

**REVISTA INTERNACIONAL DE DERECHO ROMANO**

---

**LA PROTECCIÓN DE LA LIBERTAD DE VOTO: DE ROMA AL  
VOTO ELECTRÓNICO**

**THE PROTECTION OF VOTE FREEDOM: FROM ROME TO E-  
VOTING**

**María José Azaustre**  
Profesora Doctora de Derecho Romano  
Universidad de Oviedo

## 1. INTRODUCCIÓN

En estricta técnica jurídica puede discutirse si dentro de la noción de “Estado de derecho”, entendido como Estado sometido al imperio de la ley, debe incluirse o no el principio del “Estado democrático”, como aquél en el que los ciudadanos participan en el gobierno de la *res publica*, sobre la base del principio de soberanía popular. Sin embargo, en la práctica, ambas condiciones suelen darse de forma conjunta, hasta el punto de que, para muchos, únicamente sobre la base de una democracia puede realizarse plenamente el estado de Derecho. El derecho de participación se manifiesta a través de varios cauces, como pueden ser el referéndum, el concejo abierto, etc., pero el más destacable, y en el que se van a centrar estas líneas, es, sin duda, el de la elección de representantes, concretado a través del ejercicio del voto.

Como es sabido, en nuestro ordenamiento y al igual que en muchos modernos estados de derecho, se proclama como principios rectores del voto su carácter universal, libre, igual, directo y secreto<sup>1</sup>. Ahora bien, la aplicación de estos principios no deja de plantear problemas en la práctica; así, el debate sobre la forma -oral o escrita- en que debía procederse a la emisión del voto ha estado presente, por ejemplo, en el Comité Federal del PSOE del 1 de octubre de 2016 o, un año más tarde, en el debate del Parlamento catalán previo a la declaración de independencia. En el ámbito europeo, este mismo año ha recaído una sentencia del TEDH, resolviendo el recurso contra la

---

<sup>1</sup> Artículos 23, 68.1, 69.2 y 140 CE; 5 y 86.1 L.O. 5/1985, de 19 de junio, de Régimen Electoral General y los respectivos Estatutos de Autonomía.

sanción impuesta a un partido político húngaro por facilitar una aplicación para móviles en las que se permitía a los votantes publicar fotografías de sus papeletas y compartir comentarios<sup>2</sup>.

La lucha por perfeccionar los mecanismos electorales para garantizar al máximo la libre emisión del consentimiento del ciudadano ha sido una constante histórica. La garantía de la libertad del voto comprende, a nuestro juicio, varios aspectos, como pueden ser la adecuada *distribución* del propio cuerpo electoral; la garantía de que el voto se *exteriorice de forma libre*; la garantía en el *escrutinio* de los sufragios emitidos y la existencia de *sanciones adecuadas* a las conductas que atenten contra la libertad del sufragio, pues, por

---

<sup>2</sup> STEDH\2018\15, de 23 de enero (Caso Magyar Kétfarkú Kutya Párt contra Hungría). La Comisión Electoral Nacional sancionó al partido creador de la aplicación, al considerar que los electores no podían usar las papeletas electorales como bienes propios, y, por tanto, no podrían llevárselas fuera de la cabina de votación ni fotografiarlas, entendiéndose que la aplicación no solo violaba el principio de ejercicio adecuado de los derechos, sino también el secreto electoral y los principios de elecciones limpias. El Tribunal Supremo y, posteriormente, el Tribunal Constitucional húngaro, compartían el criterio de que la aplicación vulneraba el principio de ejercicio adecuado de los derechos, pero no el secreto de voto, pues ninguna ley prohíbe a los electores fotografiar sus papeletas y, además, la aplicación no revelaba la identidad de los electores que la usaban. Finalmente, el TEDH afirma que la injerencia en la libertad de expresión que se produce al imponer una multa al partido creador de la aplicación móvil no estaba justificada, en el sentido del artículo 10.2 de la Recomendación CM/Rec. (2016) 5 del Comité de Ministros a los Estados miembros sobre la libertad en Internet (referidas a la legalidad, legitimidad y proporcionalidad de las restricciones) entre otras razones, por el escaso impacto en el carácter limpio del transcurso de las elecciones, y el hecho de que no se pudiera revelar la identidad de los votantes a través de la mencionada aplicación.

perfecto que parezca *a priori* cualquier sistema electoral para garantizar la libertad del voto, la realidad es que casi siempre la picaresca humana ha conseguido encontrar la forma de burlarlo<sup>3</sup>; por todo ello el presente trabajo se dedica a analizar los mencionados aspectos tanto en el Derecho romano como en el ordenamiento jurídico actual.

## 2. LA REPÚBLICA

Como es bien sabido, las asambleas de ciudadanos, ya existentes en Roma en la etapa monárquica, no solo intervenían en la aprobación de las leyes, sino también para elegir a los magistrados o para resolver apelaciones contra sanciones impuestas por estos, cumpliendo así con una triple función: legislativa, judicial y electoral, siendo esta última la que va a ser objeto de especial atención, por ser esta función la que en la actualidad reclama con mayor frecuencia la participación del ciudadano. Mucho se ha discutido acerca de si se puede considerar la Roma de la República como una democracia; en cualquier caso, puede afirmarse que, con todas sus imperfecciones, sí se alcanzó junto con algunas *poleis* griegas, el máximo

---

<sup>3</sup> En relación con el ordenamiento jurídico español actual, PRESNO LINERA, M.A., *El derecho de voto*, Tecnos, Madrid, 2003, realiza la siguiente clasificación de las garantías para la protección del derecho de voto: *garantías sustantivas*, en las que incluye la existencia de infracciones y delitos electorales; *garantías procedimentales*, como la rigidez constitucional y la reserva de ley orgánica; *garantías orgánicas e institucionales*, es decir, la existencia de órganos e instituciones cuya existencia tiene como finalidad específica la protección y salvaguarda del derecho de participación a través del sufragio activo (como las mesas, la junta electoral, etc.) y, finalmente, las *garantías jurisdiccionales*, tanto las ordinarias como el recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional.

grado de desarrollo posible en el mundo antiguo<sup>4</sup>. En todo caso, lo que revela el estudio del Derecho constitucional romano de esta etapa es una lucha constante por perfeccionar la libertad de sufragio y el secreto de voto en cada uno de los aspectos mencionados<sup>5</sup>.

---

<sup>4</sup> Observa DÍAZ, E. *Estado de Derecho y Democracia*, "Anuario de la Facultad de Derecho" (Universidad de Extremadura) nº 19-20, 2001-2002, p. 205, que "el Estado de Derecho, como la democracia misma, es siempre una realidad de carácter procesual, perfectible y abierta en el tiempo". Un sector doctrinal considera que puede hablarse de "democracia" en la Roma republicana (RIBAS ALBA, *Democracia en Roma. Introducción al Derecho electoral romano*, Granada, Comares, 2008, p. 25; LINTTOT, A., *Democracy in the Middle Republic*, "ZSS", 104, 1987, p. 43 -aunque con ciertas matizaciones en razón del procedimiento legislativo-, NICOLET, *Le métier de citoyen dans la Rome républicaine*, Paris, 1976, p. 289; CASTÁN, S., *Una aproximación a la democracia romana a través del sufragio activo y pasivo*, "Riv. Dir. Rom.", XIII, 2013, precisando que cabe hablar de democracia romana en la medida en la que se utilicen los parámetros de la antigüedad); otros, en cambio, matizan este enunciado, como CAPOGROSSI COLOGNESSI, *Diritto e potere nella Storia di Roma*, Jovene ed., Napoli, 2007, p. 111, que habla de una "democracia limitada", o lo niegan (así FUENTESECA, P., *Lecciones de Historia del Derecho Romano*, Salamanca, 1970, p. 58 pese a reconocer que encarnó el máximo ideario democrático posible en el mundo antiguo; WILLIAMSON C., *The laws of the Roman People. Public law in the expansion and decline of the Roman Republic*, Michigan, 2005, p. 189; CRIFÒ, *Lezioni di Storia del diritto romano*, 3ª ed., Monduzzi, Bologna, 2000, p. 98 y MOURITSEN, H., *Plebs and politics in the late roman republic*, Cambridge, 2001, p. 144 y ss.) TORRENT, A., *Derecho público romano y sistema de fuentes*, Edisofer, Zaragoza, 2002, p. 234 y ss., entiende que solo puede considerarse a Roma como Estado democrático en sentido formal, pues desde el punto de vista sustancial no podría considerarse democracia, dado el control de la asamblea por los magistrados, el sistema de voto censitario en los comicios centuriados y el filtro que suponía la *auctoritas* senatorial.

<sup>5</sup> Entre la abundante literatura existente sobre las elecciones en Roma cabe destacar, como más específica para este tema: ARANGIO-RUIZ, V., *Historia del Derecho romano*, 2ª ed.,

La provisión de las magistraturas en Roma se basaba en el principio electivo, frente al caso ateniense, en el que predominaba el sistema de sorteo. El recurso al sorteo en Atenas fue tan amplio que incluso se llegó a crear una máquina especial para esta labor, denominada *cleroterion*. De este sistema solo se exceptuaban aquellas magistraturas que requerían una cualificación especial, como era el caso del *stratego*. Con todo, el sorteo no estaba completamente excluido del sistema electoral romano<sup>6</sup>. Se utilizaba, por

---

Madrid, Instituto ed. Reus, 1963, p. 112; GRELLE, F., *Comitia*, "NNDI", III, Torino, UTET, 1959; p. 601-7; HALL, U. "Voting procedure in Roman Assemblies", *ZAG*, 13, 1964, pp. 267-306; HUMBERTD., G., *Comitia*, "Dictionnaire des antiquités grecques et romains", I(2), Graz, Akademische Druck-Verlagsantalt, 1969, p. 1.385-6; DE MARTINO, F. *Storia della Costituzione romana*, I, Jovene ed., Napoli, 1951, pp. 401 y ss., MOMMSEN, *Le Droit Public Romain*, VI-1, Paris, Thorin, 1889, pp. 449 y ss.; MUÑIZ COELLO, "Consenso y simulación. El voto en la sociedad primitiva", *Revue des Études Anciennes*, 112.1, 2010, pp. 115-133; NICOLET, *Le métier de citoyen dans la Rome républicaine*, Paris, Gallimard, 1976, pp. 365 y ss.; NOCERA, *Il potere dei comizi e i sue limiti*, Milano, Giuffré, 1940, p. 165 y ss.; RIBAS ALBA, *op. cit.*, pp. 247 y ss., ROSS TAYLOR, L., *Roman voting assemblies, from the hannibalic war to the dictatorship of Caesar*, Michigan U.P., 1966; ROTONDI, G., *Leges publicae populi romani*, Hildesheim, Olms, 1966, p. 137 y ss.; STAVELEY, E.S., *Greek and Roman voting and elections*, Nex York, Cornell U.P., 1972; TALAMANCA, M., *Lineamenti di storia del Diritto romano*, 2ª ed., Milano, Giuffré ed., 1989; SUÁREZ PIÑEIRO, A.M. "La reforma del sistema electoral romano durante el último siglo de la República", *Gallaecia*, 17, 1998, pp. 425-446; YAKOBSON, A., *Secret ballot and its effects in the late Roman Republic*, *Hermes*, 123, (1995), pp. 426-442 y, sobre todo, SALERNO, F., *Tacita libertas: l' introduzione dell voto segreto nella Roma repubblicana*, Napoli, Ed. Scientifiche italiane, 1999 y *Tabella quasi vindex libertatis*, Jovene editore, Napoli, 2001.

<sup>6</sup> Sobre el papel del sorteo en el mundo constitucional griego y romano, cfr. MANIN, B., *The principles of representative government*, Cambridge University Press, 1997, pp. 8-44. Para WILLIAMSON, *op. cit.*, p. 121, el sorteo de la tribu que iba a votar en primer lugar proveía la

ejemplo, para decidir cuál sería la centuria preguntada en primer lugar (de ahí su nombre de *praerrogativa*), a cuya decisión se otorgaba cierto significado augural respecto al resultado de la votación (por lo que muchas veces los esfuerzos de los candidatos corruptos se dirigían, precisamente, a la compra del voto de dicha centuria). Un sorteo análogo se realizaba con relación a la tribu llamada *principium* en los *comitia tributa*<sup>7</sup>. El recurso a la suerte también se empleaba para determinar la tribu en la que habían de votar los latinos desde que se les concedió derecho de voto; el mismo sistema se emplearía, posteriormente, en el ámbito del derecho municipal, para decidir en qué curia había de votar los *incolae*<sup>8</sup>. Dichos sorteos se realizaban utilizando una *urna*

---

base para una decisión abierta y justa del pueblo, aunque, dado el principio de voto por grupo, el sorteo romano representa un pequeño papel comparado con el de las asambleas griegas.

<sup>7</sup> De acuerdo con HIEVEL, D., *Rôles institutionnel et politique de la contio sous la République Romaine (287-49 av. J.C.)*, De Boccard, Paris, 2009, p. 74, n. 12, en los comicios electorales por tribus dejó de ser necesario el sorteo de la tribu *principium*, a partir de la *Lex Gabinia Tabellaria* del 139 a. C., pues al instituirse el voto secreto en los comicios electorales, fue necesario sustituir el voto sucesivo de las tribus por el voto simultáneo, para compensar el retraso que iba a ocasionar el posterior escrutinio de los votos, que siempre exige más tiempo cuando se trata del voto escrito. En igual sentido NICOLET, *Le métier...cit.*, p. 361. STAVELEY, *op. cit.*, p. 172, en cambio, entiende que no es posible determinar con seguridad el momento en el que se pasó al voto simultáneo en las asambleas electorales por tribus, ya que la dilación motivada por el alargamiento en el recuento de los votos podría verse compensada si la votación no se detenía, de modo que se fuera haciendo el recuento de los votos de una tribu mientras iban votando las siguientes.

<sup>8</sup> Capítulo 53 de la *lex Malacitana*: *In qua curia incolae suffragia / ferant. / Quicumque in eo municipio comitia Iiviris, / item aedilibus, item quaestoribus rogan / dis habebit, ex curiis sorte*

*versatilis*, llena de agua, en la que se introducían las *sortes* o *pilae*, una especie de pelotas de madera, lo más similares posible en peso y tamaño, según precisa la *Tabula Hebana*<sup>9</sup>, con el nombre de la tribu con tres iniciales, siendo la primera en emerger la elegida<sup>10</sup>.

La preocupación por la libertad de voto se registra desde los primeros siglos de la historia de Roma. De entre los episodios destacados por Salerno en esta etapa<sup>11</sup>, llama la atención, en primer lugar, el relativo al plebiscito Publio Volerón, en el que se refleja que una de las primeras preocupaciones de la plebe en relación a la libertad de voto se encuentra referida a la distribución del propio cuerpo electoral. Efectivamente, en el año 470 a. C. se decidió, mediante el mencionado plebiscito, que la elección de los tribunos plebeyos se realizaría en lo sucesivo en el seno de los *concilia plebis*, donde el pueblo se distribuía por tribus, es decir, en unidades de voto a las que se pertenecía en función del domicilio, y no, como hasta entonces, en los comicios por curias, donde la adscripción quedaba determinada por la pertenencia a una *gens*, y donde los patricios tenían *el poder de elegir, a través de la presión que ejercían sobre sus clientes, a quienes deseaban como tribunos*<sup>12</sup>.

---

*ducito unam, / in qua incolae, qui cives R(omani) Latinive cives / erunt, suffragium ferant, eis que in ea cu / ria suffragi latio esto.*

<sup>9</sup> *Tabula Hebana, 24: pilas quam maxime aequatas.*

<sup>10</sup> Al sorteo también se acudía para otras finalidades, por ejemplo, para determinar a qué provincia iría cada magistrado en calidad de gobernador al finalizar su mandato (LINTTOT, *op. cit.*, p. 37), para decidir quién ocuparía cada una de las diferentes preturas, o para asignar las provincias que iban a corresponder a cada magistrado (un ejemplo en Dion Cass., 53, 14, 3) hasta que esa asignación pasase a ser competencia del emperador.

<sup>11</sup> SALERNO, *Tácita libertas*, cit., pp. 28 y ss.

<sup>12</sup> Liv., 2, 56, 2; Dion. Hal., 9, 43, 4.

Otro episodio digno de mención se centra en la importancia del lugar de convocatoria de los comicios, y en este sentido se cita el plebiscito del *populo non sevocando* (357 a.C.) a través del cual se reacciona contra el procedimiento de convocatoria de los comicios en un campamento militar (*in castris*) donde los soldados estaban ligados por el voto de obediencia a su comandante, en el caso concreto, para establecer un impuesto sobre la manumisión de esclavos (*lex Manlia de vincissima manumissionum*) y no en el lugar constitucionalmente establecido.

En cuanto a la forma de emisión del voto, se observa una importante evolución. En la época más antigua, el sistema sería el de una simple aclamación, lo que enlaza con la etimología de la palabra *suffragium* (de *sub* y *frangere* o *fragor*, "romper"; aludiendo al estrépito con el que se muestra el consentimiento en una asamblea de guerreros<sup>13</sup>). Pronto el voto pasaría a expresarse individualmente de forma oral. El procedimiento de la votación, en rápida síntesis, era el siguiente: tras la toma de auspicios, en los casos en los que era preceptiva<sup>14</sup>, y la lectura bien de la *rogatio* (propuesta de ley), bien de la propuesta de condena o bien del elenco de candidatos, según el caso, se procedía a un debate informal en las *contiones* previas a los comicios propiamente dichos, hasta que el magistrado convocante los disolvía (*discedite quirites*) mandando a los ciudadanos colocarse ordenadamente en su respectiva unidad de voto -curia, centuria o tribu- (*ire in suffragium*). Las

---

<sup>13</sup> RIBAS ALBA, *op. cit.*, p. 57; STAVELEY, *op. cit.*, p. 157, quien sugiere como fecha probable del paso del sistema de voto por aclamación al de voto oral la primera mitad del siglo V a.C., pues sería difícil que los plebeyos pudieran excluir a los patricios de sus asambleas, como se hizo en el 471 a.C., si el voto todavía se produjera por aclamación.

<sup>14</sup> Tal toma de auspicios no era necesaria en el caso de las asambleas plebeyas.

divisiones votantes estaban separadas en espacios (*saepta* u *oviles*) delimitados, primero por cuerdas, luego por barreras, de donde se salía a través de unos puentes, al final de los cuales se encontraba un interrogador (*rogator*) ante el que se emitía oralmente el voto, quien lo anotaba en una tablilla. Cuando acababa de votar la unidad de voto correspondiente, se comunicaba el resultado al magistrado, que procedía a su proclamación. Como es sabido, en Roma el resultado final no estaba determinado por la suma total de votos, sino por la de las unidades de voto. Eso sí, dentro de cada unidad, los sufragios tenían idéntico valor<sup>15</sup>.

El sistema de voto oral individual practicado en esta primera etapa en Roma representa en sí un avance respecto a las asambleas atenienses, en las que la regla general era el voto a mano alzada, sistema que, además de

---

<sup>15</sup> En relación con la importancia del grupo de voto en el Derecho electoral romano, *vid.* SALERNO, *op. cit.*, p. 43; ROSS TAYLOR, p. 65, donde se refiere a la labor que ejercían los líderes como guías del voto; HALL, U., *Voting Procedure in Roman Assemblies. How the assemblies voted (the principle of the group vote)*, "ZAG", 13-3, 1964, pp. 267- 271 y STAVELEY, *op. cit.*, p. 134 y ss., quien justifica el voto por grupos en la estructura de la sociedad romana y en la rapidez con la que se implantó el voto tras la caída de la monarquía. Considerando que quizá las curias fueran anteriores a la fundación del estado, sería natural que el voto para la designación del monarca se pidiera a la curia, y que, cuando al establecerse la República fue necesario investir a los magistrados del *ius auspicii*, era lógico que se acudiese para ello a las curias, dadas sus fuertes asociaciones gentiles y religiosas. En relación a los comicios centuriados, cuya actividad fue el desarrollo de la alianza hecha en tiempos por los soldados a sus comandantes, es también comprensible que los votos se contaran por centurias y no por cabezas. Para cuando se estableció el voto por tribus, el voto por grupos ya se había convertido en una práctica aceptada en Roma, y puesto que fue adoptado por la asamblea plebeya, no cree que fuera considerado como antidemocrático.

atentar contra la intimidad del votante, perjudicaba su independencia, dada la tendencia a la imitación, y dificultaba un recuento exacto de los votos. La opción por este sistema se ha justificado por su mayor agilidad, dado el mayor número de asuntos que en Atenas se presentaban al debate en la asamblea. Los griegos llegaron a conocer el sistema de voto secreto, aunque no lo aplicaran para la elección de magistrados, sino en aquellos casos en los que se decidía sobre un ciudadano en particular, como en los supuestos de ostracismo<sup>16</sup>, o en las asambleas plenarias que resolvían la concesión de la *adeia* o inmunidad, o la confirmación de derechos de un ciudadano, en las que el voto se realizaba depositando un guijarro (*psephos*) en un recipiente si consideraban al acusado culpable o en otro distinto si lo creían inocente en los tribunales<sup>17</sup>.

---

<sup>16</sup>Sobre el voto en las asambleas atenienses, cfr. STAVELEY, *cit.*, p. 78 y ss. En las relativas al ostracismo, los votantes utilizaban cualquier pieza plana de cerámica (*ostraka*) para escribir el nombre de la persona a la que deseaban aplicar la medida, pudiendo haber preparado el nombre en su casa. En el centro del mercado se erigía un recinto circular de madera con diez aperturas, pasando cada ciudadano por la correspondiente a su tribu para depositar su voto en el recipiente dispuesto al efecto, bajo la supervisión de los nueve arcontes y un secretario. PLUTARCO (*Arist.*, 6) describe el procedimiento en los siguientes términos: “tomaba cada uno de los ciudadanos una concha, y escribiendo en ella el nombre del que quería que saliese desterrado, la llevaba a cierto lugar de la plaza cerrado con verjas. Contaban luego los arcontes primero el número de todas las conchas que allí había, porque si no llegaban a seis mil los votantes, no había ostracismo. Después iban separando los nombres, y aquel cuyo nombre había sido escrito en más conchas era publicado como desterrado por diez años, dejándosele disponer de sus cosas”.

<sup>17</sup> Los jurados, en época de Aristóteles, contaban con una especie de discos, proporcionados por el Estado: uno perforado para condenar u otro sólido para absolver; los que se querían utilizar se introducían en un recipiente de bronce y los que se

El avance más significativo en la garantía del voto libre se da, desde luego, en Roma con el paso al voto escrito, implantado en la segunda mitad del siglo II a.C. Algún escritor, como Dionisio de Halicarnaso en su *Historia Antigua de Roma*, incurre en varios anacronismos<sup>18</sup> cuando, al narrar ciertos episodios de los primeros siglos de la república, introduce en su relato elementos propios del voto escrito, como las tablillas de voto, o la presencia de urnas<sup>19</sup>. El tránsito al voto escrito se realiza a través de las llamadas *leges*

---

descartaban, en uno de madera; en época anterior parece ser que para votar se utilizaban conchas, quizá de bronce (STAVELEY, *op. cit.*, pp. 96-97). El sistema de reservar el voto secreto para los asuntos que afectan a los derechos y al *status* del individuo se observa también en el funcionamiento del Consejo de los Quinientos: mientras se trataba de adoptar resoluciones o nombrar oficiales, la votación se verificaba a mano alzada; pero cuando se trataba de procesos judiciales, se recurría al empleo de guijarros. En el caso de que hubiera que imponer medidas disciplinarias a sus miembros, se utilizaban hojas de olivo (STAVELEY, *cit.*, pp. 93-94).

<sup>18</sup> De la tendencia que tiene este historiador (como en general, de los autores griegos que escribieron sobre la historia romana) de efectuar anticipaciones anacrónicas ya advertía D'ORS, A., *Presupuestos críticos para el estudio del Derecho Romano*, Salamanca, 1943, pp. 71-72.

<sup>19</sup> De este modo, Dion. 10, 41 ,3, cuando describe la estratagema de los cónsules para obstaculizar la propuesta de sorteo de tierras contenida en la ley agraria del tribuno Ilicio (hacia el 471 a.C.), señala que “los patricios más jóvenes...obstaculizaban a los plebeyos que querían distribuirse por tribus, quitaban las urnas de los votos a quienes las tenían y echaban a golpes y empujaban a los ayudantes que no estaban dispuestos a permitirlo” (Liv., 2, 54 ,2); posteriormente (Dion. 10, 56, 5-6), en relación a la aprobación de las diez primeras tablas elaboradas por los decenviros, en el 451 a.C., indica que “convocado el pueblo a la asamblea por centurias y habiéndose dirigido los ritos religiosos según la costumbre, distribuyeron a las centurias tablillas para votar”; por último, Dion. 11, 52, 4, al relatar un episodio en el que el pueblo romano fue llamado como árbitro para decidir en

*tabellariae*, en atención a la tablilla (*tabella*) de madera, recubierta de cera, en la que se expresaba el voto. No puede pasar desapercibido el hecho de que la aprobación de estas leyes, por iniciativa siempre de tribunos de la plebe, está muy cercana en el tiempo a los intentos de reforma agraria presentadas por los hermanos Graco<sup>20</sup>. La primera de ellas fue la *lex Gabinia tabellaria*, del 139 a.C., que introdujo el voto escrito en las elecciones de todos los magistrados romanos<sup>21</sup>. Dos años después, la *Lex Cassia*, (137 a.C.)<sup>22</sup> establece el mismo

---

un litigio sobre unas tierras que disputaban entre sí las ciudades aliadas de Ardea y Aricia (aproximadamente, en el año 446 a.C.), pero en el que, tras la intervención de un veterano de guerra que afirma que tales territorios pertenecían, en realidad a Roma, afirma que “considerando esto, e indignados, ordenaron que se colocase por cada tribu *una tercera urna* para la ciudad de Roma, en la que depositarían los votos” (DIONISIO DE HALICARNASO, *Historia antigua de Roma (Libros X, XI y fragmentos de los libros XII-XX)*, traducción Jiménez, E.-Sánchez, E., Gredos, Madrid, 1988). Sobre el episodio del arbitraje entre Ardea y Aricia, cfr. AZAUSTRE FERNÁNDEZ, M.J., *A propósito de una apropiación judicial del objeto del litigio (Comentario a Liv. 3.72)*, “El Derecho y la Justicia”, coord. Suárez Llanos, Tirant lo Blanch, Valencia, 2016, pp. 439-450.

<sup>20</sup> NICOLET, C., *Cicéron, Platon et le vote secret*, “ZAG”, 19, 1, 1970, pp. 39-66, seguido por SUAREZ PIÑEIRO, *op. cit.*, p. 426 destacan que tales tribunos pertenecían, además, a la corriente de los populares. Para HIEVEL, *op. cit.*, p. 143, la *Lex Gabinia tabellaria* ilustra el ejemplo de propuestas de ley efectuadas *contra senatus auctoritatem* acogidas favorablemente por el *concilium plebis* (la primera *rogatio* de estas características, en la que violando las *mores maiorum* se promulgó un proyecto de ley sin haber obtenido la previa *auctoritas senatus*, habría sido la propuesta por el tribuno C. Licinio Craso, en el 145 a.C., para someter la elección de sacerdotes al voto popular en lugar de a la cooptación.)

<sup>21</sup> Cic. *De leg.* 3.35, *Brut.* 97 y 106; *De amic.* 41; *Lael.* 41 y *Sest.* 103; ROTONDI, *op. cit.*, p. 297. A los debates que siguieron a la aprobación de esta ley hace referencia Plinio el Joven *Ep.* 3.20.1 (*Meministine te saepe legisse, quantas contentiones excitarit lex tabellaria, quantumque ipsi latori uel gloriae uel reprehensionis attulerit?*)

sistema para todos los juicios que habían de sustanciarse ante los *comitia*, excepción hecha de los casos de alta traición (*perduellio*)<sup>23</sup>. La *lex Papiria tabellaria* (131 a.C.)<sup>24</sup>, aprobada tras un plebiscito cuya iniciativa se debe al tribuno Papirius Carbo, amigo de Cayo Graco, aplica la votación secreta a los comicios legislativos. Finalmente, *la lex Coellia*<sup>25</sup> un complemento de la *lex Cassia*, extiende en el año 107 a.C. el principio de voto secreto también en los juicios por *perduellio*. Hay que destacar, en conclusión, como nota diferencial del sistema electoral romano respecto del ateniense, que el voto escrito y secreto se aplica a la *totalidad* de las decisiones que pueden adoptar las asambleas populares.

---

<sup>22</sup> Cic. *De leg.* 3.16.35 y 36; *Brut.* 25(97) y 27 (106); *Pro Sest.* 48.103; *De amic.* 41; ROTONDI, *op. cit.*, p. 297.

<sup>23</sup> El *perduellio* era un delito público que inicialmente reprimía los actos contra los dioses protectores de la ciudad y la comunidad ciudadana (alta traición), (o , como dice BRECHT, *Perduellio*, "Paulys Realencyclopädie der Classischen Altertumswissenschaft", XIX-1, Alfred Druckenmüller, Stuttgart, 1964, p. 616, delitos contra el estado como tal) pasando a fines de la República y durante el Principado a quedar absorbido dentro del *crimen maiestatis*, en el que se incluiría todo atentado contra la libertad, seguridad o prestigio del Estado y contra la persona del Emperador (TORRENT, A., *Diccionario...cit.*, voz "perduellio", p. 887). Sobre este delito *vid.* MOMMSEN, *El Derecho penal romano, cit.*, p. 20 y ss. y MAGDELAIN, A., *Remarques sur la «perduellio»*, Publications de l'École Française de Rome, 133, 1990, pp. 499-518.

<sup>24</sup> Cic. *De leg.*, 3.16.35 : *Carbonis est tertia de iubendis legibus ac vetandis, seditiosi atque improbi civis, cui ne reditus quidem ad bonos salutem a bonis potuit adferre.* ROTONDI, *op. cit.*, p. 302.

<sup>25</sup> Cic. *De leg.*, 3,16,36 ; Plin. *Min., Ep.* 3.20.1, ROTONDI, *cit.*, pp. 324-5. Según JONES, A.H.M., *The criminal courts of the Roman Republic and Principate*, Basil Blackwell, Oxford, 1972, p. 13, la extensión del voto escrito al *perduellio* se realizó para facilitar la persecución de Popilio Laena por parte del tribuno C. Caellius.

Con la introducción del voto escrito, tienen lugar algunos cambios en el sistema de votación. A la salida del lugar de la votación los ciudadanos depositaban su *tabella* en una urna (*cista*). En cada urna se encontraría un *custos* encargado de custodiar la cesta, figura que sustituiría al *rogator* ante el que se manifestaba el voto oral<sup>26</sup>. Finalizada la votación, se llevarían las cestas al *diribitorium*, lugar donde se realizaría el escrutinio. Concluido este, las tablillas se conservaban en el erario público, por si se abría algún proceso por corrupción electoral (*ambitus*) y era necesario un nuevo recuento<sup>27</sup>. Un paso más en la protección de la libertad del sufragio se da a través de la *lex Maria de suffragiis ferendis* (119 a.C.), que dispone el estrechamiento de los puentes a través de los cuales pasaban los votantes a depositar su voto, lo que revela que, con anterioridad, la *nobilitas* aprovechaba ese momento para presionar a los votantes<sup>28</sup>.

Una obra de Cicerón (*De legibus*) hace suponer que las tablillas eran repartidas tras la lectura de la propuesta de ley o *rogatio*, y antes de proceder a la votación propiamente dicha, al poner en boca de Marco, tras concluir su propuesta de lo que sería una constitución ideal para la República, la frase “la

---

<sup>26</sup> Tales *custodes* se elegían entre la lista de los Novecientos (senadores, caballeros y tribunos del erario) que formaban las listas de los jurados, según STAVELEY, *op. cit.*, p. 176, y MOMMSEN, *Droit Public...cit.*, p. 467. El jurista alemán extrapola, además, de la legislación municipal de Málaga la conclusión de que se debían colocar tres *custos* ante cada cesta.

<sup>27</sup> Cfr. HUMBERDT, *op. cit.*, p. 1386; Varro, *De re rust.*, 3, 5,8 y Cic., *De orat.*, 2,164.

<sup>28</sup> Cic., *De leg.*, 3, 17, 38 y *ad Att.*, 1,14,8; Plut., *Mar.*, 4.

ley ha sido leída. Voy a ordenaros que os retiréis y que se os entregue la tablilla" (*Lex recitata est: discedere et tabellam iubebo dari*)<sup>29</sup>.

En el caso de las asambleas electorales parece existir bastante consenso en entender que a los ciudadanos se les entregaría una única tablilla en blanco, siendo ellos mismos quienes habían de escribir las iniciales del candidato preferido<sup>30</sup>. Así se deduce de Suetonio, cuando relata que en tiempos de César, en las elecciones que siguieron a la destitución de Cesecio y Marulo se encontró un gran número de votos que los designaban como cónsules<sup>31</sup>, o de Plutarco, cuando narra como en las elecciones para la edilidad de Marco Favonio, que resulta perdedor, observa que todas las

---

<sup>29</sup> *De leg. 3,4 in fine*. STAVELEY, *op. cit.*, p. 162 cree que las tablillas de voto se repartirían por los oficiales de las tribus mientras los ciudadanos se encontraban esperando en el recinto esperando su turno de voto, pues allí estarían en posición de ver en las largas tablas los nombres de los candidatos.

<sup>30</sup> A juicio de MUÑIZ COELLO, *Las clases y el voto electoral de los itálicos en el siglo I a. C., "Athenaeum"*, 96.1, 2008, p. 266, si el votante era iletrado, un *custos* o quizá algún servidor del *curator tribus* correspondiente le proporcionaría la tablilla ya cumplimentada. Algunos autores, como SALERNO, *Tabella...cit.*, p. 125, o YAKOBSON, *op. cit.*, p.432, restan importancia al problema al considerar que solo una fracción mínima del cuerpo electoral participaría realmente en las elecciones o que el nivel de alfabetización requerido sería mínimo, al tener solo que escribir las iniciales del candidato, o elegir entre las iniciales que ya aparecían en la tablilla en los comicios legislativos o judiciales.

<sup>31</sup> Suet., *Vita Caes.* 1, 80, 3: *Post remotos Caesetium et Marullum tribunos reperta sunt proximis comitiis complura suffragia consules eos declarantium*. Incluso en época de Augusto, varios pasajes reflejan que en las tablillas de voto en ocasiones se escribían los nombres de personajes que no se presentaban a las elecciones consulares (por ejemplo, Dion Cass. 55, 9, 2, en relación a Cayo, hijo adoptivo de Augusto, que ni siquiera había alcanzado la edad de servir en el ejército).

tablillas de los votos estaban escritas de la misma mano<sup>32</sup>. Se ha destacado también que tener a disposición del pueblo un número suficiente de tablillas con el nombre previamente escrito de cada candidato sería extraordinariamente caro (pensemos que, en las elecciones, por ejemplo, a tribunos de la plebe en época de Cicerón, habrían de cubrirse diez puestos). Por último, hay que subrayar que el hecho de que las tablillas sean proporcionadas por el Estado y respondan a un modelo “estandarizado”, en principio dificultaría la identificación del responsable de un determinado voto, redundando en la garantía del secreto del sufragio (aunque también algunos encontrarían la manera de burlarlo).

Sigue abierto el debate sobre el número de tablillas que se entregaban en los comicios legislativos y judiciales, pues las fuentes no son unánimes<sup>33</sup>. Para algunos se entregarían una tablilla en la que constarían dos iniciales debiendo el ciudadano tachar la opción que quisiera rechazar. Tales iniciales sería “VR” -*uti rogas*- para aprobar y “A” -*antiqua proba*- para rechazar la propuesta del magistrado, en el caso de los comicios legislativos<sup>34</sup>; “L” -*libero*- para absolver y “D” -*damno*- para condenar, en el caso de los comicios con funciones judiciales. Por su parte, los *iudices* utilizarían las siglas “A” (*Absolvo*) y “C” (*Condemno*)<sup>35</sup>.

---

<sup>32</sup> Plut., *Cat. Min.* 46.

<sup>33</sup> Cfr. SALERNO, *Tabella...* cit., p. 124 y ss. El autor se inclina por entender que siempre se entregaba una única tablilla, incluso en los comicios legislativos y judiciales.

<sup>34</sup> Cfr. DE MARTINO, *op. cit.*, p. 406, n. 67 y Liv. 6, 38. Según FESTO, *De verb. sign., antiquare* significa *in morem pristinum reducere*.

<sup>35</sup> De Suet. *Aug.* 33,2 parece deducirse que los jurados dispondrían de dos tablillas distintas, dada la mención de la novedad de añadir, en los procesos sobre falsificación de testamentos, *una tercera tablilla*, además de las tablillas absolutoria y condenatoria, por la

El avance que debieron de suponer estas medidas en la garantía de la libertad de voto, puede inferirse teniendo en cuenta la crítica que a mediados del siglo I a. C. realiza Cicerón, personaje ciertamente conservador, en numerosos pasajes de sus obras. Por ejemplo, en *De Legibus*, considera que en los juicios en los que el voto se manifiesta a través de la tablilla se condena a muchos menos de los que solía condenar la viva voz, “porque al pueblo le basta tener el derecho, pero una vez asegurado este, en lo demás la voluntad se confía al prestigio o a la simpatía y a la eficacia de los oradores”. Más adelante, tras esbozar un proyecto de constitución ideal para la República, propone que en las votaciones los votos sean “conocidos para los jefes y libres para el pueblo”<sup>36</sup>. Es decir, su sistema electoral no iría encaminado a la supresión del voto escrito, cosa a su juicio ya inviable, sino a paliar sus “negativas consecuencias”, haciendo que el pueblo muestre su tablilla a “los ciudadanos mejores y de mayor prestigio” (para algunos el ilustre orador se estaría refiriendo aquí a los *custodes*, que se elegirían entre la clase senatorial)<sup>37</sup>. De este modo la libertad residiría, a su juicio, en dar al pueblo la

---

que pudieran perdonar a aquellos que hubieran firmado inducidos por engaño o error (*Et cum de falso testamento ageretur omnesque signatores lege Cornelia tenerentur, non tantum duas tabellas, damnatoriam et absolutoriam, simul cognoscentibus dedit, sed tertiam quoque, qua ignosceretur iis, quos fraude ad signandum vel errore inductos constitisset*). No obstante, algunos autores hacen referencia también a una tercera tablilla para la abstención, con las iniciales “NL” (*non liquet*). Cfr. TALAMANCA, *cit.*, p. 214 y SALERNO, *Tabella...cit.*, p. 123.

<sup>36</sup> Cic., *De leg.* 3,17,39: *si non valuerint tamen leges ut ne sit ambitus, habeat sane populus tabellam quasi vindicem libertatis, dummodo haec optimo cuique et gravissimo civi ostendatur ultroque offeratur, ut in eo sit ipso libertas <in> quod populo potestas honeste bonis gratificandi datur.*

<sup>37</sup> SALERNO, *Tabella...cit.*, p. 161.

posibilidad de mostrar honestamente su agradecimiento a los hombres dignos de bien<sup>38</sup>.

Nicolet<sup>39</sup> ha destacado que el sistema de Cicerón (voto escrito pero público), sin precedentes en la legislación electoral romana, presenta importantes analogías con el propuesto por Platón, en el libro VI de *Las Leyes*, para la elección de los treinta y siete guardianes de las leyes. Considera el famoso filósofo que, en la tablilla de voto, además del nombre y datos del elegido, el ciudadano debería consignar su propio nombre con los mismos detalles<sup>40</sup>. Ambos sistemas pecan, evidentemente, de utópicos, puesto que la introducción del voto escrito tiene como objetivo primordial garantizar el secreto del sufragio.

La introducción del voto secreto fue percibida por los propios ciudadanos romanos como una garantía en el ejercicio de su libertad<sup>41</sup>. La mejor muestra de ello quizá sea la aparición de la diosa *Libertas* en las

---

<sup>38</sup> Cic. *de leg.*, 3.10.3 y 3,17, 38-39.

<sup>39</sup> NICOLET, C., *Cicéron, Platon et le vote secret*, "ZAG", 19, 1, 1970, pp. 39-66.

<sup>40</sup> El sistema que propone Platón en el libro VI de sus *Leyes*, en síntesis, es el siguiente: en el templo más santo de la ciudad cada cual depositaría sobre el altar su voto escrito sobre una tablilla, con el nombre del elegido, de su tribu y de la decuria en la que habita, expresando su propio nombre con los mismos detalles. Los votos serían expuestos en la plaza pública durante treinta días. De entre los trescientos con mayor número de votos, se escogería a cien, y de entre estos cien, una nueva elección llevaría a declarar como magistrados los treinta y siete con más sufragios.

<sup>41</sup> Observa SALERNO, *Tabella...cit.*, p. 166, cómo en el siglo I a. C., solamente Cicerón se afana en protestar contra las votaciones por escrito, aunque se ve obligado a aceptarlas, si bien con dificultad, en el sistema de su república ideal. Un resumen de las críticas que ha merecido la construcción de Cicerón puede leerse en SALERNO, *Tabella...cit.*, p. 153.

monedas en las que se reflejan símbolos alusivos al voto, particularmente, aquellas que incluyen tablillas<sup>42</sup>. Así, por ejemplo, en un denario de la república aparece acuñado en su anverso un busto de *Libertas*, con la inscripción *Q. Cassius*; en su reverso, están representadas de izquierda a derecha, la urna donde se depositarían los votos, una silla curul dentro de un templo, y las iniciales “A” y “C” (*Absolvo* y *Condemno*), dentro de una tablilla. Con el mismo reverso, otra moneda presenta en el anverso la cabeza de Vesta, además de la inscripción “*Q. Cassivs -Vest*”<sup>43</sup>. Los símbolos del voto aparecen recogidos en otras monedas, por ejemplo, un denario que muestra en su anverso la cabeza de Roma presenta en su reverso tres ciudadanos con toga dentro de un recinto donde se ejerce el voto; uno de ellos deposita el voto dentro de la urna; otro, en el centro, pero en un plano inferior, entrega la tablilla de voto a un tercer ciudadano, que lo recoge; en la parte superior, aparece el nombre de Nerva<sup>44</sup>. Otra moneda, que contiene la cabeza de Vesta en el anverso, presenta en el reverso un ciudadano depositando su tablilla de voto en la *cista*, sobre la que aparece la “V” de *Uti rogas*, acompañando del nombre de *Longinus*. Por último, un denario con el busto del cónsul *C. Coelius Calvus* incluye una tablilla con las iniciales “L-D”, mientras que en el reverso aparece el busto radiado del sol.

---

<sup>42</sup> Sobre la asociación del voto por tablillas con la diosa *Libertas* cfr. TAYLOR, *op. cit.*, p. 35.

<sup>43</sup> Según MOMMSEN, T., *Histoire de la monnaie romaine*, II, trad. Duc de Blacás, Paris, 1870, p. 504, n. 2, ambas monedas hacen alusión al proceso intentado en el 112 a.C. por c. Cassius contra las vestales en interés de la democracia, y no a la Ley Cassia sobre el voto escrito en los juicios populares, pues en ellos los votos no se depositarían en urnas sino en cestas; además las iniciales empleadas no habrían sido “A y C”, que se corresponden con las tablillas empleadas por los tribunales en las *quaestiones*.

<sup>44</sup> *Vid.* MOMMSEN, *Histoire de la monnaie*, II, 350.

Un ejemplo más que muestra cómo el voto escrito es percibido en Roma como garante de la libertad nos lo suministra Dion Cassio, esta vez en el ámbito judicial, cuando en el marco del modelo constitucional recomendado por Mecenas a Augusto<sup>45</sup>, aconseja que no se obligue a quienes actúen como jueces en los delitos graves junto con el César a manifestar en público sus opiniones; en lugar de ello, para poder expresarse con libertad, les solicitará sus opiniones *en tablillas*; recomendando, asimismo, que sean inmediatamente destruidas tras haberlas estudiado en privado, garantizando que nadie más las leerá, pues solo así podrá conocer la verdadera opinión de cada uno. Ciertos autores cuestionan el grado de libertad real alcanzada tras la introducción del voto escrito, constatando, por ejemplo, que la máxima magistratura en muy raras ocasiones fue detentada por *homines novi*, prevaleciendo, por tanto, la capacidad de presión de la *nobilitas*<sup>46</sup>. Pero puede interpretarse también que, si bien no de manera perfecta, la votación por tablillas ayudó a encontrar el máximo grado de democracia que era posible en el mundo antiguo.

Por lo que se refiere al sistema de voto en otros órganos, como el Senado, hay que decir que en tiempos de la República, jamás se introdujo el

---

<sup>45</sup> Dion Cass., *Hist. Rom.*, 52, 33, 4. Advierte D'Ors, *Presupuestos...cit.*, p. 72, que Dion realiza mediante estos discursos fingidos de Mecenas y Agripa una crítica política en la que refiere al Principado de Augusto una concepción monárquica que correspondía realmente al absolutismo de la época del historiador.

<sup>46</sup> En este sentido, SALERNO, *Tabella ... cit.*, pp. 172-174. También se ha apuntado, como un efecto no querido pero derivado de la introducción del voto secreto, el aumento del fraude electoral (YAKOBSON, *op. cit.*, p. 442, SUÁREZ PIÑEIRO, *cit.*, p. 442), o al menos, su

voto secreto, pese a recomendaciones efectuadas en tal sentido por Salustio<sup>47</sup> o Cicerón<sup>48</sup>. Las votaciones en el Senado podían desarrollarse, según Aulo Gelio, de dos modos<sup>49</sup>. En el primero, denominado *per discessionem*, tras los debates y la lectura de la sentencia cuya aprobación se solicitaba, el presidente invitaba a los senadores a sentarse en los distintos lados de la sala: los favorables a la propuesta, del lado del autor de la misma, los demás, en el contrario. La proclamación del resultado de la votación consistía en la observación del presidente de que “este lado parece ser más largo” (*haec pars maior videtur*), aunque cabía la posibilidad de solicitar un recuento más exacto. La segunda modalidad (*per relationem*) consistía en la interrogación a cada senador, de forma individual y por turno, cuando el asunto era controvertido. A juicio de Mommsen<sup>50</sup>, la modalidad *per discessionem* era contraria a la naturaleza de la institución, y no podría ser admitida si había divergencia de opiniones. Cualquier miembro del senado podría pedir la interrogación a través del grito *consule*.

---

incapacidad para ponerle freno (COSTA, E., *Cicerone giuriconsulto*, I, Zanichelli ed., Bologna, p. 315, n. 5).

<sup>47</sup> Así, SALUSTIO afirmaba que si la libertad fuese igual para todos o el voto se convirtiera en secreto, el estado florecería y la nobleza sería menos poderosa (*Ep. ad Caes.*, 11.2).

<sup>48</sup> En *Phil.* 11,19 el famoso orador manifiesta que, si se quieren tener comicios en el Senado, solicitemos e intriguemos, pero en tal caso, que se nos den las tablillas, como se da al pueblo.

<sup>49</sup> Gell., *Noc. Att.*, 14, 7, 9 : *senatusque consultum fieri duobus modis, aut per discessionem, si consentiretur, aut, si res dubia esset, per singulorum sententias exquisitas*. A esta modalidad de voto en el Senado también se refiere Cicerón (*Ad Att.* 12,21,1; *Phil.* 14,7,21). Cfr. COSTA, *op. cit.*, p. 351.

<sup>50</sup> MOMMSEN, *Le droit public romain*, trad. Girard, t. VII, Thorin ed., Paris, 1891, p. 174.

A partir del siglo II a.C. comienzan a funcionar unos tribunales especiales para ciertos delitos, las *quaestiones perpetuae*<sup>51</sup>. El sistema de voto sigue en ellos una evolución parecida a las asambleas populares: oral en un primer momento y escrito tras las leyes *tabellariae* (si bien en ciertos periodos los acusados podían elegir cómo ser juzgados). Las urnas tenían unas dimensiones determinadas, concretamente veinte centímetros de alto, dato que conocemos por el capítulo 26 de la *Lex Acilia Repetundarum* (123 a.C.)<sup>52</sup>, si bien se ha borrado el fragmento donde se precisaba la longitud. Concluida la fase probatoria, el pretor tomaba medidas para evitar la salida de los jurados, les entregaba abiertamente una tablilla de cuatro dedos de largo con las iniciales “A” (*absolvo*) y “C” (*condemno*). Cada jurado borraba una de esas

---

<sup>51</sup> Estos tribunales, que sustituyeron a los *iudicia populi* y a las denominadas *quaestiones extraordinariae*, eran creados mediante una ley específica, en la que se establecía también un procedimiento y una pena específica para reprimir el delito considerado, existiendo una *quaestio* para cada crimen (TORRENT, *Diccionario...cit.*, voz “*quaestiones perpetuae*”, p. 1024 y ss.; BRASIELLO, U., voz “proceso penal”, “NNDI”, t. XIII, Torino, UTET, 1982, p. 1159 y TALAMANCA, *op. cit.*, pp. 278 y ss.) Sobre la posibilidad de manipular el voto de los jurados dentro de las *quaestiones*, *vid.* HIEVEL, *op. cit.*, p. 288 y ss.

<sup>52</sup> Ley propuesta por el tribuno C. Acilio Glabrión, colega de Cayo Graco, mediante la cual se imponía al magistrado extorsionador de las poblaciones provinciales una pena por el doble del valor de los bienes extorsionados; la ley es especialmente relevante teniendo en cuenta que a partir de su aprobación las acusaciones de malversación contra magistrados provinciales pasan de ser considerados como procesos esencialmente privados a ser juzgadas en un tribunal penal de carácter permanente (TORRENT, A., *Diccionario de Derecho Romano*, Edisofer, Madrid, 2005, pp. 588-589) Sobre esta *lex*, *vid.*, además, ROTONDI, *op. cit.*, pp. 312-313, MOMMSEN, *El Derecho Penal Romano*, t. II, trad. P. Dorado, ed. Analecta, Pamplona, 1999, p. 174 y ss.; VENTURINI, C., *Studi sul crimen repetundarum nell'età repubblicana*, Milan, 1979; TALAMANCA, *op. cit.*, p. 280.

letras y llevaba la tablilla a la urna a la vista de todos, con el brazo desnudo y la letra cubierta por sus dedos. Un jurado elegido por sorteo comprobaría todos los votos, dando lectura a cada tablilla y entregándosela al siguiente jurado; posteriormente vendría el recuento por parte del presidente del tribunal<sup>53</sup>.

Otro de los aspectos en que debe concretarse la protección de la libertad de voto, según se señalaba al principio de estas líneas, es en la existencia de una serie de sanciones adecuadas para las conductas que atenten contra el mismo. Lamentablemente, el aumento de la corrupción a finales de la República<sup>54</sup> corre paralelo con la proliferación de leyes que trataron de ponerle freno, imponiendo, además de sanciones pecuniarias, penas de inhabilitación, temporal o perpetua, expulsión del Senado o extrañamiento. Solo entre el año 81 y 52 a.C. se contabilizan cinco leyes específicas *de ambitu*<sup>55</sup>: en primer lugar, la *lex Cornelia*, de Sila (81 a.C.), que establecía como pena la inhabilitación por diez años; la *lex Calpurnia* (67 a.C.) de C. Pisón, que decretaba la expulsión del Senado, la incapacidad legal perpetua para ocupar cargos y una pena pecuniaria; la *lex Tullia*, de Cicerón (63 a.C.), que establecía

---

<sup>53</sup> En caso de empate de votos, se entendía que el resultado era absolutorio (Plutarco, *Mario*, 5).

<sup>54</sup> Fenómeno reflejado en Plut. *Cat. min.*, 47.

<sup>55</sup>Sobre el delito de *ambitus*, ARANGIO-RUIZ, *op. cit.*, p. 217-8; GENTILE, I., *Le elezioni e il broglio nella Repubblica romana*, "L'Ermá" di Bretschneider, Roma, 197, pp. 224 y ss.; CASTÁN, S., *Corrupción electoral en la República romana: intereses del populus y la nobilitas en la lucha política*, "AFDUC", 16, 2012, pp. 757-804; SUÁREZ PIÑEIRO, *op. cit.*, pp. 436 y ss; TALAMANCA, *op. cit.*, p. 284 y ss.; FASCIONE, L. *Crimen e quaestio ambitus nell'età repubblicana*, Giuffrè ed., Milano, 1984, MOMMSEN, *El Derecho Penal...cit.*, pp. 317 y ss., y WALLINGA, T., *Ambitus in the Roman Republic*, "RIDA", 41, 1994.

el extrañamiento de Roma e Italia por diez años, concretando más las conductas punibles; la *lex Licinia*, de M. Licinio Craso (55 a.C.), contra el delito de los *sodalicia*, sancionándola con el extrañamiento perpetuo y, finalmente, la *lex Pompeya* (52 a.C.), que imponía como pena la inhabilitación perpetua. Aparte, existieron otras medidas que indirectamente afectaban a la materia, como la prohibición de *nomenclatores*, o la limitación de las personas que podían seguir al candidato. En todo el periodo anterior, por el contrario, sólo se conocen dos recomendaciones<sup>56</sup>, y dos leyes propiamente penales<sup>57</sup>. Además, el delito de *ambitus* contaba con un tribunal especial, la *quaestio perpetua de ambitu*<sup>58</sup>. En definitiva, toda esta legislación contra el abuso electoral, si bien pone de relieve el progresivo deterioro del sistema, también da idea de la importancia del papel del pueblo, cuyo favor pretenden ganarse

---

<sup>56</sup> El plebiscito de *alboin vestimentum non addendo*, del 432 a.C. (Liv., 4, 25, 8-14) pretendía evitar excesos en el blanqueamiento de las togas de los candidatos; la *lex Poetelia de ambitu*, del 358 a.C., (Liv., 8, 15, 12) les prohibía visitar los lugares de mercado, sitios de reunión y aldeas.

<sup>57</sup> La *lex Cornelia Baebia*, del 181 a.C. (Liv. 11, 19) y la *lex Cornelia Fulvia de ambitu data*, del 159 a.C.

<sup>58</sup> Es objeto de debate el momento de introducción de esta concreta *quaestio perpetua*: según MOMMSEN, *op. cit.*, p. 319, el procedimiento se hizo extensivo al *ambitus* antes del año 114, mediante alguna ley que no ha llegado a nosotros; para TORRENT, A., *Diccionario...cit.*, voz "Quaestio de ambitu" p. 1.021, SANTALUCÍA, B., *Derecho Penal romano*, trad. Paricio-Velasco, Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1990, p. 83 y RIBAS ALBA, *op. cit.*, p. 299, la introducción es probablemente obra de Sila, en el año 81 a.C. Por su parte, CASTÁN, *cit.*, p. 783, siguiendo una postura hasta cierto punto ecléctica, opina que es probable que existiera un tribunal especial por este delito a fines del siglo II a.C., siendo discutible si tenía carácter permanente o excepcional.

una y otra vez los candidatos, lo que carecería de sentido si el sistema electoral fuera completamente inoperante.

### **3. EL PRINCIPADO. LEGISLACIÓN MUNICIPAL.**

Aunque los últimos tiempos de la República son ya testigos de la decadencia de los comicios populares (así, Suetonio relata que Julio César dirigía circulares a las tribus antes de votar, en las que recomendaba los candidatos que consideraba adecuados para el cargo)<sup>59</sup>, el declive de las instituciones republicanas que caracteriza el Principado provoca que dichos comicios acaben siendo una mera aclamación de la voluntad del Emperador, hasta que, finalmente, desaparecen.

Como es bien sabido, una de las razones de tal declive, sino la primordial, es la inadecuación del modelo del Estado-ciudad para gobernar un inmenso imperio, siendo materialmente imposible la participación de un número cada vez mayor de ciudadanos en unos comicios que seguían teniendo lugar en Roma. Ya Dion Cassio refleja este hecho, cuando entiende como causa de la guerra civil “la población abundante y la grandeza de nuestros negocios”, de modo que “mientras no fuimos muchos y no nos diferenciábamos mucho de nuestros vecinos, nos gobernábamos bien y conseguimos someter a casi toda Italia. Pero desde que salimos fuera de Italia, cruzamos el mar hacia la mayoría de los continentes e islas y pusimos todo el mar y toda la tierra bajo nuestro nombre y nuestro poder, no hemos

---

<sup>59</sup> Suet., *Vita Caes.*, Caes. 41.2.

recibido ningún beneficio”<sup>60</sup>. En este punto cabe destacar una iniciativa de Augusto, llamativa por lo adelantada para su época, aunque luego no tuviera continuidad, que consistía en el intento de crear un sistema de voto por correo, por el que *los decuriones de las colonias podían votar cada uno en la suya para elegir a los magistrados de Roma y remitir a ésta sus votos sellados el día de las elecciones*<sup>61</sup>.

En la esfera municipal, en cambio, todavía se mantendrá viva durante un tiempo la actividad de las asambleas para la elección de los magistrados locales, según demuestran varias leyes municipales hispanas, y, en este sentido, se ha afirmado que la participación política de los varones de la

---

<sup>60</sup> Dion Cass., *Hist. Rom.*, 52,16 (trad. Cortes Copete, Biblioteca Clásica Gredos, 395, Madrid, 2011, p. 119).

<sup>61</sup> Suet., *Vita Caes*, Caes., 2.46. Este sistema de voto por correo ha sido valorado de forma diversa por la doctrina: para RIBAS ALBA, cit., p. 311, n. 16, muestra la tendencia de Augusto a concentrar el protagonismo político en la clase dirigente ciudadana, en este caso los decuriones de las colonias, en el caso de Roma con la *destinatio*; para MILLAR, refleja la tendencia de la época tardo republicana a la configuración de un estado-nación que superara los límites del estado-ciudad. En todo caso, la medida no tuvo continuidad, como destacan KUNKEL- WITMANN (1995), p. 74, n. 69, *Staatsordnung...* y TALAMANCA, *op. cit.*, p. 403. Ya César había dispuesto que los ciudadanos que vivían en municipios o colonias en Italia se censaran allí, remitiéndose el censo a Roma por correo, tal y como consta en el capítulo 28 de la *Tabula Heracleensis* o *lex Iulia Municipalis*: *esto neve ibei mag(istratum) potestatemve habeto qu[ei] adversus ea fecerit is HS L(milia) p(opulo) d(are) d(amnas) esto eiusque pecuniae quei / volet petitio esto / quae municipia coloniae praefecturae c(ivium) R(omanorum) in Italia sunt erunt quei in eis municipieis coloneis / praefectureis maximum mag(istratum) maxim[a]mve potestatem ibei habebit tum cum censor aliusve / quis mag(istratus) Romae populi censum aget is diebus LX proxumeis quibus sciet Romae censum populi / agi omnium municipium colonorum suorum queique eius praefecturae erunt q(uei) c(ives) R(omane) erunt censum.*

correspondiente *civitas* se articulaba siguiendo el modelo republicano<sup>62</sup>. Mención especial merece la *lex Flavia Malacitana*<sup>63</sup> cuyo capítulo 55 muestra ya un Derecho electoral francamente adelantado, teniendo en cuenta la época considerada:

*LV. Qui comitia ex h(ac) l(ege) habebit, is municipes cu|riatim ad suffragium ferendum voca|to ita, ut uno vocatu omnes curias in |suffragium vocet, eaeque singulae in |singulis consaepis suffragium per ta|bellam ferant. Itemque curato, ut ad cis|tam cuiusque curiae ex municipibus |eius municipi terni sint, qui eius cu|riae non sint, qui suffragia custodiant, |diribeant, et uti ante quam id faciant qu|isque eorum iurent : se rationem suffra|giorum fide bona habiturum relaturum|que. Neve prohibito, q(uo) m(inus) et qui hono|rem petent singulos custodes ad singu|las cistas ponant. Iique custodes ab eo |qui comitia habebit, item ab his positi |qui honorem petent, in ea curia quis|que eorum suffragium fert, ad cuius cu|riae cistam custos positus erit, e[o]rum |que suffragia perinde iusta rataque sun|to ac si in sua quisque curia suffragium |tulisset.*

<sup>62</sup> MENTXACA, R. *Divagaciones sobre legislación municipal romana a la luz de la Lex Troesmensium*, "Scritti per Alessandro Corbino", vol. V, Tricase, 2016, p. 9.

<sup>63</sup>Ley solicitada al emperador Vespasiano al municipio de *Malaca* en el año 74 de nuestra era, y que entró en vigor ya bajo el gobierno de Domiciano. Sobre la misma *vid.* D'ORS, A., *Epigrafía...cit.*, pp. 311 y ss., GIRARD, P.F.- SENN, F., *Les lois des Romains*, 7<sup>me</sup> ed., Jovene ed., 1977, pp. 229 y ss; RODRÍGUEZ NEILA, *Las elecciones municipales en la Bética Hispana (una aproximación a la Lex Flavia Malacitana)*, "REVL", 1978, n<sup>o</sup>179, pp. 581 y ss. y ROTONDI, *op. cit.*, pp. 500-501.

Analizando el fragmento considerado<sup>64</sup> nos encontramos con las siguientes garantías:

1-En primer lugar (*qui comitia... in suffragium vocet*) se dispone que quien, de acuerdo con la ley, reúna los comicios, ha de convocar a los munícipes para votar según la distribución por curias; de tal forma que mediante llamamiento único se convoque al sufragio a todas las curias. El voto, por tanto, es *simultáneo* para todas las unidades de voto, en lugar de sucesivo.

2-A continuación (*aeaque singulae ... per tabellam ferant*) se establece que el voto ha de emitirse *por escrito*, a través de una tablilla. Ya previamente el capítulo 52 de la ley había dispuesto que la elección de magistrados municipales había de realizarse bajo esta modalidad de voto.

3-En tercer lugar (*Itemque curato...habiturum relaturum | que*) el presidente de los comicios ha de ocuparse de que en cada urna se sitúen *tres munícipes*, de curia distinta a aquella en la que desarrollan sus funciones de vigilancia y recuento, previo juramento de desempeñar sus tareas de buena fe y que votan en esa misma urna que custodian, para evitar apartarse de ella<sup>65</sup>.

---

<sup>64</sup> D'ORS, A., *La ley Flavia Municipal (Texto y comentario)*, Pontificia Universitas Lateranensis, Romae, 1966, considera que el capítulo 55 de la denominada *Lex Flavia municipalis* tendría ese mismo tenor (pp. 62 y 132).

<sup>65</sup> Aclara MENTXAKA, R., *El senado municipal en la Bética Hispana a la luz de la lex Irnitana*, Vitoria, 1993 p. 75 que es necesario diferenciar entre las funciones de estos *custodes diribitores*, nombrados al efecto por el *duovir* convocante de los comicios entre munícipes no pertenecientes a esa circunscripción administrativa, cuyas labores se extendían al recuento y publicación de los votos, y los que esta autora denomina "interventores electores", a los que nos referiremos a continuación, representantes de los candidatos

4-Como garantía añadida se permite explícitamente la presencia de *interventores (custodes) de los respectivos candidatos*<sup>66</sup> en cada urna: *Neve prohibito, q(uo) m(inus) et qui hono|rem petent singulos custodes ad singu|las cistas ponant.*

5- Finalmente, se observa cómo tanto los interventores que hayan sido colocados por quien reúne los comicios, como los que lo fueron en nombre de quienes aspiraban a un cargo, emiten su voto en la curia junto a cuya urna fueron colocados en calidad de interventores, en lugar de la curia a la que pertenecen, siendo sus votos tan justos y válidos como si cada cual lo hubiera emitido en aquellas (*lique custodes... tulisset*). En igual sentido dispone hoy el artículo 79.1 de la L.O. 5/1985, de 19 de junio, de régimen electoral general,

---

nombrados a petición de estos y cuya misión sería controlar la limpieza del proceso electoral.

<sup>66</sup> La presencia de interventores de los propios candidatos se remonta ya a la etapa republicana, según consta en diversas fuentes Así, VARRÓN enmarca el diálogo de sus personajes en su *De re rustica* en el curso de una votación para la elección de ediles. En un momento dado, los interlocutores escuchan un clamor en el Campo de Marte, debido a que durante el recuento en la mesa electoral se descubre a uno de los interventores echando tablillas de voto en la urna, por lo que es llevado hasta el cónsul por los partidarios de los candidatos rivales. Uno de los personajes se levanta porque el que decían que habían cogido era el interventor de su candidato (3, 5, 18). Por su parte, CICERÓN (*In Pis.* 15) indica que, según consta en los registros públicos, en las votaciones para su repatriación fueron los senadores mismos quienes propusieron, hicieron el recuento y fueron *custodes* de las tablillas, honor que no solían dispensar ni a sus parientes más próximos: *hoc certe video, quod indicant tabulae publicae, vos rogatores, vos diribitores, vos custodes fuisse tabellarum et, quod in honoribus vestrorum propinquorum non facitis vel aetatis excusatione vel honoris, id in salute mea nullo rogante vos vestra sponte.*

que los interventores ejercerán su derecho de sufragio en la urna que estuvieren vigilando.

El voto escrito (*per tabellam*) se exigía en el ámbito municipal no solo para la elección de magistrados. Los acuerdos en el Senado municipal se realizaban normalmente de forma oral<sup>67</sup>, sin embargo, el voto por tablillas era requisito necesario para toda una serie de cuestiones de la vida del municipio que se detallan a continuación<sup>68</sup>:

-Para el nombramiento o proposición de patrono de la colonia (capítulo 97 de la *lex Ursonensis*, 61 de la *lex Malacitana* y 61 de la *lex Irnitana*<sup>69</sup>). Para que la condición de patrono pudiese recaer sobre un senador romano o hijo de este, se exigía una mayoría cualificada, concretamente de tres cuartas partes de los decuriones, siendo el voto, también en este caso, escrito (capítulo 130 *lex Ursonensis*). En cambio, para el nombramiento como *hospes* a senadores romanos, solo se exigía el voto de la mayoría de los decuriones (nuevamente, expresado por escrito, capítulo 131 *lex Ursonensis*<sup>70</sup>)

---

<sup>67</sup> ORDUÑA REBOLLO, E., *Historia del municipalismo español*, Iustel, Madrid, 2005, p. 20.

<sup>68</sup> Para los supuestos en los que además del voto secreto la legislación municipal exigía juramento previo, *vid.* MENTXAKA, *op. cit.*, p. 106.

<sup>69</sup> *De patrono cooptando. Ne quis patronum publice municipibus municipi Flavi Irnitani cooptato patrociniūve cui deferto nisi ex maioris partirs decurionum decreto, quod decretum factum erit cum cuae partes non minus decurionum adfuerint, et iurati per tabellam sententiam tulerint* (D'ORS, A. y J., *Lex Irnitana (Texto bilingüe)*, Universidad de Santiago de Compostela, 1988, p. 43). En el caso de la *lex Ursonensis*, se exigía únicamente la presencia de un mínimo de cincuenta decuriones.

<sup>70</sup> Las diferentes mayorías requeridas para el nombramiento de un senador como patrono u *hospes* de un municipio, así como la mayor entidad de la multa que se establece en el

-Para la aprobación de las cuentas de los *duoviri* al finalizar su mandato. En efecto, en este caso, el presidente debe someter a votación la elección de una comisión investigadora de aquellas cuentas, compuesta por tres miembros que se elegirían entre los decuriones a través del voto “por tablas” y previo juramento, siempre con un *quorum* mínimo de asistencia de dos terceras partes (capítulo 68 de la *lex Malacitana* y, con idéntica dicción, capítulo 68 de la *Irnitana*<sup>71</sup>)

-En los juicios sobre fondos comunes. Efectivamente, en las reclamaciones contra un munícipe o íncola del municipio o en los litigios contra estos que superen determinadas cuantías, corresponde la *cognitio* de la causa a los decuriones y conscriptos. Nuevamente, se exige en estos litigios un *quorum* de asistencia de dos tercios de la curia; y, de nuevo, el voto, previo juramento de ser realizado según lo que sea justo y bueno, ha de ser realizado mediante tablilla (cap. 69 *lex Irnitana*<sup>72</sup>).

---

primero de los supuestos para caso de contravención, lo explica D’ORS (*Epigrafía jurídica de la España romana*, Madrid, 1953, p. 272) atendiendo a la diferencia originaria entre el *hospitium*, que supone una relación de igualdad y reciprocidad entre las partes que lo contraen, y el patronato, que implica una relación de clientela y, por tanto, de subordinación, lo que explicaría su mayor gravedad en la consideración del legislador.

<sup>71</sup> *De constituendis patronis causae cum rationes reddentur. Cum ita rationes reddentur, dumvir qui decuriones conscriptosve habebit ad decuriones conscriptosve referto quos placeat publicam causam agere, iique decuriones conscriptive per tabellam iurati de ea re decernunto tum cum eorum partes non minus quam duae tertiae aderunt, ita ut tres quos plurimi per tabellam legerint causam publicam agant.* (D’ORS, *Lex Irnitana*, cit., pp. 50-51 y *Epigrafía ... cit.*, p. 339-340).

<sup>72</sup> *De iudicio pecuniae communis. Quod municipum municipi Flavi Irnitani nomine petetur ab eo qui eius municipi municeps incolave erit quodve cum eo agetur quod pluris HS D sit neque tanti sit ut de eo, si privatim agetur, ibi inbito alterutro actio non esset, et is quocum agetur ibi agi nolet,*

-Las consultas a decuriones y *conscripti* y las propuestas de los duoviros relativas a la distribución, reparto o asignación de fondos comunes de los municipales, requerían la presencia de al menos tres cuartas partes de decuriones y *conscripti*, voto por tablillas y juramento, al tiempo de depositarla, de que darán su opinión conforme a lo que crean que puede favorecer más al patrimonio común (capítulo 79 *lex Irnitana*).

-Para tomar dinero a préstamo en interés de la gestión pública del municipio, además de la presencia de tres cuartas partes de decuriones y *conscriptos*, el capítulo 80 de la *lex Irnitana* exige voto mediante tablilla y juramento, con un límite de 50.000 sestercios por cada año, excepto con autorización del gobernador provincial.

En cambio, en las elecciones celebradas en Roma, desde comienzos del régimen inaugurado por Augusto, la situación comienza a cambiar. La *Tabula Hebana*<sup>73</sup>, del año 20 d. C., ya bajo el gobierno de Tiberio, muestra el

---

*de eo decurionum conscriptorumque cognitio iudicatio litisque aestimatio esto, ita ut, cum de ea re agatur, non minus quam duae tertiae partes decurionum conscriptorumque adsint et per tabellam sententiae ab iis ferantur, iique qui sententias laturi erunt, prout quam sententias ferant, quisque eorum iuret per Iovem et divom Augustum, et divom Claudium, et divom Vespasianum Augustum, et divom Titum Augustum et genium imperatoris Domitiani Augusti, deosque Penates: se quod aequum bonumque et maxime e re communi eius municipi esse denseat iudicaturum...* (D'ORS, *loc. ult. cit.*)

<sup>73</sup> Observa D'ORS, *Epigrafía...*cit. p. 35 que las disposiciones de la *Tabula Hebana* se refieren exclusivamente al ámbito de Roma y que se desconoce si contenía otras disposiciones especiales para las provincias, pero que, por tratarse de un honor hecho a Germánico, se debió de ordenar que se fijaran copias por todo el Imperio, como demostrarían los Fragmentos Illicitanos. Sobre la *Tabula Hebana vid.*, además, TALAMANCA, *op. cit.*, p. 403 y ss; LOMAS, F.J., *Tabula Hebana, edición, traducción y comentario*, "Habis", 9, 1978, pp. 323-356;

funcionamiento de una asamblea restringida, que había creado su antecesor mediante la *Lex Valeria Cornelia* (5 d. C.) e integrada solo por senadores y caballeros, cuya misión era efectuar la *destinatio* de los cónsules y pretores, es decir, de realizar la selección previa de los candidatos que luego la asamblea popular debía aprobar o rechazar. Dado que en esa nómina aparecían tantos candidatos como vacantes había, lo normal sería que resultasen aprobados<sup>74</sup>.

El magistrado había de ordenar la colocación de quince grandes urnas de mimbre ante su tribunal y junto a ellas el número de tablillas enceradas que considerase necesario. Después, a la vista de todos, ordenaría la introducción de las bolas correspondientes a cada tribu, que se precisa habían de ser lo más iguales posible, a excepción de las Suculana y la Esquilina (dos de las tribus urbanas más conflictivas)<sup>75</sup> para el sorteo del orden en que habría de seguirse la votación. Tras la emisión del voto, el magistrado cuidaría de que las urnas, debidamente selladas con los votos emitidos, se entregasen a los Pretores para ser llevadas al recinto (de la *Saepta Iulia* en el Campo de Marte) y para hacer el reconocimiento de los sellos y del escrutinio de los votos.

Y es aquí, a la hora de realizar el escrutinio, donde se han manifestado dudas sobre las garantías, hasta aquí impecables, del voto secreto, al

---

BRUNT, P. A., *The lex Valeria Cornelia*, "JRS", 51, 1961, p. 71-82 y COLI, U., *La destinatio magistratuum in una nuova iscrizione dell'epoca di Tiberio*, "BIDR", 53-54, 1948.

<sup>74</sup> STAVELEY, *op. cit.*, p. 218. Para GRELLE, *op. cit.*, p. 605, en cambio, el número de candidatos había de ser superior al de puestos a cubrir, para dejar al pueblo una cierta posibilidad de elección.

<sup>75</sup> GRELLE, *op. cit.*, p. 605, plantea la posibilidad de que no existieran senadores ni caballeros en las mencionadas decurias.

disponerse que el recuento tenga lugar en el nuevo recinto de la *Saepta Iulia*<sup>76</sup>, en el *diribitorium*, un lugar a puerta cerrada, lo que hace pensar en eventuales alteraciones del resultado. Pero sobre todo, el procedimiento en su conjunto trasluce la falta de *libertas* real de los comicios, pues cuando los ciudadanos corrientes votasen, solo podrían confirmar lo decidido por la asamblea restringida<sup>77</sup>.

Durante el Principado, la elección de los magistrados es trasladada al Senado<sup>78</sup>. Solo excepcionalmente podía la asamblea solicitar al Emperador el

---

<sup>76</sup> La *Saepta Iulia*, situada en el Campo de Marte, fue planificada por Julio César y concluida por Agripa en el 26 a.C. El *Diribitorium*, “el mayor de todos los edificios construidos a una sola agua”, se terminó algo después, en el 7 a.C. y, no pudiendo ser reconstruido tras el incendio del año 80 d.C., se dejó a cielo abierto (Dion Cass., 53,23,2 y 55,8,2). Cfr. TAYLOR, *op. cit.*, p. 55 y SAGLIO, voz “Saepta”, en Daremberg-Saglio, *Dictionnaire des antiquités grecques et romaines*, t. IV-II, Graz, 1969, p. 997.

<sup>77</sup> Cfr. LOMAS, *op. cit.*, y BRUNT, P. A., *The lex Valeria Cornelia*, “JRS”, 51, 1961, p. 71-82 quien no duda en afirmar categóricamente que Augusto destruyó la libertad política, convirtiéndose en árbitro, y que, si bien en determinados momentos observaba neutralidad en las elecciones, no cabía duda de que cuando recomendaba a un candidato, este resultaba elegido. (Dion Cass. 55, 34, 2; Suet. Aug. 56, 1); en sentido parecido para STAVELEY, *op. cit.*, p. 218, una vez roto el delicado equilibrio de la influencia entre las familias nobles individuales y los grupos por el impacto de la familia Julia en las lealtades tradicionales, la elección popular dejó de tener sentido. En contra, argumenta RIBAS ALBA, *cit.*, p. 312 que la necesidad de adoptar varias medidas contra la corrupción electoral (la *Lex Iulia de ambitu*, del 18 a.C., además de otras medidas posteriores) durante el gobierno de Augusto es síntoma indirecto de cierto margen de decisión para la ciudadanía.

<sup>78</sup> Tacit., *Ann.*, 1,15, refiriéndose al primer año de gobierno de Tiberio (14 d.C.) *Tum primum e campo comitia ad patres translata sunt: nam ad eam diem, etsi potissima arbitrio principis, quaedam tamen studiis tribuum fiebant*. Considera Coli, *op. cit.*, p. 373 que a la luz de

voto escrito en materia electoral o criminal, pero no sería, desde luego, el régimen habitual<sup>79</sup>. Sabemos que el voto escrito fue introducido brevemente durante el reinado de Trajano, a petición del propio Senado, para evitar las intrigas<sup>80</sup>. Plinio el Joven no parece valorar demasiado positivamente el empleo de las tablillas, que trataban de evitar el desenfreno introducido en las votaciones, comparable al producido antaño en los comicios, pues si bien considera que, en un primer momento sí pudieron constituir un remedio, puesto que se trataba de un mecanismo nuevo y desconocido, haciendo que resultaran elegidos los magistrados que más lo merecieran, por otro lado expresa su temor de que el tiempo pueda propiciar la aparición de nuevos males y la introducción del deshonor en las elecciones, pues no todos los hombres tienen la misma preocupación por la honestidad en secreto que en

---

la *Tabula Hebana* la información de Tácito debiera ser rectificadas, pues la particular asamblea encargada de la *destinatio* de pretores y cónsules continuaba existiendo en el año 19. El autor considera que los caballeros serían excluidos de la *destinatio* en algún momento anterior a la muerte de Tiberio, solo así se explicaría el silencio de los relatos bastante pormenorizados sobre esta época realizados por escritores de fines del siglo I d.C. (Suetonio, Dion Casio, Plinio el Joven) respecto a la participación de los equites en la *destinatio*. También Talamanca, *op. cit.*, p. 406, considera que Tácito anticipa al principio del Principado de Tiberio el peso que en la elección de magistrados alcanzaría el senado en una época posterior.

<sup>79</sup> Cfr. WILLEMS, P., *Le Senat de la République romain*, II, Louvain, 1883, pp. 194-197; STAVELEY, *cit.*, p. 227-8; VIÑAS, A., *Instituciones políticas y sociales de Roma: Monarquía y República*, Dykinson, Madrid, 2007, p. 201; Plin. min. *Ep.* 3, 20, 4-5; TALBERT, R.J.A., *The Senate of Imperial Rome*, Princeton U. P., New Jersey, 1984, p. 279 y ss.

<sup>80</sup> MOMMSEN, *Le Droit ... cit.*, p. 184, n. 4.

público<sup>81</sup>. Finalmente, en el siglo III d.C., Modestino en un texto del *libro II de poenis*, recogido en D. 48, 14, 1, pr. acabará por constatar cómo la *lex Iulia de ambitu* ya no es de aplicación en Roma, puesto que la creación de los magistrados pertenece al cuidado del Príncipe, y no al favor del pueblo<sup>82</sup>.

#### 4. BAJO IMPERIO Y SIGLOS POSTERIORES.

La participación popular subsiste en ciertas instancias en el último período del Imperio y en siglos posteriores<sup>83</sup>; así, en las iglesias cristianas primitivas imitaron las prácticas de las elecciones de los magistrados de las ciudades romanas: el *suffragium*. Este principio fue afirmado claramente para la elección de obispos, como manifiesta San Cipriano, obispo de Cartago, en el siglo III d.C.:

*Dios manda que ante toda la asamblea se elija al obispo, esto es, enseña y muestra que es preciso no se verifiquen las*

---

<sup>81</sup> Plin., Ep. 3, 20, 7-9: *Quae nunc immodico favore corrupta ad tacita suffragia quasi ad remedium decucurrerunt; quod interim plane remedium fuit - erat enim novum et subitum -, sed vereor ne procedente tempore ex ipso remedio vitia nascantur. Est enim periculum ne tacitis suffragiis impudentia irrepat. Nam quoto cuique eadem honestatis cura secreto quae palam? Multi famam, conscientiam pauci verentur. Sed nimis cito de futuris: interim beneficio tabellarum habebimus magistratus, qui maxime fieri debuerunt.*

<sup>82</sup> D. 48, 14, 1, pr. (*Modestinus libro secundo de poenis*) *Haec lex in urbe hodie cessat, quia ad curam principis magistratuum creatio pertinet, non ad populi favorem.* Destaca SANTALUCÍA, *op. cit.*, p. 119 como el crimen de *ambitus* en el Bajo Imperio acabará por identificarse con el *contractus suffragii*, es decir, con el acuerdo secreto en un precio fijo con un dignatario de la corte para obtener un cargo palaciego o un honor cuya concesión queda reservada al *Princeps*.

<sup>83</sup> Cfr. RIBAS ALBA, *op. cit.*, p. XIV.

*ordenaciones sacerdotales sin el conocimiento del pueblo que asiste, de modo que en presencia del pueblo se descubran los delitos de los malos o se publiquen los méritos de los buenos, y así sea la elección justa y regular, después de examinada por el voto y juicio de todos*<sup>84</sup>.

En el seno de la Iglesia, el principio del voto secreto se aplica incluso para la elección del Sumo Pontífice. En este sentido, el carácter cerrado del cónclave, a partir del Concilio de Lyon de 1274, con Gregorio X, intenta proteger precisamente la libertad en la emisión del voto, evitando injerencias externas<sup>85</sup>. En otro orden de cosas, también será de frecuente invocación dentro de la Iglesia a partir del siglo XII la máxima según la cual lo que interesa a todos, debe ser aprobado por todos (*quod omnes tangit, ab omnibus tractari et approbari debet*). La regla, que trae su origen en normas de derecho privado romano, concretamente en CJ. 5, 59, 5 en relación a la aprobación de la tutela, así como en algún otro texto del Digesto<sup>86</sup>, acabará siendo aplicada

---

<sup>84</sup> S. CIPRIANO, *Epístolas*, 67, 5, 2 (traducción de Campos, J., ed. Católica, Madrid, 1964).

<sup>85</sup> Cfr. BIGNON, J., *Traicté sommaire de l'élection des papes*, Paris, 1605.

<sup>86</sup> Concretamente, CONGAR Y., *Droit ancien et structures ecclésiales*, Variorum Reprints, London, 1982, pp. 211 y 258 se refiere a D. 39, 3, 8 (*Ulp. l. LIII ad ed.*) relativo a la necesidad de contar con el consentimiento de todos aquellos a quienes pertenece el uso del agua para conceder el derecho a conducirla; D. 42, 1, 47 (*Paul, l. IV quaest.*) sobre la necesidad de que se juzgue cada negocio estando presentes todos aquellos a quienes afecta la causa; D. 3, 3, 31, 1 (*Ulp. l. IX ad ed.*), D. 3, 5, 31 (30), 7 (*Pap. l. II Resp.*); y C. 3, 50. Este teólogo francés pone de manifiesto cómo en el triple ámbito que comporta la vida de la iglesia (gobierno, sacramentos, fe), la tradición unía a una estructura jerárquica, un régimen concreto de asociación y de consentimiento.

en las más diversas instancias e incluso considerada como principio de Derecho constitucional<sup>87</sup>.

En el Bajo Imperio el pueblo deja de intervenir en la administración del municipio, institución que pierde paulatinamente autonomía bajo la creciente centralización imperial<sup>88</sup>, y entra en franca decadencia tras las invasiones germanas<sup>89</sup>. En el caso español, durante la monarquía hispano goda subsistieron en las reuniones vecinales, como forma de organización rural rudimentaria, los *conventus publicus vicinorum*<sup>90</sup>. Se trata de asambleas públicas que tratan de asuntos de poca importancia, relativas sobre todo a la propiedad territorial y a la regulación del aprovechamiento comunal de prados y montes. Para algunos, como García de Valdeavellano<sup>91</sup>, el *Concilium* o concejo de la localidad de la Alta Edad Media es heredero de dichos

---

<sup>87</sup> Para MANIN, *op. cit.*, pp. 87 y ss., el recurso a la elección durante la Edad Media va ligado, precisamente, a la invocación de este principio.

<sup>88</sup> Señala ORDUÑA REBOLLO, *cit.*, p. 23 cómo paulatinamente la participación del pueblo en los procesos electorales había sido excluida, de modo que la elección de magistrados quedaba asumida por la Curia o Senado; a pesar de lo cual Constantino todavía legisló sobre los duunviros (C. Th., 12,1; C.J. 1, 56) y recordó el deber de celebrar elecciones.

<sup>89</sup> En el caso de Hispania, ORDUÑA REBOLLO, *cit.*, p. 21, sitúa el principio del fin de la actividad municipal en las sucesivas oleadas de francos que penetraron en la península (la primera, entre los años 260 y 264; la segunda en el 276). El desplazamiento de la ciudad al campo provocó la creación de una clase de poderosos latifundistas que paulatinamente fueron sustrayéndose del poder municipal.

<sup>90</sup> GARCÍA DE VALDEAVELLANO, *Curso de Historia de las instituciones españolas*, Alianza Ed., Madrid, 1968, pp. 154, 206, 533 y ss.; ORLANDIS, *Historia de España. La España visigótica*, Gredos, Madrid, 1977, p. 221; S. Isidoro, *Etym.* 15,2,15; F.J., 8,5,4 y 6; 8,4,14 y 17.

<sup>91</sup> GARCÍA DE VALDEAVELLANO, *op. cit.*, p. 207

*conventus*, mientras que otra teoría defiende su origen medieval<sup>92</sup>. Posteriormente, al resurgir la actividad municipal, las decisiones se adoptarán en los *concilia* por acuerdo de los vecinos; su crecimiento dará lugar, con el tiempo, a la elección de unos cuerpos más restringidos.

En el ámbito municipal español, señala Castillo de Bobadilla<sup>93</sup> la excepcionalidad del voto secreto en los ayuntamientos, reservándose para la elección de Procuradores a Corte o para asuntos que se preveían conflictivos, cuando se temía el soborno o negociaciones violentas. Cuando se recurría a dicho voto secreto se utilizaban bien habas blancas y negras, bien cédulas de voto. De esta forma de votar concluye el autor,

*“que tiene esto menos inconvenientes, y mas libertad para votar christianamente, que no votar público, como se usa”.*

Evidentemente excede de los límites de estas líneas estudiar los diversos mecanismos electorales a lo largo de la historia en relación con el grado de garantía que ofrecen para la expresión libre del voto. Sin embargo, se puede constatar cómo siempre que se quiere que una elección sea realmente libre, se arbitran sistemas para garantizar el secreto de sufragio. Así ocurría, por ejemplo, en las repúblicas de algunas ciudades italianas, como Florencia o Venecia, singularmente en esta última, donde se llegaba al extremo de envolver en telas las tablillas de voto, para que no sonasen al caer en la urna<sup>94</sup>. Solo cabe constatar cómo, históricamente, una de las

---

<sup>92</sup> ORDUÑA REBOLLO, cit., p. 31, siguiendo a Sánchez Albornoz y Valdeón.

<sup>93</sup> CASTILLO DE BOBADILLA, J. *Política para Corregidores y señores de vasallos en tiempo de paz y guerra*, t. II., Imprenta de la Gaceta, Madrid, 1775, p. 118.

<sup>94</sup> MANIN, *op. cit.*, p. 64.

preocupaciones básicas en este sentido, ha sido la de proteger su carácter secreto. En este sentido quisiéramos destacar, como curiosidad, cómo se garantizaba la libertad y el secreto de voto en el sistema de adopción de acuerdos por los órganos de gobierno, y para la obtención de grados académicos en la etapa inicial de la Universidad de Oviedo. Así, los Estatutos Viejos de 1607 en su título II, en relación con las votaciones sobre cosa importante “al bien y gobierno” de la Universidad, disponían<sup>95</sup>:

*Habiéndose de tratar en los Claustros que se hicieren de conceder alguna gracia ó de perjuicio de tercero, el Rector mande que todos juren de guardar secreto y les encargue lo que importa, y si alguno del Claustro lo pidiere, se vote secreto o con cédula de los nombres, si fuese negocio de elección con habas blancas y negras, como en semejantes cosas se acostumbra, y si fuese negocio que tocara á algún miembro del Claustro, habiendo informado allí de su justicia si quisiere informar, se salga luego y no esté presente cuando se vote (...)*<sup>96</sup>

*Item que nadie pueda votar estando fuera del Claustro, ni habiendo entrado una vez en él pueda salirse dejando su voto á otro, sino que si se le ofreciere causa por donde haya de irse pida licencia al Rector, y dándosela Diga primero su voto y parecer en público, y si hubiere de hacer voto secreto lo deje votado en poder del notario firmado de su nombre (...)*

---

<sup>95</sup> CANELLA SECADES, F., *Historia de la Universidad de Oviedo y noticias de los establecimientos de enseñanza de su distrito*, 2ª ed., Universidad de Oviedo, 1985, pp. 138 y 622 y ss.

<sup>96</sup> Hay que recordar como también en las asambleas de las ciudades griegas se exigía el voto secreto cuando estaba en juego el destino de un ciudadano individual.

*Item que en los Claustros no se hallen más personas de los que hubieren de tener voto en ellos y que el portero esté por la parte de afuera, pero el notario bien permitimos que esté presente (...)*

Respecto a la *obtención de la licenciatura o licencia para enseñar*, establecían los Reglamentos de 1750 y 1781 en desarrollo de las previsiones de los Estatutos (viejos y nuevos) que, concluidos argumentos y preguntas, el Decano sacara al aspirante del recinto, volviendo a entrar con el Secretario que tomaría juramento a los doctores, repartiría las medallas de plata con las “AA” y “RR” y, al salir, cerraría puerta y cancel. Se votaba depositando las medallas en las ánforas de plata, que eran llevadas enseguida al Rector para hacer el escrutinio, con dos examinadores antiguos.

Cabría concluir que la preocupación por garantizar la libertad de sufragio del ciudadano, expresada fundamentalmente a través del carácter secreto del voto, ha sido una constante en la historia, siempre que el ciudadano ha tenido una posibilidad real de participar en las decisiones de la comunidad<sup>97</sup>, y que el Derecho electoral romano ofrece en este aspecto, no solo un alto grado de desarrollo, teniendo en cuenta el período histórico considerado, sino un nivel de protección del secreto de sufragio que llevaría largo tiempo volver a alcanzar. Así, por ejemplo, en el artículo 51 de la Constitución Española de 1812 se precisa que la elección de compromisarios se hará designando un número de personas igual al de compromisarios, para

---

<sup>97</sup> En este sentido son dignas de mención las conclusiones de la Comisión Electoral Nacional de Hungría (STEDH de 23 de enero de 2018, *vid. supra*) en su apartado 21.3, cuando dice que “el secreto de voto no sirve únicamente como expresión segura de la

lo cual el elector se acercará a la mesa en donde se hallen el presidente, los escrutadores y el secretario, y este los escribirá en una lista a su presencia. El sistema recuerda todavía al procedimiento electoral romano *anterior* a la introducción del voto escrito, cuando el *rogator* anotaba en las tablillas, mediante puntos, los votos concedidos a cada candidato.

## 5. HACIA EL VOTO ELECTRÓNICO

La introducción del voto telemático, ya operativo en el sistema electoral de algunos países <sup>98</sup> plantea nuevos retos para garantizar la libertad y el secreto del sufragio<sup>99</sup>. El Derecho electoral se enfrenta hoy, desde un punto de vista tecnológico, a problemas similares a los que tuvieron que enfrentarse para proteger la democracia, *mutatis mutandis*, las civilizaciones de la Antigüedad, y que tuvieron que ir resolviendo en el curso de los siglos. En este sentido, el Preámbulo de la Recomendación CM/Rec (2017) 5 [1] del Consejo de Ministros a los Estados miembros, en relación a los *standards* del voto electrónico, recuerda que la democracia directa y representativa es parte

---

voluntad de los votantes, sino también como materialización del procedimiento electoral de conformidad con el estado de derecho y los principios democráticos”.

<sup>98</sup> En España está previsto para las elecciones al Parlamento Vasco (Ley 15/1998, de 19 de junio, de modificación de la Ley 5/1990, de 15 de junio, de Elecciones al Parlamento Vasco), aunque no se haya llegado a aplicar.

<sup>99</sup> Como señala PRESNO LINERA, M. *Premisas para la introducción del voto electrónico en la legislación electoral española*, “Revista de Estudios Políticos” 2016, n. 173, p. 280, “todo avance tecnológico es susceptible de aplicaciones positivas y negativas, debiendo adoptarse las medidas necesarias para que las primeras sean la regla y las segundas una poco menos que inevitable excepción”.

de la herencia común y es la base de la participación de los ciudadanos en la vida política a nivel de la Unión Europea y a niveles nacional, regional y local.

En primer lugar, es exigible un mecanismo de voto de fácil manejo, de modo que no se reproduzca entre votantes versados en el manejo de las TIC y los que no lo están, la brecha existente en otras épocas entre votantes analfabetos y alfabetizados<sup>100</sup>, lo que redundaría en una posibilidad de manipulación de los votos, además de poder hacer peligrar el principio de igualdad<sup>101</sup>. Cabe traer aquí a colación la anécdota de Arístides, a quien se acercó un campesino, que no le conocía en persona y que no sabía escribir, a

---

<sup>100</sup> PRESNO LINERA, *loc. ult. cit.*, pone como ejemplo de fórmula de voto electrónico sencillo el sistema brasileño, en el que aparecen en la pantalla de la terminal el nombre del candidato, su foto, número y los logotipos, de forma que pueda ser reconocible incluso para electores analfabetos. Como garantía adicional en este sentido, destaca la conveniencia de que el voto electrónico se implante con carácter complementario y no sustitutivo del voto tradicional.

<sup>101</sup> Así, COTINO HUESO, L., *Tratamiento jurídico y normativo de la democracia, participación y transparencia electrónicas: presente y perspectivas*, "Derecho de sufragio y participación ciudadana a través de las nuevas tecnologías", coord. Barrat y Esteve-Fernández Riveira, Aranzadi, Cizur Menor, 2011, pp. 242 y ss. advierte de las dificultades que comporta el tratamiento jurídico de la posible discriminación electrónica, siendo preciso ir al caso concreto. En general, afirma que dotar de ventajas al internauta no debe considerarse discriminatorio, siempre que no implique una clara desventaja, incluso castigo, a quien no está conectado.

pedirle que escribiese justamente “Aristides” en la concha por medio de la cual se votaba el nombre de la persona a la que se quería desterrar<sup>102</sup>.

No solo ha de perseguirse la sencillez en el mecanismo de voto, sino también en el mecanismo de control del sistema, de forma que resulte comprensible para el ciudadano medio. Este requisito es imprescindible para que el sistema no genere desconfianza, además de una exigencia tanto del Consejo de Europa como del Tribunal Constitucional alemán<sup>103</sup>. Y en este sentido discurre también el informe del Consejo de Estado sobre la Reforma Electoral, cuando afirma que “en el caso de que el voto electrónico no convenciese, poco sentido tendría proceder a su implantación”<sup>104</sup>.

En tercer lugar, el sistema informático ha de permitir la conservación de los resguardos de voto a efectos de recuento. Hay que recordar, en este

---

<sup>102</sup> Plutarco, *Arist.*, 6. Aristides se mostró sorprendido y preguntó al campesino si le había hecho algún agravio, a lo que el campesino respondió “ninguno, ni siquiera le conozco, sino que ya estoy fastidiado de oír continuamente que le llaman el justo”.

<sup>103</sup> Rec. (2004) 11 del Consejo de Europa y STC Federal alemán de 3 de marzo de 2009, respectivamente. La necesidad de que el sistema en su conjunto genere la confianza de los electores ha sido subrayada insistentemente por la doctrina, al tiempo que se destaca, como una de las debilidades del voto electrónico el retroceso sociopolítico frente a la garantía y legitimidad que proporciona la realización del escrutinio por los propios ciudadanos (cfr. PRESNO, *Premisas...cit.*, p. 298; COTINO HUESO, L. *Democracia electrónica y libertades en la red* [http://documentostics.com/component/option,com\\_docman/task,doc\\_view/gid,1551/](http://documentostics.com/component/option,com_docman/task,doc_view/gid,1551/), 2016, pp. 27 y ss.)

<sup>104</sup> Informe del Consejo de Estado sobre las propuestas de modificación del régimen electoral general, de 24 de febrero de 2009, p. 348. (<http://www.consejo-estado.es/pdf/regimen-electoral.pdf>)

sentido, que ya en Roma las tablillas debían conservarse en el erario público con posterioridad a la celebración de los comicios, por si alguien quisiera incoar un proceso por *ambitus*.

Imprescindible resultará, asimismo, que el sistema informático permita la preservación del anonimato del votante, de manera que el voto no pueda ser asociado a la persona que lo haya emitido. Al secreto de sufragio se dedica por entero el apartado IV de los *standards* de voto electrónico recientemente aprobados en la Recomendación CM/Rec (2017) 5 (1) del Comité de Ministros de los Estados miembros del Consejo de Europa<sup>105</sup>.

---

<sup>105</sup>IV. Secret suffrage. 19. E-voting shall be organised in such a way as to ensure that the secrecy of the vote is respected at all stages of the voting procedure. 20. The e-voting system shall process and store, as long as necessary, only the personal data needed for the conduct of the e-election. 21. The e-voting system and any authorised party shall protect authentication data so that unauthorised parties cannot misuse, intercept, modify, or otherwise gain knowledge of this data. 22. Voters' registers stored in or communicated by the e-voting system shall be accessible only to authorised parties. 23. An e-voting system shall not provide the voter with proof of the content of the vote cast for use by third parties. 24. The e-voting system shall not allow the disclosure to anyone of the number of votes cast for any voting option until after the closure of the electronic ballot box. This information shall not be disclosed to the public until after the end of the voting period. 25. E-voting shall ensure that the secrecy of previous choices recorded and erased by the voter before issuing his or her final vote is respected. 26. The e-voting process, in particular the counting stage, shall be organised in such a way that it is not possible to reconstruct a link between the unsealed vote and the voter. Votes are, and remain, anonymous. Subraya PRESNO, Premisas...cit., p. 290 que no se trata de que el voto tenga que mantenerse reservado por parte del elector, sino que no pueda conocerse en contra de su voluntad, por lo que no resultaría afectado este principio si por las circunstancias que sean el individuo decide revelar si ha votado, o no, y en caso afirmativo cuál ha sido el sentido de su

La problemática que rodea a la implantación del voto telemático, aquí solo descrita a grandes rasgos, se plantea no solo a nivel del ejercicio del derecho de sufragio por parte de la ciudadanía, sino que afecta también a la forma que adopta la toma de decisiones en otros órganos, singularmente en las cámaras de representantes, tal y como pone de manifiesto la más reciente actualidad informativa. Dejando aparte las consideraciones propias del debate político, también entran en juego aquí las mismas cuestiones que desde siempre han rodeado al acto de expresión del voto, como la comprobación de la identidad del votante o el secreto del sentido de su voto (en los casos, claro está, en los que la legislación exige una votación secreta).

Con relación al primero de los problemas mencionados, es necesario recordar que todavía es objeto de especulación la forma en que se controlaría la identidad del votante en las votaciones de las asambleas romanas. Se ha sugerido que los ciudadanos podrían haber dispuesto de una especie de documentos de identificación, similares a las *tesserae frumentariae* que, en época posterior, darán derecho a participar en los repartos de trigo<sup>106</sup>. Sin

---

pronunciamiento. Este era justamente el problema planteado ante el TEDH al principio de estas páginas.

<sup>106</sup> NICOLET, C., *Le métier du citoyen dans la Rome républicaine*, Gallimard, Paris, 1976, p. 369, deduce la existencia de dichas *tessera* de identificación a partir de un sestercio de la época de César en el que se representa a Lollius Pallicanus, en el que aparece una tableta rectangular acabada en un anillo. También interpreta el conocido pasaje de Varrón, *De re rust.* 3, 5, 18, donde los protagonistas escuchan un clamor en el Campo de Marte por haber sido sorprendido un individuo introduciendo *tesserulas* en la cesta de uno de los candidatos en el sentido de que no se trata de tablillas de voto, sino de identificación (Nos athletae comitiorum cum id fieri non miraremur propter studia suffragatorum et tamen scire vellemus, quid esset, venit ad nos Pantuleius Parra, narrat ad tabulam, cum

embargo, en este terreno se impone la cautela a la hora de sacar conclusiones, pues, aunque parece lógico que algún sistema de identificación del votante tuviera que existir<sup>107</sup>, es llamativa la falta de evidencias claras de dichas tablillas de identificación, a diferencia de las *tesserae frumentariae* (aunque también podría suceder que se realizaran en un material tan endeble que no haya permitido su conservación a lo largo de los siglos). Más llamativa es incluso la falta de referencias a dichos documentos identificativos en las fuentes literarias, pues teniendo en cuenta todos los mecanismos empleados, fundamentalmente en el último siglo de la República, para tratar de influir en

---

diriberent, quendam deprensum tesserulas coicientem in loculum, eum ad consulem tractum a fautoribus competitorum. Pavo surgit, quod eius candidati custos dicebatur deprensus). Pero teniendo en cuenta que “los partidarios de los competidores lo arrastraron hasta el cónsul” parece más lógico suponer que se trata de un fraude electoral, es decir, que lo que estaría introduciendo serían tablillas de voto. Además, hay que tener en cuenta que las *tessera*, en Roma, de acuerdo con muchos autores, no aparecen hasta la edad imperial, datando las más antiguas de la época de Augusto (cfr., por ejemplo, FABBRINI, F., voz “Tessera frumentariae”, *NNDI*, t. XIX, p. 267, LAFAYE, G. voz “Tessera”, *Dictionaire des Antiquités Grécques et Romains*, coord. Daremberg- Saglio, t. V, Graz, 1969, p. 132). El mismo autor (*op. cit.*, voz “tabella”, p. 5, n. 3) considera que el término *tessera* en este caso es sinónimo de tablilla de voto.

<sup>107</sup> Así se deduce, por ejemplo, de Plutarco, *Mario*, 5, cuando explica que la causa de haberse iniciado contra él una causa por cohecho fue haberse visto a un esclavo de Casio Sabacón, uno de sus mejores amigos, dentro de los canceles mezclado con los que iban a votar (si bien en el juicio subsiguiente Sabacón justifica este hecho diciendo que el esclavo solo había entrado a traerle un vaso de agua fría). Para TIBILETTI, G., *The comitia during the decline of the roman republic*, “SDHI”, 25, 1959, p. 118, probablemente sería el propio ciudadano el que declararía su nombre ante el magistrado presidente, lo que, según él -

el resultado de las elecciones, y de los que tenemos noticia por Cicerón, Plutarco, etc., es raro que no quede constancia de algún intento de utilizar fraudulentamente esta hipotética *tessera* de identificación.

Para estudiar la forma en la que se protegen hoy en día tanto la identidad del votante como el secreto de voto dentro de los órganos de representación, hay que acudir, en primer lugar, al Reglamento del Congreso de los Diputados. Efectivamente, el Pleno del Congreso, en su sesión del día 21 de julio de 2011, aprobó una reforma de su Reglamento, por la que se modificaban los artículos 79 y 82, con el objeto de permitir la votación no presencial de los diputados en supuestos tasados y con la debida autorización de la Mesa de la Cámara, introduciendo la posibilidad de voto telemático en casos de maternidad y paternidad o enfermedad grave que impidieran el desempeño de la función parlamentaria. El procedimiento, que el artículo 82 del Reglamento deja a la determinación de la Mesa de la Cámara, requerirá un sistema de verificación personal. En aplicación de esta posibilidad, la Mesa del Congreso de los Diputados, dictó una resolución el 21 de mayo de 2012, para el desarrollo del procedimiento de votación telemática<sup>108</sup>. La comprobación de la identidad del diputado, que deberá acceder mediante su contraseña a la intranet del Congreso, se realiza primero mediante un certificado válido de firma digital, y después de haberse ejercido el voto mediante el procedimiento telemático, pero antes del inicio de la votación presencial del Pleno, mediante comprobación telefónica con el diputado

---

refiriéndose al hecho de que no debe mostrarse un documento de identidad en las elecciones- presupone un sentido de la dignidad y lealtad británicas.

<sup>108</sup> Boletín Oficial de las Cortes Generales, Cortes Generales, Serie D, núm. 97, de 25 de mayo de 2012.

autorizado sobre la emisión efectiva del voto y el sentido de éste, comprobación que deberá realizar la Presidencia u órgano en quien delegue<sup>109</sup>.

Las votaciones realizadas en las cámaras de representantes pueden revestir diversas formas, entre ellas, la de votación secreta<sup>110</sup>. Pues bien, en el caso del Congreso de los Diputados, cuando se trata de votaciones secretas para la elección de personas, la protección del secreto del contenido del voto se realiza a través de la obligación de imprimir en una papeleta el nombre o los nombres de los candidatos elegidos, pero omitiéndose la identificación del diputado autorizado a votar telemáticamente. Esta papeleta de voto ha de ser introducida por el Presidente en la urna<sup>111</sup>.

Por lo que se refiere al Senado, su reglamento de funcionamiento también fue modificado el 21 de noviembre de 2013 para introducir la posibilidad de voto telemático en los casos de embarazo, maternidad, paternidad o enfermedad grave. El nuevo párrafo tercero del artículo 92, de manera similar al artículo 82 del Reglamento del Congreso, dispone que la emisión del voto por este procedimiento deberá realizarse a través del sistema que, a tal efecto, establezca la Mesa, el cual garantizará la identidad del votante y el sentido del voto. El mismo día, la Mesa del Senado aprobó

---

<sup>109</sup> Artículos 3 y 4 de la **Resolución de la Mesa del Congreso de los Diputados, de 21 de mayo de 2012, para el desarrollo del procedimiento de votación telemática.**

<sup>110</sup> Artículos 82.1 y 85 del Reglamento del Congreso de los Diputados; artículos 92 y 97 del Reglamento del Senado.

<sup>111</sup> Artículo 8 de la **Resolución de la Mesa del Congreso de los Diputados de 21 de mayo de 2012.**

una resolución<sup>112</sup> sobre desarrollo del procedimiento de votación telemática en las sesiones plenarias del Senado. En relación a la protección del secreto de voto, cabe destacar los artículos 6.2 y 9. Dispone el primero que “en el caso de las votaciones nominales secretas por papeletas y por bolas, y para garantizar su carácter secreto, corresponderá al Presidente introducir la papeleta recibida telemáticamente en la urna o la bola que corresponda al sentido del voto emitido en la bolsa, en ambos casos junto a las demás ya depositadas provenientes del voto presencial”. Por su parte, el segundo de los preceptos citados, en sus apartados 3º y 4º señala que “en las votaciones secretas por papeletas y por bolas, no se diferenciará el origen presencial o telemático de los votos y se proclamará un único resultado de votación al recontarse conjuntamente las papeletas o las bolas provenientes de votos telemáticos con las provenientes de votos presenciales. En la votación secreta por el procedimiento electrónico, se proclamará, por un lado, el resultado presencial y, por otro lado, el resultado de los votos telemáticos, con indicación del número de Senadores o Senadoras autorizados y el número de los que han emitido su voto telemático y el sentido del mismo, pero sin mención de su nombre”.

En cuanto a los distintos parlamentos regionales, hay que destacar como muchos de ellos prevén la posibilidad de voto telemático para los supuestos de maternidad o paternidad<sup>113</sup>, que algunos extienden también a los supuestos de enfermedad grave<sup>114</sup> e incluso de incapacidad<sup>115</sup>. No

---

<sup>112</sup> BOCG nº 271, serie D, de 22 de noviembre de 2013.

<sup>113</sup> Art. 84.3 del Reglamento del Parlamento de Galicia, reformado en 2015.

<sup>114</sup> Artículo 73 del Reglamento del Parlamento de la Rioja, según reforma introducida por Ley de 30 de mayo de 2014; artículo 81 del Reglamento de *Les Corts* de la Comunidad

contienen previsiones acerca del voto telemático los reglamentos de los parlamentos de Asturias, Canarias, Murcia, Castilla-La Mancha, Madrid, Cataluña<sup>116</sup>, País Vasco y Navarra<sup>117</sup>.

El recurso al voto electrónico no se agota, como es lógico, en la elección de representantes o en la toma de decisiones realizada por estos en el seno de

---

Valenciana (cfr. resolución de Presidencia de carácter general 4/IX -BOC núm. 172, de 26 de abril de 2017- sobre el sistema de votación telemático); art. 86.2 del Reglamento de las Cortes de Castilla y León, según la reforma realizada el 27 de febrero de 2014; artículo 88.2 del Reglamento del Parlamento de Cantabria, según la redacción vigente a partir de 22 de junio de 2012 y artículo 85.3 del Reglamento del Parlamento de Las Islas Baleares, tras su reforma de 15 de marzo de 2011.

<sup>115</sup> Artículo 129 del Reglamento de las Cortes de Aragón, tras la reforma de 28 de junio de 2017; artículo 85.7 del Reglamento del Parlamento de Andalucía, reformado el 8 de octubre de 2009 y artículo 142, párrafo 2º del Reglamento de la Asamblea de Extremadura, tras su reforma de 19 de marzo de 2015.

<sup>116</sup> El reglamento permite la delegación de voto en los casos de baja por paternidad o maternidad, así como en los supuestos de hospitalización, enfermedad grave o incapacidad prolongada debidamente acreditadas, (sobre la interpretación de este último término, *vid.* el Informe de los Letrados del *Parlament* de Cataluña de 15 de enero de 2018 y el Dictamen del Consejo de Estado 85/2018, de 25 de enero) pero no permite el voto telemático (cfr. Informe de los Letrados del *Parlament*, cit., p. 7). El Reglamento sólo alude a esa modalidad de voto como una de las posibilidades que se pueden contemplar para el ejercicio del voto delegado: “La Mesa, al admitir a trámite la solicitud establece el procedimiento del voto delegado, que puede incluir el voto telemático si es posible y se puede ejercer con plenas garantías”.

<sup>117</sup> Sin embargo, en estos dos últimos reglamentos sí se permite la delegación de voto en otro parlamentario (art. 89 del Reglamento del Parlamento Vasco para supuestos de maternidad y paternidad y artículo 94 del Reglamento del Parlamento de Navarra, que incluye, además, los supuestos de hospitalización o enfermedad grave).

los órganos de representación, estando ya prevista la posibilidad de su utilización para asociaciones<sup>118</sup>, universidades<sup>119</sup>, cámaras oficiales de Comercio, Industria y Navegación<sup>120</sup>, colegios oficiales o profesionales<sup>121</sup>, federaciones deportivas<sup>122</sup>, etc. En el campo del Derecho privado merece la pena detenerse brevemente, por su importancia práctica, en alguna de las cuestiones que suscita el recurso al voto telemático en las juntas de propietarios en régimen de propiedad horizontal y en las sociedades de capital. En estos sectores del ordenamiento el voto no puede ser secreto, por ser necesario conocer la cuota de participación en la comunidad de propietarios<sup>123</sup> o en el capital social a efectos de computar el *quorum* exigible

---

<sup>118</sup> Si bien la L.O. 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del Derecho de Asociación, no contempla expresamente el voto electrónico, si está previsto en diversas leyes autonómicas sobre asociaciones (de Valencia, Andalucía, Canarias...)

<sup>119</sup> Por ejemplo, la del País Vasco (res. de 13 de diciembre de 2011, de la Secretaría General de la Universidad del País Vasco)

<sup>120</sup> Así, las de Valencia, Castilla-León, País Vasco, Murcia, Extremadura, etc.

<sup>121</sup> Por citar algún ejemplo, *vid.* la O. EYH/731/2018, de 12 de junio Colegio Profesional de Ingenieros en Informática de Castilla y León; del Colegio Oficial de Psicología de Cataluña (Res. JUS/2261/2014, de 8 de octubre) o Colegio Oficial Nacional de Prácticos de Puerto (R.D. 797/2005, de 1 de julio).

<sup>122</sup> Orden ECD/2764/2015, de 18 de diciembre de 2015 (RCL 2015\2068), por la que se regulan los procesos electorales en las federaciones deportivas españolas.

<sup>123</sup> Como supuestos excepcionales en los que sí se admitiría un voto secreto en las juntas de propietarios se citan los casos en que los acuerdos precisen unanimidad, pues tanto el número de votantes como el porcentaje de cuotas favorables al acuerdo pueden obtenerse de la lista de asistentes, y los acuerdos mayoritarios cuando todas las cuotas de participación sean exactamente iguales para todos los elementos privativos y no existan situaciones de copropiedad sobre los mismos (cfr. GONZÁLEZ CARRASCO, M.C., *Artículo 15*,

en cada caso. Como en otros ámbitos, la introducción del voto electrónico pretende también aquí incentivar el ejercicio del derecho de participación<sup>124</sup>.

---

“Comentarios a la Ley de Propiedad Horizontal”, Bercovitz Rodríguez Cano (dir.), 5ª ed., Aranzadi, Navarra, 2014, pp. 532-533 y BERROCAL LANZAROT, A. I., *Clases de junta. Constitución de la junta de propietarios. Convocatoria. Asistencia*, “Estudios sobre propiedad horizontal”, San Cristóbal Reales (coord.), La Ley, Madrid, 2009, pp. 570-571, así como la jurisprudencia allí citada).

<sup>124</sup> Sobre la potencial contribución del voto electrónico a la revitalización de las juntas generales, cfr. RODRÍGUEZ ARTIGAS, F., *La participación por medios electrónicos en las juntas de la sociedad limitada*, “RDM” (289) 2013, p. 75 y ss., y la bibliografía allí citada. La doctrina mercantilista suele mostrarse cauta a la hora de valorar el papel de las nuevas tecnologías en la reactivación de este órgano social: MUÑOZ PAREDES, J.M., *Nuevas tecnologías en el funcionamiento de las juntas generales y de los consejos de administración*, Thomson-Civitas, Navarra, 2005, p. 149 y *Asistencia y delegación de voto por medios de comunicación a distancia en las juntas generales de accionistas*, “RDBB”, 102, 2006 p. 188; RECALDE CASTELLS, A., *La propuesta de Directiva Europea sobre ejercicio de los derechos de los accionistas*, “El derecho de sociedades en un marco supranacional. Unión Europea y Mercosur”, Roque Vitolo-Embid Irujo (dir.), Comares, Granada, 2007, p. 336 e *Incidencia de las tecnologías de la información y comunicación en el desarrollo de las juntas generales de las sociedades anónimas españolas*, “Estudios de Derecho de sociedades y Derecho concursal en homenaje al profesor García Villaverde”, Marcial Pons, Madrid-Barcelona-Buenos Aires, 2007, pp. 1087 y ss. ALCOVER GARAU, *Aproximación al régimen jurídico del voto electrónico*, “RDM” (254), 2004, p. 1362, considera que el voto electrónico solo elimina una de las causas del absentismo, la del costo del desplazamiento al lugar de celebración de la junta, pero que subsiste la falta de interés del accionista, más preocupado por el resultado de su cartera que por la vida de la sociedad. Alerta sobre la posibilidad de potenciar un voto irreflexivo por ser la emisión de voto tan sencilla como pulsar unas pocas teclas de ordenador. También se corre el riesgo de que la participación a distancia se convierta en un instrumento al servicio del grupo de control de la sociedad, como advierte CAÑABATE POZO, R., *Artículo 521*, “Comentario de la Ley de Sociedades de Capital. Comentario Judicial, Notarial, Registral y Doctrinal de la

La actual Ley de Propiedad Horizontal no se refiere a la utilización de medios telemáticos para asistir o votar en la junta de propietarios. A día de hoy, el artículo 15.1 de la Ley únicamente dispone que “la asistencia a la Junta de propietarios será personal o por representación legal o voluntaria, bastando para acreditar ésta un escrito firmado por el propietario”. Ahora bien, es cierto que la ley no establece un procedimiento concreto de emisión de voto<sup>125</sup>, por lo que algunos autores entienden admisible el expresado a través de un sistema que garantice la reproducción de las voces y la

---

Ley de Sociedades de Capital”, t. II, Rojo-Beltrán (dir.), Thomson Reuters, 2017, p. 999. Subraya esta autora el dato arrojado por el informe de la CNMV de Gobierno Corporativo de las entidades emisoras de valores admitidos a negociación en un mercado secundario oficial de 2014: sólo el 2% de los votos emitidos a distancia se habían emitido de forma telemática, porcentaje que solo se elevaba al 8% en 2016. En relación a las comunidades de vecinos se mencionan como posibles ventajas de la introducción de la asistencia telemática la disminución de la tensión muchas veces presente en sus juntas y la comodidad que representa el voto sin desplazamiento presencial, aspecto especialmente práctico en los casos de segundas residencias, evitando la necesidad de acomodar las juntas a los meses de verano.

<sup>125</sup> En realidad, el párrafo primero del artículo 15 se refiere solo al derecho de asistencia, circunstancia que ha recibido la crítica doctrinal, pues ambos derechos pueden no ser ejercidos de forma coincidente (GONZÁLEZ CARRASCO, *op. cit.*, p. 534). SIERRA PÉREZ, I., *Artículo 15, “Comentarios a la Ley de Propiedad Horizontal,”* Rodríguez Tapia-Aranda Rodríguez (coord.), Civitas-Thomson Reuters, Navarra, 2011, p. 470, entiende que, si bien el párrafo primero del artículo 15 habla únicamente de la asistencia a la Junta, se entiende, por su relación con los otros dos, que se está refiriendo también al derecho a voto.

posibilidad de deliberar e influirse mutuamente en la decisión finalmente adoptada, por ejemplo, un sistema de videoconferencia<sup>126</sup>.

En cambio, el actual artículo 553-22 del Código Civil de Cataluña<sup>127</sup> sí contempla expresamente la posibilidad de que los estatutos prevean o que la junta de propietarios acuerde la posibilidad de asistencia mediante videoconferencia u otros medios telemáticos de comunicación sincrónica<sup>128</sup>. Parece claro que también el voto se podrá expresar telemáticamente de forma simultánea a la junta, puesto que sería absurdo permitir la asistencia

---

<sup>126</sup> GONZÁLEZ CARRASCO, *op. cit.*, p. 533 y BERROCAL LANZAROT, *op. cit.*, p. 570. Por no cumplir este requisito, consideran que no serían válidos los acuerdos adoptados siguiendo un sistema de *referendum* sin asamblea previa o el voto por correspondencia (CARRERAS MARAÑA, *Artículo 15, "Propiedad Horizontal"*, t. II, CGPJ, Madrid, 2008, p. 1.143); por lo mismo debe considerarse excluido un voto telemático emitido con carácter previo a la junta, posibilidad sí legalmente prevista para las sociedades anónimas. Por otro lado, a día de hoy pueden encontrarse en internet anuncios de plataformas de gestión de votaciones online para comunidades de propietarios, que a veces incluyen la advertencia de que la actual LPH todavía no regula esta modalidad de celebración de la junta.

<sup>127</sup> Según la redacción dada por la ley 5/2006, de 10 de mayo, de libro quinto del Código civil de Cataluña, relativo a los derechos reales: "Los estatutos pueden establecer, o la junta de propietarios puede acordar, que pueda asistirse por videoconferencia o por otros medios telemáticos de comunicación sincrónica similares".

<sup>128</sup> Aunque el precepto no lo exija, los procedimientos que se establezcan en los estatutos o que se acuerden por la junta deberían permitir verificar la identidad del propietario que asiste telemáticamente, como establece la normativa de las sociedades de capital. También será exigible que en la convocatoria se advierta del derecho de asistencia telemática que asiste a los propietarios (MAGRO SERVET, V. *La reforma de la Propiedad Horizontal en Cataluña en la Ley 5/2015, de 13 de mayo, de modificación del libro quinto del Código Civil de Cataluña, relativo a los Derechos Reales*, "Revista de Derecho Inmobiliario", 1 de junio de 2015)

telemática pero no el voto a través de este medio, y, además, según expresa el apartado segundo de la norma, el derecho de asistencia comporta, salvo la excepción del 553.24, el derecho de voz y el de voto.

El ejercicio del derecho de participación a través de medios telemáticos en el seno de las sociedades anónimas está reconocido por el RD. Leg. 1/2010 de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital (LSC)<sup>129</sup>. Efectivamente, el artículo 182 de dicha ley permite que los estatutos sociales prevean la asistencia telemática a las juntas; el 189.2 da cabida al voto o a la delegación de las propuestas contenidas en el orden del

---

<sup>129</sup> La posibilidad asistencia, voto y de delegación por medios telemáticos en la sociedad anónima ya aparecía recogido en los artículos 97, 105 y 106 de la hoy derogada Ley de Sociedades Anónimas, según la redacción dada por la ley 26/2003 de 17 de julio, por la que se modifican la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores, y el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, con el fin de reforzar la transparencia de las sociedades anónimas cotizadas. Por su parte, el artículo 8 de la Dir. 2007/36/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de julio sobre el ejercicio de determinados derechos de los accionistas de sociedades cotizadas, dispuso que los Estados miembros *permitirán* a las sociedades ofrecer a sus accionistas cualquier forma de participación en la junta general por medios electrónicos. Llama la atención el cambio en la redacción del precepto en relación a la Propuesta de Directiva de 5 de enero de 2006 [COM (2005) 685 final], formulada en sentido negativo: “los estados miembros *no prohibirán* la participación de accionistas en la junta general por medios electrónicos”. Para PRENDES FIGUEIRAS, L., *Artículo 182, “Tratado de Sociedades de Capital”, I*, Prendes Carril-Martínez Echevarría-Cabanás Trejo (dir.), Thomson Reuters Aranzadi, Navarra, 2017, p 1018, la razón por la que probablemente el legislador únicamente se haya referido a las sociedades anónimas radica en que estas son las que principalmente necesitan una revitalización de la junta general.

día mediante correspondencia postal, electrónica o cualquier otro medio de comunicación a distancia, siempre que se garantice debidamente la identidad del sujeto que ejerce su derecho de voto; el 189.3 dispone que los accionistas que emitan sus votos a distancia deberán ser tenidos en cuenta a efectos de constitución de la junta como presentes y, finalmente, el 521 regula la participación y el voto a distancia, incluido el electrónico, en relación a las sociedades anónimas cotizadas. En los estatutos no suele pormenorizarse la forma de ejercicio telemático del derecho de asistencia o de voto, dejándose esa determinación posterior al reglamento de la junta general o a los acuerdos que adopte el Consejo de Administración, en aplicación del principio de neutralidad tecnológica<sup>130</sup>.

La DGRN ha entendido que también los estatutos de las sociedades limitadas pueden prever tanto el ejercicio telemático del derecho de voto de los socios, como la asistencia por videoconferencia u otro medio telemático a una junta general<sup>131</sup>, estableciendo como requisitos: 1) la necesidad de una

---

<sup>130</sup> BOQUERA MATARREDONDA, *op. cit.*, p. 348. Ello permite aprovecharse de los avances tecnológicos que se vayan produciendo sin necesidad de modificar los estatutos (MUÑOZ PAREDES, *cit.*, p. 210). Así, en la Junta General de Accionistas del Banco de Santander se empleó por primera vez en 2018 la tecnología *blockchain*, que permite una mayor agilidad en el recuento ([https://www.santander.com/csgs/Satellite/CFWCSancomQP01/es\\_ES/Corporativo/Sala-de-comunicacion/Santander-Noticias/2018/05/17/Santander-y-Broadridge-utilizan-por-primera-vez-tecnologia-blockchain-.html](https://www.santander.com/csgs/Satellite/CFWCSancomQP01/es_ES/Corporativo/Sala-de-comunicacion/Santander-Noticias/2018/05/17/Santander-y-Broadridge-utilizan-por-primera-vez-tecnologia-blockchain-.html)).

<sup>131</sup> El centro directivo entiende, en doctrina ya reiterada que, si bien los artículos 182 y 189 LSC no contemplan la asistencia a la junta y el voto por vía electrónica más que en relación a las sociedades anónimas, lo cierto es que respecto a las limitadas tampoco lo prohíben, siendo un medio más a disposición de los socios para regular cuestiones no contrarias a

ubicación física para la celebración de la Junta general a la que siempre podrán asistir personalmente los socios, por exigirlo así el artículo 175 LSC, de modo que no sería posible la celebración de una junta exclusivamente virtual; 2) que se asegure que los asistentes remotos tienen noticia en tiempo real de lo que ocurre y que los socios puedan intervenir y 3) que los medios empleados garanticen la identidad del sujeto, expresándose en la convocatoria los plazos, formas y modos de ejercicio de los derechos de los socios, que permitan el desarrollo ordenado de la junta. También se ha admitido para este tipo social la delegación del voto por medios

---

normas imperativas o prohibitivas. A este respecto recuerda que las sociedades limitadas también son sociedades capitalistas y que se caracterizan por dejar un mayor margen a la autonomía de la voluntad que las anónimas. De este modo se posibilita a socios con domicilios lejanos o en el extranjero tener un conocimiento directo del modo en que transcurre la celebración de la junta, sin necesidad de costosos desplazamientos o el nombramiento de representantes en personas, que, en ocasiones, resulta difícil que sean idóneas, lo cual puede ser especialmente relevante en sociedades con pocos socios, residentes en lugares dispersos (Res. DGRN 727/2013 de 19 de diciembre de 2012, 5421/2017 de 25 de abril de 2017, 5426/2017 de 26 de abril de 2017 y 1013/2018 de 8 de enero de 2018).

telemáticos<sup>132</sup>, e incluso el ejercicio del voto por estos medios en el seno del consejo de administración<sup>133</sup>.

Desde el punto de vista de la protección de la libertad de voto del socio, pueden destacarse las siguientes cuestiones:

1) Tanto la LSC en sus artículos 182, 189 y 521 como la DGRN insisten en que los procedimientos empleados deben garantizar la *identidad del votante*, aunque sin dar ejemplos de los mecanismos que se consideran seguros. Con esta finalidad suele establecerse un plazo determinado anterior a la junta, antes del cual debe haber llegado a la sociedad el voto telemático, lo que permitirá confirmar la condición del accionista y la titularidad de sus acciones<sup>134</sup>.

---

<sup>132</sup>Respecto a la posibilidad de utilizar videoconferencia u otro medio análogo para la delegación del voto, el centro directivo ha interpretado de forma amplia la exigencia de forma escrita para conferir la representación expresada en el artículo 183.2 LSC, extendiéndola a medios telemáticos o audiovisuales, “siempre y cuando que quede constancia en soporte grabado para su ulterior prueba” (Res. DGRN 727/2013 de 19 de diciembre de 2012).

<sup>133</sup> El centro directivo ha considerado inscribible la cláusula estatutaria por la que se permite al Consejo de Administración prescindir de la legitimación de firma o de la firma electrónica, aun sin exigir una garantía sustitutiva, como la recepción del voto con una antelación determinada, pues, a diferencia de lo que sucede con la asamblea de socios, al tratarse de un órgano que puede ser reducido en cuanto al número de sus integrantes, es más fácil desplegar medidas de prevención y de control. Trae aquí a colación el centro directivo el ejemplo de zonas de acceso restringido a socios y administradores en la *web* corporativa (res. DGRN 5421/2017 de 25 de abril de 2017 y 5426/2017 de 26 de abril de 2017).

<sup>134</sup> RECALDE, *Incidencias...*cit., p. 1081.

La DGRN permite la inscripción de la cláusula estatutaria que autoriza a la Junta general prescindir de la firma legitimada o del documento remitido telemáticamente con firma electrónica, pero con la prevención de que el voto sea recibido por la sociedad con un mínimo de antelación a la hora fijada para el comienzo de la junta (veinticuatro horas en el supuesto considerado) pues dicho plazo permitiría desplegar medidas de prudente control con antelación suficiente<sup>135</sup>.

Al exigirse que el voto telemático llegue a la sociedad con una cierta antelación puede ocurrir que el socio haya enajenado sus acciones o participaciones en el momento de celebración de la junta. En esos casos, el voto no debería entenderse válidamente emitido ni ser tenido en cuenta dicho socio para el *quorum* de asistencia, y así se prevé en las cláusulas de algunos reglamentos de juntas generales. En ocasiones la sociedad se reserva el derecho de solicitar a los accionistas medios adicionales de identificación para garantizar la identidad de los intervinientes, la autenticidad del voto o de la representación conferida y, en general, la seguridad jurídica del acto de la Junta General de accionistas<sup>136</sup>.

---

<sup>135</sup> Res. DGRN 5421/2017 de 25 de abril de 2017 y 5426/2017 de 26 de abril de 2017.

<sup>136</sup> En algún caso se dispone, como medida adicional de control para evitar suplantaciones de personalidad que el accionista que haya votado electrónicamente pero sin haber utilizado firma digital reconocida (haciendo uso de otros mecanismos de identificación) recibirá por correo postal la confirmación de la recepción de su delegación o voto a distancia (punto 5.4 de la Guía del accionista de Iberdrola). La identificación de los accionistas por parte de la sociedad puede tornarse especialmente difícil en los casos de sociedades cotizadas, en los supuestos de votos transfronterizos y utilización de medios electrónicos, constituyendo un obstáculo para el ejercicio de los derechos de los accionistas (considerando 4º de la Dir. (UE) 2017/828 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de

2) Para evitar duplicidades de voto o dudas sobre la revocación de la delegación, la normativa interna de las sociedades suele regular la prelación entre el voto a distancia (ya sea telemático o postal) previo a la junta, el voto delegado y el presencial, dándose siempre preferencia a este último, como ocurre en el campo del derecho público en aquellos ordenamientos que permiten el voto telemático en los procesos electorales generales. La medida redunda además en la *protección de la libertad del votante*: si hubo coacción en el momento de emisión del voto telemático, este se entiende revocado por la posterior presencia física del socio en la junta, aunque en pocos casos –sí en algunos– se permite la emisión de más de un voto electrónico, de manera que este solo puede ser revocado por la asistencia personal a la junta.

Hay que tener en cuenta además que, presupuesto de un voto libremente emitido es que se trate de un voto informado, por lo que habría que tomar en consideración las precisiones de la LSC en relación al ejercicio del derecho de información del socio en el caso del voto telemático, cuestión que excede del alcance de estas líneas.

3) Se ha criticado, con razón, que no se haya exigido en la LSC que los medios telemáticos garanticen la *integridad del contenido del voto* una vez emitido, de modo que éste no pueda ser manipulado (por los administradores o por un tercero) con posterioridad a su emisión<sup>137</sup>. Por otra parte, en un futuro, las

---

mayo de 2017). Por ello establece la obligación de los intermediarios de comunicar a la sociedad, a petición de esta, información sobre la identidad de los accionistas, si bien se deja libre a los Estados miembros para poder excluir de los requisitos de identificación a los accionistas que posean un pequeño número de acciones.

<sup>137</sup> Cfr. CURTO, M.M., *Artículo 189*, “Comentario de la Ley de Sociedades de Capital. Comentario Judicial, Notarial, Registral y Doctrinal de la Ley de Sociedades de Capital”, t.

sociedades deberán introducir medios para que el socio reciba una confirmación de que su voto ha sido válidamente recibido y arbitrar mecanismos para que pueda comprobar después de la junta general que su voto ha sido válidamente registrado y contabilizado, según dispone la Directiva (UE) 2017/828 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de mayo de 2017 por la que se modifica la Directiva 2007/36/CE en lo que respecta al fomento de la implicación a largo plazo de los accionistas, cuyo plazo de transposición termina el 10 de junio de 2019<sup>138</sup>.

Finalmente, son frecuentes las cláusulas de exoneración de responsabilidad a la sociedad por fallos tecnológicos o de seguridad no imputables a la propia entidad, así como la reserva del derecho de esta para suspender, modificar o cancelar los mecanismos electrónicos de voto y representación por razones técnicas o de seguridad. Se subraya que con estas previsiones se trata de advertir al accionista de los riesgos que corre si utiliza esta forma de voto<sup>139</sup>.

4) En cuanto al *recuento* de los votos, uno de los momentos clave de toda votación, según se ha ido viendo a lo largo de estas páginas, convendría que

---

I, Rojo-Beltrán (dir.), Thomson Reuters, 2017, p. 1.349. En igual sentido, ALCOVER GARAU, *cit.*, respecto a los artículos 105 y 106 de la derogada LSA.

<sup>138</sup> Considerando 10 y artículo 3 *quater* de la Directiva. Esta exigencia ya venía siendo expresada por la doctrina aun antes de la LSC (Cfr. BOQUERA MATARREDONDA, *Validez de la junta general extemporánea, inclusión de nuevos puntos en el orden del día y utilización de medios telemáticos*, "RDM", 261, 2006, p. 1055). El plazo máximo para la solicitud será de tres meses desde la votación.

<sup>139</sup> BOQUERA MATARREDONDA, *cit.*, p. 361. También se trata, como es lógico, de impedir que el accionista pueda invocar las circunstancias técnicas no imputables a la sociedad como privación ilegítima de sus derechos.

corriera a cargo de personas independientes para garantizar la imparcialidad del sistema, como aconseja la doctrina más autorizada que recomienda, además, que el sentido de los votos emitidos a distancia permanezca secreto - incluso frente al órgano de administración- hasta el momento del recuento<sup>140</sup>.

5) Toda votación requiere la conservación de los votos durante un plazo determinado para posibilitar reclamaciones. En el caso de las anónimas se sugiere que tal plazo sea de un año, por corresponder con el de la acción de impugnación de acuerdos sociales<sup>141</sup>.

En todo caso, la mayor dificultad que a nuestro juicio se plantea en cualquier sector del ordenamiento, no solo en el ámbito societario, en el que se utilicen las modalidades de voto telemático a distancia, sea la de garantizar la libertad del votante en el momento de la emisión del consentimiento, para evitar coacciones, por mucho que el avance tecnológico permita proteger la identidad del votante (por ejemplo, recurriendo a sistemas biométricos) e incluso el secreto del voto. En el debate entre favorecer el derecho de participación y la seguridad, ha de encontrarse un delicado equilibrio, pues si el establecimiento de unos requisitos excesivamente gravosos para los

---

<sup>140</sup> VALPUESTA GASTAMINZA, E., *Comentarios a la Ley de Sociedades de Capital. Estudio legal y jurisprudencial*, Bosch, Barcelona, 2013, p. 497; RECALDE CASTELLS, *Incidencia...cit.* p. 1085. Algunos autores, como ALCOVER GARAU o CAÑABATE POZO, *op. cit.* p. 1002, alertan de la posible alteración de las propuestas inicialmente presentadas o de la ocultación de votos por los administradores si detectan que los inicialmente emitidos son contrarios a sus intereses. A veces se somete a revisión el escrutinio de los votos a una auditoría independiente (cfr. *Indicaciones para la delegación de voto y voto a distancia de Bankinter*, [https://webcorporativa.bankinter.com/www2/corporativa/es/gobierno\\_corporativo/junta\\_accionista/delegacion\\_votacion/indicaciones](https://webcorporativa.bankinter.com/www2/corporativa/es/gobierno_corporativo/junta_accionista/delegacion_votacion/indicaciones))

<sup>141</sup> MUÑOZ PAREDES, *op. cit.*, p. 169, y RECALDE CASTELLS, *Incidencia...cit.*, p. 1085.

afectados puede convertir en ilusoria la implantación del voto electrónico, rebajar excesivamente las exigencias de seguridad para fomentar la participación puede conducir a poner en duda la legitimidad del proceso, lo que tampoco es deseable. Hay que ser conscientes de que ningún medio de comunicación a distancia puede garantizar la ausencia de violencia en el momento de emisión del voto en igual medida que la asistencia física a la votación. Es cierto que esta problemática también afecta en la actualidad al voto por correo<sup>142</sup>, o se puede dar incluso con el voto asistido<sup>143</sup>. En este sentido cabe destacar las iniciativas de algunos sistemas electorales que permiten votar varias veces hasta el cierre de la jornada electoral, para permitir que un voto emitido mediante coacción sea anulado por otro posterior del mismo votante en un momento en que se vea libre de esta. Con todo, una vez conocido el mecanismo del sistema, siempre se podría esperar a ejercer la coacción poco antes del cierre de la jornada electoral. Otra medida que se ha sugerido es la de considerar que, en caso de votos duplicados,

---

<sup>142</sup> Sin embargo, como destaca SÁNCHEZ NAVARRO, A., *El voto no presencial en los informes de la comisión de Venecia y en el Consejo de Estado sobre la reforma electoral "Derecho de sufragio y participación ciudadana a través de las nuevas tecnologías"*, coord. Barrat y Esteve-Fernández Riveira, Aranzadi, Cizur Menor, 2011, pp. 204 y ss., el procedimiento de voto por correo aparece siempre como un procedimiento excepcional, cosa que no ocurre en otros métodos no presenciales como el voto por Internet y otros, como el ejercido a través de SMS. Cabe recordar que dicha modalidad ya se consideró- siquiera fugazmente- en la antigüedad, concretamente por Octavio Augusto.

<sup>143</sup> Desarrollado a través del R.D. 1612/2007, de 7 de diciembre, por el que se regula un procedimiento de voto accesible que facilita a las personas con discapacidad visual el ejercicio del derecho de sufragio y la Orden INT/3817/2007, de 21 de diciembre). En estos casos se prioriza el principio de universalidad del voto frente al de su carácter secreto.

prevalezca el emitido mediante papeleta frente al electrónico, como en Estonia<sup>144</sup>. En definitiva, parece que el desarrollo de un sistema electoral siempre surge de la lucha entre los intentos de garantizar jurídicamente la libertad del votante y los actos de quienes pretenden, para fines propios, burlar dicha regulación.

---

<sup>144</sup> PRESNO LINERA, *Premisas...* cit., p. 293. La medida, según se ha visto, se recoge en la normativa interna de las sociedades que admiten el voto electrónico.