

**La Ley 11/2007, de 22 de junio, de Acceso
Electrónico de los Ciudadanos a los
Servicios Públicos: principios generales y
singularidades en el ámbito local**

XI Jornadas sobre Administración Local

COSITAL - Santa Cruz de Tenerife

9 de octubre de 2008

Julián Valero Torrijos

Universidad de Murcia

<http://www.um.es/dereadmj/julivale>

Sumario

- I. Una nueva Ley sobre el uso de medios electrónicos en la actividad administrativa
 - I.1. Las insuficiencias de la regulación anterior como principal justificación de la reforma del año 2007*
 - I.2. Otras normas con incidencia en la utilización de tecnologías de la información y las comunicaciones en el ámbito municipal*
- II.- La elaboración de una ordenanza sobre Administración electrónica: planteamientos y alternativas
- III.- Reconocimiento de derechos “electrónicos” a los ciudadanos
- IV.- Transmisiones de datos con otras Administraciones Públicas
- V.- Sede electrónica
- VI.- Publicación electrónica del tablón de anuncios o edictos
- VII.- Identificación y autenticación
- VIII.- Registro electrónico
- IX.- El documento administrativo electrónico
- X. El expediente administrativo electrónico
- XI. La actuación administrativa automatizada
- XII. Protección de datos personales
 - XII.1. Valoración de carácter general sobre la incidencia de la Administración electrónica en la protección de los datos personales*
 - XII.2. Incidencia de la Ley 11/2007, de 22 de junio, de Acceso Electrónico de los Ciudadanos a los Servicios Públicos en la protección de los datos personales. Principales implicaciones*

Nota previa

El texto de esta ponencia ha sido elaborado en gran medida a partir mis publicaciones en esta materia, en particular las que se enumeran a continuación:

GAMERO CASADO, E. y VALERO TORRIJOS, J. (Coords.), *La Ley de Administración electrónica. Comentario sistemático a la Ley 11/2007, de 22 de junio, sobre Acceso Electrónico de los Ciudadanos a los Servicios Públicos*, Thomson-Civitas, Cizur Menor

VALERO TORRIJOS, J. 2007. *El régimen jurídico de la e-Administración*, 2ª ed., Comares, Granada

VALERO TORRIJOS, J. 2007. “La nueva regulación del uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones en el ámbito de las Administraciones Públicas: ¿El viaje hacia un nuevo modelo de Administración, electrónica?”, *Autonomies. Revista Catalana de Derecho Público*, núm. 35

VALERO TORRIJOS, J. 2007. “Responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas por difusión de contenidos propios en Internet”, en VV.AA.: *Responsabilidades de los proveedores de información en Internet*, Comares, Granada

VALERO TORRIJOS, J. 2005. “La responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas en la prestación de servicios de intermediación”, en S. CAVANILLAS MÚGICA (Dir.), *Deberes y responsabilidad de los servidores de acceso y alojamiento: un análisis multidisciplinar*, Comares, Granada

VALERO TORRIJOS, J. 2005. “El acceso telemático a la información administrativa: un presupuesto inexcusable para la e-Administración”, en L. COTINO HUESO (Coord.), *Libertades, democracia y gobierno electrónicos*, Comares, Granada

VALERO TORRIJOS, J. y FERNÁNDEZ SALMERON, M. 2006. “Protección de datos personales y Administración electrónica”. *Revista Española de Protección de Datos*, núm. 1

VALERO TORRIJOS, J. y SÁNCHEZ MARTÍNEZ, D. 2007. “Protección de datos personales...”, ob. cit., DNI-e y prestación de servicios de certificación: ¿un obstáculo para la e-Administración?”, *Datospersonales.org*, núm. 25, accesible en <http://datospersonales.org/>

I. Una nueva Ley sobre el uso de medios electrónicos en la actividad administrativa

La reciente aprobación por las Cortes Generales de la Ley 11/2007, de 22 de junio, de Acceso Electrónico de los Ciudadanos a los Servicios Públicos¹ (BOE de 23 de junio) sitúa a todas las Administraciones Públicas —y, en particular, a las Entidades Locales dadas sus singulares características— ante un gran desafío para adaptar su actividad de gestión a las enormes posibilidades que ofrece la tecnología a la hora de prestar mejores servicios de forma más eficaz y eficiente. En efecto, a diferencia del anterior marco normativo, caracterizado fundamentalmente por su carácter disperso y asistemático, la nueva regulación legal ofrece un conjunto de disposiciones para hacer frente a esta decisiva tarea con instrumentos que, desde la perspectiva jurídica, otorgan plena seguridad a muchas de las iniciativas y proyectos que las diversas Administraciones Públicas ya han emprendido. En ciertas ocasiones, la insuficiencia y fragmentación del anterior régimen jurídico podía haber suscitado temores y prevenciones más o menos justificadas derivadas no ya de prohibiciones directas y claras sino, más bien, de la situación *alegalidad* en que debían desenvolverse, inseguridad a la que ha tratado de hacer frente la nueva regulación.

Desde esta perspectiva, la LAE constituye en primer lugar una oportunidad única para impulsar la modernización tecnológica municipal a fin de prestar los diversos servicios públicos de forma más eficaz y más cómoda para los ciudadanos, empleando a tal efecto las tecnologías de la información y las comunicaciones que, en gran medida, ya se encuentran generalizadas en otros ámbitos sociales y económicos.

Hasta ahora el régimen jurídico de la denominada Administración electrónica se caracterizaba fundamentalmente por su enorme dispersión y la falta de aplicación directa de la mayor parte de las normas a las Entidades Locales más que por vía de supletoriedad, lo que sin duda constituía un inconveniente de cierto alcance en muchos casos si bien, al mismo tiempo, ofrecía mayores posibilidades a la hora de aprobar un régimen jurídico específico adaptado a las singularidades propias de cada Entidad Local. Tras la aprobación de la LAE esta situación ha cambiado sustancialmente, aunque como trataremos de explicar a continuación se trata de un marco normativo que, aun siendo básico, permite gran flexibilidad a la hora de complementar sus previsiones por parte de las autoridades locales.

I.1. Las insuficiencias de la regulación anterior como principal justificación de la reforma del año 2007

Ya desde el año 1992 la legislación básica del Estado trató de impulsar el proceso de modernización tecnológica de las Administraciones Públicas aunque, si bien es cierto, que salvo algunas excepciones —caso de la reforma de la LBRL por la Ley 57/2003—, el silencio ha sido el tratamiento que ha caracterizado la regulación legal básica hacia las Entidades Locales hasta la reciente aprobación de la LAE el pasado mes de julio.

En efecto, el artículo 45 LRJAP constituyó el punto de partida normativo del desarrollo que en los últimos años se ha producido en este ámbito por parte de las

¹ En adelante LAE.

Administraciones Públicas españolas. Esta temprana apuesta por la modernización tecnológica de la actividad administrativa en el año 1992 ha supuesto un impulso decisivo en la implantación efectiva de los medios informáticos y telemáticos tanto en la gestión administrativa interna como, sobre todo durante los últimos años, en las relaciones con los ciudadanos. En efecto, la LRJAP ha determinado un gran estímulo en el desarrollo de esta imprescindible tarea por cuanto, si bien es cierto que con anterioridad a su entrada en vigor se habían desarrollado algunas experiencias notables, puede constatarse fácilmente que las previsiones de su artículo 45 han incidido decisivamente en la fijación de unos principios elementales que sistematizaran el posterior desarrollo normativo que dicho precepto requería. Precisamente, en el ámbito local se han aprobado numerosas disposiciones —cuyo texto se incluye entre los materiales que se han aportado como justificación de las tareas realizadas— que han tratado de asumir este desafío, tratando de adaptar las escasas y fragmentarias previsiones estatales a las singularidades propias del régimen local.

La reciente aprobación de la LAE supone, sin duda alguna, un hito decisivo en la regulación jurídica del uso de los medios tecnológicos en el ámbito de las Administraciones Públicas ya que se trata de la primera norma legal con carácter básico que ha regulado con pretensiones de exhaustividad este decisivo proceso.

Una de las principales razones que se esgrimen en la Exposición de Motivos de la LAE para abordar los cambios normativos que contiene radica, precisamente, en la rémora que suponía la regulación inicial de la LRJAP. En efecto, según se confiesa en el Preámbulo, la causa “en buena medida” de que el desarrollo de la Administración electrónica sea insuficiente “se debe a que las previsiones de los artículos 38, 45 y 59 de la LRJAP son facultativas. Es decir, dejan en manos de las propias Administraciones determinar si los ciudadanos van a poder de modo efectivo, o no, relacionarse por medios electrónicos con ellas, según que éstas quieran poner en pie los instrumentos necesarios para esa comunicación con la Administración”.

Aun reconociendo el limitado alcance del artículo 45 LRJAP, a salvo de algunas previsiones normativas que claramente contenían una obligación legal de utilizar medios informáticos y/o telemáticos sobre todo en ciertos ámbitos sectoriales —por ejemplo, en materia tributaria— con carácter general es posible afirmar que el desarrollo normativo —tanto legal, como sobre todo reglamentario— que ha tenido la legislación básica anterior a la LAE se ha caracterizado por la timidez a la hora de reconocer derechos a los ciudadanos y, por consiguiente, para establecer obligaciones claras y terminantes para las Administraciones Públicas. En el caso de las Entidades Locales esta característica se encuentra, incluso, acentuada ya que, con algunas excepciones —ciertamente crecientes en los últimos años— una gran mayoría de municipios españoles carece de una regulación específica en relación con el uso de medios electrónicos en su actividad administrativa y en las relaciones con los ciudadanos.

I.2. Otras normas con incidencia en la utilización de tecnologías de la información y las comunicaciones en el ámbito municipal

Al margen de la regulación específica en esta materia que se ha citado hasta ahora, es preciso hacer una referencia final a ciertas normas que, si bien no tienen por objeto principal establecer la disciplina aplicable a las Administraciones Públicas y a las relaciones con ellas de los ciudadanos por medios electrónicos, presentan una incidencia muy relevante en dicho campo.

Así, en primer lugar, la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica, aun cuando establece un marco general con independencia de la utilización de dicho instrumento en el sector público o en el privado, contiene igualmente una referencia específica a la aplicación de la firma electrónica en las Administraciones Públicas — artículo 4— a fin de permitirles el establecimiento de condiciones adicionales con la exclusiva finalidad de salvaguardar las garantías de cada procedimiento, de ahí las restricciones con que se concibe esta habilitación legal. No obstante, en la práctica dicha previsión se ha convertido en la excusa perfecta para que ciertas Administraciones Públicas sólo permitieran a los ciudadanos relacionarse con ellas utilizando los certificados expedidos por un determinado prestador —en concreto la Fábrica de la Moneda y Timbre-Real Casa de la Moneda—, cuyo modelo de negocio basado en el cobro por la consulta de la lista de certificados revocados es difícilmente compatible con las reglas generales, nacionales y europeas, vigentes en este ámbito. Sin embargo, algunas de las previsiones de la LAE van orientadas, precisamente, a poner fin a dicha situación y amparar el uso por los ciudadanos de cualesquiera certificados que se ajusten desde el punto de vista técnico a las exigencias legales. Se trata, sin duda, de uno de los principales desafíos para los municipios.

En segundo lugar, debemos examinar la normativa sobre protección de datos personales, en concreto por lo que se refiere a dos temas específicos del uso de medios telemáticos en la actividad administrativa todos ellos vinculados con la cesión o comunicación, tratamiento que se regula en el artículo 11 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre (LOPDP). Al margen de las importantes implicaciones que para este derecho fundamental tiene la difusión de información municipal por medios telemáticos como consecuencia de su falta de adaptación al entorno de Internet, es preciso resaltar también los desafíos que supone desde el punto de vista interno la Administración en red. En efecto, las interconexiones de las bases de datos municipales constituyen no sólo meras comunicaciones de datos entre entidades distintas sometidas a la regla general del consentimiento o la habilitación legal sino que, adicionalmente, requerirían del establecimiento de garantías específicas que aseguren el efectivo cumplimiento en cada caso de los límites propios del principio de finalidad, informando debidamente a los afectados. En el caso de los municipios, esta problemática adquiere unos perfiles singulares en el caso del padrón municipal de habitantes, respecto del cual no sólo se prevén ciertas comunicaciones a otras entidades —artículo 15 LBRL— sino, incluso, accesos directos automatizados con fines específicos —disposición adicional séptima LBRL—.

Una tercera cuestión debe destacarse debido a los problemas que suscita desde el punto de vista de qué normas son aplicables cuando las Administraciones Públicas prestan servicios de intermediación —alojamiento, acceso a redes, enlaces— a terceros y, sobre todo, a otras entidades públicas y, en concreto, a municipios que carezcan de los medios técnicos adecuados, respecto de los cuales las Diputaciones Provinciales han de jugar un papel de gran relevancia como se destacará más adelante. Aunque la Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información

y de Comercio Electrónico, ha establecido un generoso régimen de limitación en la responsabilidad de quienes presten servicios de intermediación, la falta de una adecuada técnica legislativa en la transposición de las Directivas —por lo demás generalizada— ha determinado que no exista certeza en cuanto a si dichas previsiones legales se aplican o no en el ámbito de las Administraciones Públicas; que, en caso de respuesta negativa al interrogante planteado, se encontrarían sometidas al régimen general de carácter objetivo y directo a pesar de ejercer un papel de simples intermediarias.

Por último, la LBRL contiene algunas previsiones ciertamente limitadas y fragmentarias introducidas por la reforma de la Ley 57/2003 con las que se ha tratado de poner al día la regulación inicialmente aprobada en 1985. En concreto, el artículo 70 bis apartado tercero prevé la obligación de los municipios en orden a “impulsar la utilización interactiva de las tecnologías de la información y la comunicación para facilitar la participación y la comunicación con los vecinos, para la presentación de documentos y para la realización de trámites administrativos, de encuestas y, en su caso, de consultas ciudadanas”. Dada la complejidad de este desafío, el mismo precepto ordena a las Diputaciones Provinciales que colaboren con aquellos municipios que “por su insuficiente capacidad económica y de gestión, no puedan desarrollar en grado suficiente” el deber anteriormente referido.

En todo caso, estas obligaciones han de someterse al nuevo marco normativo básico que contempla la LAE, en el que de un lado se fijan importantes reglas en cuanto al régimen jurídico aplicable para su satisfacción y, de otro, se refuerza el papel de las entidades locales supramunicipales en tanto que llamadas a prestar la asistencia necesaria a los municipios para dar cumplimiento a sus obligaciones legales. A este respecto, desde hace varios años.

I.3. Alcance y ámbito de aplicación de la nueva regulación legal

La reciente LAE ha tratado de ofrecer una regulación más exhaustiva y sistemática del anterior marco normativo de la Administración electrónica, basándose sobre todo en el aprendizaje obtenido de la observación de los proyectos de éxito que se han venido poniendo en marcha en los últimos años y, en particular, de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, modelo de Administración electrónica cuyas virtudes han sido internacionalmente reconocidas y se encuentran fuera de toda duda.

Asimismo, la nueva regulación legal ha tratado de hacer frente a una realidad insoslayable que, en definitiva, constituye una exigencia constitucional que, respecto de las Entidades Locales, tiene una especial incidencia: el carácter territorialmente descentralizado de nuestra organización pública, lo que se ha traducido en la vocación básica de la mayor parte de sus preceptos junto con la articulación de ciertos mecanismos de cooperación cuya efectividad, no obstante, está por ver. Así pues, la LAE supone una apuesta clara en orden al establecimiento de obligaciones concretas para que las Administraciones locales adopten medidas precisas de modernización tecnológica, sustancialmente vinculada al reconocimiento de importantes derechos a los ciudadanos en su modalidad electrónica.

Sin perjuicio de que dediquemos una especial atención a la cuestión relativa a los derechos de los ciudadanos por la singularidad que suponen desde la perspectiva de su eficacia temporal —disposición final tercera—, lo cierto es que una buena parte de las previsiones de la LAE resultan de aplicación directa o, cuando menos, requieren un cierto grado de desarrollo normativo que no siempre resulta imprescindible aunque sí ciertamente aconsejable para asegurar en mayor medida la eficacia en términos jurídicos de la actividad administrativa y, sobre todo, ofrecer condiciones de confianza por parte de los ciudadanos, una de las principales barreras para la consolidación de la Administración electrónica.

En este sentido, una de las principales críticas que se han realizado frente a las iniciativas y proyectos de Administración electrónica, radica en la ausencia de un enfoque dirigido a la prestación efectiva de servicios de utilidad demandados por los ciudadanos ya que, en muchas ocasiones, los esfuerzos inversores que requieren este tipo de iniciativas se dirigen fundamentalmente a satisfacer necesidades internas de la organización administrativa. Este planteamiento, ciertamente generalizado en los diversos niveles administrativos hasta fechas muy recientes —y, en particular, en los Municipios daba la limitación de recursos económicos y la justificada prioridad de otras iniciativas, en particular en los de menor capacidad y población— ha condicionado de forma intensa la caracterización del marco normativo en el que se ha tenido que desenvolver el proceso de modernización tecnológica.

Así pues, el enfoque que se ha adoptado no era precisamente —al menos de forma prioritaria y siempre reconociendo que se trata de una afirmación general que admite relevantes excepciones, como puede ser el caso del Ayuntamiento de Barcelona— el de satisfacer las demandas y necesidades de los ciudadanos y, en consecuencia, no se ha sentido la necesidad de promover las reformas que garantizaran su posición jurídica como titulares de auténticos derechos, plenamente exigibles frente a la Administración municipal. Como se ha apuntado anteriormente y trataremos de explicar de forma detallada más adelante, la LAE ha tratado de poner fin a esta situación de cierta precariedad en cuanto a la posición jurídica de los vecinos y, al mismo tiempo, ha ofrecido a los Municipios —y, en general, a todas las Administraciones Públicas— unas reglas jurídicas plenamente adaptadas a las particularidades del decisivo proceso de modernización en que se encuentra implicadas.

Más allá de las posibilidades que ofrece un marco normativo más completo y mejor adaptado a las exigencias y características de las modernas tecnologías, la nueva Ley reconoce importantes derechos a los ciudadanos y, en consecuencia, impone obligaciones de gran alcance a las Administraciones Públicas que, en consecuencia, han de llevar a cabo un esfuerzo importante para adaptar su actividad a las disposiciones legales. Aun cuando se trata de un proceso que debe afrontarse desde múltiples frentes (formación del personal, preparación de un plan o acción estratégica en el que se definan a nivel político las prioridades municipales en la materia y se contemplen las disponibilidades presupuestarias y los medios de ejecución, adaptación de los servicios y aplicaciones...), resulta imprescindible tener en cuenta que la nueva regulación nos sitúa ante un nuevo escenario cuyas exigencias y consecuencias deben ser valoradas, al menos por lo que respecta a este informe, sobre todo desde el punto de vista normativo.

Partiendo de estos condicionantes generales, en los siguientes apartados se realiza un análisis sistemático de las implicaciones concretas que la nueva regulación ha supuesto para las Entidades Locales, proponiendo algunos criterios y sugerencias a fin de permitir que por parte de cada una de las Entidades Locales puedan llevarse a cabo valoraciones fundadas sobre el alcance de la LAE en relación con el ejercicio de aquéllas de sus competencias que puedan verse afectadas por dicha normativa.

II.- La elaboración de una ordenanza sobre Administración electrónica: planteamientos y alternativas

La adopción de una ordenanza sobre el uso de medios electrónicos debe contemplarse como una oportunidad para repensar los procedimientos y flujos informativos, de manera que cuando se identifique la existencia de algún obstáculo o barrera para la eficacia de la actividad administrativa se aproveche la modernización tecnológica para solventarla. En concreto, el uso de medios electrónicos puede suponer una ocasión inmejorable para eliminar requisitos documentales y trámites que, desde la práctica, se han demostrado innecesarios o inapropiados, otorgándole a partir de parámetros tecnológicos una regulación más adecuada. En concreto, el derecho reconocido a los ciudadanos por el artículo 35.f) de la LRJAP —no presentar documentos que ya obren en poder de la Administración municipal— puede solventarse en mejor medida si se articulan sistemas de acceso a la información por medios electrónicos, todo ello con pleno respeto a la normativa sobre protección de datos. Más aún, con ocasión de este proceso pueden detectarse disposiciones normativas y, en general, garantías jurídicas que resultan desfasadas y, por consiguiente, precisen de una puesta al día desde la perspectiva tecnológica.

Ahora bien, este planteamiento sólo puede prosperar cuando encuentre el apoyo y liderazgo adecuado por parte de las autoridades y el personal al servicio de la Administración municipal². En concreto, es imprescindible que uno de los miembros del equipo de gobierno asuma el impulso del proyecto de modernización administrativa como parte de sus competencias, debiéndosele otorgar un ámbito de funciones transversal sobre el resto de las concejalías, de manera que el conjunto de la organización perciba su papel directivo en el proceso y puedan encauzarse las diversas energías e iniciativas particulares en el conjunto del proyecto. Esta dinámica resulta esencial para la elaboración de la ordenanza, de manera que las dudas e inconvenientes sean solventados de forma eficaz y motivada, bajo el impulso de su liderazgo. No obstante, dada la pretensión de que la ordenanza tenga en cuenta las condiciones, límites y exigencias de la práctica administrativa, es fundamental asimismo que cuente con un equipo de colaboradores que aporten la perspectiva de la gestión diaria, siendo trascendental que no pertenezcan ni de forma exclusiva ni mayoritaria al servicio de informática municipal.

Más allá de la eficacia entendida desde esta perspectiva, el citado precepto constitucional también reclama una interpretación desde la perspectiva de los derechos de los ciudadanos. En efecto, más allá de las ventajas y posibilidades que la

² Como se destaca en el informe del proyecto *Breaking Barriers to e-Government* en el que hemos participado activamente, bajo la coordinación del Oxford Internet Institute, una de los principales obstáculos en cualquier proceso de modernización tecnológica de las Administraciones Públicas es, precisamente la falta de liderazgo (<http://www.egovbarriers.org/>).

modernización tecnológica ofrece desde la perspectiva interna, la inversión y el esfuerzo que supone la Administración electrónica debe justificarse desde una perspectiva democrática de servicio al ciudadano y, en este sentido, la ordenanza debe servir para concretar y fortalecer su posición jurídica en las relaciones con la Administración. De lo contrario, su confianza ante los temores y riesgos de la tecnología puede verse afectada, llegándola incluso a percibir como un peligro más que como una oportunidad. A este respecto, más allá de las limitaciones y condicionamientos que imponga la tecnología, las posibilidades de comunicación con los ciudadanos y de estos con la Administración municipal deben configurarse por la ordenanza desde la perspectiva más amplia posible, haciéndose especial hincapié en aquellos servicios que mayor valor añadido pueden prestar al ciudadano, tal y como referiremos en relación con el registros electrónico.

En tercer lugar, aunque en íntima conexión con la anterior reflexión, la aprobación de la ordenanza sobre Administración electrónica debe concebirse como un elemento para fortalecer la seguridad jurídica, tanto desde la perspectiva de la gestión como desde una consideración externa en las relaciones con los ciudadanos. A este respecto, es necesario manifestar la necesidad de garantizar el sometimiento al Derecho de la tecnología y, desde esta perspectiva, la aprobación de la ordenanza, siempre que incluya las previsiones oportunas, puede considerarse la ocasión propicia para demostrar que las garantías jurídicas no son un obstáculo sino, antes bien, una exigencia y un requerimiento inexcusable.

En última instancia, la aprobación de la ordenanza municipal sobre Administración electrónica constituye un requisito inexcusable para dar cumplimiento a las previsiones de la LAE; si bien, es preciso advertir que la nueva regulación tiene carácter básico y presenta un marco jurídico ciertamente completo y sistemático que, en consecuencia, permitiría aprobar una ordenanza basada en un planteamiento de mínimos, procediendo sin más a la aplicación de la regulación estatal. Ahora bien, siendo detallada, la LAE ha introducido sobre todo criterios basados en la flexibilidad, de manera que en ocasiones —como sucede con la identificación y la autenticación— permite diversas y múltiples opciones que han de ser precisadas en cada municipio en atención de sus necesidades y exigencias, supuestos en los que resulta de gran trascendencia disponer de un proyecto y liderazgos institucionales claramente definidos. En otras ocasiones, por el contrario, siendo precisa la regulación básica se deja en manos de cada Entidad Local las condiciones concretas y los requisitos para dar cumplimiento a las previsiones legales —caso, por ejemplo, de la sede electrónica o los tablones de edictos/anuncios virtuales—, de manera que los instrumentos electrónicos puedan adaptarse a las singularidades municipales y, en concreto, de cada organización.

Así pues, teniendo en cuenta estas exigencias y condicionantes, a continuación se ofrecen una serie de pautas y criterios ordenados de forma sistemática en relación con la adopción de decisiones normativas en la respectiva ordenanza municipal sobre Administración electrónica, de manera que por los órganos competentes se disponga de los elementos de juicio necesarios desde la perspectiva jurídica para afrontar este reto.

III.- Reconocimiento de derechos “electrónicos” a los ciudadanos

Una de las principales novedades de la LAE radica, según indica en su Exposición de Motivos, en que el servicio al ciudadano en la sociedad de la información exige “consagrar su derecho a comunicarse con las Administraciones por medios electrónicos”, de manera que “la contrapartida de ese derecho es la obligación de éstas de dotarse de los medios y sistemas electrónicos para que ese derecho pueda ejercerse”, lo que constituye el eje central de la Ley según se dice expresamente. En este sentido, la nueva regulación —artículo 6 LAE— reconoce de forma expresa en primer lugar que todos los derechos que con carácter general atribuye el artículo 35 LRJAP a los ciudadanos podrán ejercerse electrónicamente, añadiendo a dicho catálogo los siguientes: “obtener informaciones, realizar consultas y alegaciones, formular solicitudes, manifestar consentimiento, entablar pretensiones, efectuar pagos, realizar transacciones y oponerse a las resoluciones y actos administrativos”. Asimismo, atribuye a los ciudadanos derechos de corte *electrónico*, algunos de ellos ciertamente novedosos como sucede con el pago electrónico, la elección del soporte de la actuación administrativa, no aportar documentos que ya tenga cualquier Administración...

El efectivo reconocimiento de estos derechos supone que los Ayuntamientos deben poner en marcha las actuaciones necesarias para su plena satisfacción teniendo como horizonte el final del año 2009, fecha a la que expresamente se alude en la disposición final tercera LAE. Desde esta perspectiva, al margen de la efectiva puesta en marcha de las medidas necesarias para dar satisfacción a los derechos reconocidos legalmente, resulta prioritario llevar a cabo un replanteamiento de los objetivos y proyectos que en el ámbito de cada municipio se hayan proyectado y se estén ejecutando que puedan tener relación con el ejercicio de tales derechos.

Ahora bien, en el caso de las Entidades Locales, el reconocimiento de estos derechos se condiciona a que así “lo permitan sus disponibilidades presupuestarias”, expresión que podría pensarse que nos remite a una decisión enteramente discrecional por parte de cada Municipio que, en definitiva, podría decidir priorizar presupuestariamente otros objetivos y actuaciones. Ahora bien, no puede perderse de vista que se trata de derechos reconocidos legalmente y que, además, el legislador ha hecho una llamada especial a las Diputaciones Provinciales a fin de que los Ayuntamientos puedan dar satisfacción a tales derechos. En consecuencia, la disponibilidad de medios técnicos y materiales que permitan satisfacer estos derechos ha de valorarse necesariamente desde esta perspectiva y, más en concreto, de las previsiones de los artículos 45 y 46 LAE, en virtud de los cuales las entidades supramunicipales podrían poner a disposición de cada Municipio cuantos programas y aplicaciones ya disponga ella misma para facilitar el acceso electrónico de los ciudadanos a sus propios servicios, sin necesidad siquiera de proceder a la firma de convenio alguno.

En consecuencia, siempre que por parte de aquellas entidades de ámbito territorial superior —ya sean Diputaciones, ya Comunidades Autónomas o incluso la Administración General del Estado— se pusieran a disposición de los Municipios las aplicaciones necesarias para dar satisfacción a los derechos de los ciudadanos, aquéllos difícilmente podrán esgrimir la falta de disponibilidades presupuestarias para no dar satisfacción a los derechos electrónicos de los ciudadanos a que se refiere el artículo 6 LAE.

Al margen de que en apartados posteriores se haga referencia indirectamente a algunos de estos derechos por cuanto sus perfiles condicionan o, en su caso, se encuentran condicionados por otras previsiones de la propia LAE, quizás convenga destacar uno de ellos debido a la constatación de que las páginas web de los Ayuntamientos presentan con cierta frecuencia restricciones que pudieran entrar en colisión con el derecho a elegir “las aplicaciones o sistemas para relacionarse con las Administraciones Públicas siempre y cuando utilicen estándares abiertos o, en su caso, aquellos otros que sean de uso generalizado por los ciudadanos”. Así, una restricción indebida en el acceso a los contenidos y servicios ofrecidos por medios electrónicos dará lugar a la correspondiente responsabilidad municipal. Según el artículo 6.2.k) LAE el derecho del ciudadano a este respecto se articula de forma disyuntiva y, en consecuencia, han de diseñarse los servicios y aplicaciones para permitirle utilizar en todo caso software basado en estándares abiertos y, sólo de forma complementaria, puede tener la opción de utilizar los programas y aplicaciones de uso generalizado. En consecuencia, no cabe admitir que el acceso electrónico deba producirse utilizando exclusivamente el sistema operativo Windows o el navegador Internet Explorer.

Esta problemática se plantea especialmente en relación con los registros electrónicos en aquellos casos en que su utilización resulte preceptiva por cuanto la falta de compatibilidad determinaría la imposibilidad de realizar la presentación de la solicitud, escrito o comunicación, si bien la problemática se reproduce igualmente respecto del acceso a la información pública a través de Internet cuando la misma se encuentre técnicamente optimizada para su visualización con una determinada aplicación informática de navegación o a partir de un sistema operativo concreto. Esta exclusividad obligaría a los usuarios a disponer del software adecuado que no estuviera basado en estándares abiertos si desean acceder al servicio informativo que ofrece la Administración Pública por medios electrónicos

IV.- Transmisiones de datos con otras Administraciones Públicas

Uno de las principales novedades que reconoce la LAE es el derecho de los ciudadanos a no presentar documentos que ya obren en poder de las Administraciones Públicas (artículo 6.2.b); derecho que supone un importante avance por cuanto ya no se refiere a la Administración actuante como hacía el artículo 35.f) de la Ley 30/1992. Se trata, precisamente de una de las principales exigencias para el pleno aprovechamiento de las posibilidades que ofrece la Administración electrónica ya, si el intercambio de datos con otras Administraciones Públicas y, en general, de la información necesaria para el ejercicio de las competencias municipales se realiza a través de herramientas como el correo electrónico será necesario esperar a que el destinatario de la comunicación los reciba, localice el objeto de la petición recibida y, por último, los transmita.

Sin embargo, la automatización de los procesos de gestión administrativa municipal permitiría plantear una nueva modalidad de obtención de la información basada en la interconexión de los equipos informáticos donde la misma se encuentra y los municipales; así, como en sentido contrario, de manera que también sea posible acceder de forma automatizada a la información de las bases de datos municipales — singularmente al padrón municipal de habitantes— a fin de dar satisfacción al derecho

de los ciudadanos a no tener que volver a presentar el mismo documento ante varias Administraciones Públicas, todo ello con pleno respeto a las exigencias en materia de protección de datos.

La nueva regulación da carta de naturaleza normativa a la posibilidad de que tanto los equipos municipales como, desde otra perspectiva, los de otras entidades públicas puedan acceder a los servicios de información pertenecientes a la Administración Pública en cuyo poder se encuentre la información, de manera que no sea necesaria la intervención directa de los órganos ni del personal administrativos en dicho proceso de comunicación. En consecuencia, esta nueva modalidad de obtener y compartir información administrativa nos sitúa ante un nuevo escenario en el que la interconexión se convierte en una premisa inexcusable pues, de lo contrario, el intercambio de los datos no sería posible en los términos más arriba planteados. Así pues, la principal singularidad que plantea esta nueva modalidad de comunicación administrativa es su automatización, aunque debe destacarse que se trata de una posibilidad que ya había sido explorada por la disposición adicional séptima LBRL en materia de extranjería por lo que respecta al padrón municipal de habitantes.

Ahora bien, el pleno respeto de las exigencias en materia de protección de datos nos obligan a resaltar que con carácter previo al diseño de las aplicaciones y de los procesos técnicos de interconexión ha de garantizarse que la información sólo sea accesible cuando se dé alguno de los supuestos que previamente haya sido autorizado por el órgano competente de la Administración en cuyo poder se encuentre la información —en este caso, la municipal—, tanto por lo que se refiere a los sujetos que podrán obtener los datos y, en especial, a la finalidad que justifica el acceso.

Como se ha indicado anteriormente, el artículo 9 LAE ha vinculado las transmisiones de datos entre Administraciones Públicas a la satisfacción del derecho reconocido en el artículo 6.2.b) en virtud del cual, “en relación con la utilización de los medios electrónicos en la actividad administrativa”, los ciudadanos no tienen que “aportar los datos y documentos que obren en poder de las Administraciones Públicas”. No obstante, siempre que se respeten las exigencias en materia de protección de datos, no existe problema alguno para que las propias Administraciones Públicas, al margen del artículo 9 LAE, decidan de oficio utilizar medios electrónicos para intercambiarse la información que precisen. En este sentido, el artículo 27.7 LAE ha remitido al acuerdo entre las Administraciones Públicas las condiciones en que dichas comunicaciones tendrán lugar, lo que en modo alguno supone una habilitación legal suficiente a los efectos del artículo 11 LOPD por cuanto carece de la concreción que exige el Tribunal Constitucional por tratarse de un derecho fundamental. Incluso, cabría argumentar que el principio de celeridad en la impulsión del procedimiento administrativo exige que, cuando se disponga de los medios adecuados y se den las condiciones técnicas de interoperabilidad, las comunicaciones entre órganos administrativos se realicen necesariamente utilizando medios electrónicos, de manera que sólo pueda utilizarse el soporte papel si tal remisión no fuere factible por carecer de los medios necesarios alguno de los órganos implicados en la transmisión.

Al margen de la exigencia de que la información obre en soporte electrónico para que proceda la aplicación del artículo 9 LAE, el legislador ha impuesto una serie de exigencias técnicas y jurídicas cuyo efectivo respeto constituye un presupuesto para que el acceso automatizado pueda tener lugar. Así, en primer lugar, según

establece dicho precepto, se habrán de especificar las condiciones, protocolos y criterios funcionales o técnicos necesarios para acceder a la información, determinación que corresponde en principio a la Administración en cuyo poder se encuentran los datos, si bien nada excluye que se fijen de común acuerdo entre ambas entidades dado que, en definitiva, se trata de un claro ejemplo de colaboración interadministrativa.

No obstante, incluso en el caso de que el acceso se articule por la vía convencional, más allá de las implicaciones técnicas y funcionales relacionadas con la interoperabilidad de las aplicaciones, la responsabilidad última sobre las condiciones y presupuestos jurídicos habilitantes del acceso corresponde exclusivamente a quien lo permite, de manera que será quien habrá de concretar en qué supuestos, con qué alcance y para qué finalidad podrá obtenerse la información. Ahora bien, como se ha destacado anteriormente, lo normal será que dichos criterios sean predeterminados por el órgano competente y el diseño de las aplicaciones y los sistemas de información se adapte a los mismos, ya que de lo contrario sería precisa la autorización de cada acceso singular y, en consecuencia, se perderían las ventajas que, desde el punto de vista de la eficacia, ofrece el automatismo en el acceso a la información.

En segundo lugar, el acceso ha de tener lugar “con las máximas garantías de seguridad, integridad y disponibilidad”. Por lo que se refiere a la seguridad, cuando se trate de información que no se encuentre disponible para cualquier persona han de implementarse sistemas de comunicación cifrada, de manera que sólo la entidad que pretende obtener lícitamente la información sea quien disponga de la misma. En realidad, más que de la entidad debería hablarse del equipo informático debida y previamente autorizado en base a las exigencias que anteriormente se han referido, ya que podría darse el caso de que se pretendiera acceder a los datos desde otro servidor de los específicamente designados o, incluso, por parte de alguna persona física al servicio de la Administración destinataria; posibilidad que debería ser impedida en base a las exigencias de seguridad que exige el precepto legal ahora analizado. En relación con la disponibilidad, dado que los servicios electrónicos permiten el funcionamiento de la Administración Pública sin interrupciones y, teniendo en cuenta que los accesos serán automatizados, debe adaptarse a estas exigencias, especialmente cuando el uso de la información venga vinculado a herramientas que, como el registro electrónico, están obligados legalmente —artículo 25.2 LAE— a un funcionamiento continuado todos los días del año durante las veinticuatro horas”.

De gran interés resulta igualmente la exigencia relativa a la integridad que, desde la perspectiva de la seguridad y la garantía del ejercicio competencial, debe entenderse también referida a la autenticidad. A este respecto, habrán de adoptarse alguno de los sistemas de firma electrónica a que se refiere el artículo 13 LAE puesto que, en definitiva, aun cuando se esté accediendo simplemente a datos o informaciones, la amplia definición legal que contiene el Anexo3 nos obliga a considerar que forman parte de un documento electrónico y, en consecuencia, tal y como prevé el artículo 29 LAE, habrán de incorporar al menos una firma electrónica. En consecuencia, siempre que se respeten las exigencias legales para cada tipo de

³ Según el apartado j) del Anexo, se entiende por documento electrónico aquella “información de cualquier naturaleza en forma electrónica, archivada en un soporte electrónico según un formato determinado y susceptible de identificación y tratamiento diferenciado”.

firma electrónica⁴, la Administración Pública que acceda a la información deberá asumir su integridad y autenticidad, características que sólo podrían ser negadas mediante la práctica de las pruebas que procedan en cada caso en función del sistema empleado.

No obstante, el legislador ha añadido una prevención adicional tendente a evitar abusos que, en última instancia, ha de ser interpretada en conexión con el reconocimiento del derecho a que se refiere el artículo 6.2.b) LAE. En este sentido, tal y como prevé el artículo 9.2 LAE, la disponibilidad de los datos “estará limitada estrictamente a aquellos que son requeridos a los ciudadanos por las restantes Administraciones para la tramitación y resolución de los procedimientos y actuaciones de su competencia de acuerdo con la normativa reguladora de los mismos”. De la dicción literal del precepto transcrito puede concluirse que existe una prohibición de aplicar sus previsiones en los supuestos en que sea una entidad privada quien solicite el acceso, incluso aunque lo autorice el interesado. Asimismo, ha de tratarse de información que, según la normativa reguladora de la actuación de que se trate, deban aportar los ciudadanos, de manera que tampoco cabría aplicar la regulación ahora analizada cuando aquella no prevea que sean los ciudadanos quienes deban entregarla o, simplemente, se trate de datos o informaciones no contemplados en la normativa en la que se fundamenta la pretensión de acceso.

V.- Sede electrónica

Otra de las novedades más trascendentes de la LAE consiste en el establecimiento de un exigente régimen jurídico para el *sitio web* de las Administraciones Públicas que, según el artículo 10, pasará a tener la denominación de sede electrónica. En el caso de la Administración municipal se trata de una versión tecnológicamente avanzada de las oficinas administrativas tradicionales, servidas por personal administrativo y a las cuales pueden dirigirse presencialmente —o incluso a través de otros medios como el teléfono— los ciudadanos para obtener información o realizar actuaciones administrativas. Las principales diferencias entre ambas modalidades de oficinas administrativas radican, de una parte, en la automatización de la actuación que se lleva a cabo a través de las *electrónicas* puesto que la atención al ciudadano no recae —al menos de forma directa— en el personal de la Administración municipal sino en sistemas de información, aplicaciones, servidores y otros equipos informáticos; y, de otra, en que ofrecen la posibilidad de acceder a la información y los servicios administrativos más allá de las limitaciones cronológicas propias de las oficinas tradicionales, con un horario de atención al público relativamente reducido que llega, incluso, a la completa interrupción de la actividad administrativa los fines de semana y festivos.

El artículo 10 LAE ha fijado una serie de exigencias de naturaleza técnica que habrán de respetar las sedes electrónicas —seguridad, disponibilidad, accesibilidad, neutralidad, interoperabilidad, identificación del titular, uso de cierto tipo de estándares— y, al mismo tiempo, ha consagrado ciertos principios que presentan una dimensión fundamentalmente jurídica a fin de lograr dicho objetivo —

⁴ A este respecto, véase el artículo 3 LFE.

responsabilidad, integridad, veracidad, calidad y actualización de la información y los servicios—.

Con la regulación ahora examinada se ha pretendido afrontar una práctica muy extendida, especialmente en el ámbito local, que consiste en poner en marcha el sitio web municipal y olvidarse de su actualización y mantenimiento, llegando incluso en muchas ocasiones a desvincularse la propia Corporación de la corrección de la información que ofrece o del buen funcionamiento de los servicios. Más aún, a veces sucede que la propia configuración técnica y/o el diseño del sitio web exigen la utilización de una determinada aplicación o sistema operativo, dificultan —cuando no impiden— el acceso de colectivos con minusvalías o, incluso, no son infrecuentes los casos en que se suplanta la página web municipal o se utiliza un nombre de dominio que pudiera llevar a confusión. Todas estas circunstancias justifican la necesidad de una regulación específica para las sedes administrativas electrónicas.

El artículo 10 LAE define a la sede electrónica como una “dirección electrónica disponible para los ciudadanos a través de redes de telecomunicaciones cuya titularidad, gestión y administración corresponde a una Administración Pública, órgano o entidad administrativa en el ejercicio de sus competencias”. A este respecto es necesario advertir que la sede electrónica no puede consistir en una dirección sino que, con mayor precisión, podríamos afirmar que se encuentra accesible desde una dirección electrónica, a través de la cual y mediante la utilización de una red de telecomunicaciones se puede consultar la información y utilizar los servicios que allí se ofrecen.

Según la definición legal del artículo 10 LAE, la “titularidad, gestión y administración” ha de corresponder a una Administración, órgano o entidad administrativa. No obstante, debe admitirse que la gestión y, sobre todo, la administración no se realicen directamente por el municipio titular de la sede sino, por ejemplo, a través de la Diputación Provincial. Así, los municipios que no dispongan de los recursos necesarios y el personal especializado podrían disponer de su propia sede electrónica perfectamente adaptada a las exigencias técnicas que impone la nueva regulación legal. Así pues, nos encontramos ante un claro supuesto donde la colaboración de las Diputaciones Provinciales y el resto de los organismos supramunicipales a que se refiere la disposición final tercera LAE puede hacer efectiva la posibilidad no sólo de ejercer los derechos a que se refiere el artículo 6 sino, antes bien y como elemental presupuesto, disponer de una sede electrónica a través de la cual se pueda dar satisfacción a las previsiones de dicho precepto.

Tal y como dispone el artículo 10 LAE la titularidad de la sede electrónica ha de corresponder a una Administración Pública, órgano o entidad administrativa, exigencia que ha de interpretarse teniendo en cuenta el ámbito de aplicación fijado por el artículo 2 LAE. En efecto, tal y como dispone el apartado 1.a) de este último precepto, a los efectos de la LAE se entiende por Administraciones Públicas la General del Estado, las de las Comunidades Autónomas y las Entidades que integran la Administración Local, así como aquellas otras con personificación jurídico-pública vinculadas o dependientes de las mismas. Así pues, en consecuencia, los organismos autónomos existentes en el ámbito municipal podrían disponer —aunque no sea estrictamente imprescindible— de su propia sede electrónica que, por tanto, estaría diferenciada de la municipal que, de esta manera, tendría un ámbito general.

Por lo que se refiere a la referencia concreta a la titularidad de la sede electrónica por parte de los órganos administrativos, se trata de una previsión que en gran medida resulta superflua y que, en definitiva, sólo se justifica como solución específica para dotar de autonomía a las sedes de las concejalías con un gran volumen de actividad. Ahora bien, teniendo en cuenta la personalidad jurídica única de la Entidad Local las sedes específicas de los órganos administrativos lo serán en última instancia de esta última, por mucho que tengan un nombre de dominio propio que les otorgue cierta singularidad.

Una de las principales previsiones del artículo 10 LAE se refiere a la necesidad de proceder a la creación formal de la sede electrónica, sin que baste una mera decisión que carezca de las exigencias que dicho precepto establece. Ahora bien, según prevé este último, las condiciones concretas y los instrumentos para la creación de las sedes electrónicas municipales habrá de ser fijada por cada Entidad Local, si bien cualquiera que sea el instrumento en cada caso elegido —Ordenanza, Reglamento o simple acto administrativo—, el mismo habrá de ser publicado oficialmente.

Desde la perspectiva técnica, el artículo 10 LAE ha venido a establecer una serie de principios que deben respetar las sedes electrónicas y que, en consecuencia, también vinculan a la regulación que pueda eventualmente establecerse en cada municipio. Así, en primer lugar, por lo que se refiere a la identificación del titular de la sede, el artículo 13.3 LAE expresamente habilita a que las Entidades Locales utilicen para su identificación electrónica y la autenticación de sus documentos certificados de dispositivo seguro que identifiquen su sede. En consecuencia, teniendo en cuenta las exigencias técnicas y jurídicas de la firma electrónica, las mismas no se satisfarían únicamente con la indicación del municipio responsable soluciones fiables basadas en el uso de certificados de servidor. Al margen de la exigencia de identificación del titular antes referida, el artículo 10 LAE obliga a que las sedes se adapten a determinados requerimientos de naturaleza técnica, entre los que destacan los principios de calidad, seguridad, disponibilidad, accesibilidad, neutralidad e interoperabilidad.

Un primer grupo de dichos principios presenta una clara vinculación con el diseño de las aplicaciones informáticas y, en general, de la sede electrónica, de manera que sus exigencias vendrán en gran medida determinadas por los estándares existentes al respecto: tal es el caso de la calidad y, en especial, de la accesibilidad, principios de gran trascendencia por cuanto pueden determinar dificultades o imposibilidades a la hora de acceder a los servicios o la información que, por consiguiente, supondrían la vulneración del principio general que consagra el artículo 4.c) LAE. Por lo que se refiere a la disponibilidad, nos encontramos ante una de las principales posibilidades que ofrece la Administración electrónica: la superación de las rigideces cronológicas de las oficinas municipales convencionales, cuyo horario de funcionamiento suele reducirse a las mañanas y los días hábiles. En relación con la seguridad, nos encontramos ante una elemental exigencia que no sólo viene determinada por el artículo 10 LAE sino, asimismo y de forma más concreta, por otras previsiones normativas. Así, de una parte, la existencia de un estricto régimen de acceso a la información municipal a los interesados o, en su caso, los Concejales implica que deban adoptarse las medidas técnicas y organizativas para impedir que

personas distintas de aquellas pueda conocer la información que obra en poder de la Administración municipal.

Una especial atención merece la cuestión relativa a la neutralidad desde la perspectiva del uso de “estándares abiertos y, en su caso, aquellos otros que sean de uso generalizado por los ciudadanos” a que se refiere el artículo 10.3 LAE. Como es bien sabido, el acceso electrónico a los servicios y la información municipal en ocasiones se condiciona al uso de herramientas sobre las que normalmente existen licencias de uso en condiciones muy variables, una de las cuales suele ser el pago de una cantidad económica; de manera que los ciudadanos sólo pueden acceder a la información administrativa por medios electrónicos cuando dispongan de los instrumentos tecnológicos adecuados, es decir, que sean compatibles con las exigencias impuestas por la Administración a la hora de diseñar y difundir la información.

Un segundo criterio debe ser valorado a los efectos de precisar si las condiciones técnicas impuestas y, en concreto, la utilización de una aplicación o programa determinado son admisibles jurídicamente. En efecto, junto con las anteriores afirmaciones, con carácter general puede sostenerse que las Administraciones Públicas tienen la obligación de ofrecer el acceso a sus servicios electrónicos en condiciones de neutralidad tecnológica de manera que no se produzcan restricciones y limitaciones indebidas. Más aún, para el caso de que los programas y aplicaciones empleados por las Administraciones Públicas para ofrecer servicios telemáticos hubieran sido diseñados por personal o empresas ajenas a la propia organización —supuesto que será ciertamente el más frecuente—, una razón adicional podría esgrimirse en orden a la garantía de la neutralidad tecnológica: la prohibición general en materia de contratación pública de hacer referencia a marcas o productos determinados.

Junto a las exigencias con un marcado carácter técnico, el artículo 10 LAE obliga al municipio, en tanto que titular de la sede electrónica, a respetar una serie de principios de naturaleza jurídica de gran trascendencia, no tanto por su novedad sino, más bien, por el hecho de que por primera vez se han plasmado de forma expresa en una norma jurídica. En concreto, dicho precepto parte de un reconocimiento expreso de la responsabilidad de la Entidad Local “respecto de la integridad, veracidad y actualización de la información y los servicios a los que pueda accederse a través de la misma”, previsión que presenta especial trascendencia desde el punto de vista práctico por lo que se refiere a la información puesto que, en definitiva, en el caso de los servicios la responsabilidad que asume aquélla se refiere, más bien, a su accesibilidad y disponibilidad según los parámetros antes examinados

En todo caso, debe destacarse que la responsabilidad patrimonial derivada de la información ofrecida en la sede electrónica no se limitará exclusivamente a las circunstancias a que expresamente se refiere el artículo 10 LAE. En efecto, teniendo en cuenta las reflexiones generales que se acaban de realizar, los daños pueden derivar no sólo de la vulneración de los principios técnicos anteriormente examinados —y, en concreto, de la falta de accesibilidad— o, en su caso, del carácter fragmentario o desfasado de la información, sino asimismo de un comportamiento o decisión de la Entidad Local contrario a la información proporcionada. En relación con esta problemática no cabe una respuesta general y unívoca por cuanto será necesario

atender a los diversos supuestos que, desde una perspectiva jurídica, pueden contemplarse.

Por otra parte, la difusión de información administrativa también puede generar daños desde la perspectiva de la protección de los datos de carácter personal. En efecto, aunque se trata de un problema igualmente presente en aquellos supuestos en que se utilicen medios tradicionales, lo cierto es que la difusión por vía electrónica conlleva mayores peligros por cuanto se incrementan notablemente los problemas desde una perspectiva cualitativa ya que la difusión es potencialmente mucho mayor, sobre todo si tenemos en cuenta los eficaces buscadores actualmente disponibles de forma gratuita y la existencia de sistemas automatizados que rastrean, recopilan y ordenan todo tipo de información existente en Internet.

Una última precisión debe realizarse en relación con la responsabilidad patrimonial derivada de las sedes electrónicas. Como es bien sabido, el diseño de los sitios web se basa fundamentalmente en dos modalidades informativas: la difusión de contenidos propios y los enlaces de otros proveedores, supuesto este último que plantea una especial dificultad en el caso de las web de las Entidades Locales. En efecto, el artículo 17 Ley 34/2002, de 12 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico⁵ establece una relevante exención de responsabilidad para aquellos supuestos en que el titular de un sitio web incorpore un enlace externo a una página ajena, de manera que no incurrirá en responsabilidad mientras no tenga “conocimiento efectivo de que la actividad o la información a la que remiten o recomiendan es ilícita o de que lesiona bienes o derechos de un tercero susceptibles de indemnización” o, si lo tiene, actúa “con diligencia para suprimir o inutilizar el enlace correspondiente”. Aun cuando el concepto legal de servicios de la sociedad de la información del que parte la regulación de la LSSI y, en concreto, la referencia a la onerosidad de la actividad en que consista pueda suscitar ciertas dudas, entendemos que esta exoneración de responsabilidad debe aplicarse igualmente a los enlaces que aparezcan en los sitios web municipales, de manera que la responsabilidad patrimonial sólo sería exigible cuando la Corporación conociera la ilicitud de los contenidos y/o informaciones enlazados y no actuase con la diligencia necesaria en la retirada de los enlaces.

VI.- Publicación electrónica del tablón de anuncios o edictos.

Según dispone el artículo 12 LAE, la publicación de los actos y comunicaciones en el tablón de anuncios “podrá ser sustituida o complementada por su publicación en la sede electrónica del organismo correspondiente”. Así pues, en primer lugar es necesario destacar que la citada previsión legal básica contiene un importante grado de indeterminación por cuanto alude tanto a la posibilidad de no tener que acudir a la versión *tradicional* de los tablones como, en su caso, a la necesidad de hacerlo en función del alcance meramente complementario de la difusión utilizando la sede electrónica.

Aun cuando la decisión se proceder a la sustitución se deja en manos de la autoridad municipal que haya dictado el acto objeto de la difusión, lo cierto es que el

⁵ En adelante, LSSI.

Pleno podría establecer condiciones y requisitos generales en función de las cuales se podrían fijar supuestos en que la difusión electrónica tendría carácter exclusivo o, en su caso, complementario. De hecho, indeterminación en cuanto a la posibilidad de que en ciertos casos fuera posible sustituir el tablón de edictos convencional por la difusión a través de la sede electrónica fue objeto de discusión parlamentaria, hasta el punto de que llegó a plantearse la admisión únicamente de la eficacia meramente complementaria de la publicidad electrónica para facilitar el acceso por todos los afectados. En segundo lugar, el artículo 12 LAE contempla que se sustituya el tablón de anuncios o edictos por la sede electrónica del *organismo correspondiente*. Esta expresión exige, en primer lugar, que el Ayuntamiento haya creado formalmente la sede electrónica, de manera que los efectos jurídicos sustitutivos del uso del tablón tradicional sólo tendrían lugar cuando la difusión se realice por esta vía.

Esta relevante novedad legal podría tener una especial trascendencia en el ámbito municipal en virtud de lo previsto en el artículo 59.5 LRJPA, precepto según el cual se ha de acudir a unos tabloneros concretos y determinados —los del Ayuntamiento o la oficina diplomática correspondiente donde tuvo su último domicilio el interesado—, de manera que la eficacia del acto administrativo quedaría condicionada a la efectiva difusión a través del medio previsto legalmente.

Aunque es evidente que cuando se utiliza un medio como Internet la necesaria publicación en la sede electrónica del Ayuntamiento correspondiente al último domicilio del interesado ya no tiene tanto sentido, lo cierto es que el tenor literal del artículo 59.5 LRJPA es insoslayable y, en consecuencia, debe respetarse estrictamente su previsión; sin perjuicio, claro está, de que adicionalmente el acto se publique en la sede de la Administración Pública o el órgano que lo dictara, al margen de la municipal.

La indeterminación de la escueta regulación legal puede suscitar dudas acerca del lugar concreto donde ha de insertarse el acto o comunicación a publicar. En efecto, el artículo 12 LAE se limita a indicar que tendrá lugar en la *sede electrónica* del organismo correspondiente, lo que sin duda plantea la cuestión relativa a si la publicación electrónica del tablón de edictos o anuncios debe encontrarse en una sección específica de la sede electrónica municipal con tal denominación o, por el contrario, bastaría con que la difusión se realizara en cualquier lugar de la misma sin mayores exigencias formales. Mientras en el caso de los tabloneros tradicionales existe una cierta seguridad sobre sus características no sucede lo mismo cuando hablamos de un sitio web dada la propia estructura y diseño de los contenidos en Internet; de manera que, aun cuando fuera deseable que existiera una separación nítida debidamente señalada, no puede exigirse con carácter absoluto que el tablón virtual municipal deba constituir un espacio específicamente destinado a tal fin que reciba literalmente dicha denominación, pudiéndose concluir que cualquier sección de la sede electrónica.

Una última precisión resulta necesaria aun cuando implícitamente ya se ha dejado entrever en las páginas anteriores. La posibilidad de que la utilización de los tabloneros de edictos o anuncios sea sustituida por la sede electrónica no obsta para que el resto de los requisitos y limitaciones de la publicación resulten aplicables más allá de la modalidad de la difusión que se utilice; de modo que será preciso acudir a la disposición legal o reglamentaria donde se regule cada supuesto concreto a fin de

concretar las condiciones de la publicación en la sede electrónica. La anterior conclusión acerca de la necesidad de acudir a aquella cuya titularidad corresponda al Ayuntamiento u oficina consular donde tuviera su último domicilio el interesado constituye, en definitiva, una consecuencia derivada del tenor literal del artículo 59.5 LRJPA, precepto que disciplina las condiciones en que tiene lugar la publicación de los actos administrativos como presupuesto para su eficacia en defecto de notificación personal.

Así pues, a título meramente ilustrativo y sin ánimo exhaustivo, la necesidad de aplicar en todo caso los requisitos generales que prevea la normativa que regule las condiciones de la difusión determina que cuando se trate “de actos integrantes de un procedimiento selectivo o de concurrencia competitiva de cualquier tipo” —supuesto previsto en el artículo 59.6.b) LRJPA— la convocatoria deba indicar la dirección o sección de la sede electrónica desde donde se encontrarán accesibles los actos administrativos vinculados a la misma, “careciendo de validez las [publicaciones] que se lleven a cabo en lugares distintos”. Este planteamiento también sería aplicable al régimen de publicidad de las subvenciones concedidas que contempla el artículo 18.2 de la Ley 30/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, de manera que sólo las otorgadas por entidades locales de menos de 50.000 habitantes podrán difundirse a través de la respectiva sede electrónica en aplicación del artículo 12 LAE, siendo necesaria la utilización del diario oficial correspondiente en el resto de los supuestos. Idéntica conclusión valdría para los supuestos de información pública *ex* artículo 86.2 LRJPA por cuanto se exige necesariamente el anuncio en diarios oficiales, si bien el lugar de exhibición a través del cual se podrá examinar el procedimiento o la parte del mismo que se acuerde sí podrá ser la sede electrónica, debiéndose indicar expresamente tal circunstancia en el anuncio que se inserte en la publicación oficial.

VII.- Identificación y autenticación

La ausencia de las garantías de autenticidad e integridad referidas conllevan la invalidez de los documentos administrativos en soporte informático del mismo modo que sucede con los escritos: ¿alguien se atrevería a poner en duda esta consecuencia invalidante cuando no constara de forma fehaciente el autor de un acto administrativo escrito o no hubiera certeza sobre la ausencia de manipulaciones en su contenido? Estos dos problemas, autenticidad e integridad, gozan de una solución técnica razonablemente fiable, la firma electrónica, instrumento que cuenta con una regulación general en la Ley 59/2003, de 13 de diciembre, de Firma Electrónica que ha sido completada con las previsiones específicas de la LAE.

Partiendo de la amplia definición legal de firma electrónica que consagra el artículo 3 LFE, la nueva regulación administrativa ha establecido una disciplina flexible que reconoce cierta capacidad de maniobra a las Entidades Locales para utilizar unos u otros mecanismos en función de la naturaleza de la actuación de que se trate. Quizás la principal característica a destacar sea la continua referencia que en la LAE se hace a la firma electrónica avanzada y no a la reconocida que, en función de lo previsto en el artículo 3.4 LFE, es la única que tiene garantizada legalmente y de forma automática la equivalencia con la firma manuscrita desde el punto de vista de su eficacia; sin perjuicio de que a la primera no se le puedan privar de efectos jurídicos al amparo del artículo 3.9 LFE.

Desde esta amplia perspectiva, el artículo 13.3 LAE expresamente habilita a que las Entidades Locales utilicen certificados de dispositivo seguro para identificar su sede electrónica, sistemas de firma electrónica para las actuaciones automatizadas, la firma electrónica de su personal y, en su caso, el intercambio electrónico de datos cuando se acuda a sistemas cerrados de comunicación. Así, se reconoce expresamente la posibilidad que en las actuaciones automatizadas —artículo 18 LAE— se empleen tanto sellos electrónicos basados en sistemas de firma electrónica como códigos seguros de verificación, correspondiendo a cada Corporación la determinación de los casos en que procederá un instrumento u otro. Mientras que en el primer supuesto se establece una obligación de publicidad electrónica de la relación de sellos utilizados y la de poner a disposición los medios que permitan la verificación de los mismos, en el segundo será imprescindible ofrecer un sistema telemático de consulta a través de la sede electrónica mediante el cual se permita comprobar la integridad del documento, por lo que puede afirmarse que en la *mens legis* este último medio está concebido como una herramienta vinculada a la comprobación de la autenticidad de las copias de los documentos administrativos, especialmente cuando se encuentren en soporte papel.

Más allá de las diferente virtualidad y eficacia de ambos instrumentos, una aparente cuestión de matiz ha de ser destacada por cuanto podría pasar desapercibida a pesar de su relevancia práctica: en ambos casos se hace una referencia expresa a que el sello y el código pueden estar vinculados no sólo a un órgano concreto sino, más genéricamente, a la Entidad Local, de manera que se está produciendo un desplazamiento de la titularidad competencial desde los órganos hasta las personas jurídicas en que se integran con el que se ha pretendido facilitar la realización automatizada de ciertas actuaciones sin necesidad de una intervención humana directa. Ahora bien, en todo caso esta pretensión no puede ser contraria a las normas municipales en cuanto realicen atribuciones competenciales a favor de órganos determinados y, asimismo, ha de respetar las exigencias —en este caso, también competenciales— a que se refiere el artículo 39 LAE. Esta última premisa ha de asegurarse igualmente cuando se utilicen sellos electrónicos vinculados únicamente al órgano competente y no a su titular —persona física—, es decir, que no supongan que este último deba hacer uso personal y directo del correspondiente certificado, a pesar de lo cual la actuación se entenderá realizada por el órgano aunque automatizadamente.

Supuesto distinto es, por el contrario, aquél en que las personas físicas —ya sean titulares de órganos, ya de unidades administrativas o, simplemente, personal al servicio de la Corporación— empleen sus certificados electrónicos personales al amparo de lo dispuesto en el artículo 19 LAE, instrumento al que preceptivamente habrá de acudir cuando sea necesaria la identificación y autenticación del ejercicio de la competencia y no se trate de actuaciones automatizadas, es decir, cuando la decisión deba ser adoptada de forma directa por una persona física. En este caso, las Entidades Locales pueden acudir tanto a sistemas específicos que identifiquen no sólo a la persona física sino, asimismo, el cargo o puesto que ocupa en la organización administrativa como, en su caso, admitir el uso de la firma vinculada al DNI electrónico, puesto que en este último caso, en cumplimiento del principio de calidad de los datos consagrado en el artículo 4 LOPDP, se deberán adoptar las medidas que aseguren la opacidad de los datos personales necesarios para realizar los tratamientos

informáticos que requieran las aplicaciones utilizadas, en especial el número de identificación fiscal.

Como se ha señalado, al margen del DNI electrónico en la LAE se hacen continuas referencias a la firma electrónica *avanzada* y no a la *reconocida* que, en función de lo previsto en el artículo 3.4 LFE, es la única que tiene garantizada legalmente y de forma automática la equivalencia con la firma manuscrita desde el punto de vista de su eficacia. Se trata, sin duda, de una cierta flexibilización de las exigencias técnicas de los instrumentos de identificación y autenticación tanto de las propias Entidades Locales como de los ciudadanos en sus relaciones con ellas motivada por la necesidad de reconocer expresamente los millones de certificados —y las consiguientes firmas— expedidos por la FNMT, que han servido para popularizar extraordinariamente ciertos servicios de Administración electrónica. Ahora bien, la referencia legal al uso de la firma electrónica avanzada —artículos 13.2 y 15 LAE— en modo alguno supone que su eficacia sea equiparable sin mayores exigencias a la firma electrónica reconocida ya que, de lo contrario, se estaría fijando un régimen especial en el ámbito de las Administraciones Públicas que no sólo contravendría el fijado con carácter general por la LFE sino, incluso, las previsiones de la Directiva 1999/93/CE.

Del mismo modo, la posibilidad de utilizar otros sistemas de firma electrónica no criptográficos que contempla el artículo 16 LAE —que ni tan siquiera podrían considerarse firma avanzada— es perfectamente razonable por cuanto el régimen general los permite y reconoce, hasta el punto de prohibir que se nieguen sus efectos jurídicos que, en definitiva, dependerán en gran medida de las garantías técnicas que se adopten y no tanto de los términos y condiciones que cada Administración Pública pueda establecer al amparo del artículo 13.2.c) LAE.

Precisamente, los certificados electrónicos reconocidos plantean un singular problema dadas las incidencias que pueden presentarse como consecuencia de su eventual revocación y, por tanto, la necesidad de proceder a la comprobación de su vigencia. A este respecto, el artículo 21 LAE ha establecido un requisito adicional —sin duda plenamente justificado— en virtud del cual sólo serán admitidos por la Entidad Local en la medida que el prestador de servicios ponga a su disposición de la la información que “sea precisa en condiciones que resulten tecnológicamente viables y sin que suponga coste alguno para aquellas”. Así pues, la práctica seguida hasta ahora por la FNMT de exigir una contraprestación económica para acceder en línea al estado de revocación de los certificados ha de considerarse manifiestamente contraria a lo dispuesto en este precepto. A este respecto, es necesario constatar que la nueva regulación ha tratado de solventar el principal inconveniente que se derivaba de la posición de predominio de la que ha venido disfrutando dicho prestador —mayoritario en gran parte de las Administraciones territorialmente integradas en Comunidades Autónomas que carecen de un prestador público propio—, hasta el punto de que la Administración General del Estado ofrecerá una plataforma de validación respecto de todos los certificados admitidos en el ámbito de las Administraciones Públicas.

Si bien esta última expresión puede dar lugar a múltiples interpretaciones en cuanto a su efectivo alcance —sobre todo por lo que respecta a los certificados expedidos por prestadores extranjeros—, lo cierto es que objetivamente se trata de una medida que, sin duda, va a impulsar eficazmente el uso de sistemas fiables de

identificación y autenticación, permitiendo a las Entidades Locales soslayar las dificultades técnicas, económicas y organizativas para dar plena satisfacción a las exigencias legales en materia de firma electrónica, en particular cuando se trate de certificados expedidos por prestadores con los que no tenga convenio firmado, ya directamente ya a través de la respectiva Comunidad Autónoma. Precisamente, esta herramienta está llamada a jugar un papel decisivo con aquellos ciudadanos extranjeros que precisen relacionarse telemáticamente con el Ayuntamiento y, en ejercicio de sus derechos, decida utilizar los certificados que le hayan sido expedidos en su país de origen, supuesto ciertamente frecuente en aquellos ciudadanos de la Unión Europea que pasan sólo una parte del año en nuestra Región. En estos casos, los inconvenientes derivados de las exigencias de interoperabilidad por lo que se refiere a la identificación y autenticación sólo podrán ser en gran medida soslayados a través de esta herramienta de cooperación interadministrativa.

VIII.- Registro electrónico

Por lo que se refiere a los registros, la legislación de 1992 había dado lugar a una interpretación ciertamente inflexible que dificultaba la orientación de dicha herramienta a los auténticos protagonistas de los servicios: los ciudadanos. En efecto, los hasta ahora denominados registros *telemáticos* se regularon con un evidente exceso de prudencia que, sin duda, estaba motivado por una concepción de la Administración electrónica nítidamente ensimismada en la realidad y las necesidades internas.

En efecto, si se examina la regulación del hoy derogado artículo 38.9 LRJAP podrá comprobarse que el uso de los registros telemáticos se limitaba, en primer lugar, a la realización de actuaciones relativas a la competencia del órgano o entidad que lo hubiera creado. Asimismo, se trataba de un precepto diseñado desde una realidad administrativa muy concreta —la Administración General del Estado, dotada de personalidad jurídica única pero donde cada departamento ministerial actúa con una autonomía considerable— a pesar de su carácter básico, de manera que la referencia dual al “órgano o entidad” que hubiera creado el registro se llegó a entender en algunos casos como un obstáculo para que los registros creados por un órgano en concreto no pudieran utilizarse en un ámbito subjetivo más amplio como el conjunto de la entidad, a pesar de que fuera aquél órgano el competente en materia de registros administrativos. Por último, en tercer lugar, el precepto contenía una restricción objetiva en cuanto al uso de los registros ya que, según su dicción literal, sólo se podían emplear “para la recepción o salida de las solicitudes, escritos y comunicaciones relativas a los procedimientos y trámites” que se especificaran en su norma de creación.

La LAE ha supuesto un decidido avance en cuanto a la flexibilización del régimen de las comunicaciones electrónicas, en particular por lo que se refiere a algunas de las limitaciones que, desde la reforma del año 2001, se habían establecido para el uso de los registros administrativos según la LRJAP. Si bien se sigue manteniendo la necesidad de una disposición de carácter general para su creación —en concreto, una ordenanza en el ámbito municipal— y se limita, en principio, su uso a las actuaciones propias de entidad que lo crea, se obliga a que cada Corporación disponga de su propio registro electrónico y, al mismo tiempo, se permite que a través del oportuno

convenio de colaboración puedan utilizarse mecanismos de presentación indirecta similares a los que contempla el artículo 38.4 LRJAP para los registros convencionales.

Asimismo, la necesidad de que la norma de creación especifique las actuaciones y procedimientos en relación con los cuales se puede utilizar el registro ha desaparecido para aquellos supuestos en que no sea preciso utilizar formularios, avance que sin duda facilita las gestiones a los interesados. Por el contrario, dicha restricción se mantiene si se pretenden remitir documentos normalizados y, por lo tanto, solicitudes, de manera que, en definitiva, queda en manos de cada Administración Pública —al menos en el caso autonómico y local, según los términos de la disposición final tercera— el ámbito objetivo de su respectivo registro y, por tanto, la efectividad del derecho de los ciudadanos a elegir el medio de comunicación a que se refiere el artículo 6.2.a) LAE. También conviene destacar el desplazamiento de la regla general que, en relación con el criterio que considera inhábiles a todos los efectos los días que tengan tal consideración tanto en el lugar de la sede del órgano como en el del domicilio del interesado —artículo 48.5 LRJAP—, ya se contenía en la normativa reglamentaria estatal.

La reforma también se ha dirigido a facilitar el uso de los registros por parte de los ciudadanos. En efecto, resulta ciertamente frecuente que la formalización de la iniciación del procedimiento administrativo por los interesados no se agote con la correspondiente solicitud, debiendo aportarse igualmente los documentos exigidos en cada caso por la normativa aplicable para justificar los hechos en que se fundamenta la petición realizada. Uno de los principales problemas que plantea la presentación telemática de estos documentos en soporte informático viene determinado por la necesidad de asegurar tanto la identidad de su autor como su integridad, de manera que cualquier modificación pueda ser advertida por el órgano administrativo destinatario de la información remitida. Aun cuando hasta ahora habían existido importantes prevenciones al respecto, lo cierto es que el artículo 25.4 LAE ha apostado abiertamente por facilitar la presentación de este tipo de documentos utilizando los registros electrónicos, siempre que se cumplan los estándares de formato y requisitos de seguridad que se determinen en los Esquemas Nacionales de Interoperabilidad y Seguridad, todavía pendientes de aprobación; hasta el punto que, en estos casos, se habrá de generar un recibo acreditativo de la presentación realizada que garantice la integridad y el no repudio de los documentos aportados.

En todo caso, la solución a los problemas de integridad y autenticidad ha de venir de la mano de las posibilidades que ofrece la firma electrónica como mecanismo que garantiza razonablemente la identidad del autor de los documentos y su integridad. Para ello será preciso que las aplicaciones informáticas utilizadas en los registros se adapten a las necesidades específicas de la presentación documental por esta vía de manera que, del mismo modo que ocurre con los datos recogidos a través de formularios normalizados, fuera posible firmar digitalmente los archivos adjuntos. Partiendo de esta exigencia es necesario realizar algunas matizaciones en función de la autoría del documento adjunto que ha de remitirse, ya que si procede del mismo sujeto que lleva a cabo la presentación bastaría con que se le permita firmarlo digitalmente junto con la solicitud o escrito principal. Por el contrario, cuando el documento original a adjuntar no provenga del interesado sino de un tercero, su

remisión por medios electrónicos no permitiría asegurar que se cumplen tales requisitos a menos que viniera firmada digitalmente por su autor.

No obstante, el artículo 35.2 LAE ha tratado de ofrecer soluciones efectivas basadas en la simplificación documental al permitir expresamente que sea el propio interesado quien, a través de su firma digital —con garantía, por tanto, del no repudio— garantice la fidelidad de las copias que presenta con los originales a pesar de no ser su autor, sin perjuicio de las actividades de comprobación que la propia Entidad Local podría hacer bien ante el propio particular bien ante la entidad pública que expidiera los originales. Ahora bien, en estos casos y, siempre que no fuera preciso el consentimiento del interesado, resultaría de aplicación lo dispuesto en los artículos 6.2.b) y 9 LAE y, en consecuencia, no se podría requerir del ciudadano la presentación de documentos que ya obren en poder de otra Administración Pública, debiéndose solicitar la información directamente de aquella en cuyo poder se encuentre o, cuando fuera posible y con pleno respecto de los requisitos establecidos en los citados preceptos y las normas sobre protección de datos personales si resultaran aplicables por tratarse de personas físicas, acceder directamente a la misma. En todo caso, aun cuando no se establezca esta limitación expresamente en el artículo 35.2 LAE, puede entenderse implícito que la presentación telemática se ha de limitar a los documentos cuyo original se encuentre en poder del propio interesado pues, de lo contrario, no se encontraría en condiciones —no ya técnicas sino, sobre todo, jurídicas— de acreditar si la copia a transmitir concuerda realmente con el original.

Para la creación y puesta en marcha de un registros electrónico se han de tener en cuenta una serie de requisitos de carácter técnico y jurídico. Por una parte, al tratarse de registros administrativos serán de aplicación las previsiones generales reguladoras de los mismos a menos que, como consecuencia de la singularidad del medio empleado, queden desplazadas por las reglas especiales que se puedan establecer. Por otra, dado que el acceso al registro se ha de hacer a través de una sede electrónica —artículos 25 y 26.5 LAE—, las exigencias previstas en el artículo 10 LAE habrán de ser respetadas igualmente por la correspondiente aplicación del registro. Finalmente, al margen de las previsiones específicas que contemplan los artículos 24 a 26 LAE para los registros electrónicos, igualmente habrán de tenerse en cuenta las que, con carácter general, establece el artículo 27 LAE para las comunicaciones electrónicas.

Desde una perspectiva técnica, se han de respetar los requisitos relativos a la identificación de la actuación realizada a través del registro, del remitente y de la persona u órgano destinatario, de manera que esta información quede a disposición de los órganos competentes para la instrucción y, en caso de ser diferentes, resolución del procedimiento que se esté tramitando. Estas exigencias se reiteran en el artículo 27 LAE, que exige la identificación fidedigna del remitente y el destinatario, junto con la constancia de la transmisión y recepción, de sus fechas, así como del contenido íntegro de las comunicaciones.

Por lo que respecta a las exigencias técnicas impuestas por el régimen jurídico aplicable a las sedes electrónicas —artículo 10 LAE— a través de las cuales se acceda a los registros, más allá de la exigencia de funcionamiento continuado a la que más adelante nos referiremos y que, con carácter general, constituye una manifestación de la necesaria continuidad del servicio, el registro ha de encontrarse accesible por parte

de todos los usuarios, especialmente los discapacitados, lo cual en última instancia conlleva una remisión a los estándares internacionales tan extendidos en esta materia. Asimismo, el funcionamiento del registro ha de respetar las exigencias de interoperabilidad, requisito que ha de ser interpretado en relación con el intercambio de datos asociado al cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 6.2.b) y 9 LAE así como, especialmente, con los mecanismos de colaboración basados en la presentación indirecta que contempla el artículo 24.3 LAE y, por lo que respecta a la Administración General del Estado, con la obligación de interconexión de las oficinas de registro basada en su previa automatización que establece el artículo 24.4 LAE.

Finalmente, según dispone el artículo 26.2 LAE, el registro electrónico ha de funcionar de manera continuada ya que ha de permitir «la presentación de solicitudes, escritos y comunicaciones todos los días del año durante las veinticuatro horas», previsión de carácter básico que, en consecuencia, resulta de aplicación en el ámbito municipal. Teniendo en cuenta que el incumplimiento de esta obligación puede determinar y/o dificultar la presentación telemática de los escritos, solicitudes y comunicaciones, resulta imprescindible concretar las consecuencias que conlleva la interrupción de su accesibilidad, operación interpretativa que, por sus implicaciones sobre las reglas relativas al cómputo de los plazos, se llevará a cabo más adelante.

Al margen de las exigencias de carácter técnico justificadas por la naturaleza del soporte empleado, la regulación básica sobre los registros electrónicos ha establecido un presupuesto esencial de carácter jurídico sin cuya verificación cualquier actuación que se pretenda realizar por dicha vía carecería de las garantías oportunas: el registro ha de crearse a través de una norma jurídica, una ordenanza en el caso de las Entidades Locales. Según disponen los artículos 24.1.a) y 25 LAE, esta disposición tendrá un contenido mínimo que habrá de incluir el órgano o unidad responsable de la gestión, la fecha y hora oficial que lo regirá junto con los días inhábiles, así como los criterios conforme a los cuales se habrán de especificar los servicios, procedimientos y trámites que requieran la utilización de documentos normalizados, lo que en definitiva nos sitúa ante el ámbito de aplicación objetivo del registro.

En relación con el tipo de norma requerida para la creación del registro, se trata de una decisión reservada al Pleno de la Corporación en tanto que titular de la potestad reglamentaria, interpretación que nos llevaría a negar la posibilidad de crearlos a las entidades públicas vinculadas o dependientes del municipio.

Así pues, aunque la publicidad de la norma de creación del registro tenga que ser oficial, su contenido íntegro ha de difundirse igualmente a través de la sede electrónica desde donde se pueda acceder al registro, tal y como previene el artículo 25.1 LAE. En todo caso y, con carácter general, ha de tenerse en cuenta que, adicionalmente, el artículo 38.8 LRJAP obliga a las Entidades Locales a dotar de publicidad y mantener actualizada la relación de las oficinas de registro propias o concertadas disponibles para el administrado, así como sus sistemas de acceso y comunicación; obligación que, por lo que respecta a los medios electrónicos, se encuentra reforzada por la previsión específica que al respecto contiene el artículo 27.4 LAE. En definitiva, dada la importancia de la norma de creación del registro electrónico, singularmente por lo que se refiere a las condiciones en que puede ser utilizado por los ciudadanos y, en especial, a la determinación de los trámites y procedimientos en relación con los cuales puede emplearse, la ausencia de la referida

norma determina la imposibilidad absoluta de utilización del registro implantado sin dicha cobertura al no ofrecer las garantías oportunas.

En última instancia y, con carácter general, de los tajantes términos empleados por el artículo 24.1 LAE —“Las Administraciones Públicas *crearán*”— puede concluirse que, a salvo de las matizaciones sobre el alcance de la disposición adicional tercera antes realizadas, existe una auténtica obligación, jurídicamente exigible, en orden a la creación de registros electrónicos, especialmente si tenemos en cuenta el reconocimiento formal de numerosos derechos cuya satisfacción consiste, precisamente, en la habilitación de mecanismos de presentación de escritos, solicitudes y, en general, en la realización de comunicaciones. Más aún si ya dispone de una aplicación de registro telemático que puede poner a disposición de los municipios regionales a fin de que, en los términos de la disposición final tercera LAE, estos puedan dar satisfacción a los derechos de los ciudadanos. Incluso, la adaptación del sistema de ventanilla única a esta nueva regulación permitiría incluso garantizar en mayor medida dichos derechos aprovechando la estructura organizativa ya existente en cada municipio. Incluso, la figura del funcionario-representante a que se refiere el artículo 22 LAE podría encontrar una ubicación idónea en tales ventanillas únicas, aprovechando de esta manera la cultura y los hábitos creados por parte de los ciudadanos en el uso de este ejemplar sistema de cooperación interadministrativa.

IX.- El documento administrativo electrónico

Otro de los nuevos derechos que el artículo 6.2 LAE reconoce es el relativo a la elección del canal para relacionarse con la Administración Pública, que indirectamente tienen una gran incidencia en la organización y gestión de la actividad administrativa, ya que condiciona el soporte —digital o papel— que ha de utilizar la Administración en la tramitación de los procedimientos y, en general, en el ejercicio de sus funciones, de manera que indirectamente su alcance estará determinando la eficacia de la actividad administrativa.

A este respecto, es preciso constatar que, aun cuando el artículo 8 LAE exige que se habiliten “diferentes canales o medios para la prestación de los servicios electrónicos”, sólo establece obligaciones más concretas para la Administración General del Estado, donde han de existir al menos tres canales disponibles: oficinas presenciales dotadas de servicios de asistencia y orientación, sedes electrónicas en cada departamento y organismo público, así como atención telefónica que permita el acceso a los servicios electrónicos. En el caso de los municipios, el alcance de este derecho viene, de nuevo, condicionado en función de los términos de la disposición final tercera LAE y, en concreto, a las disponibilidades presupuestarias y la asistencia prestada por las entidades supramunicipales.

Con carácter previo al análisis de los requisitos determinados por la naturaleza del soporte digital es necesario realizar algunas advertencias terminológicas que ayuden a determinar el alcance de la regulación. En primer lugar, aunque se refiera a los documentos, las condiciones de validez y eficacia que se enumeran en el artículo 45.5 LRJAP se predicen de los actos administrativos que, evidentemente, habrán de registrarse en soporte documental con independencia de la naturaleza del mismo. En

segundo lugar, resulta impropio hablar de copias y originales en relación con los documentos informáticos ya que tanto el generado inicialmente como el duplicado creado con posterioridad son idénticos, equivalencia que obliga a replantearse la utilización del término *copia* respecto de los documentos administrativos en soporte digital y la adaptación de instrumentos tradicionales como el cotejo o la compulsión a esta nueva realidad. Ahora bien, aun cuando la nueva regulación legal que contiene la LAE utilice la expresión documento *electrónico* no lo hace en un sentido estricto sino que, al contrario, se trata de una acepción omnicomprendiva de las diversas modalidades tecnológicas, si bien desde la perspectiva de la validez y eficacia de los documentos las matizaciones anteriores no pueden ser ignoradas.

En última instancia, los conceptos de documento y expediente administrativos se ha visto sometido a una *deslocalización* en el sentido de que la información no tiene por qué encontrarse físicamente en un solo dispositivo sino que, por el contrario, con frecuencia estará diseminada en diferentes localizaciones: así pues, el acento debe ponerse de un lado en las medidas de seguridad de cada uno de los sistemas informativos que los alimentan con los datos que les proporcionan y, de otro, en las del proceso mismo de reconstrucción del documento o el expediente, de manera que se garanticen tanto la integridad como la autenticidad de la información.

Por lo que se refiere a la validez y eficacia de los documentos administrativos electrónicos, se trata de una de las materias en las que, a pesar de que la LAE ha regulado con cierto detalle, se mantiene sustancialmente vigente la disciplina previa del artículo 45.5 LRJAP que, fundamentalmente, puede resumirse en el reconocimiento de plena validez y eficacia a este tipo de documentos siempre que se garantice “su autenticidad, integridad y conservación y, en su caso, la recepción por el interesado, así como el cumplimiento de las garantías y requisitos exigidos por ésta u otras Leyes”.

No obstante, al margen de la expresa exigencia de una o varias firmas electrónicas, el artículo 29 LAE añade como principal novedad que los documentos administrativos incluyan una referencia temporal garantizada por medios electrónicos “cuando la naturaleza del documento así lo requiera”. Se trata, sin duda, de un concepto jurídico indeterminado de difícil concreción más que supuesto por supuesto, si bien cabría considerar que tal circunstancia se daría cuando la fecha en que se generó el documento tenga efectos jurídicos frente a terceros. Así sucede, singularmente, con aquellas actuaciones relevantes para el cómputo de plazos relativos a la caducidad y el silencio administrativo, así como los que se puedan generar en relación con la práctica —o, en su caso, la imposibilidad— de las notificaciones y la emisión del acuse de recibo de la presentación realizada en un registro electrónico. En todo caso, conviene advertir que esta nueva modalidad de acreditación basada en criterios estrictamente técnicos —e, incluso, en la intervención de una tercera parte de confianza— ofrece un mayor nivel de garantía que el propio de las actuaciones basadas en el soporte papel, cuya referencia temporal puede coincidir o no con aquella en la que realmente se generó el documento y donde las posibilidades de manipulación son ciertamente mucho más elevadas.

La nueva regulación ha reforzado la exigencia de conservación de los documentos administrativos, cuestión especialmente relevante desde el punto de vista técnico por las exigencias de accesibilidad, integridad y autenticidad que la misma supone hacia el

futuro. A este respecto, se ha reconocido un derecho específico del ciudadano — artículo 6.3.f) LAE— que, no obstante, también puede considerarse como tal en relación con los documentos en soporte papel si lo relacionamos con el acceso a los expedientes, archivos y registros —artículos 35.a) y 37 LRJAP—, si bien su reconocimiento expreso para los documentos electrónicos tiene una especial trascendencia a la vista de las mayores posibilidades de destrucción o pérdida de la integridad y, en especial, de la deslocalización del concepto de documento que supone el nuevo modelo de gestión de la información.

Precisamente por esta última circunstancia, las garantías de conservación se han de entender referidas sobre todo y en primer lugar a cada una de las fuentes informativas individualmente consideradas, ya que muchas veces no nos encontraremos ante auténticos documentos en un sentido estricto sino ante registros conservados en bases de datos. En todo caso, aunque resulte una obviedad, el derecho de conservación —y la consiguiente obligación de la Entidad Local— no tiene carácter absoluto puesto que, a falta de previsiones específicas en la LAE, se habrán de aplicar las reglas generales sobre destrucción de la documentación administrativa y, por lo que respecta a los titulares de los datos personales, las referidas al derecho de cancelación que, sin embargo, no implica la destrucción sino el simple bloqueo y que la información no pueda ser utilizada para finalidad alguna.

Por último, el artículo 30 LAE ha establecido una novedosa disciplina en cuanto a los requisitos de validez y eficacia de las copias que, en última instancia, pretende hacer frente a la duplicidad de formatos en que necesariamente habrá de tener lugar la gestión documental. Aunque pueda sorprender que se siga utilizando el concepto de copia cuando se trata de archivos en soporte digital, esta previsión sólo se comprende cuando el original se encuentre en un soporte distinto. Nos encontramos, en definitiva, ante una consecuencia del reconocimiento legal del derecho del ciudadano —artículo 27.1 LAE— a “elegir en todo momento la manera de comunicarse con las Administraciones Públicas, sea o no por medios electrónicos” e, incluso de la posibilidad reconocida por dicho precepto de modificar la opción inicialmente elegida, que no le vinculará ya que “podrá, en cualquier momento, optar por un medio distinto”; derecho este último que, sin duda complican excesivamente la gestión documental, y que, al menos, deberían haberse configurado como una opción sometida a previa motivación de las razones que justifican el cambio.

En todo caso, al menos transitoriamente y en tanto no se ultime y generalice el proceso de modernización tecnológica en que el nos encontramos inmersos no sólo en las Entidades Locales sino también en la sociedad, las reglas que a continuación se analizarán están llamadas a jugar un papel fundamental por lo que se refiere a la validez y eficacia de los documentos administrativos.

Partiendo de la nueva regulación legal del artículo 30 LAE y teniendo en cuenta las diversas opciones existentes como consecuencia de la duplicidad aludida, a efectos de clarificación podemos distinguir fundamentalmente los siguientes supuestos por lo que se refiere a la eficacia de las copias:

a) copia electrónica de original electrónico, con independencia de su autor: aun cuando sea ciertamente difícil distinguir ambos documentos, al menos si mantienen el mismo formato, en este caso la equiparación al original es inmediata siempre que este último se encuentre en poder de la Administración y pueda comprobar la

coincidencia; de manera que, si no se dieran estos dos requisitos, la equiparación se encontraría sometida a la verificación de las condiciones generales que prevé el artículo 46 LRJAP, que en el supuesto de los documentos privados remite a la efectiva comprobación de su autenticidad;

b) copia electrónica de original en soporte papel emitido por una Administración Pública: las reglas que se han de aplicar son las generales del artículo 46 LRJAP; si bien se establece una autorización específica para la digitalización como imágenes de los documentos privados aportados por los ciudadanos, proceso que podrá hacerse automatizadamente siempre que se garantice su autenticidad, integridad y conservación a través del correspondiente sello electrónico;

c) copias en papel de originales electrónicos cuyo autor sea la Administración Pública: en este caso, se consideran “auténticas” de forma inmediata si incluyen un código generado electrónicamente u otro mecanismo que permita contrastar dicha condición mediante el acceso telemático a los archivos donde conste el original; en caso contrario, será de aplicación el régimen general del artículo 46 LRJAP.

X. El expediente administrativo electrónico

Por lo que se refiere a la nueva disciplina normativa, la principal novedad consiste en la fijación de un concepto legal en clave tecnológica por el artículo 32 LAE, que lo concibe como “el conjunto de documentos electrónicos correspondientes a un procedimiento administrativo, cualquiera que sea el tipo de información que contengan”. De dicha definición cabe concluir que la entidad propia y autónoma que tradicionalmente había caracterizado tanto al documento administrativo como al expediente ha quedado desplazada a favor de una concepción deslocalizada que, en definitiva, gravita en torno al contenido —la información— más que al continente —el documento y, por extensión, al expediente—; por más que se trate de vincular a un “formato determinado” y a la necesidad de identificación y tratamiento diferenciado ya que, de lo contrario, difícilmente cabría hablar si quiera de documento: nos encontramos ante un supuesto que ejemplifica claramente la tensión latente entre *viejos* odres conceptuales, como el documento o el expediente, y nuevos *vinos* tecnológicos que van más allá de las limitadas posibilidades del soporte papel.

Esta dualidad se proyecta igualmente —como acto reflejo ineludible— sobre una nueva concepción legal obsesionada con resolver anticipadamente potenciales problemas que, eventualmente, pueden darse en sede judicial. De ahí que se insista en la necesidad de asegurar la integridad del expediente a través de su foliado utilizando un “índice electrónico”, de manera que se garantice su integridad y se permita su recuperación; así como que se haya previsto expresamente la técnica de la “puesta a disposición” como sustitutiva de la remisión del expediente. Al margen de los problemas organizativos que esta posibilidad plantea, veremos qué sucede cuando, tras la interposición del correspondiente recurso-contencioso administrativo la Entidad Local se limite a indicarle que se encuentra a su disposición en su sede electrónica.

XI. La actuación administrativa automatizada

Aun cuando la utilización de medios informáticos y telemáticos de que se ha venido haciendo uso por parte de las Administraciones Públicas haya supuesto en muchas ocasiones la automatización de las actuaciones administrativas, tal modalidad carecía hasta ahora de una disciplina legal específica que actualmente se contiene en el artículo 39 LAE.

A este respecto, el legislador básico se ha limitado a exigir que, con carácter previo, se determinen los órganos competentes para “la definición de las especificaciones, programación, mantenimiento, supervisión y control de calidad y, en su caso, auditoría del sistema de información y de su código fuente”, debiendo asimismo indicarse el órgano responsable a efectos de impugnación. Se trata, por tanto, de previsiones que han de fijarse por la respectiva Entidad Local, sin que sea preciso hacerlo a través de una disposición de carácter general. No obstante, la normativa específica de cada actuación administrativa puede establecer requisitos, garantías y, en su caso, límites a la automatización de las decisiones administrativas, tal y como se deduce del artículo 38 LAE.

Asimismo, la regulación del artículo 38 LAE ha de completarse necesariamente con las exigencias generales de respeto del ejercicio competencial por parte del órgano que, según la actividad de que se trate, deba tomar la decisión — artículo 33 LAE— y, desde la perspectiva de la identificación y autenticación, con las previsiones específicas que en cuanto al uso de firma electrónica contempla el artículo 18 LAE para las actuaciones automatizadas y a las que nos hemos referido en otro lugar.

La principal diferencia entre la regulación anterior del artículo 45.3 LRJAP y la que ha introducido el artículo 33 LAE radica en que este último exige que se garantice “el respeto de la titularidad y el ejercicio de la competencia por la Administración Pública, órgano o entidad que la tenga atribuida”, de manera que ha desaparecido la referencia exclusiva a los órganos administrativos y, en consecuencia, se ha venido a flexibilizar este requisito.

En todo caso, esta nueva regulación básica resulta, sin duda, más flexible que la anterior y, al mismo tiempo, menos garantista para un control efecto del funcionamiento de las aplicaciones. En efecto, según el artículo 45.4 LRJAP era imprescindible que los programas y aplicaciones informáticas que se fueran a utilizar para el ejercicio de potestades administrativas fueran previamente aprobados por el órgano competente, quien debía adicionalmente difundir públicamente sus características. Aun cuando en el nuevo marco normativo se haya introducido una mayor seguridad jurídica por lo que se refiere a la competencia judicial para conocer de eventuales impugnaciones, lo cierto es que la principal garantía de transparencia y responsabilidad que antes existía —la aprobación expresa, mediante un acto administrativo o, incluso, una norma jurídica, junto con la difusión— ha sido sustituida por una mera referencia a la necesidad de que se conozca previamente cuál es el órgano competente a efectos técnicos, sin reconocer capacidad alguna de intervención en la aprobación de la aplicación a quien posteriormente habrá de asumir la responsabilidad por las decisiones que se adopten, es decir, el órgano que tenga atribuida la competencia en la materia de que se trate. No obstante, aun cuando no sabemos si se trata de un olvido o una decisión consciente, es preciso advertir que el artículo 96.4 LGT no ha sido derogado expresamente al igual que ha sucedido con su

equivalente en el artículo 45.4 LRJAP, lo que sin duda ha de interpretarse en el sentido de que esta garantía permanece como singularidad en el ámbito tributario.

En definitiva, nada impide que la respectiva Entidad Local decida, a través de su correspondiente disposición general, que la aprobación de las aplicaciones y programas tenga carácter preceptivo, previsión que sin duda servirá para fortalecer la confianza de los ciudadanos en el uso de medios electrónicos en sus relaciones con su Ayuntamiento.

XII. Protección de los datos personales

XII.1. Valoración de carácter general sobre la incidencia de la *Administración electrónica* en la protección de los datos personales

Aun cuando el régimen jurídico de la protección de los datos personales en el ámbito de las Administraciones Públicas —y, en concreto, de las municipales— sea sustancialmente idéntico con independencia de que la información vinculada a personas físicas identificadas o identificables conste en un soporte papel o electrónico y los accesos y comunicaciones tengan lugar a través de medios telemáticos o mediante la remisión de los documentos y expedientes por vías más *tradicionales*, lo cierto es que el uso de las tecnologías de la información y la comunicación para dichos fines y en el citado ámbito plantean problemas singulares y nos sitúan ante nuevos desafíos. Más aún, en el caso de las Entidades Locales esta problemática plantea unos perfiles propios que, en ocasiones, llegan a acentuar el riesgo de una afectación al derecho fundamental que garantiza el artículo 18.4 de la Norma Fundamental.

Así, de una parte, con carácter general hay que recordar que la utilización de medios electrónicos supone un incremento de la incidencia sobre el contorno tradicional de este derecho por cuanto aumenta —cuando menos potencialmente— el trasiego de información administrativa y los usos a que la misma puede destinarse, tanto desde el punto de vista interno de cada Administración Pública como, lo que sin duda puede plantear mayores inconvenientes, desde la perspectiva de las relaciones interadministrativas, supuesto que nos sitúa ante uno de los principales desafíos de la llamada *Administración en red*: los intercambios automatizados de los datos personales. En el caso de los municipios, su mayor proximidad a los ciudadanos y, en concreto, a gran parte de sus actividades y problemas cotidianos les convierten en una rica fuente de información administrativa vinculada a las personas físicas, por lo que el acceso y uso de la misma adquiere un singular interés.

Desde la consideración tecnológica que ahora nos ocupa, la progresiva generalización de medios electrónicos en la gestión administrativa y, en particular, la imposibilidad de manejar tan ingente cantidad de datos si no es empleando estas herramientas nos obliga reflexionar acerca de las particularidades que tal situación conlleva, especialmente por comparación con mecanismos e instrumentos basados en el soporte papel y la relación presencial. Quizás el acceso a los padrones municipales por medios telemáticos y, como presupuesto inexcusable, su gestión y administración informatizada reflejen como ningún otro ejemplo cuanto acabamos de señalar. En concreto, la habilitación legal —disposición adicional séptima LBRL— que tras la

reforma de la Ley Orgánica 14/2003, de 20 de noviembre, permite a la Dirección General de la Policía utilizar los datos padronales a fin de ejercer sus competencias en materia de extranjería nos aboca a una problemática hasta ahora en gran medida desconocida, al menos con los perfiles que ahora presenta: la utilización intensiva de dicha información para ponerla a disposición de otras Administraciones Públicas, que incluso pueden acceder directamente a la misma, y la posibilidad de emplearla de forma masiva para el ejercicio de funciones públicas distintas de las que originariamente justificaron su recogida.

De otra parte, la proyección de las oficinas administrativas a través de Internet no sólo constituye una magnífica oportunidad de mejorar notablemente las relaciones con los ciudadanos, en particular haciendo más transparente a la Administración municipal y facilitando el ejercicio de los derechos por parte de aquéllos, sino que también nos sitúa ante nuevos problemas y desafíos desde la perspectiva de la protección de los datos personales. Así, dadas las posibilidades de recopilar información de los visitantes que ofrecen los sitios *web*, puede surgir la tentación de registrar los pasos que siguen los ciudadanos cuando visitan la oficina municipal *electrónica*, ya sea previa identificación de los mismos o indirectamente a través de mecanismos indirectos como las *cookies* o el número IP, bien por razones estadísticas bien para la prestación de servicios avanzados basados en la personalización —y, por consiguiente, en la identificación del usuario—, tales como la remisión de alertas en temas afines al interés demostrado con las secciones visitadas de la *web* o las actuaciones realizadas.

Precisamente, los sitios *web* oficiales de las Administraciones municipales ofrecen una singularidad que difícilmente puede darse en otros ámbitos en gran medida como consecuencia de su mayor proximidad a los ciudadanos y a la efectiva resolución de sus problemas. En efecto, resulta frecuente comprobar cómo los municipios no se limitan a ofrecer información relacionada con la actividad administrativa en un sentido estricto sino que, por el contrario —en aplicación de lo dispuesto en el artículo 70 bis, apartado 3 LBRL— incorporan secciones dirigidas a la participación de los ciudadanos, tales como foros de discusión o canales de intercambio de información y/o servicios, fundamentalmente en el ámbito laboral. En estos casos es necesario precisar la posición jurídica que asumen los municipios, de manera que pueda concretarse si han de responder por las difusiones ilícitas de datos personales que hayan tenido lugar como consecuencia de la actividad de los usuarios; o, si por el contrario, su actuación se limita a ejercer como meros intermediarios y, en función de la normativa general que incorpora la LSSI, han de quedar exonerados.

Íntimamente relacionada con esta última actividad y con el fin último de facilitar la incorporación de los vecinos a la sociedad de la información y, por extensión, a los servicios públicos electrónicos municipales, es frecuente que las autoridades locales decidan ofrecer acceso a Internet de forma gratuita, ya sea través de aulas de libre acceso o redes inalámbricas, convirtiéndose entonces en prestadores de dichos servicios. A la vista de la reciente aprobación de la Ley 25/2007, de 18 de octubre, es necesario tener en cuenta que la prestación del servicio conlleva el deber de retener los datos relativos a dichas comunicaciones electrónicas.

Tal y como acaba de indicarse, con relativa frecuencia los municipios carecen de los medios suficientes y del personal adecuado para hacer frente a los desafíos que

la modernización tecnológica plantea, no sólo desde la perspectiva del ofrecimiento de nuevos servicios como en el ejemplo anterior sino, asimismo y sobre todo, por lo que respecta a la gestión administrativa interna. Así, en ocasiones resulta casi imprescindible externalizar ciertos servicios vinculados a la utilización de medios electrónicos en la actividad administrativa, particularmente el diseño de las aplicaciones o la implementación de medidas de seguridad, supuestos todos ellos que en la medida que requieran el manejo de datos personales obligarán a la firma de un contrato de acceso por cuenta de terceros en los términos del artículo 12 LOPDP.

Más allá de este ejemplo que tampoco plantea mayores singularidades, lo cierto es que en ocasiones la externalización de ciertas actividades resulta una exigencia ineludible del propio funcionamiento de la tecnología empleada e, incluso, del marco normativo que la regula, tal y como sucede singularmente con la firma electrónica en sus modalidades avanzada y reconocida, así como con el DNI electrónico. En estos casos, la necesaria intervención de una tercera parte de confianza —el prestado de servicios de certificación— conlleva nuevos flujos de información que, al estar vinculados a la identidad del ciudadano que los utiliza, se encuentran sometidos a la normativa sobre protección de datos personales, a pesar de lo cual no encuentran perfecto encaje desde el punto de vista de la protección en la normativa general. Aun cuando nos encontramos ante una problemática presente con carácter general en todos los ámbitos administrativos, lo cierto es que la mayor parte de los municipios no disponen de los medios adecuados para llevar a cabo los procesos de validación que exige el funcionamiento de los sistemas de firma electrónica, de manera que tales operaciones —y, por tanto, los tratamientos de datos personales— han de quedar en manos de una tercera entidad, que puede ser pública o incluso privada.

Por último, aunque sin ánimo exhaustivo, un problema adicional examinado en páginas anteriores debe ser planteado nuevamente, aun conscientes de que en la actualidad —y al menos durante unos años— se ha de manifestar con mayor intensidad: se trata del relativo a la multiplicidad de soportes en que consta la información administrativa. Dado que el proceso de modernización tecnológica de la actividad municipal y, en particular, de las relaciones con los ciudadanos sólo podrá culminarse de forma progresiva, la gestión documental está llamada a complicarse, de manera que existe un riesgo cierto por lo que se refiere a la identidad de la información administrativa con independencia del soporte en que conste y, asimismo, una dificultad añadida en relación con su integridad y autenticidad con independencia de si consta en un documento en papel o en uno electrónico. En el caso municipal esta problemática está llamada a intensificarse por cuanto, al estar más próximas las oficinas administrativas, el uso de los servicios electrónicos puede ser menor, sobre todo en los municipios de tamaño medio-pequeño, donde la cercanía geográfica de la oficina administrativa o el conocimiento personal de quien deba atender a los vecinos puede incitar a la visita presencial, que normalmente acabará en la entrega o expedición de un documento en soporte papel.

XII.2. Incidencia de la Ley 11/2007, de 22 de junio, de Acceso Electrónico de los Ciudadanos a los Servicios Públicos en la protección de los datos personales. Principales implicaciones

La nueva regulación sobre el uso de medios electrónicos en la actividad administrativa y en las relaciones entre las Administraciones Públicas y los ciudadanos presenta una importante incidencia respecto de la protección de los datos personales de los ciudadanos, aun cuando la referencia expresa a la LOPD sólo se incluya en algunos de sus preceptos. A fin de determinar su alcance, conviene en este momento presentar y sistematizar al menos las principales novedades que, de una manera u otra, afectan al derecho fundamental del artículo 18.4 CE, destacando las singularidades que tales previsiones normativas presentan en el caso de las Entidades Locales.

A/ Los derechos del ciudadano electrónico

En primer lugar es preciso dejar constancia de que el artículo 6.2 LAE reconoce un amplio elenco de derechos *electrónicos* a los ciudadanos, algunos de los cuales presentan una vinculación directa con la protección de sus datos personales. Así, por lo que respecta específicamente a la problemática objeto de nuestro análisis:

- Derecho a elegir, entre aquellos que en cada momento se encuentren disponibles, el canal a través del cual relacionarse por medios electrónicos con las Administraciones Públicas, cuya incidencia en la problemática relativa a la gestión documental a la que antes nos referimos es más que evidente.

- Derecho a no aportar los datos y documentos que obren en poder de las Administraciones Públicas, las cuales utilizarán medios electrónicos para recabar dicha información siempre que, en el caso de datos de carácter personal, se cuente con el consentimiento de los interesados en los términos establecidos por la LOPD o una norma con rango de Ley así lo determine, salvo que existan restricciones conforme a la normativa de aplicación a los datos y documentos recabados. A diferencia de lo que sucede con el artículo 35.f) LRJAP, el ámbito subjetivo de este derecho se ha extendido más allá de la entidad en cuyo poder se encuentran los datos, de manera que nos encontramos ante un nuevo supuesto —muy cualificado, ciertamente, por las razones antes apuntadas— de cesión de datos personales en el que las garantías que con carácter general establece el artículo 11 LOPDP resultan insuficientes. En todo caso, hay que recordar que la efectividad de este derecho se fundamenta en la obligación que, en los términos del artículo 9 LAE, pesa sobre cada Administración en orden a *facilitar el acceso de las restantes Administraciones Públicas a los datos relativos a los interesados que obren en su poder y se encuentren en soporte electrónico*.

- Derecho a conocer por medios electrónicos el estado de tramitación de los procedimientos en los que sean interesados, así como a obtener copias electrónicas de los documentos electrónicos que formen parte de procedimientos en los que tengan la condición de interesado. Teniendo en cuenta que, a diferencia de lo que sucede con los mecanismos de ejercicio de este derecho basados en la personación física del interesado en las oficinas administrativas, los medios electrónicos permitirían el acceso directo del interesado sin intermediación alguna, el respeto a la normativa sobre protección de datos personales requiere que, con carácter previo, se identifique al interesado y se vinculen los documentos que formen parte del expediente a su identidad; proceso en el que, por razones, operativas resulta imprescindible la utilización de sistemas de firma electrónica.

- Derecho a la garantía de la seguridad y confidencialidad de los datos que figuren en los ficheros, sistemas y aplicaciones de las Administraciones Públicas,

previsión cuyo alcance por lo que respecta los datos personales nos ha de remitir a lo previsto en el artículo 9 LOPD y su normativa reglamentaria de desarrollo.

En todo caso, por lo que respecta a los municipios, es preciso recordar que la efectividad de tales derechos ha quedado diferida a una doble circunstancia por la disposición final tercera LAE. Así pues, como reclama la citada disposición, las Diputaciones Provinciales y demás entidades supramunicipales están llamadas a jugar un papel decisivo, sobre todo por lo que respecta a los municipios con menos recursos, lo que les aboca a jugar un papel de intermediación que desde la perspectiva de la protección de los datos personales tiene una doble consecuencia.

De una parte, será necesario acordar por escrito tal colaboración en los términos del artículo 12 LOPD, de manera que la Diputación o entidad que preste el servicio se comprometa a tratar los datos conforme a las instrucciones del responsable del tratamiento y a no aplicarlos o utilizarlos para fines distintos de los que se indiquen, no pudiendo cederlos a terceros en ningún supuesto, así como cuáles son las medidas de seguridad que habrá de implementar en tanto que encargado de dicho tratamiento. De otra parte, en la medida que resulte precisa la prestación de servicios de alojamiento de las aplicaciones y sistemas de información, la Diputación o entidad que preste el servicio al municipio adquiere la condición de prestador intermediario, de manera que, si aceptamos tal condición formal a los efectos del artículo 16 LSSI, sólo respondería de los tratamientos ilícitos de datos personales cuando fueran consecuencia de una decisión propia o, en caso contrario, tuviera conocimiento efectivo de su ilicitud y no actuara con diligencia para poner fin a la contravención de la normativa reguladora del derecho a la protección de los datos personales afectados.

En todo caso, debe tenerse en cuenta que el alcance del condicionamiento legal para la satisfacción de tales derechos por parte de los municipios no sólo puede valorarse desde una perspectiva técnica sino que, por el contrario, requiere que las disponibilidades se extiendan también al cumplimiento de los requisitos jurídicos. A este respecto, aun cuando fuera factible técnicamente dar pleno reconocimiento a los citados derechos, la efectiva implementación de las medidas organizativas que los hagan posibles debe quedar condicionada al estricto respeto de las exigencias que plantean las normas sobre protección de datos que, en consecuencia, constituyen un requerimiento inexcusable. De lo contrario, podríamos encontrarnos con la paradoja de que la satisfacción de tales derechos supondría la vulneración de otro, en este caso incluso con el máximo rango constitucional al tratarse de un derecho fundamental. En consecuencia, si las medidas de seguridad que deban implantarse por esta exigencia fueran de tal alcance que el municipio no pudiera asumirlas económicamente, no sería admisible permitir a sus titulares el ejercicio de los derechos a que se refiere el artículo 6 LAE.

B/. La sede electrónica

Como se ha destacado anteriormente, una de las principales novedades que ha incorporado la nueva regulación legal se refiere a las sedes electrónicas. A diferencia de lo que sucede con los derechos *electrónicos*, la regulación de la sede que se contiene el artículo 10 LAE resulta plenamente aplicable desde la entrada en vigor de la Ley, de manera que los principios que ha establecido, aun cuando el municipio no

haya procedido a la creación formal de la sede, han de ser respetados. En concreto, por lo que se refiere a la protección de los datos personales, es preciso destacar que el legislador ha sentado rotundamente el respeto a una serie de principios que pueden incidir directamente en el citado derecho fundamental. Así sucede, por ejemplo, con las exigencias de veracidad y actualización de la información que se refiera a personas físicas, así como a los principios de seguridad —que de nuevo nos remite al artículo 9 LOPD— y responsabilidad que, en el caso de la protección de los datos personales, no se traduce en la imposición de sanciones pecuniarias por exigencia del artículo 46 LOPDP, lo que no obsta para que proceda la indemnización de los daños y perjuicios que se hayan podido causar con ocasión de la difusión de datos personales contraviniendo la regulación del citado derecho.

En este sentido, la difusión de información administrativa a través de las sedes electrónicas municipales y, en general, a través de sus respectivos sitios *web* supone una mayor difusión de los datos personales —que, en definitiva, tiene un alcance mundial— que no sólo ha de reconducirse a los supuestos y límites fijados en el artículo 11 LOPD sino, sobre todo, al respeto de las exigencias derivadas de las medidas de seguridad y el principio de proporcionalidad consagrado en el artículo 4 LOPD. A este respecto, el mandato general del artículo 69 LBRL en orden a facilitar por parte de los municipios *la más amplia información sobre su actividad* pueden plantear una especial incidencia sobre los datos personales afectados, sobre todo si tenemos en cuenta la singularidad de la difusión que se realiza a través de un medio abierto y de acceso universal como Internet.

En relación con las tareas de administración y mantenimiento de la sede electrónica, en el caso municipal nos encontramos con una singularidad cuya relevancia debe ser destacada por lo que se refiere a la responsabilidad en materia de protección de datos personales como consecuencia de difusiones indebidas o vulneración de los principios de proporcionalidad y calidad de los datos *ex* artículo 4 LOPD. En efecto, según dispone el apartado 3 del artículo 70 bis LBRL, dichas tareas puede encomendarse a las Diputaciones, Cabildos y Consejos Insulares, quienes en consecuencia se convertirían en un encargado de tratamiento en los términos del artículo 12 LOPD, debiéndose reflejar por escrito las previsiones que dicho precepto refleja. En todo caso, dado que la titularidad y la gestión de la sede electrónica corresponderían al respectivo municipio, será este último quien deba asumir las consecuencias derivadas del incumplimiento de la normativa sobre protección de datos, a menos que el incumplimiento se derive de una decisión adoptada de forma exclusiva por parte aquellas entidades supramunicipales que, en consecuencia, no podrían ampararse en las exenciones que el artículo 16 LSSI prevé para quien actúe como mero intermediario.

C/. Medios electrónicos, gestión documental y tramitación de los expedientes

Al margen de las valoraciones realizadas al referirnos a las novedades de la LAE en estas materias, es preciso resaltar por lo que se refiere a la protección de los datos personales que el legislador ha fijado sendos conceptos de documento —apartado j) del Anexo LAE— y expediente electrónicos —artículo 32 LAE— que, al margen de las exigencias técnicas —firma y referencia temporal electrónicos según se desprende del artículo 29 LAE— se caracterizan por basarse en la dispersión de la

información y, por consiguiente, en la posibilidad de que existan múltiples responsables y encargados de los correspondientes tratamientos y, en definitiva, en la dispersión física y jurídica de los datos personales, lo que sin duda nos lleva a la gestión y la responsabilidad distribuida de las obligaciones que fija la LOPD. Más aún, en el caso del expediente electrónico se reconoce de forma explícita la posibilidad de que no se conforme *ab initio* al iniciarse el expediente sino que pueda reconstruirse posteriormente, lo que desde la perspectiva de la protección de los datos personales afectados implica que el órgano encargado de la tramitación del expediente se limita a llevar a cabo las consultas oportunas en las bases de datos donde conste la información, que pueden no encontrarse bajo su custodia. En todo caso, el sistema de foliado a través de un índice electrónico a que se refiere el legislador sí que es un tratamiento de datos personales que se encuentra bajo su directa supervisión y, en consecuencia, deberá asumir la responsabilidad en términos jurídicos por el pleno respeto de las exigencias derivadas de la autenticidad, integridad, veracidad y complitud de la información en los términos de la LOPD y demás normas aplicables.

Finalmente, otra de las importantes novedades que ha incorporado el artículo 32 LAE en relación con el expediente electrónico es la referida a la posibilidad de sustituir la remisión del mismo por la simple puesta a disposición por medios electrónicos. En consecuencia, nos encontraríamos ante un acceso automatizado a los datos personales que consten en el expediente que, en definitiva, ha de estar amparado en los términos del artículo 11 LOPD: si no existe una habilitación legal suficiente para la difusión será necesario disponer del consentimiento inequívoco de los afectados.

D/. Interoperabilidad

Finalmente, el legislador ha introducido ciertas previsiones de carácter técnico que presentan una relación muy directa con la protección de los datos personales, en particular por lo que respecta a la efectividad del derecho a no presentar documentos que ya obren en poder de las Administraciones Públicas. En efecto, sin perjuicio de su remisión al análisis realizado anteriormente al hilo de los accesos y las interconexiones automatizados, lo cierto es que las reglas de interoperabilidad a que se refieren los artículos 41 a 43 LAE no constituyen, sin más, una habilitación legal para las cesiones indiscriminadas de datos personales por cuanto, de conformidad con las exigencias de seguridad jurídica fijadas por la jurisprudencia constitucional, carecen del suficiente grado de concreción. En todo caso, la automatización de estos tratamientos obliga a adelantar los mecanismos de seguridad referidos no tanto a las exigencias técnicas como, en particular, a la verificación de las condiciones jurídicas en las que el acceso o la interconexión pueden tener lugar desde la perspectiva de las exigencias de la protección de los datos personales.