de la transparència i informació activa

A parer meu, un aspecte de la regulació i el compromís jurídic del qual té un gran potencial és el de la informació pública *proactiva* (és a dir, "activa"), respecte de la qual la legislació estatal continua sent pràcticament inexistente, quedant totalment superat l'article 37. 10è de la Llei 30/1992.⁴⁸ És millor no pensar en els Estats Units, on la famosa FOIA de 1966⁴⁹ va ser àmpliament esmenada (el 2 d'octubre de 1996 i) per a la seva adequació al fenomen tecnològic per l'anomenada Electronic Freedom of Information Act.⁵⁰ En aquest terreny, considero que cal insistir que és possible detallar l'exigència de mapes d'accés, nombre màxim de *clics* per accedir des de l'inici de la pàgina a una sèrie de continguts, etc. També es pot regular com i on publicar els diversos tipus d'informació pública, la vàlida i els mecanismes de seguretat de la informació "oficial" (butlletins, procediments d'informació pública, concursos, etc.), la responsabilitat, la qualitat i la fiabilitat d'aquests, etc.

En aquest sentit, pot exigir-se la regulació de continguts d'interès mínims per a la participació i la informació. Per exemple: 1r. l'obligació d'incloure una sèrie de continguts estructurats per temes sistematitzats i accessibles ja per un punt d'accés a informació i participació a l'inici de la pàgina i al seu torn, com continguts sistematitzats obligats en l'"arbre" o "estructura" de la pàgina, l'enllaç de la qual ha de figurar, també, a l'inici. 2n. Imposició de temes mínims per a institucions municipals, provincials, ministerials, etc. Segons les seves competències jurídicament reconegudes. 3r. La normativa bàsica reguladora de la institució. 4t. La normativa bàsica que genera la institució. 5è. Informació sobre les decisions polítiques i normatives en tràmit, el procediment i les possibilitats de participació en aquestes, grups interessats i posicions dels actors polítics. I 6è.

⁴⁸ Seran objecte de publicació regular les instruccions i respostes a consultes plantejades pels particulars o altres òrgans administratius que comportin una interpretació del dret positiu o dels procediments vigents a l'efecte que puguin ser al·legades pels particulars en les seves relacions amb l'Administració.

⁴⁹ *The Freedom of Information Act* 5 U.S.C. § 552.

⁵⁰ Em permeto destacar que la norma imposa moltes obligacions d'informació activa. Així la Llei de 1996 va afegir l'exigència de posar disponible al públic la còpia de tot arxiu, sense perjudici del seu format, que l'Administració consideri pel seu contingut que sigui de probable interès per a altres expedients, així com un índex general d'arxius referits. Cada Agència ha de fer disponibles a través de la xarxa tot arxiu creat després de l'1 de novembre de 1996, sense perjudici que hagi d'esborrar els detalls d'identificació del document que publiquin, explicant per escrit la justificació del que s'esborra (552 (a) 2º d). Així mateix, des de 1967 s'obligava cada Agència a mantenir accessible al públic un índex amb informació d'identificació de tot el debatut, decidit o promulgat des de 1967 i, pel que més interessa, cada agència va haver de fer aquest índex disponible per telecomunicacions computeritzades el 31 de desembre de 1999. Això quant a la informació activa. Ja en l'apartat 3, s'assenyala que sobre la resta de documents no esmentats anteriorment, cada agència els ha de fer disponibles a la persona sol·licitant, segons el format que aquesta sol·liciti i sigui possible. Per a això cada Agència ha de fer esforços raonables per mantenir els seus arxius en formats reproduïbles (552 (a) 3r b). És més, els esforços raonables han d'anar en la direcció localitzar electrònicament els documents, sempre que aquests esforços no interfereixin significativament en el sistema d'informació automatitzat de l'Agència. (552 (a) 3º c).

Informació sobre els responsables polítics de la institució, amb continguts mínims (responsabilitats públiques anteriors, declaració d'havers, resultats electorals, històric de coalicions i acords, etc.). Com a continuació s'exposa, n'hi ha prou que el legislador estatal es copiï a si mateix i adapti el que ja exigeix a les societats cotitzades per a les institucions públiques.

Stephen Clift, referent mundial en la matèria i selector de les millors pràctiques de transparència i participació electròniques,⁵¹ assenyala per al futur la necessitat de reconeixement d'uns drets mínims.⁵² Així, que no pugui tenir lloc qualsevol reunió pública sense agendes i documents publicats prèviament a la xarxa. “Sense avís electrònic, no reunions”; que tota proposta legislativa i les seves esmenes fossin accessibles, així com que no fos possible l'entrada en vigor d'una norma aprovada si no és publicada a la xarxa. “Sense transparència... no autoritat ni diners”; el dret ciutadà a ser notificat per correu electrònic sobre informació pública basada en el perfil dels seus interessos i territorial. I, també, el dret d'accés senzill a directoris sempre actualitzats i locals de la “meva democràcia”, amb dades de contactes de tot càrrec públic elegit. “Cap dada de contacte, cap poder”.

3.1. Els contrastos en la legislació estatal i l'autonòmica i local: escassa regulació de transparència per als poders públics, important regulació per a l'àmbit privat

El reconeixement d'aquest principi d'implantació de la participació i la democràcia electròniques pot ser un suport útil segons la mandra i la falta de compromís que es detecta per part dels poders públics en la regulació i la garantia de la democràcia i la participació electròniques.⁵³ És cert que el dret rep tard i malament la inqüestionable implantació i evolució de les noves tecnologies: dinamisme, variabilitat tècnica, desconeixement, costos, necessitat de repòs que exigeix el dret, etc.⁵⁴ No obstant això, és possible imposar compromisos i obligacions concretes de creació de mecanismes de participació, d'exercici electrònic de drets i llibertats en l'àmbit públic, d'accés electrònic a la informació i transparència, etc. De fet, és ben evident que avui dia els poders públics imposen a persones, empreses i societats obligacions jurídiques de presència i informació als usuaris d'Internet,⁵⁵ però aquests mateixos poders públics no s'obliguen a si mateixos pràcticament a res.

⁵¹ En general, www.e-democracy.gov.uk/. D'interès, Clift Steven, *Global E-democracy Best Practices*, 16 juny de 2005, disponible a http://www.e-democracy.gov.uk/knowledgepool/default.htm?mode=1&pk_document=307 (20.6.2005).

⁵² Vegeu CLIFT, Steven, “Democratic Evolution or Virtual Civil War”, Remarks as prepared for the Promise of E-Democracy WSIS Event, Geneva, Switzerland, December 2003, disponible a <http://egov.unitar.org/spip/article189.html> (6/5/2004).

⁵³ Per a tots, segueix el meu estudi “El débil compromiso normativo por la transparencia y participación electrónicas. Situación actual y posibilidades de futuro”, a COTINO HUESO, Lorenzo (Coord.), *Democracia, participación y voto a través de las nuevas tecnologías*, cit. I també, en edició per a Tirant lo Blanch, la monografia resultant del projecte d'investigació subvencionat “Seguimiento de políticas y normativa estatal, autonómica y local sobre transparencia y participación ciudadana a través de medios electrónicos y telemáticos” en el marc de la “Subvención para el desarrollo de estudios en materia de participación ciudadana destinada a las Universidades”, Dirección General De Participación Ciudadana de la Generalitat Valenciana (GVDGPC2006-02) (Lorenzo Cotino, dir.).

⁵⁴ Bernadí ha assenyalat amb encert que la resposta del Dret al fenomen tecnològic i en concret en l'àmbit administratiu ha estat inicialment lenta, alhora que fragmentària. Les institucions comunitàries han tingut també en aquest àmbit un clar protagonisme i el posterior desenvolupament normatiu ha estat en general vertiginós, encara que certament sincopat, sense escapar a la ràpida desactualització o caducitat. En molts casos, apunta, la tècnica més freqüent ha estat la d'afegir o incrustar previsions, especialitats i complements en regulacions generals (procediment administratiu, contractació) que responen a una tradició i a una lògica pròpies, amb les quals no acaben d'encaixar. BERNADÍ, Xavier, “Derecho público y Administración electrónica: una visión panorámica”, a *Nuevas políticas públicas. Anuario multidisciplinar para la modernización de las Administraciones públicas*, nº 1, 2005, pàg. 211-244 i, com a editor, *Administracions públiques i Internet*, Fundació Carles Pi i Sunyer, Barcelona, pàg. 27 i ss.

⁵⁵ Així, per exemple, la Directiva 2000/31/CE, sobre el comerç electrònic, al seu article 5 i la seva transposició a Espanya (LSSICE, article 10) imposa a tot “prestador de serveis” -com una pàgina web personal amb publicitat- a disposar al lloc web diverses informacions mínimes. També en l'àmbit de la protecció de dades s'exigeix a empresa i a altres ens a una informació pública en matèria de protecció de dades així com la facilitació de drets d'accés (articles 10 i següents de la Directiva 95/46/CE de protecció de dades). De la mateixa manera, la regulació de protecció del consumidor cada vegada conté majors exigències d'aquest tipus.

En l'àmbit estatal, els escassos compromisos normatius tenen a veure poc o res amb la transparència i l'accés a la informació amb finalitats democràtiques i, més aviat, amb les pures exigències del mercat. Així, una mostra de compromís públic per la transparència l'ofereix la Directiva europea de reutilització de la informació pública que genera l'obligació de dispensar informació pública en format electrònic.⁵⁶ Lluny de qualsevol lògica de transparència democràtica, la informació pública és només “matèria primera” que s'ha d'alliberar perquè el sector privat pugui adquirir-la a preu raonable i generar noves oportunitats de negoci.⁵⁷ El 25 de maig de 2007 es va presentar el Projecte de Llei de reutilització de la informació del sector públic, i com s'assenyala en l'exposició de motius, “no es modifica el règim d'accés als documents administratius consagrat en el nostre ordenament jurídic”. La recent Llei 4/2007, de 3 d'abril, de transparència de les relacions financeres entre les administracions públiques i les empreses públiques, i de transparència financera de determinades empreses, també obeeix a la lògica econòmica, no a la política.⁵⁸

En tot cas, l'exemple més vistós d'aquesta hipocresia és el de l'onada legislativa per la qual s'exigeix una transparència molt àmplia —també a través d'Internet— i la implantació de mecanismes de participació telemàtica, a grans empreses que cotitzen en borsa, en favor de la transparència econòmica i el bon govern corporatiu.⁵⁹ Baix risc de sanció,⁶⁰ es tracta d'obligacions concretes sobre drets concrets d'informació del soci, el contingut, la qualitat i la forma d'accés a aquesta informació,⁶¹ i també facilita —i en ocasions imposa— obligacions concretes amb relació a la participació electrònica.⁶²

⁵⁶ Així, en la Directiva europea 2003/98/CE, del Parlament Europeu i del Consell, de 17 de novembre de 2003, relativa a la reutilització de la informació del sector públic. La mateixa obliga -amb matisos- que els organismes del sector públic facilitin “els seus documents en qualsevol format o llengua que hi hagi prèviament, per mitjans electrònics quan resulti possible i oportú.” Sobre aquesta, per a tots, CERRILLO I MARTÍNEZ, Agustí i GALAN GALAN, Alfredo (coords.), *La reutilitzación de la información del sector público*, Comares (Colección sociedad de la información), Granada, 2006.

⁵⁷ Així, per exemple, s'observa en el preàmbul de la Directiva: Fonament de dret 7è: “La informació del sector públic constitueix una matèria primera important per a diversos productes i serveis de continguts digitals i es convertirà en un recurs cada vegada més important amb el desenvolupament dels serveis sense fil de continguts.”

⁵⁸ Aquesta Llei resulta de la transposició de la Directiva 2006/111/CE de la Comissió, de 16 de novembre de 2006, relativa a la transparència de les relacions financeres entre els estats membres i les empreses públiques, així com a la transparència financera de determinades empreses. Se'n pot destacar que no hi ha cap referència explícita als mitjans electrònics.

⁵⁹ En particular es pot fixar l'atenció en la Llei 26/2003, de 17 de juliol, a fi de reforçar la transparència de les societats anònimes cotitzades i tota la seva important normativa de desenvolupament. Vegeu la secció e-transparència www.derechotisc.comen, documentació.

Sobre el tema, entre l'abundant bibliografia, MUÑOZ PÉREZ, José M^a, *Nuevas Tecnologías en el Funcionamiento de las Juntas Generales y de los Consejos de Administración*, Madrid, Civitas 2005 i VAÑÓ VAÑÓ, María José, “Información y gobierno electrónico en las sociedades cotizadas”, a *Revista de Derecho bancario y bursátil*, n^o 95, 2004, pàg. 77-122, la citació és de la pàgina 78; també, d'aquesta autora “XML, una herramienta al servicio del buen gobierno corporativo”, *Revista Aranzadi de derecho y nuevas tecnologías*, n^o 8, 2005, pàg. 101-116. Més recentment, “Derecho de sociedades y comunicaciones electrónicas”, a *AD Cuestiones Actuales de Derecho de las tecnologías de la información y comunicación (TIC)*, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2006, pàg. 225-256.

⁶⁰ La llei de societats anònimes fixa la responsabilitat del compliment de l'obligació en el Consell d'administració (art. 117. 3r) i l'incompliment constitueix un tipus disciplinari segons l'actual article 100 de la Llei 24/1988, de 28 de juliol, del Mercat de Valors:

“m bis. La inexistència de la pàgina *web* prevista en l'apartat 2 de l'article 117 i en l'apartat 5 de l'article 82, o la falta de la informació assenyalada en els esmentats articles o en les seves normes de desenvolupament.”

Així mateix, cal haver-hi pel dispostat a l'actual article 112 de la Llei de Societats Anònimes.

⁶¹ La referida Llei 26/2003, de 17 de juliol de transparència corporativa i la seva regulació de desenvolupament detallen l'abast del dret d'informació del soci, els instruments d'informació, incloent-hi mitjans informàtics, obligant a comptar amb un *web*. I encara més, legalment i reglamentàriament es concreta tant el contingut de la informació que electrònicament s'ha de publicar, com la forma de difusió electrònica. De particular interès és la regulació de l'informe anual de govern corporatiu, on el grau de detall normatiu sobre la informació obligatòria mínima és digne de ser apreciat. De fet, és recomanable que lector observi el tipus d'informació concreta que s'obliga a transmetre electrònicament i, en un exercici mental, intenti projectar en paral·lel el que suposaria per a una entitat pública (ja sigui ajuntament, Govern autonòmic i conselleries, Govern nacional i els seus ministeris, grans organismes, etc.). Fins i tot salvant les distàncies, sens dubte, traslladar aquestes exigències a l'àmbit públic seria una verdadera mostra de voluntat política i jurídica de transparència electrònica.

Però, com diu la dita, *el sabater és qui va més mal calçat*: els poders públics no s'obliguen jurídicament ells mateixos a facilitar informació pública per mitjans electrònics ni a facilitar la participació i l'obertura. En el nivell estatal queda superat completament el Reial decret 208/1996, de 9 febrer, que regula de forma genèrica els serveis d'informació administrativa i atenció al ciutadà. La situació de l'accés a la informació ha variat molt poc sobre això per raó de la Llei 11/2007, de 22 de juny, d'accés electrònic dels ciutadans als serveis públics.⁶³ Aquesta llei, tan positiva d'altra banda en tants aspectes, no situa la transparència i la participació entre els seus objectius reals, més enllà de la retòrica proclamació entre les "Finalitats de la llei".⁶⁴ Això no obsta perquè la llei afecti més o menys directament l'accés a la informació pública a través de mitjans electrònics (butlletins, seus electròniques,⁶⁵ documents i arxius electrònics, etc.) i les possibilitats de participació a través de l'exercici de diferents drets.⁶⁶ Quan el ciutadà no solament estigui acostumat a interactuar electrònicament en l'àmbit privat, sinó també en plenitud amb les administracions, serà ineludible també la possibilitat de participar electrònicament. En l'àmbit estatal el més semblant a un compromís en la legislació estatal de participació i transparència a través de les TIC es veu a l'article 70 bis de la Llei de bases de règim local,⁶⁷ un precepte que, malgrat la seva aparença, no comporta obligacions concretes exigibles a les administracions locals. Així doncs, s'espera el compliment d'un

A més, sense perjudici de les obligacions jurídiques, el desenvolupament reglamentari immediat d'aquesta llei el 2003 expressa amb total claredat el contingut de la informació que ha de constar a la pàgina *web*; aquesta normativa detalla també jurídicament els principis i requisits de la informació, amb garanties: exactitud, veracitat, claredat, integritat, fiabilitat (fins i tot amb enllaços directes a la font oficial de la informació, gratuïtat, senzillesa d'accés, usabilitat, etc.). També és molt vistosa la concreció reglamentària de les "Especificacions Tècniques i Jurídiques de les pàgines *web*" a la Circular de 2004. Encara més, s'inclouen diverses normes -jurídiques, no oblidem- d'accessibilitat i usabilitat de molt interès (nombre de clics, estructura, jerarquia, mapes, títols i llenguatge, homogeneïtat de continguts a tots els canals, etc.)

⁶² Són diverses les possibilitats jurídiques de convocatòria (obligatòria en la *web*), de celebració de Junta General per mitjans electrònics, així com la possibilitat de delegació electrònica de vot o l'exercici del vot electrònic mateix (art. 105 Llei societats).

⁶³ Respecte d'aquesta norma, GAMERO CASADO, Eduardo i VALERO TORRIJOS, Julián (Coords.), *Comentarios a la Ley de Administración electrónica...* cit.

⁶⁴ Article 3. Finalitats de la Llei: "Són f de la present Ley:[...] 6. Simplificar els procediments administratius i proporcionar oportunitats de participació i major transparència, amb les garanties degudes legals."

D'altra banda, a l'article 34, "Criteris per a la gestió electrònica", es troba el següent: "b) La previsió de mitjans i instruments de participació, transparència i informació."

⁶⁵ Respecte de la regulació de butlletins i seus electròniques en la Llei 11/2006, VALERO TORRIJOS, Julián, "Acceso a los servicios y difusión de la información por medios electrónicos", a GAMERO CASADO, Eduardo y VALERO TORRIJOS, Julián (Coords.), *Comentarios a la Ley de Administración electrónica...* cit.

⁶⁶ Sense ser objecte de concreció, l'article 6. 1r de la Llei reconeix el dret a la relació electrònica per a l'exercici dels drets de l'article 35 de la Llei 30/1992, entre els quals hi ha l'accés a la informació, així com alguns drets informatius (lletres *b*) i *g*). També a l'article 6. 1r s'afirma el dret a obtenir informació de forma electrònica, igual com a establir consultes i al·legacions electrònicament. L'article 6. 2º d) reconeix indirectament el dret a l'accés electrònic a l'expedient. Cal remetre, en tot cas, a la informació obligatòria i als principis de les seus electròniques (art. 10), la regulació de les publicacions electròniques dels butlletins oficials (art. 11) i del tauler d'anuncis o edictes (art. 12). Sobre els drets de la llei, em remeto al meu treball en el comentari a aquesta, "Drets del ciutadà", cit.

⁶⁷ Article 70 bis. (Article afegit per la Llei 57/2003, de 16 de desembre):

"1. Els ajuntaments hauran d'establir i regular en normes de caràcter orgànic procediments i òrgans adequats per a l'efectiva participació dels veïns en els assumptes de la vida pública local, tant en l'àmbit del municipi en el seu conjunt com en el dels districtes, en el supòsit que hi hagi en el municipi les esmentades divisions territorials.

[...] 3. Així mateix, les entitats locals i, especialment, els municipis, hauran d'impulsar la utilització interactiva de les tecnologies de la informació i la comunicació per facilitar la participació i la comunicació amb els veïns, per a la presentació de documents i per a la realització de tràmits administratius, d'enquestes i, en el seu cas, de consultes ciutadanes.

Les Diputacions provincials, Ajuntaments i Consells insulars col·laboraran amb els municipis que, per la seva insuficient capacitat econòmica i de gestió, no puguin desenvolupar en grau suficient el deure establert en aquest apartat."

Sobre el tema, entre d'altres, CASES I PALLARÉS, Jordi (coord.), *Las tecnologías de la información y la comunicación y las entidades locales. La administración electrónica*, publicat en el monogràfic de la *Revista de Estudios Locales*, número extraordinari, juliol 2004 i, en general, per a tots, FERNÁNDEZ RAMOS, Severiano, *La información y la participación ciudadana en la Administración local*, BOSCH, Barcelona, 2005.

dels compromisos electorals del PSOE per a la VII Legislatura,⁶⁸ una llei d'accés a la informació adequada al moment històric i les tecnologies existents.⁶⁹ No obstant això, en l'àmbit estatal la regulació ni hi és, ni s'espera.⁷⁰

3.2. Avenços en la regulació autonòmica i local

Cal dir que més enllà de la legislació estatal es van donant excepcions, bàsicament en el terreny de la transparència a través de les TIC. Així, destaca la regulació autonòmica catalana,⁷¹ especialment pel seu caràcter precursor, i la legislació gallega més recent.⁷² D'igual manera, considero un referent la concreta regulació local de Barcelona.⁷³ Es tracta d'àmbits dels quals aprendre, igual com de la Unió Europea.⁷⁴

⁶⁸ En efecte, es tracta del Capítol V, relatiu a la democràcia, pàg. 40-41 en el que s'afirma "Foment de les noves formes d'informació "On-Line": El PSOE recolzarà i fomentarà les noves formes d'informació a través de la xarxa, inclòs el desenvolupament del periodisme "on-line". I, a línia seguida: La llei de la lliure informació. [...] Impulsarem una Llei sobre el dret al lliure accés a la Informació, que garanteixi que tots els poders, autoritats públiques i entitats sostingudes amb fons públics, facilitin, en temps útil, el lliure accés a tota informació o document oficial, amb l'única excepció de la qual cosa atempti a la legislació de protecció de dades o de secrets oficials. L'autoritat requerida haurà de motivar, en el seu cas, la seva negativa a donar informació o documentació.

La garantia del dret a la lliure informació l'exercirà una Autoritat independent elegida pel Congrés dels Diputats, per majoria qualificada, amb facultats per obligar a les administracions públiques al lliurament immediat de la informació o dada sol·licitada. "

⁶⁹ Més enllà de l'àmbit "electrònic", es poden citar treballs com FERNÁNDEZ RAMOS SEVERIANO "Algunas proposiciones para una Ley de Acceso a la Información", a *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nº. 105, 2002, pàg. 881-916, disponible a <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/boletin/cont/105/art/art5.htm>

Sobre l'estat de la transparència a Espanya, es pot remetre a AD, *Transparencia y silencio. Estudio sobre el acceso a la información en España*, Sustentia, Madrid, octubre de 2005. Disponible a www.sustentia.com.

⁷⁰ Sobre això em permeto assenyalar els "Nou Principis per a una Llei d'Accés a la Informació a Espanya" de la Coalició Pro Accés, www.access-info.org, presentats el juny de 2007.

⁷¹ No és el moment ara de glossar les diverses accions i projectes que des de Catalunya es duen a terme en l'àmbit de l'ús de les TIC com a instrument participatiu. Així mateix, com en altres llocs he insistit, en l'àmbit espanyol s'ha de posar l'atenció en experiències bastant constructives com *democracia.web* del Parlament de Catalunya, amb la important presència de la Fundació Bofill, així com l'interessant projecte Consensus que posa l'accent en les possibilitats de les TIC en totes les fases del procés participatiu. Així mateix, en l'àmbit local amb iniciatives vinculades a l'anterior cal destacar l'important consorci Localret.es. que agrupa centenars de municipis de Catalunya i al si del qual s'impulsen de facto no poques polítiques i la societat de la informació, amb clara transcendència jurídica, en particular en l'àmbit participatiu. Al seu si es pot accedir a l'Ordenança marc d'administració electrònica, així com a les ordenances marc elaborades per Localret sobre la matèria.

Des del punt de vista jurídic-normatiu, es pot tenir en compte la regulació catalana de la informació pública a través de la xarxa, des de 2001, el cas particular del Decret 324/2001, de 4 de desembre de la Generalitat de Catalunya, relatiu a les Relacions entre els ciutadans i l'Administració de la Generalitat de Catalunya a través d'Internet.

⁷² Llei 4/2006, de 30 juny del Parlament de Galícia, de Transparència i de bones pràctiques en l'Administració pública gallega.

⁷³ A nivell provincial destaca en l'àmbit dels Butlletins oficials de província, com és el cas del pioner Reglament de Gestió del Butlletí Oficial de la Província de Barcelona, de 2003.

En l'àmbit municipal, la presència de les TIC ja va ser molt important el 2002, al Reglament que aprova les Normes reguladores de la participació ciutadana del Municipi de Barcelona, aprovades en el Consell Plenari de 22 de novembre de 2002. També s'ha de tenir en compte el Reglament intern del Consell de Ciutat, aprovat el Ple del Consell Municipal el dia 29 d'abril de 2005. La regulació troba el seu compliment en l'Ordenança reguladora de l'administració electrònica aprovada pel Consell Plenari el 24 de març de 2006.

A tot això es pot accedir per mitjà de la secció e-transparència a www.derechotics.com.

⁷⁴ A més a més del reconeixement del dret fonamental a l'accés a la informació a la malaguanyada Constitució europea, cal assenyalar que també el Reglament (Ce) Núm. 1049/2001 del Parlament Europeu i del Consell, de 30 de maig de 2001, relatiu a l'accés del públic als documents del Parlament Europeu, del Consell i de la Comissió, sí que regula l'accés electrònic als documents. D'una altra part, encara que sense valor jurídic, s'ha de tenir molt en compte la Comunicació de la Comissió Com 2002, 277 final, de 5 de juny de 2002, "Document de consulta: Cap a una cultura reforçada de consulta i diàleg - Proposta de principis generals i normes mínimes per a la consulta de la Comissió a les parts interessades, de 18 pàgines, disponible en format pdf a http://europa.eu.int/comm/governance/whats_new/comm100602_es.pdf.

També, la Comunicació de la Comissió de 19 de desembre de 2003 - Diàleg amb les associacions de col·lectivitats territorials sobre l'elaboració de les polítiques de la Unió Europea [COM (2003) 811 final, no publicada al Diari Oficial]. <http://europa.eu.int/scadplus/leg/es/lvb/g24228.htm>.

Fins i tot sense arribar al nivell de la regulació de la transparència que s'exigeix a les societats cotitzades, aquesta normativa⁷⁵ per als poders públics evidencia que sí que es pot regular —instituint garanties— la informació pública electrònica,⁷⁶ que es pot establir una tipologia d'informació pública accessible atribuint un règim jurídic concret i, a partir d'allà, determinar condicions d'accés, titulars, límits, condicions d'acreditació a la xarxa, etc. Aquesta normativa permet considerar que més enllà que d'una forma simbòlica, es poden garantir drets “electrònics” dels ciutadans amb relació a la participació i transparència electrònica,⁷⁷ regulant-ne les condicions d'exercici.

3.3. La superació de l'exigència de la signatura electrònica o de la necessitat d'identificació per al participant electrònic

En l'ordenació estatal, autonòmica i local es reconeixen diverses fórmules de participació del ciutadà com ara queixes, suggeriments, reclamacions, peticions o, fins i tot, la iniciativa legislativa. En alguns casos s'expressa la possibilitat de canalitzar electrònicament aquestes fórmules. En aquest punt, per raó de l'extensió, només em permeto apuntar un element que pot suposar un estímul i la superació d'algunes barreres. D'una banda, la possibilitat d'exercir aquestes vies sense signatura electrònica. De l'altra, la possibilitat de fer-ho de forma anònima.

Així, per com al primer, davant una exigència total de la signatura electrònica per a l'exercici de drets d'accés i participació, ha de regir el principi de proporcionalitat ja reconegut en la Llei 11/2007⁷⁸ entre les diferents formes d'identificació. Cal evitar que una exigència desmesurada de signatura electrònica comporti una barrera a la participació. Així, per exemple, en diferents sistemes de queixes i suggeriments es poden preveure fórmules que permetin la interactuació sense identificació plena.⁷⁹ Això no obsta per eludir disfuncionalitats per usos massius i abusos en les diverses fórmules de participació.⁸⁰ La Llei orgànica 4/2001 del dret de petició, al seu article 4⁸¹ n'esmenta l'exercici electrònic, però no necessàriament a través de signatura electrònica. En l'àmbit

⁷⁵ Tota la normativa internacional, estatal, autonòmica i local, pot seguir-se a www.derechotics.com, secció documentació d'e-transparència.

⁷⁶ Que sigui íntegra, fiable, exacta, clara, precisa, en el seu cas gratuïta, accessible i usable.

⁷⁷ Així, dret d'accés als llocs públics, dret de participar i influir als llocs *web* públics, dret a interactuar amb els poders públics, dret d'exercir el dret de petició davant de les institucions públiques, dret d'accedir als arxius i expedients electrònicament, etc., dret de participar i transmetre missatges als òrgans participatius de forma electrònica, dret d'ús del correu electrònic i similars, dret d'accedir a les adreces electròniques dels representants polítics, dret d'obtenir una resposta en un termini determinat, dret d'obtenir un justificant de recepció a la sol·licitud formulada, etc.

⁷⁸ Recentment reconegut en la Llei 11/2007, de 22 de juny, d'accés (art. 7), principi g, “Principi de proporcionalitat en virtut de la qual només s'exigiran les garanties i mesures de seguretat adequades a la naturalesa i circumstàncies dels diferents tràmits i actuacions. Així mateix només es requeriran els ciutadans aquelles dades que siguin estrictament necessàries en consideració a la finalitat per a la qual se sol·licitin.” Sobre això, es pot seguir l'article 13 particularment.

⁷⁹ En l'àmbit estatal la situació és una mica incerta; cal recordar que el Reial decret 951/2005 sí que exigeix la signatura electrònica (art. 15). Però el Reial decret 208/1996 no preveu la formulació electrònica de queixes, però sí que les regula (art. 16 i ss.), per la qual cosa s'estén al format electrònic la possibilitat del seu exercici. En aquest cas es pot assenyalar que “Els suggeriments o iniciatives podran ser presentats de forma anònima.” (art. 18. 4º).

⁸⁰ Així, per exemple, el Reglament que aprova les Normes reguladores de la participació ciutadana del Municipi de Barcelona, de novembre de 2002 al seu article 6. 3r disposa que “no s'admetrà com a suport a la petició la utilització massiva de correus electrònics; sinó que serà necessari que cada suport sigui específic.”

⁸¹ Article 4. Formalització: “1. Les peticions es formularan per escrit, *podent utilitzar-se qualsevol mitjà, fins i tot de caràcter electrònic, que permeti acreditar la seva autenticitat*, i inclouran necessàriament la identitat del sol·licitant, la nacionalitat si la tingués, el lloc o el mitjà elegit per a la pràctica de notificacions, l'objecte i el destinatari de la petició.

2. En el cas de peticions col·lectives, a més de complir els requisits anteriors, seran firmades per tots els peticionaris, i hi haurà de figurar, al costat de la firma de cada un d'ells, el seu nom i cognoms.

local, respecte d'aquest dret, una cosa semblant pot seguir-se en la norma local de Barcelona⁸² i de Saragossa.⁸³ En l'àmbit de la iniciativa legislativa popular ara com ara s'exigeix la signatura electrònica, la qual cosa considero ben raonable. Així succeeix en la normativa recent de Catalunya⁸⁴ i en la recent reforma de 2006 de la Llei orgànica 3/1984 que regula la iniciativa legislativa popular.⁸⁵

Ara bé, i quant a la segona qüestió, a més de la possibilitat de no exigir la plena acreditació electrònica en tots els casos, pot resultar de molt interès futur la possibilitat de realitzar queixes, suggeriments, exercici de petició o fins i tot d'iniciativa legislativa popular utilitzant signatura electrònica, però fent-ho de forma anònima. En aquest sentit es pot recordar que la Llei 59/2003, de 19 de desembre, de signatura electrònica, permet la identificació del signant a través d'un pseudònim.⁸⁶ En aquest punt, la condició de l'anonimat no deixa de ser una precondition de llibertat,⁸⁷ com amb claredat s'observa en el caràcter secret del sufragi actiu.

4. Les TIC en els procediments electorals

4.1. Administració electoral i TIC

L'ús de les TIC és una realitat en qualsevol sector, i també en l'organització i el procediment electorals.⁸⁸ En l'àmbit de les actuacions d'administracions electorals són diversos els reflexos de les TIC.⁸⁹

3. El peticionari podrà donar compte de l'exercici del seu dret a institució o òrgan diferent d'aquell davant del qual va adreçar la petició, rementent-li còpia de l'escrit sense un altre efecte que el del simple coneixement.

4. Els peticionaris podran exigir la confidencialitat de les seves dades.

⁸² Sobre això, es pot assenyalar que el Reglament que aprova les Normes reguladores de la participació ciutadana del Municipi de Barcelona, de novembre de 2002, en la seva extensa regulació del dret de petició (art. 6) disposa el seu possible exercici per mitjans electrònics amb garantia d'autenticitat (art. 6. 3º). Es pot destacar que es regula que "no s'admetrà com a suport a la petició la utilització massiva de correus electrònics; sinó que serà necessari que cada suport sigui específic. "

Per a això s'obliga l'Ajuntament a tenir un "espai virtual, dins del lloc *web* municipal, dedicat específicament a aquestes qüestions. " (ap. 2n) També es pot esmentar la "garantia" d'equips informàtics connectats a la xarxa d'accés ciutadà (ap. 4t) així com al dret a disposar "d'una adreça electrònica ciutadana com vehicle de comunicació proactiu" (ap. 4t).

⁸³ Reglament d'Òrgans Territorials i de Participació Ciutadana en l'Ajuntament de Saragossa, Aprovat per l'Ajuntament Ple el 30.10.2002, reformat el 2005, reconeix a tot veí "dret a obtenir un certificat de seguretat del seu correu electrònic o número clau que li faciliti la possibilitat de participar en la xarxa informàtica cívica, enquestes ciutadanes, fòrums d'opinió municipal i tots aquells instruments que promogui l'Ajuntament a la xarxa." (art. 44).

⁸⁴ Llei 1/2006, de 16 febrer, del Parlament de Catalunya, de la iniciativa legislativa popular. En la seva disposició addicional primera s'estableix que "El Govern, per facilitar la signatura electrònica en la presentació de la iniciativa legislativa popular, ha de dictar les instruccions pertinents per garantir l'eficàcia i seguretat d'aquest mitjà teleinformàtic."

⁸⁵ Reforma per Llei orgànica 4/2006, de 26 maig, article 7.4º: "Les firmes es podran recollir també com a signatura electrònica conforme al que estableixi la legislació corresponent."

⁸⁶ Així, vegeu les definicions dels articles 3 i 6, i en particular el que disposa l'article 11.2 respecte dels requisits dels certificats reconeguts. Aquests certificats inclouran "La identificació del signant, en el supòsit de persones físiques, pel seu nom i cognoms i el seu número de document nacional d'identitat o a través d'un pseudònim que consti com tal de manera inequívoca i, en el supòsit de persones jurídiques, per la seva denominació o raó social i el seu codi d'identificació fiscal. La idea l'agraeix a Barrat, entre d'altres, BARRAT I ESTEVE, Jordi, "El Anonimato como Parámetro Normativo de la Sociedad de la Información", *Journal Informática y Sociedad* Vol. 1 No.2 (2004), pàg. 30-33.

⁸⁷ Sobre l'anonimat des de la perspectiva de la llibertat d'expressió i amb especial interès respecte de la doctrina nord-americana, per a tots, ROIG BATALLA, Antonio, "El anonimato y los límites a la libertad en Internet", a COTINO HUESO, Lorenzo (Coord.), *Libertad en Internet. La red y las libertades de expresión e información*, cit. 321-354.

⁸⁸ En general, GARCÍA SORIANO, María Vicenta, *Elementos de derecho electoral*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2005.

⁸⁹ Se segueix en aquest sentit, especialment, GARCÍA SORIANO, María Vicenta, "Una reconsideración de las garantías electorales ante las nuevas modalidades de voto electrónico", a COTINO HUESO, Lorenzo (Coord.), *Democracia, participación y voto a través de las*

Així, al cens electoral la legislació espanyola la possible comprovació per part dels ciutadans de la seva adequada inscripció en el cens per via electrònica, amb la identificació prèvia de l'interessat. Aquesta possibilitat s'alterna amb la tradicional comprovació directa a través dels censos públicament exposats en oficines. (art. 39.2 LOREG). La comprovació electrònica facilita tant a sectors específics (desplaçats, presos, malalts, limitats) com a la ciutadania general el seu exercici de vot, evitant constatar el dia dels comicis algun error ja de difícil reparació. És cert que les possibilitats d'accés i la possible reclamació posterior davant de l'Administració electoral competent es fan dependre de les possibilitats tecnològiques. García Soriano ha assenyalat amb encert que les administracions electorals han d'afegir en la seva composició tècnics en TIC que garanteixin, vigilin, resolguin — i expliquin als membres no tècnics— les noves qüestions relatives al vot electrònic, el *programari* emprat, etc.⁹⁰

4.2. L'ús de les TIC pels partits polítics i per a les campanyes electorals

4.2.1. La creixent emergència de les TIC en la vida partidària i en campanya

Amb Jesse Ventura, exlluitador de lluita lliure i a la fi sorprenent governador de Minnesota el 1998, es van marcar els inicis i les claus per al futur de l'ús d'Internet a les campanyes nord-americanes.⁹¹ A la campanya de les primàries del 2000 va destacar el republicà Mc Cain, que va anticipar gairebé tot el que el demòcrata Howard Dean va convertir en la seva plataforma electoral per al 2004. I és que en les presidencials del 2004 es va arribar a la noció de “política 3.0” i “democràcia extrema”⁹² de Joe Trippi, el guru del màrqueting i ideòleg del malaguanyat candidat Howard Dean. La campanya es va centrar en la recollida de fons i en el manteniment d'una comunitat de simpatitzants activa gràcies al *web social*. La filosofia d'aquesta noció és que els ciutadans quedin a càrrec de la totalitat del procés polític: la participació i el debat en xarxa, la mobilització virtual, amb ressorgiment d'una nova ètica civil. El concepte parteix de l'estructura de xarxes creada pels mitjans socials i les comunitats virtuals per proposar un sistema deliberatiu que fa participar els ciutadans en la governança.

Avui dia, més que l'ús informatiu, propagandístic o recaptador d'Internet, es pensa en les xarxes de persones formant comunitats d'activistes i aconseguint recursos humans de voluntaris a baix o a cap cost (*crowdsourcing*, davant *l'outsourcing* o externalització). Les accions i la creativitat són incessants i la campanya nord-americana de 2008 —entre d'altres— les mostra de manera incessant.⁹³ En els últims anys, a més de consolidar-se aquests factors, s'han incorporat nous formats de comunicació, en què destaquen tant el *podcast* com, especialment, els vídeos propagandístics a través de noves plataformes com *youtube*. Jurídicament, els problemes es reconduïxen bàsicament als generals dels usos participatius del *web social*, en especial, les

nuevas tecnologías, cit. i el destacable treball de SÁNCHEZ NAVARRO, Ángel J., “Sistema electoral y nuevas tecnologías: oportunidades y riesgos para la legitimación democrática del poder”, a *Nuevas políticas públicas. Anuario multidisciplinar para la modernización de las Administraciones públicas*, nº 1, 2005, pàg. 83-110, en concret ara, pàg. 98-100.

⁹⁰ *Ibidem*.

⁹¹ Les claus van ser: una *web* actualitzada i amb tramesa de correus electrònics constantment, un formulari per fer-se membre de la llista de correu, recaptació de fons a través de la *web*, estalvi de costos de campanya i assoliment de cibervoluntaris. Tot això, a més, va tenir molta repercussió mediàtica per la novetat (factor de la publicitat *off line* de les accions *on line*). Una bona i breu descripció de l'evolució nord-americana, pot seguir-se a FERNÁNDEZ, Raúl, “Uploading American Politics”, a *The Washington Post*, 9 desembre de 2006, pàg. A19 (www.washingtonpost.com).⁹² Entre d'altres, vegeu <http://www.extremedemocracy.com/> i <http://periodistas21.blogspot.com/2004/08/politica-3.html>.

⁹³ Resulta realment interessant seguir totes les iniciatives, a través de molts recursos, en espanyol el millor al meu judici: *i-thepeople*, de Rafa Rubio; *i-Xaps. Partidos políticos e internet*, de Xavier Peytibi Gràcia i *E-política*, de Juan Gigli, tots ells fàcilment localitzables a la xarxa.

dificultats d'atribuir els il·lícits per tal com es cometen de forma anònima als fòrums, wikis, xats, blocs, etc., com es comenta més endavant. Així mateix, el fenomen de *Second Life* ha arribat als partits polítics. De moment i en general s'empra simplement per aconseguir una repercussió mediàtica en els mitjans *off line* més que per a la interacció.⁹⁴ La violència política i partidista en aquest món virtual sí que planteja nous problemes. Més enllà del problema general de l'atribució de l'autoria d'il·lícits davant de l'anonimat, en molts casos el problema rau en la consideració mateixa d'il·lícits de diversos actes que sí que ho serien al món no virtual, com atacs vandàlics i terroristes contra partits, baralles partidistes, etc. fenòmens dels quals ja hi ha bones proves.⁹⁵

De la mateixa manera, es pot destacar l'anomenat "màrqueting viral"⁹⁶ (de virus), *el boca a boca* traslladat a la xarxa, en el qual s'utilitza el receptor com a missatger, remetent-li un missatge que s'expandeix com un virus. És a dir, un amic em remet informació política o comercial (un enllaç, un vídeo, etc.) que al seu torn prové d'un tercer (l'interessat en la tramesa, per exemple: el partit polític, associació, plataforma, etc.), el tercer que origina el missatge s'allibera de diverses responsabilitats jurídiques que puguin suscitar-se per la tramesa. En aquest punt, s'allibera especialment de la prohibició de comunicacions no sol·licitades, el famós *spam*. Referent a això cal avançar una qüestió gens resolta. D'una banda, l'obtenció i ús del correu electrònic en tractar-se de dades personals⁹⁷ té importants límits. D'altra banda, la qüestió rau si s'assoleix a les comunicacions polítiques no sol·licitades la prohibició de *spam* de la Llei 34/2002, d'11 juliol, de Serveis de la societat de la informació i de comerç electrònic (LSSICE). No s'ha d'oblidar que la prohibició ve referida a comunicacions "comercials" "publicitàries" o "promocionals" no sol·licitades (art. 21). Sense intervenir-hi resolució judicial, òrgans especialitzats i molt autoritzats consideren que la prohibició sí que inclou també la comunicació d'organitzacions sense ànim de lucre i polítiques.⁹⁸ En tot cas, partint d'un text que expressament exclouria els missatges polítics de la prohibició, la interpretació de la legalitat a l'empara de la lliure expressió i informació és possible que hagi de modular la qüestió cap al futur, sense que sigui fàcil determinar regles generals ben clares per a l'àmbit polític i partidista.

4.2.2. Campanyes institucionals i mesures de foment de les condicions d'igualtat de les opcions electorals a la xarxa

Des del punt de vista del dret que aquí interessa, respecte de l'àmbit electoral la normativa s'ha d'adaptar a diverses qüestions. Entre aquestes, la típica actuació dels poders públics fomentant el vot en campanyes institucionals i facilitant l'accés en condicions d'igualtat a totes les opcions electorals. Així mateix, es pot observar el compliment de les prohibicions en campanya electoral projectades a Internet.

Per a les campanyes institucionals i informatives i les típiques accions en foment de la concurrència en igualtat de les opcions electorals, es pot tenir en compte la Llei orgànica 5/1985, de 19 de juny, de règim electoral

⁹⁴ De nou, el referent cal buscar-lo als Estats Units. Després, a França, van tenir una important repercussió mediàtica els actes de campanya a *Second Life*. A Espanya el líder d'IU Llamazares passarà a la història pel seu primer discurs polític en aquesta plataforma.

⁹⁵ Es fa referència a la violència, que ja es coneix en aquest món virtual, amb baralles partidistes, atemptats de grups radicals o els casos del 18 de maig de 2007, amb l'incendi de seus virtuals *Life* del PSOE a Oviedo i el PP a Gijón. A Youtube és possible presenciar l'enregistrament d'aquests atemptats. Els antecedents es van donar a la campanya electoral francesa entre partidaris socialistes i del partit de Le Pen.

⁹⁶ Entre d'altres, DEL MORAL, José Antonio, "Marketing Viral o Marketing 2.0", a *Harvard Deusto Marketing y Ventas*, núm. 80, 2007, pàg. 44-49.

⁹⁷ Des de la Memòria anual de l'AGPD de 1999 així ho considera l'agència, en principi, amb relació als comptes conformats amb noms o cognoms de l'usuari.

⁹⁸ Grup de l'article 29 en l'àmbit europeu, "la prohibició de SPAM assoleix tota forma de promoció de vendes, incloent-hi el màrqueting directe per organitzacions de caritat i organitzacions polítiques." Així, segons l'Opinió 5/2004, de 27 de gener, sobre comunicacions comercials no sol·licitades, pàg. 7.

general (LOREG) i la normativa de desplegament. L'article 50 LOREG assenyala que els poders públics han de fer una campanya d'informació així com la publicitat institucional gratuïta en "mitjans de comunicació social de titularitat pública de l'àmbit territorial corresponent", la qual cosa no exclou llocs web institucionals. De la mateixa manera, el mandat de respecte al pluralisme i la neutralitat dels mitjans públics (art. 66 LOREG)⁹⁹ s'ha d'estendre a l'activitat d'aquests a la xarxa.

Ara com ara, la cessió d'espais gratuïts en els mitjans de comunicació públics o altres mesures de foment, en tant que no regulades expressament per a la xarxa, s'han de veure com una possibilitat, però no com una obligació. A la xarxa, la pluralitat i possibilitat d'accés és totalment diferent de la dels mitjans clàssics de comunicació, per la qual cosa es pot dubtar inicialment de la necessitat que els poders públics assumeixin alguna activitat positiva per assegurar certa igualtat d'oportunitats. En tot cas, en el futur podria plantejar-se si la igualtat de condicions en les eleccions podria comportar l'obligació que els poders públics facilitessin l'accés a la xarxa de candidats i partits i la seva visibilitat a la xarxa. Podria generar-se l'obligació per al poder públic de facilitar un espai digital i una pàgina web amb continguts d'informació mínims per als partits que així ho requerissin per no comptar amb mitjans. Ser a la xarxa en condicions relativament dignes requereix uns mínims coneixements i recursos i mitjans tècnics i personals. Si bé resulta relativament senzill per a partits implantats o candidats consolidats, no ho és tant per a comitès amb molts candidats, petits partits o agrupacions. Allà el paper actiu dels poders públics pot ser important i la llei pot facilitar en el futur uns mínims de presència i visibilitat a la xarxa. De la mateixa manera, els poders públics podrien obligar-se a facilitar no solament l'existència a la xarxa, sinó també la visibilitat de tots els partits. Per a això podria centralitzar-se la informació sobre tots els partits-candidats en un punt d'accés únic, un portal únic per al comici en qüestió. Les mateixes campanyes institucionals a favor del vot podrien dirigir a un lloc d'Internet on totes les opcions en competència siguin fàcilment accessibles.

Tot això podria garantir-se jurídicament reglamentant estàndards del disseny d'aquests llocs web d'informació, criteris de visibilitat, ordre dels concurrents, mida, color, disposició d'icones, fotografies, nombre de clics per a accés a la informació de qualsevol partit, formats, accessibilitat, etc. Al cap i a la fi, en molts casos aquest tipus de normes concretes ja es donen per a altres modes de comunicació.

En relació amb l'afirmat, es pot assenyalar la recent Instrucció 4/2007, de 12 d'abril, de la Junta Electoral Central, sobre la utilització de les noves tecnologies de la informació i de la comunicació electròniques com a instrument de propaganda electoral. Referent a això, conté una prevenció concreta per a l'àmbit local en el seu punt tercer:

"Les corporacions locals que posin voluntàriament i amb caràcter gratuït a disposició de les candidatures en un procés electoral, o de les formacions polítiques en un procés de referèndum, pàgines web o altres suports electrònics que directament o indirectament depenguin de l'esmentada Corporació, hauran de respectar els principis de neutralitat política, transparència i igualtat d'accés dels candidats i formacions polítiques. En tot cas, per a la seva distribució s'hauran de seguir els criteris establerts a l'art. 56.2 de la LOREG."

Dit l'anterior, el cert és que resulta útil acudir a la rica experiència recent nord-americana, per tal com plataformes molt conegudes i establertes com *Myspace* i *Youtube* han creat sengles canals electorals específics per a les eleccions presidencials del 2008. Així, *Youtube* va crear a començaments del 2007 *YouChoose2008*¹⁰⁰ i

⁹⁹ Article 66: El respecte al pluralisme polític i social, així com la neutralitat informativa dels mitjans de comunicació de titularitat pública en període electoral, seran garantits per l'organització dels esmentats mitjans i el seu control previstos en les lleis. Les decisions dels òrgans d'administració dels referits mitjans en el període electoral indicat són recurribles davant de la Junta Electoral competent de conformitat amb el previst a l'article anterior i segons el procediment que la Junta Electoral Central disposi.

¹⁰⁰ www.youtube.com/youchoose. Els candidats a la presidència nord-americana de 2008 no solament poden difondre allà els vídeos de propaganda oficials dels candidats (evitant vídeos de procedència dubtosa), sinó que disposen d'un enllaç al seu lloc web, informació sobre l'impacte dels vídeos, comentaris i una llista de distribució on subscriure's per rebre nous vídeos i altres missatges.

Myspace el Impact Channel.¹⁰¹ Es tracta de plataformes d'extraordinari interès per a la informació i la participació dels ciutadans interessats, que superarien amb escreix l'acceptació, la popularitat i les condicions tècniques que una iniciativa pública sobre això pogués aconseguir. Per això considero que el més segur per a les garanties electorals pot provenir de l'autoregulació i la iniciativa d'aquest tipus de plataformes privades, davant dels problemes jurídics que pogués suscitar la generació d'aquests espais web per part dels poders públics. Si bé no s'ha d'excloure, sobretot, la seva possible acció per als partits minoritaris.

4.2.3. Prohibicions i limitacions en campanya i la seva projecció a Internet

Pel que fa a les limitacions i prohibicions en campanya, en general s'ha de donar sense problemes la seva projecció a la xarxa. Així ho indica la recent Instrucció 4/2007 de la Junta Electoral Central, que segons el seu primer apartat té per objecte "aclarir que les prescripcions establertes per la legislació vigent en matèria de campanya electoral, o de campanya de propaganda en un referèndum, són aplicables quan s'emprin les noves tecnologies de la informació i de la comunicació electròniques".

En primer terme, la Instrucció assenyalava el deure dels poders públics de vetllar per la legalitat respecte dels sistemes d'informació i de comunicació electròniques que "directament o indirectament es trobin sota la seva dependència". S'afirma que, a més de les responsabilitats del règim electoral, els responsables d'aquests sistemes controlats pels poders públics quedaran també sota el sistema de responsabilitats de la LSSICE. El paradoxal de la qüestió és que en principi aquesta llei "no s'aplica a les administracions públiques quan no existeixi activitat a títol oneroso quant a manifestació d'una activitat econòmica"¹⁰² i en molts casos aquesta serà la situació del supòsit de què parla la Instrucció, que no resol de cap manera la incertesa jurídica. A més, en molts casos hi concorre el règim especial de la responsabilitat patrimonial de les administracions.

En segon terme, la Instrucció indica també la projecció de la normativa electoral i les seves limitacions per a "candidats així com a les formacions polítiques, coalicions electorals o agrupacions electorals, respecte als sistemes d'informació i de comunicació electrònics que es trobin directament o indirectament sota la seva dependència" (apartat 4t). En aquest cas, també caldrà dubtar de l'aplicabilitat del sistema de responsabilitats de la LSSICE en tant que només s'aplica a serveis a títol oneroso (*ex art. 2* segons definició de prestador de serveis de l'annex). L'activitat d'aquests ens difícilment es podrà qualificar com a tal. En tot cas, ja es tracti d'administracions o de formacions polítiques, fins i tot projectant el règim general de responsabilitats de la LSSICE, no s'ha d'oblidar aquesta llei no resol bona part dels problemes de responsabilitat a la xarxa ni configura un marc jurídic precís.¹⁰³

Més enllà de les dificultats en la determinació del sistema de responsabilitats aplicable, es poden recordar les prohibicions i la seva possible projecció a la xarxa.

¹⁰¹ <http://impact.myspace.com/> permet accedir a la biografia, vídeos, entrades en el bloc de candidats, enllaços a la seva web o a campanyes, i sobretot apuntar-te com "amic/a" i poder enviar-li missatges o penjar els teus propis de suport.

¹⁰² Així VALERO TORRIJOS, Julián, "Responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas en la prestación de servicios de intermediación", a CAVANILLAS MÚGICA, Santiago (coord.), *Deberes y responsabilidades de los servidores de acceso y alojamiento: un análisis multidisciplinar*, Comares (Colección Derecho de la Sociedad de la Información), Granada, 2005, pàg. 115-144, en concret, vegeu pàg. 127 i ss.

¹⁰³ Sobre això, he dedicat l'atenció a la superposició de règims diversos de responsabilitat en el meu treball "Nuestros jueces y tribunales ante Internet y la libertad de expresión: el estado de la cuestión", a *Libertad en Internet...* cit. pàg. 133-235.

1r. L'article 10 de la Llei orgànica 29/2005, de 29 de desembre, de publicitat i comunicació institucional, va elevar a rang legal les limitacions a la publicitat institucional en campanya.¹⁰⁴ Aquesta limitació s'ha de donar també a les campanyes institucionals a la xarxa, en els llocs institucionals propis o en altres llocs de la xarxa per raó de la contractació del màrqueting interactiu.

2n. També s'ha de projectar sense problemes a Internet la prohibició de l'article 52 de la LOREG (prohibicions de propaganda a determinats subjectes públics, que tampoc no la podran fer a la xarxa).¹⁰⁵ En aquest cas, si aquests subjectes amaguen la seva identitat i la seva condició de col·lectiu especialment limitat en campanya, com que la seva activitat propagandística serà lícita en principi, passarà fàcilment desapercibuda.

3r. La prohibició de petició de vot fora de campanya i en jornada de reflexió (art. 53).¹⁰⁶ En aquesta qüestió, caldrà estar particularment atents a accions noves en període de reflexió, sense que, com a principi, sigui obligatori retirar els continguts del lloc web, com tampoc no es retiren les tanques publicitàries al carrer.

4t. Igualment, s'ha de projectar també a la xarxa el règim particular de les enquestes electorals (art. 69)¹⁰⁷ i la seva prohibició de difusió els cinc dies previs al comici.

5. Aproximació jurídica al vot electrònic

5.1. Vot electrònic i la seva tipologia: una important distinció

És especialment necessària una precisió conceptual sobre el vot electrònic i la seva tipologia.¹⁰⁸ Aquestes distincions tenen ara com ara una projecció també molt diversa en el sistema polític i en el seu tractament juridicoconstitucional.

¹⁰⁴ Pel que ara ens interessa: "Sense perjudici del previst en el paràgraf anterior, els poders públics i les entitats als quals es refereix l'article 1 d'aquesta Llei, s'abstindran de realitzar campanyes institucionals en període electoral, entenent per tal el lapse temporal comprès entre la convocatòria d'eleccions i el dia mateix de la votació, amb les següents excepcions:[...]". Sense aturar-s'hi ara, es va elevar a Llei el disposat en la Instrucció, de 13 de setembre, de 1999, de la Junta Electoral Central sobre l'objecte i els límits de les campanyes institucionals.

¹⁰⁵ Article 52: "Es prohibeix a tot membre en actiu de les Forces Armades o dels Cossos i Forces de Seguretat de l'Estat, de les Polícies de les Comunitats Autònomes o Municipals, als Jutges, Magistrats i Fiscals en actiu i als membres de les Juntes Electorals, difondre propaganda electoral o dur a terme altres activitats de campanya electoral."

¹⁰⁶ Article 53: "No pot difondre's propaganda electoral ni realitzar-se cap acte de campanya electoral una vegada que aquesta hagi acabat legalment ni tampoc durant el període comprès entre la convocatòria de les eleccions i la iniciació legal de la campanya. La prohibició referida en aquest últim període no inclou les activitats habitualment realitzades pels partits, coalicions i federacions a l'exercici de les seves funcions constitucionalment reconegudes i, en particular, a l'article 20 de la Constitució."

¹⁰⁷ Règim desenvolupat al seu torn per l'Acord de la Junta Electoral Central de 28 de juny de 2001. Es pot recordar que en les seves línies bàsiques: s'exigeixen diverses especificacions tècniques, la veracitat d'aquestes, l'obligació de rectificació pels "mitjans informatius" per vulnerar les obligacions (art. 69. 4t) i l'especial prohibició de difusió en els cinc dies anteriors al de la votació.

¹⁰⁸ Sobre vot electrònic, es poden destacar els nombrosos treballs de Jordi Barrat i Esteve en el marc de l'OVE (Observatori de Vot Electrònic), així com els de Miguel Presno, ja referits. També TULA, María Inés (coord.), *Voto Electrónico. Entre votos y máquinas. Las nuevas tecnologías en los procesos electorales*, Ariel, Buenos Aires, 2005. Un dels primers estudis a Espanya, amb una posició recentment mantinguda i que aquí es comparteix plenament, SÁNCHEZ NAVARRO, Ángel J., "Telemática y democracia", a ASENSI SABATER, J. (coord.), *Ciudadanos e Instituciones en el Constitucionalismo actual*, Valencia, Tirant lo Blanch, 1997, pàg. 363-383. En tot cas, se segueix pel seu excel·lent estudi "Sistema electoral y nuevas tecnologías..." ja cit. també, CANO BUESO, J., "Democracia y tecnocracia: a propósito del voto electrónico", a Asamblea. *Revista Parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, n.3, juny 2000, pàg. 63 i ss. o ARNALDO ALCUBILLA, Enrique, "La votación por sistema electrónico", a *Parlamento y nuevas tecnologías: II Jornadas Parlamentarias de la Asamblea de Madrid*, 2002.

Sense perjudici de l'anterior, em permeto remetre als sis treballs continguts a *Democracia, participación y voto a través de las nuevas tecnologías*, cit. "Tipología y utilidad de los procedimientos electrónicos de votación, per Jordi Barrat i Esteve; "Exigencias jurídicas del voto electrónico: a propósito de la Recomendación Rec(2004)11 del Consejo de Europa", per José Julio Fernández Rodríguez; "Una

D'una banda, cal distingir el vot electrònic local en entorns controlats. Es tracta de l'ús de mitjans electrònics de votació en entorns supervisats oficialment, com els col·legis tradicionals de votació o, en general, en qualsevol altre lloc que tingui suficient supervisió a càrrec de l'administració organitzadora. Així, es fa referència al vot a través de paperetes òptiques (les seves dades són gravades per un lector òptic, per exemple, codis de barres). D'igual manera, el vot en urnes que són ordinadors: es vota amb botons, llapis òptic o la mateixa mà. El vot queda registrat a l'ordinador, implica la supressió de les paperetes tradicionals com a mitjà de votació, encara que és possible que aquestes màquines emetin un comprovant en paper. Així les coses, veiem que és molt possible fer referència al "vot electrònic" en supòsits en els quals poc o gens canvia el sistema electoral, en exigir-se unes fortes mesures de control sobre el procés i, sobretot, no es tracta de vot telemàtic que permeti al votant no anar al lloc controlat. Es tracta de modalitats ja generalitzades a l'Amèrica Llatina, per exemple.¹⁰⁹ A més d'assaigs reiterats, a Espanya s'han donat experiències d'aquest tipus de vot en l'àmbit universitari (País Basc o València, per exemple) o en el cas de l'elecció el 2002 i 2006 del Consell Assessor de Personal de la Guàrdia Civil, amb 80.000 electors potencials.¹¹⁰

D'altra banda, cal tenir en compte el vot electrònic telemàtic, a distància, en entorns no controlats. Sobre la base d'aquest vot telemàtic alguna bibliografia amb bastant predicament des de fa dècades ha *somiat* amb la transformació del sistema polític cap a una democràcia directa amb votació contínua pels seus ciutadans còmodament des de casa. El vot telemàtic electrònic és habitual en àmbits no reglats, com ara votacions en concursos de televisió a través de missatges per telèfon mòbil. Fins i tot algunes actuacions administratives poden realitzar-se també expressant el consentiment per via de missatges SMS des de cel·lulars. Es tracta d'actuacions de major o menor rellevància social o administrativa, però que de cap manera exigeixen les garanties polítiques i jurídiques d'un sufragi electoral. De la mateixa manera, el vot telemàtic electrònic en entorns no reglats ja és una realitat al món de les societats anònimes,¹¹¹ on les garanties no es requereixen amb la mateixa intensitat que en l'àmbit electoral general de la política pública. Alguns països ja regulen el vot telemàtic com alguna cosa a implantar en el futur.¹¹² El més interessant, en tot cas, és la posada en pràctica real d'aquest sistema a Ginebra el 2004,¹¹³ un lloc on un 90% dels ciutadans ja exercia el vot per correu —sense garanties de certificat— i que s'habilita el vot telemàtic amb iguals garanties que el vot per correu. Així mateix, i de major rellevància, resulta el cas d'Estònia, després de les eleccions locals del 2005, el març del 2007 i per a eleccions parlamentàries un 3% dels ciutadans van votar a través d'un portal habilitat a l'efecte. Requerien el seu document d'identitat, la

reconsideración de las garantías electorales ante las nuevas modalidades de voto electrónico", per María Vicenta García Soriano; "La globalización del voto electrónico", per Miguel Ángel Presno Linera; "¿Por qué no existe apenas legislación en materia de voto electrónico electoral? El último guiño del ordenamiento jurídico francés en materia de voto electrónico", per Rosa M^a Fernández Riveira; "Voto manual, voto electrónico y e-voto. Aspectos problemáticos del voto electrónico", per Rubén Martínez Dalmau i "Entre el papel y la red. Evaluación y percepciones sociopolíticas del voto electrónico en España", per Josep M^a Reniu i Vilamala.

¹⁰⁹ Aquestes modalitats estan molt generalitzades precisament en diversos països de Llatinoamèrica, com el Brasil. A l'esmentat país s'ha anat estenent en els últims vint anys, al punt d'assolir el 100% de les votacions i regular-se com a excepcional i subsidiari el vot no electrònic (art. 59 Llei núm. 9504, de 30 de setembre de 1997). A Veneçuela va començar a emprar-se el 1998 (a partir de l'impuls de la Llei orgànica del sufragi i participació política, de 13 de desembre de 1997) i es va generalitzar el seu ús en el referendun revocatori de 2004. En general s'estén la modalitat anomenada "XARXA" (Registre Electrònic Directe, *Direct Recording Electronic*): el vot es registra directament en la memòria de l'urna electrònica (aquesta modalitat es preveu a Perú, República Dominicana, Panamà i Colòmbia).

¹¹⁰ Sobre això, vegeu <http://www.guardiacivil.org/firmadig/comovotar/voto00.htm>. Informes sobre assaigs i experiències a Espanya, fàcilment accessibles a www.votobit.org.

¹¹¹ De nou, MUÑOZ PÉREZ, José M^a, *Nuevas Tecnologías en el Funcionamiento de las Juntas Generales y de los Consejos de Administración*, Madrid, Civitas 2005 i els treballs de VAÑÓ VAÑÓ.

¹¹² Així, a Colòmbia, Llei 892 de 2004, per a ciutadans a l'estranger, o es detecten proposicions de llei, com recentment a França per a ciutadans a l'estranger (Llei modifica la Llei orgànica núm. 76-97 de 1976, 31 de gener sobre el vot dels francesos residents a l'estranger per a les eleccions del President de la República).

¹¹³ Sobre això, vegeu <http://personales.ya.com/josumezo/voto/2004/12/voto-per-internet-en-ginebra.html>.

signatura electrònica i una contrasenya en un ordinador dotat d'un lector electrònic d'aquests elements.¹¹⁴ La clau: l'estat avançat letó en la implantació de l'administració electrònica i la plena confiança en el sistema, malgrat que les garanties reals ara com ara són molt discutibles.

Aquestes últimes experiències han trencat, a parer meu, una línia que fins ara semblava nítida, per tal com s'entenia de manera generalitzada que les tecnologies no permeten la necessària seguretat i les garanties que requereix un procés electoral democràtic,¹¹⁵ com semblava entendre el mateix Consell d'Europa.¹¹⁶ Caldrà estar a l'expectativa no sense el necessari escepticisme de la implantació del vot telemàtic en sistemes com l'espanyol, en què podria caure la important confiança en el sistema electoral que es dona en l'actualitat.

5.2. Les garanties constitucionals del vot electrònic: "Principis" i "Regles" establerts en la Recomanació del Consell d'Europa de 2004

Són diverses les normes que regulen les possibilitats i les garanties del vot electrònic, gairebé sempre, amb exclusiva referència al vot local, no a distància o telemàtic. Sobre la projecció de les garanties constitucionals tradicionals, insituades en el mateix contingut del dret al sufragi actiu o passiu, sembla convenient remetre's a alguns documents del marc del Consell d'Europa,¹¹⁷ en especial, la Recomanació del (2004) 11 del Comitè de Ministres del Consell d'Europa als estats membres sobre els estàndards jurídics, operatius i tècnics del vot electrònic. Adoptada pel Comitè de Ministres del 30 de setembre de 2004 en la seva 898a reunió.¹¹⁸ Sense exigibilitat jurídica, expressa les normes mínimes que ha de contenir la regulació dels estats membres sobre vot electrònic. Es considera que seguint els seus anomenats "principis" i les seves "normes de procediment" es garanteixen els requeriments democràtics i dels drets fonamentals. La Recomanació encara que està pensada per al vot electrònic local —l'actual—, no exclou la seva aplicabilitat per al vot a distància, que reuneixi les garanties que exigeix.

D'una banda, la Recomanació recull com "principis", diverses garanties d'aquestes exigències ineludibles consagrades en els estats democràtics respecte del vot universal,¹¹⁹ igual,¹²⁰ lliure¹²¹ i secret.¹²²

¹¹⁴ Es pot seguir a http://en.wikipedia.org/wiki/Electronic_voting_in_Estonia. Es pot assenyalar, per exemple, que segons la llei electoral, els ciutadans que hagin votat per Internet tenen dret a "reflexionar" i poden acudir als llocs de votació a marcar les tradicionals paperetes, i en aquest cas el vot electrònic queda anul·lat.

¹¹⁵ En aquest sentit, per exemple, Presno Linera, "La globalización del voto electrónico", cit.

¹¹⁶ Així ho sosté SÁNCHEZ NAVARRO, Ángel J., "Sistema electoral y nuevas tecnologías..." cit. pàg. 96 i ss.

¹¹⁷ Es pot tenir en compte l'Informe sobre la compatibilitat del vot remot i el vot electrònic amb els estàndards del Consell d'Europa, (CDL-AD [2004] 012), adoptat per la Comissió per a la Democràcia a través del Dret" o "Comissió de Venècia" en la seva 58a Sessió Plenària (12-13 de març de 2004). Aquest document (estudi número 260/2003) pot consultar-se a la pàgina web de la Comissió (www.venice.coe.int).

¹¹⁸ El seu text en anglès, per exemple, a www.votobit.org/lallave/consejo1.html. Resulta d'interès l'anàlisi d'aquest document feta per José Julio Fernández, "Exigencias jurídicas del voto electrónico: a propósito de la Recomendación Rec(2004)11 del Consejo de Europa", cit. i el citat estudi de Sánchez Navarro.

¹¹⁹ S'afirmen quatre exigències: 1r. Que el sistema utilitzat sigui comprensible i fàcilment utilitzable pel major nombre de persones possible; 2n, senzillesa en el procediment per inscriure's i utilitzar el sistema de vot electrònic, que no sigui una barrera; 3r, que el sistema maximitzi les possibilitats per als discapacitats i 4t., que mentre no sigui universalment accessible, l'e-vot només sigui un sistema afegit i complementari.

¹²⁰ S'afirmen quatre directrius: 1r, que es garanteixi que només sigui possible un vot electrònic per a l'elector; 2, seguretat de no duplictat de vot virtual i no virtual; 3r, garantia que el vot es comptabilitzi només una vegada i 4t, que els mecanismes de recompte permetin fàcilment compatibilitzar vots electrònic i no electrònic.

D'altra banda, són d'interès les anomenades “Regles de procediment” sobre transparència,¹²³ verificació i responsabilitat¹²⁴ i fiabilitat i seguretat (tercer).¹²⁵

5.3. Vot electrònic nul?

Un dels avantatges del vot electrònic és que exclou la possibilitat de vots nuls, evitant l'existència d'un percentatge petit però indesitjable d'errors dels electors. Si bé s'ha de garantir el vot en blanc, és dubtós que s'hagi d'habilitar el vot electrònic nul. La doctrina no mostra acord sobre la necessitat de dotar de l'opció vot nul en els sistemes de vot electrònic, havent-hi posicions en un sentit o en un altre.¹²⁶

La realitat política comporta que no sigui estrany que alguns electors votin voluntàriament de forma nul·la. Aquests missatges solen expressar repulsa a la votació, al sistema electoral, al règim de partits polítics, desmarcació de posicions polítiques elegides per altres faccions que, per exemple, demanin el vot en blanc, etc. Almenys a Espanya crec que està consolidada l'acceptació d'una quarta via d'expressió (votar, no votar, votar en blanc i votar nul). Per això, segons el meu parer, la dimensió objectiva de la llibertat ideològica hauria d'impulsar que en la configuració d'aquests sistemes s'inclougui l'opció del vot nul. Per artificial i irracional que resulti, s'ha de mantenir aquesta possibilitat en el món electrònic. Aquesta és l'opció seguida per la llei basca d'e-vot.¹²⁷ Ara bé, Presno l'encerta quan diu que el vot nul no forma part del dret de l'article 23 la CE, per la qual cosa el seu no establiment electrònic no en seria una limitació. Per això, entenc que la institució del vot nul electrònic és una opció —aconsellable i impulsada per la llibertat ideològica— però no obligatòria per al normador.

¹²¹ 1r, garantia d'identitat (persona real i viva, dades biomètriques); 2n, garantia de no coacció (en particular per a vot a distància); 3r, que la votació electrònica no indueixi a un vot concret, irreflexiu, precipitat o desviat; 4t, que sigui possible modificació del sentit del vot durant el procés, sense necessitat d'assistència d'un tercer, fins a la conclusió del procediment de l'e-vot; 5è, possibilitat de no mostrar preferències; que el vot en blanc existeixi també en format electrònic; 6è, que el sistema indiqui amb claredat la culminació del procés amb èxit. Missatge de confirmació i acabament del procediment i 7è, el sistema ha d'impossibilitar qualsevol modificació del sufragi.

¹²² La garantia del secret és relativament senzilla en el vot tradicional i en l'electrònic local, donada la separació física entre la identificació del votant i la papereta o el vot electrònic a l'urna (encara que sigui electrònica). Per contra, el secret és més difícil en el vot a distància, ja que s'ha de saber qui vota (en especial quan el sufragi és obligatori), però no s'ha de saber el seu vot. Òbviament és necessari adoptar mesures perquè les informacions requerides en el tractament electrònic no puguin ser utilitzades per violar el secret del vot.

¹²³ Respecte de la transparència, s'exigeix adoptar sempre mesures per a la confiança i comprensió del sistema. Es recomana que sigui possible practicar prèviament al vot definitiu. També s'exigeixen mesures que permetin al ciutadà observar el procediment electoral electrònic. En aquest punt es fixen garanties com el coneixement del programa utilitzat -programari-, mesures físiques i electròniques de seguretat. En tot cas, la possibilitat d'observació ha d'evitar la possibilitat de manipulació.

¹²⁴ Es tracta de les qüestions més discutides. Es recomana la divulgació dels components del sistema tècnic de vot electrònic, almenys a les autoritats electorals competents, incloent-hi informació sobre el sistema, codi font, intents d'intrusió, etc. Així mateix, la Recomanació assenyalava que un organisme independent ha de verificar el sistema de vot regularment. També, s'indica la possibilitat d'un segon recompte de verificació, la qual cosa té moltes variants (pel mateix sistema, de forma paral·lela, impressió de paperetes i recompte manual).

¹²⁵ La Recomanació recull nombroses previsions, entre les quals es pot destacar: verificacions de seguretat prèvies al comici, selecció de personal autoritzat amb accessos al sistema, amb sistemes d'actuació per parelles -mínim- i rotació de personal, la incorporació de mecanismes de seguretat al llarg del procediment electoral front avaries i atacs. Mecanismes d'encryptació per al cas de sortida de l'urna electrònica de les dades dels vots, etc.

Es pot afegir, finalment, que bona part de la doctrina coincideix avui dia en la garantia que suposa en les votacions electròniques l'emissió de còpia en paper dels vots. Aquest vot permet auditar les votacions electròniques, amb dipòsit en urnes convencionals. És possible que aquesta pràctica no es consideri essencial en el futur.

¹²⁶ Així per exemple a Espanya, en contra, Miguel Presno (“La globalización del voto electrónico”, cit.), a favor: Jordi Barrat i Josep Maria Reniu (en diversos treballs).

¹²⁷ Llei 5/1990, de 15 de juny, llei d'eleccions basques reformada per la Llei 15/1998, de 19 de juny de d'Eleccions al Parlament Basc (art. 132 bis. II. 2. A més, per a cada circumscripció electoral, el programari electoral haurà de contenir les dades referents a les especificacions següents: [...]

b) Denominació i, en el seu cas, sigla i símbol de cada candidatura proclamada, així com l'opció de vot en blanc i de vot nul, en l'ordre i manera indicada a l'article 132 Quater I.2 d'aquesta Llei.”

6. Per concloure, algunes claus jurídiques per al futur de la democràcia i la participació electròniques

Aquest treball ha estat una aproximació a l'ampli fenomen de la democràcia i la participació electròniques des d'una perspectiva jurídica. Amb sort, podrà suggerir necessaris estudis futurs, que, amb seguretat, aniran apareixent cada vegada més en la doctrina. Amb aquesta confiança, i per concloure, m'atreveixo a apuntar algunes claus jurídiques que poden tenir rellevància per al futur.

En aquest punt, considero de gran importància general l'anàlisi de la projecció de les llibertats d'expressió i informació a la xarxa i les moltes qüestions que se susciten.¹²⁸ En particular, subratllo aquí el que considero que és un gran *taló d'Aquil·les* per a Internet en general i per a la participació i la interactivitat del web social en particular. A dia d'avui no hi ha un criteri jurídic per saber qui és responsable dels continguts il·lícits (textos, àudio, imatges, vídeos, etc.) que són integrats per tercers en un bloc, un diari *online*, un wiki, un fòrum, etc.¹²⁹ És a dir, el *pa de cada dia* en el *web social* o *web 2.0*, on s'integren continguts de tercers i amb moltes varietats en la voluntarietat i la intenció de fer-ho. I aquest tipus d'integració o selecció de continguts per tercers queda dubtosament emparat pel sistema de responsabilitats i exempcions regulades per la LSSICE.¹³⁰ El problema bàsic rau que normalment qui integra el contingut ho fa de forma anònima i, amb sort, és possible conèixer l'ordinador des del qual accedeix a través de la retenció del número IP. No obstant això, l'esmentat ordinador pot ser d'un cibercafé o d'un organisme públic o d'algú que amagui fàcilment la seva identitat a la xarxa. Fins ara, per al cas de les cartes al Director, el Tribunal Constitucional assenyala que "en autoritzar la publicació de l'escrit malgrat no conèixer la identitat del seu autor ha d'entendre's que el mitjà, per aquest fet, ha assumit el seu contingut."¹³¹ No obstant això, l'aplicació automàtica d'aquesta doctrina per al web social pot comportar que ningú no s'atreveixi a permetre integrar continguts d'altres participants en la xarxa. Als Estats Units sembla apostar-se per

¹²⁸ Des del punt de vista jurídic, he tingut la sort de coordinar el treball de deu autors sobre el tema, a *Libertad en internet. La red y las libertades de expresión e información*, cit. A l'esmentada obra i com a inici, he intentat plantejar totes les qüestions que se susciten, o almenys les més importants en "Un intent de resposta a molts dels dubtes que presenta cada dia internet respecte de les llibertats d'expressió i informació", pàg. 19-41. Algunes respostes inicials a algunes d'aquestes qüestions en "Algunas claves para el análisis constitucional futuro de las libertades públicas ante las nuevas tecnologías (con especial atención al fenómeno de los "blogs")", a *Estudios jurídicos sobre la sociedad de la información y nuevas tecnologías*, Facultad de Derecho de Burgos, Burgos, 2005, pàg. 51-76. En la matèria i a Espanya, considero ineludible seguir els treballs de BOIX PALOP Andrés accessibles a <http://www.uv.es/aboixp>. També, SUNSTEIN, Cass R., *República.com. Internet, democracia y libertad*, Paidós, Madrid, 2003. En anglès, *Republic.com*, Princeton University Press, 2001. Recentment, per a tots, BALKIN, Jack M., "Digital Speech and Democratic Culture: A Theory of Freedom of Expression for the Information Society". *New York University Law Review*, Volume 79, abril 2004, n. 1, pàg. 1-58, disponible a <http://ssrn.com/abstract=470842>.

¹²⁹ Sobre el tema, vegeu pròximament el meu treball "La polémica aplicación de la doctrina de las cartas al Director en la red y la necesaria adecuación a los modos de comunicación en Internet de los parámetros de responsabilidad", comunicació al II Congreso Internacional de Blogs y Periodismo en Red, Viejas y nuevas preocupaciones jurídicas sobre Blogs y Periodismo Online, Facultat de Ciències de la Informació, Universitat Complutense, 25-26 de abril de 2007.

¹³⁰ Des de la perspectiva que ara ens interessa, el problema principal s'ha de centrar a considerar si qualsevol lloc web que permet integrar continguts de tercers és un "prestador de servei d'intermediació" de l'article 16 o, si és el cas, un subjecte del de l'article 17, perquè "facilitin enllaços a altres continguts o incloguin directoris en els seus". Si s'acull a aquests conceptes, ha de quedar sotmès al sistema d'exempció de responsabilitat de la LSSICE, bàsicament condicionat al "coneixement efectiu". Segon, vinculat a l'anterior, cal preguntar-se si es pot exigir jurídicament una diligència o obligacions particulars de control de continguts i identificació dels usuaris que integren els continguts als diferents "serveis" del web social. (Línia seguida per la recent sentència del cas Ramoncín.)

¹³¹ Sentència 3/1997, de 13 de gener FJ 3r. Prèviament, sentència Tribunal Constitucional núm. 15/1993 (Sala Primera), de 18 gener i sentència Tribunal Constitucional núm. 336/1993 (Sala Segona), de 15 novembre.

l'exempció de responsabilitat per a continguts aportats per tercers fins que s'adoptin solucions legals.¹³² A Espanya, sense una línia definida,¹³³ el 2006 s'ha aplicat la responsabilitat per l'il·lícit —penal— al responsable de la web en aplicació de la doctrina de les cartes al director (cas Mafius)¹³⁴ —doctrina que podria literalment acabar amb el web 2.0. La línia seguida en el cas *Alasbarricadas.org vs. Ramoncín* en la Sentència del Jutjat de Primera Instància núm. 44 de Madrid, de 13 de setembre, opta per responsabilitzar el web que va integrar comentaris en un fòrum per manca de diligència en l'actualització i la revisió de la informació.

També, caldrà fixar l'atenció al principi de no-discriminació en la implantació de la democràcia i la participació electròniques.¹³⁵ Cal obrir-se a la possibilitat de processos de consulta, participació i, sens dubte, mecanismes de transparència i obertura que només es donin a través d'Internet. I això no necessàriament serà discriminatori. Abans d'alarmar el lector, s'ha de pensar que en diversos països (com el Brasil), el format electrònic del vot és la regla i el vot no electrònic l'excepció. La prevenció de la no-discriminació en l'accés als usos públics de la xarxa no s'aconsegueix ni amb meres afirmacions d'aquest principi en les normes, però tampoc frenant el desenvolupament dels mitjans participatius possibles. Les garanties poden consistir que siguin determinades normes les que estableixin quins procediments participatius són només virtuals, quins subjectes poden o en el seu cas han de participar i, sobretot, les maneres i les garanties perquè això no impliqui deixar participants fora de possibilitats. Cal recordar també, en aquest sentit, que la participació telemàtica i electrònica a través d'òrgans col·legiats¹³⁶ cada vegada es va donant més i és possible pensar en l'obligatorietat jurídica d'aquests procediments respecte de subjectes i col·lectius concrets.

Així mateix, cal fixar l'atenció davant dels perills de “gran germà”. I és que els usos participatius i polítics de la xarxa deixen un “rastre” electrònic que constitueix un *botí* valuós i perillós. Als perillous tractaments de dades personals, s'hi ha d'afegir que les eines de mineria de dades (*data mining*)¹³⁷ i intel·ligència artificial¹³⁸ permeten una gestió del coneixement d'ingents quantitats d'informació de forma automatitzada.¹³⁹ Tota aquesta

¹³² Així, en la important Sentència de 20 de novembre de 2006, del Tribunal Suprem de Califòrnia en el cas *Stephen J. Barrett et al. vs. Ilena Rosenthal*, en la qual es va casar la sentència d'apel·lació en interpretació de la Secció 230 de la federal Telecommunications Act que protegeix els qui publiquen a la xarxa de ser responsables pels comentaris integrats per d'altres. En tot cas, s'afegeix que es té en compte la gran immunitat que aquesta interpretació de la llei comporta per a la difamació en Internet i els problemes que se'n derivaran. Es diu que, fins que el Congrés revisi la matèria, només pot demanar-se la font original de l'afirmació.

¹³³ La sentència del Tribunal Superior de Justícia de Madrid núm. 663/2003 (Sala Social), de 23 juliol.

¹³⁴ Així en sentència de 30 de juny de 2006 del Jutge de Primera Instància i Instrucció d'Arganda del Rey, que condemna per amenaces i injúries (en apel·lació només per injúries per l'Audiència) i considera editor el responsable del bloc que no va retenir el número IP. Cal advertir que l'aplicació pura i dura de la doctrina portaria a responsabilitzar fins i tot havent retingut el número IP, ja que conèixer la màquina de cap manera garanteix el coneixement de la persona que ha aportat el contingut il·lícit. La sentència va ser parcialment revocada a Audiència, si bé qui subscriu no ha aconseguit el text de tal revocació parcial, fins i tot havent contactat amb l'interessat.

¹³⁵ Sobre el tema, és escassa l'atenció doctrinal sobre la matèria a Espanya, ja el 2003, el meu treball “A propósito del derecho a establecer relaciones electrónicas con la administración sin discriminación... cit. i ja per a la recent Llei 11/2007 d'administració electrònica, el meu comentari als “Derechos del ciudadano”, cit. En especial sobre la voluntarietat i la imposició de la i-administració. Es pot tenir en compte especialment l'article 27. 6è de la Llei 11/2007, d'accés, de caràcter bàsic, bastant millorable.

¹³⁶ En la Llei 11/2007 s'ha donat cobertura legal als òrgans col·legiats electròniques segons la D. A. 1a. Sobre el tema, es pot seguir CERRILLO MARTÍNEZ, Agustí, *Órganos colegiados electrónicos*, Aranzadi, Cizur Menor, 2006 i el seu comentari sobre el mateix tema a GAMERO CASADO, Eduardo i VALERO TORRIJOS, Julián (Coords.), *Comentarios a la Ley de Administración electrónica...* cit.

¹³⁷ Seguint la veu a la *wikipedia*: “s'engloben un conjunt de tècniques encaminades a l'extracció de “coneixement” processable implícit en les bases de dades de les empreses. Les bases de la mineria de dades es troben en la intel·ligència artificial i en l'anàlisi estadística. Mitjançant els models extrets utilitzant tècniques de mineria de dades s'aborda la solució a problemes de predicció, classificació i segmentació”.

¹³⁸ Sobre el tema, com a introducció prèvia a l'anàlisi jurídica, SIMON, Herbert A. *Las ciencias de lo artificial*, Colección Derecho Ciencia Tecnologías, Comares, Granada, 2006.

¹³⁹ En particular MARTÍNEZ I MARTÍNEZ, Ricard, *Vida privada en Internet (II). La monitorización informática*, a *Revista Datospersonales.org*, nº 8 - 30 març 2004. Més cenyit a l'àmbit policial, però més recent, VILA LOZANO, Jorge i CORBACHO,

informació pot ser una excel·lent *matèria primera* ideològica per a l'elaboració de perfils dels participants, per a la selecció d'objectius d'atacs¹⁴⁰ i coaccions —informàtics o no. No es tracta d'hipòtesis.¹⁴¹ El tractament jurídic resulta extraordinàriament complex per la concurrència d'informació i dades diverses: dades de tràfic, de localització, dades personals i la informació preuada que amb l'ús obtenen els prestadors de serveis d'intermediació (ej: *Google*¹⁴², el nostre proveïdor d'Internet, el bloc o el fòrum on participem, *Second Life*, etc.). A l'anterior tipologia d'informació s'afegeix la concurrència gens clara de vies de tractament jurídic (vida privada, secret de les comunicacions, dades personals, propietat industrial obtinguda legítimament per operadors, etc.). Més enllà de la complexitat jurídica de la qüestió —que en ocasions hi és—, la importància recau en la falta aplicació de les mesures de seguretat exigides davant de la fuga de dades i de garanties reals per evitar desviacions en el seu ús.

Fernando J. "Tecnologías como instrumento de represión penal: estudio concreto de las herramientas del *Data Mining* en la lucha contra el terrorismo internacional", a *Revista Aranzadi de Derecho y nuevas tecnologías*, nº 12, 2006, pàg. 41-62.

¹⁴⁰ Només cal esmentar una notícia propera, "ETA creua les dades del cens, el registre mercantil i el padró per intimidar més els empresaris", a *Heraldo.es*, 24 de juny de 2007.

¹⁴¹ Així, seguint diversos articles de premsa (entre d'altres, *El Mundo*, 20 d'octubre de 2006), se'n poden relatar dos casos:

1. Les dades dels ciutadans veneçolans que van sol·licitar activar el referèndum revocatori d'agost de 2004 contra el president Hugo Chávez, omplint unes plantilles del Consell Nacional Electoral han estat objecte de tractament per un programa informàtic, *Maisanta*, que genera una fitxa individual de cada ciutadà en la qual consten dades com "abstencionista" o "si va firmar contra el president". Davant de la Comissió Interamericana de Drets Humans s'han denunciat pràctiques de persecució política als ciutadans inclosos en "llistes negres" - denominades *l·listes Tascón*- elaborades, pel que sembla, sobre la base de les dades dels qui van sol·licitar l'activació del referèndum revocatori.

2. Un ciutadà va votar afirmativament en un referèndum electrònic sobre els matrimonis homosexuals organitzat per la Universitat Complutense de Madrid (Espanya) en el marc d'un projecte d'investigació. Des de llavors rep contínuament missatges de *spam* en els quals se l'insta a sotmetre's a tractament, a canviar d'actitud i a donar suport a la defensa del matrimoni tradicional. Els missatges provenen de l'associació nord-americana que va proporcionar gratis als investigadors el programari necessari per realitzar l'e-referèndum. L'assumpte està sent investigat per la Universitat i per l'Agència Espanyola de Protecció de Dades.

¹⁴² Així, per exemple, les crítiques de l'AGPD, el Grup de l'Article 29 i organitzacions internacionals se centren en Google. Cada vegada que un usuari de Google busca en el web, la companyia reuneix informació sobre els gustos, interessos i creences del consumidor, que podria ser utilitzada, per tercers, com anunciant en el seu sistema intel·ligent *adwords*, i per d'altres. La companyia, el juny de 2007, ha reaccionat anunciant que limita la seva retenció de dades dels motors de cerca a 18 mesos.