

**REAL SOCIEDAD BASCONGADA DE LOS AMIGOS DEL PAIS
EUSKALERRIAREN ADISKIDEEN ELKARTEA**

Comisión de Álava Arabako Saila



José Antonio Sainz Varela

Secreto de Archivo

6 Lección de ingreso Sarrera ikasgaia
2018

Edita:

Real Sociedad Bascongada de los Amigos del País.
Comisión de Álava

Euskalerrriaren Adiskideen Elkarte
Arabako Sails

Pedro Asúa, 2 - 2º
01008 Vitoria Gasteiz

Patrocina:

La Comisión de Álava de la Real Sociedad
Bascongada de los Amigos del País agradece la
colaboración prestada para esta publicación a:



▶ Arabako Foru Aldundia
▶ Diputación Foral de Álava

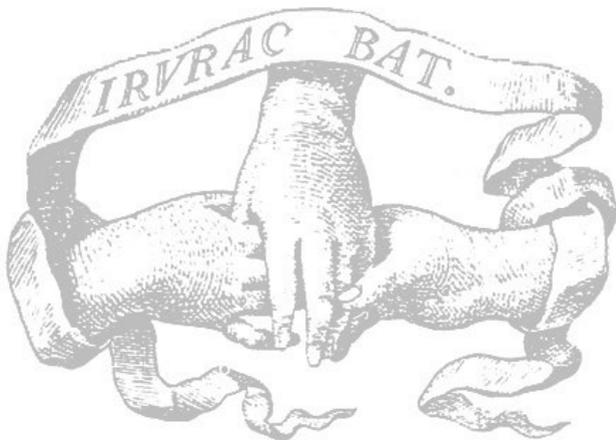
Depósito Legal: VI-289/2018

Diseño y Maquetación:

EPS comunicación

Imprime:

Gráficas Irudi S.L.



Man.º, Salvador Carmona sculps

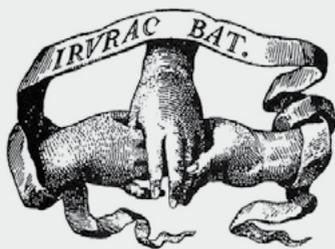
Lección de Ingreso como Amigo de Número
de la Real Sociedad Bascongada de los Amigos del País de

José Antonio Sainz Varela

Secreto de Archivo

**Acceso a los documentos públicos, transparencia
y otras manías de archivero**

Esta lección de Ingreso fue presentada
el día 15 de junio de 2016
en la Casa de Cultura *Ignacio Aldecoa* de
Vitoria - Gasteiz



Marl. Salvator Corona Sculp.

REAL SOCIEDAD BASCONGADA EUSKALERRIAREN AD

Lección de ingreso como Amigo de
Sarrera ikasgaia-Adiskide Numerario

Jose Antonio Sainz Varela

Archivero

“Secreto de archivo.”

Palabras de recepción-Harre

Juan Antonio Zárate Pérez d



▶ Arabako Foru Aldundia
▶ Diputación Foral de Álava

DE LOS AMIGOS DEL PAIS. COMISIÓN DE ALAVA DISKIDEEN ELKARTEA. ARABAKO SAILA

Número

da



ra Hitzak
e Arrilucea

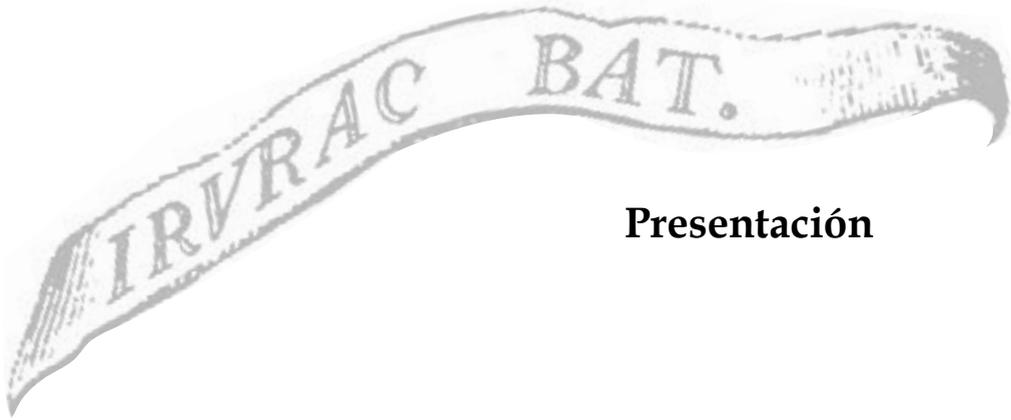
15 de Junio de 2016, 19:30; 2016ko ekainaren 15a, 19:30etan

**Casa de Cultura Ignacio Aldecoa. Paseo de La Florida, 9. Vitoria Gasteiz
Ignacio Aldecoa Kultura Etxea. Florida Pasealekua 9. Vitoria Gasteiz**



Índice

Presentación	9
Lección de ingreso como Amigo de Número de la Real Sociedad Bascongada de los Amigos del País de D. José Antonio Sainz Varela	13
Discurso de Recepción pronunciado por Juan Antonio Zárate Pérez de Arrilucea	159
Acto de Recepción y entrega de acreditaciones por parte de la Presidenta de la Comisión de Álava, Dña. Amelia Baldeón Iñigo	165
Anexos	169



Presentación

El día 15 de junio de 2016 D. José Antonio Sainz Varela ingresó en la Real Sociedad Bascongada de los Amigos del País como Amigo de Número. El solemne acto académico tuvo lugar en el Salón de Actos de la Casa de Cultura “Ignacio Aldecoa” de Vitoria-Gasteiz.

Presidió el acto la Presidenta de la Comisión de Álava de la Real Sociedad Bascongada de los Amigos del País, Dña. Amelia Baldeon Iñigo, actuando como Secretaria Dña. Amparo Basterra Romo. Así mismo estuvieron presentes los siguientes miembros de la Junta Rectora de la Comisión de Álava: D. Carlos Hernández, D. Fernando Salazar, D. César González., D. José Ramón Peciña, D. Sabin Salaberri y Dña. María del Carmen Veja-Murguía.

Abrió la sesión la Presidenta quien tras saludar a los asistentes dirigió unas palabras al nuevo Amigo de Número, presentándolo a la audiencia, y solicitó a la Secretaria que diera lectura al acuerdo de la Junta Rectora por el que se aceptó la designación de D. José Antonio Sainz Varela como Amigo de Número.

Dicho acuerdo decía lo siguiente:

Después de haber examinado diligentemente los antecedentes personales y académicos de D. José Antonio Sainz Varela, hechas las averiguaciones precisas y estimando que reúne las condiciones exigidas por nuestros Estatutos, especialmente en lo relativo a su amor a la ciencia y a la investigación y a su

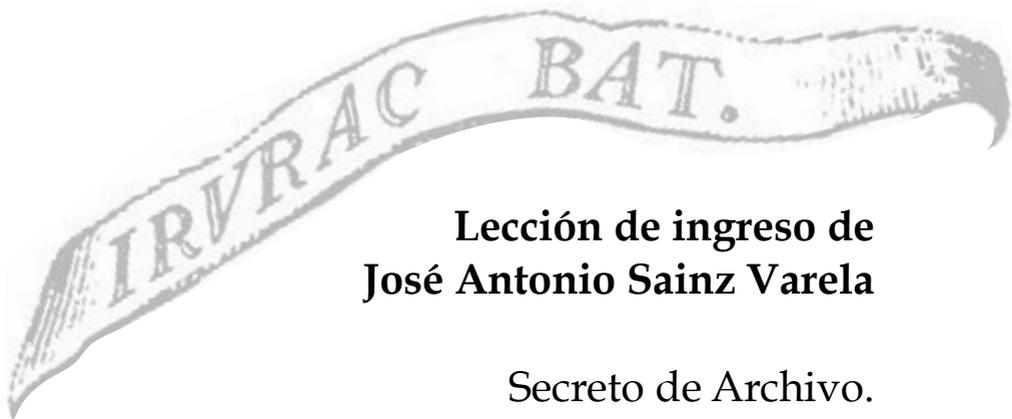
afán de concurrir fervorosamente con sus luces a la obra de estudiar y profundizar en cuanto redunde en beneficio del País Vasco, teniendo en cuenta la colaboración prestada a la Sociedad en su calidad de Amigo Supernumerario, a propuesta de la Comisión de Álava de fecha 16 de junio de 2016 ha acordado lo siguiente:

Nombrar como Amigo de Número de la Sociedad a D. José Antonio Sainz Varela una vez cumplidos los trámites de elevación a Junta de Gobierno y Asamblea General Estatutarios.

Este acuerdo fue ratificado en la Junta de Gobierno de la Real Sociedad Bascongada de los Amigos del País celebrada en su sede de Azkoitia el 10 de septiembre de 2015.

Seguidamente la Presidenta invitó al Amigo D. Juan Antonio Zárate y a la Secretaria, Dña. Amparo Basterra Romo, a acompañar hasta el estrado al nuevo Amigo con el fin de que pronunciara la preceptiva lección de ingreso.





**Lección de ingreso de
José Antonio Sainz Varela**

Secreto de Archivo.

Acceso a los documentos públicos,
transparencia y otras manías de archivero

ABREVIATURAS UTILIZADAS

- §: apartado del texto.
- AGA: Archivo General de la Administración.
- AGE: Administración General del Estado.
- AGMAE: Archivo General del Ministerio de Asuntos Exteriores.
- AGMI: Archivo General del Ministerio del Interior.
- AGPD: Agencia Española de Protección de Datos.
- AHN: Archivo Histórico Nacional.
- AI/E: Modelo Español de Acceso a la Información Pública.
- AVPD: Agencia Vasca de Protección de Datos
- BOE: Boletín Oficial del Estado.
- BOPV: Boletín Oficial el País Vasco.
- CADA: Comisión de Acceso a los Documentos Administrativos (Francia).
- CE: Constitución Española de 1978.
- CSCDA: Comisión Superior Calificadora de Documentos Administrativos.
- CTBG: Consejo de Transparencia y Buen Gobierno.
- ENI: Esquema Nacional de Interoperabilidad.
- FOIA: Freedom of Information Act (Estados Unidos de América).
- GAIP: Comisión de Garantía del Derecho de Acceso a la Información Pública (Cataluña).
- GID: Gestión integral de documentos.

- IPCE: Instituto del Patrimonio Cultural de España.
- LBRL: Ley de Bases del Régimen Local (Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local).
- LMH: Ley de Memoria Histórica (Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura).
- LOPD: Ley Orgánica de Protección de Datos Personales (Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal).
- LOPH: Ley Orgánica de protección del honor, la intimidad y la propia imagen (Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen).
- LOPJ: Ley Orgánica del Poder Judicial (Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial).
- LORTAD: Ley Orgánica del tratamiento automatizado de datos personales (Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, de regulación del tratamiento automatizado de los datos de carácter personal).
- LPCAP: Ley del procedimiento administrativo común (Ley 39/2015, del procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas).
- LPCV: Ley de Patrimonio Cultural Vasco (Ley 7/1990, de 3 de julio, de Patrimonio Cultural Vasco).
- LPHE: Ley de Patrimonio Histórico Español (Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español).
- LRJAP: Ley de régimen jurídico de las Administraciones públicas y procedimiento administrativo común (Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común).
- LSO: Ley de Secretos Oficiales (Ley 9/1968, de 5 de abril, sobre Secretos Oficiales).
- n.: nota del texto.
- PARES: Portal de Archivos Españoles.
- RDSEA: Real Decreto de creación del sistema español de archivos (Real Decreto 1.708/2011 que crea el sistema español de archivos y regula el régimen de acceso a los archivos dependientes de la Administración General del Estado).
- SDGAE: Subdirección General de los Archivos Estatales (del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte).
- SIA: Sistema de Información Automatizada.
- TNI: Tarjeta Nacional de Investigador.
- TOP: Tribunal de Orden Público.

ÍNDICE

1. Las obligaciones privadas y los derechos públicos como origen de los archivos. La engañosa función cultural de los archivos	22
2. Los archivos hoy: entre la protección de la intimidad privada y la garantía de la transparencia pública	28
2.1. La democratización del acceso	28
2.2. La protección de datos personales	31
2.3. La transparencia y el derecho a saber	36
3. Breve historia de los archivos en España. El acceso a los documentos públicos antes de la constitución de 1978	39
3.1. La apertura de los archivos	39
3.2. La regulación de acceso al expediente administrativo	46
4. El actual marco legal en España: del derecho de acceso a los archivos al derecho de acceso a la información. El modelo español de acceso a la información (AI/E)	48
4.1. La Constitución española y la caracterización del derecho de acceso a los archivos y registros administrativos	50
4.2. La Ley Orgánica 1/1982, de protección del honor, la intimidad y la propia imagen	52
4.3. La Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local	54

4.4. La apertura: la Ley 16/1985 del Patrimonio Histórico Español	55
4.5. El cierre: la Ley 30/1992 de Procedimiento Administrativo Común	65
4.6. Ley 38/1995 sobre Derecho de Acceso a la Información Medioambiental	71
4.7. Ley Orgánica 15/1999 de Protección de Datos de Carácter Personal: la “judicialización” del acceso a la información	72
4.8. Ley 11/2007 de Acceso electrónico de los Ciudadanos a los Servicios Públicos	80
4.9. Ley 37/2007 de reutilización de la información del sector público	80
4.10. Ley 52/2007, de Memoria Histórica	82
4.11. Real Decreto 4/2010 que regula el Esquema Nacional de Interoperabilidad	85
4.12. Real Decreto 1.708/2011, que crea el Sistema Español de Archivos	86
4.13. Ley 19/2013 de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno	89
4.14. Ley 39/2015, del procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas	103
4.15. Particularidades del acceso a la documentación de los órganos centrales de los ministerios	105
4.16. El acceso a la documentación militar y a los secretos oficiales	110
4.17. El acceso a la documentación judicial	114
4.18. Legislación autonómica	116
5. El modelo español de acceso a la información pública (AI/E) y la investigación histórica	119
5.1. El ejemplo exterior	123
5.2. Los historiadores, el derecho de acceso a la información y la protección de datos personales	128
5.3. Archiveros sin medios	144
5.4. El vértigo al acceso	146
6. Una reflexión final	157

NOTA PRELIMINAR

El 15 de junio de 2016, en la Casa de Cultura de Vitoria-Gasteiz, pronuncié mi lección de ingreso como amigo de número en la Real Sociedad Bascongada de los Amigos del País bajo el título “Secreto de archivo”. En cuarenta y cinco minutos quise explicar cómo se accede a los archivos, a los documentos y a la información pública en España. Para resaltar la importancia del tema ilustré mi exposición citando leyes y libros, mostrando recortes de prensa y relatando un par de anécdotas relacionadas. Todo ese material no pasaba de veinte hojas de notas, esquemas y comentarios pero cuando comencé la redacción definitiva se me ocurrió pensar que, ya que habría de publicarse, mejor que contextualizara bien la cuestión. Cuantas más referencias añadiera, más útil sería su lectura tanto para el especialista como para el que se acercara a esta materia por primera vez.

Y comencé a rellenar páginas.

El resultado de ello es este trabajo. Aunque mantiene las mismas ideas y conclusiones, el mismo hilo conductor y protagonistas de la lectura inicial, el texto ha sido superado por el aparato crítico y yo he sido superado por el tiempo que he necesitado para acabarlo.

Por ello querría agradecer a los Amigos de la Comisión de Álava, y especialmente a su presidenta, D.^a Amelia Baldeón, la amabilidad y deferencia con que me han distinguido al esperar pacientemente que les entregara las líneas que siguen y que, en justa correspondencia, les dedico.

Et en occipio...

El estado actual de civilización no permite tener cerrados estos preciosos depósitos a la investigación de las personas ilustradas, pero tampoco el interés del Estado consiente que se franqueen indiscretamente a todos los que deseen penetrar sus secretos.

Real Orden de 20 de abril de 1844.

El 17 de agosto de 1927 se publicaba en la Gaceta de Madrid —el antecedente del actual Boletín Oficial del Estado— una real orden del Ministerio de Instrucción Pública y Bellas Artes resolviendo una petición de la historiadora norteamericana E. A. Wright¹. La señora Wright era una asidua investigadora de varios archivos históricos de Sevilla: del Archivo de Protocolos Notariales, del Archivo General de Indias y del Instituto Hispano-Cubano de Historia de América². Meses atrás había solicitado por escrito al director general de Bellas Artes, Joaquín Pérez del Pulgar, que se le eximiera del cumplimiento del artículo 116 del reglamento de archivos del Estado, vigente entonces³. Este artículo obligaba a todo aquel que pretendiese una reproducción fotográfica de cualquier documento conservado en un archivo histórico a realizar dos copias: una para él y otra para el archivo.

Como explicaba la señora Wright en su solicitud, cuando se publicó el Reglamento, en 1901, los métodos de reproducción existentes se reducían apenas a la transcripción de documentos manuscritos y a la fotografía de sellos, mapas o grabados. No obstante, veintiséis años después, la administración española ya había incorporado la copiadora fotostática a su parque de maquinaria burocrática. La copiadora fotostática, un antecedente de la actual fotocopidora, abarataba el coste de la reproducción fotográfica convencional y permitía obtener copias más rápidamente al ahorrar todo el proceso posterior de revelado en laboratorio. Por primera vez era posible reproducir legajos completos en un plazo razonable y por un precio asequible.

Sin embargo, aquel artículo 116 obligaba a duplicar el trabajo y, por tanto, el precio de las copias. La señora Wright trataba de justificar su petición como beneficiosa para todos —también para los archivos—:

«[Porque] la obligación de entregar un duplicado de cada fotocopia que se obtenga es duplicar el gasto del trabajo, con riesgo de que un archivo sin local bastante para conservar los duplicados, no puedan conservarse, resultando, por lo tanto, inútil semejante duplicidad»⁴.

Y proponía una solución intermedia: la entrega de una relación exacta de los documentos que se fotocopiaran para que así quedara constancia en el archivo. Además el investigador debía comprometerse a entregar un ejemplar del libro o revista en que utilizara tales documentos como fuente.

Sin sospecharlo ni remotamente, Irene Wright iba a desencadenar con su solicitud una reacción furibunda del ministerio que excedería con mucho la simple denegación y que impulsaría nada menos que la aprobación de un decreto que incluyo como TEXTO I de este trabajo. En el preámbulo del mismo se suceden dos escandalizados considerandos:

« Considerando que los modernos procedimientos de reproducción y copia en facsímil de documentos, permite el traslado a países extraños de series enteras del venerado y rico tesoro documental que guardan nuestros Archivos, con tanta facilidad y escaso coste que, de no poner cortapisa, en cada uno de aquellos países extranjeros

podría hacerse la investigación de nuestros Archivos para desdoro y con daño del nuestro».

« Considerando que incumbe a este Ministerio procurar la conservación de lo que en España es y le sirve de orgullo y atracción de sabios, investigadores y curiosos, por lo que se impone la necesidad de interpretar en un sentido rígido los artículos pertinentes del Reglamento de Archivos, poniendo su contenido de acuerdo con los modernos procedimientos que se han inventado desde su publicación, a fin de evitar que pueda darse el caso de que, con la excusa de investigaciones, se trate de trasplantar en facsímiles el contenido entero de nuestros Archivos a países extranjeros».

Las autoridades se alertaban de la posibilidad muy real de que volasen masivamente a otros países copias excelentes de importantes documentos conservados en los archivos nacionales. De improviso, la información que contenían aquellos documentos adquiriría tanto cuerpo, tanta importancia, como los papeles originales que la sostenían. Ya no era posible únicamente el expolio físico de los archivos, también el espiritual.

Atropellado en su orgullo patrio, la respuesta del ministerio fue la negativa cerrada. En adelante se ordenaba que sólo se permitiesen copias de documentos sueltos y prohibía «absolutamente» obtener copias de series o legajos completos. Sólo por real orden se permitirían excepciones a esta regla cuyo «exacto cumplimiento» se encomendaba a los responsables de los archivos.

Ignoro la observancia que el anterior decreto tuvo en los archivos dependientes del Ministerio de Instrucción Pública, pero recuerdo bien que cuando tuve conocimiento de esta historia no pude evitar acordarme de aquella otra, no sé si real o no, que se contaba sobre los antiguos indios de las llanuras norteamericanas: muchos de ellos se negaban a ser retratados por los primeros fotógrafos que viajaban al Oeste alegando que su alma quedaría atrapada en las placas de cristal bañadas de colodión. ¿Pudiera ser que el director de Bellas Artes y el ministro del ramo quisiesen proteger el alma de España —quizá residente en esos documentos— del secuestro fotográfico que pretendía Wright?

Y ello me llevó a pensar en como, desde siempre, los asuntos que rodean a los archivos no se dejan interpretar únicamente en

clave de un servicio público que se presta al ciudadano de manera más o menos eficiente dentro de un horario prefijado⁵. A veces este servicio, en apariencia inocuo, se ha visto rodeado de inopinadas consideraciones sobre su importancia trascendental para la integridad de la patria, de la religión, del honor... Previsiones todas altísimas – casi sagradas – que suelen acabar, indefectiblemente, en una restricción de acceso a los documentos y a la información que contienen. El tiempo ha ido cercenando poco a poco el uso abusivo de tales argumentos. Algunos de ellos – como el recurso al orgullo nacional para impedir unas simples fotografías – nos parecen ahora grotescos, meras antiguallas ridículas. ¿El fantasma ha sido exorcizado? No tan rápido: regularmente vuelven a aparecer en nuestro país, revoloteando desde el pasado, invocaciones a una difusa seguridad colectiva para justificar cualquier otra inesperada prohibición de acceso.

Como archivero, me interesa conocer sobre este fenómeno. En primer lugar, porque distorsionan la principal función social de los archivos públicos – su capacidad de difundir libremente información de interés para el ciudadano – pero también, y sobre todo, porque me hacen preguntarme si la persistencia de este tipo de obstáculos para acceder a los documentos y archivos públicos no serán acaso una demostración evidente de los límites que el poder – incluso en las sociedades más democráticas – sitúan siempre frente a la población para no compartir su ejercicio. En las líneas siguientes querría discutir sobre estos asuntos.

Para ilustrar estas reflexiones – y lamentando desilusionar al lector que confiaba en una explicación breve y sencilla – tendremos que empezar por retrotraernos hasta la Antigüedad...

1. LAS OBLIGACIONES PRIVADAS Y LOS DERECHOS PÚBLICOS COMO ORIGEN DE LOS ARCHIVOS. LA ENGAÑOSA FUNCIÓN CULTURAL DE LOS ARCHIVOS.

Toda comunidad humana que consiga desarrollar relaciones complejas entre sus miembros precisará, antes o después, de mecanis-

mos que fijen los derechos y deberes, temporales o permanentes, que obliguen a unos individuos frente a otros y, a éstos, frente al poder que les gobierna. Este es el principio simple que asistió, hace casi seis mil años, a la invención de las primeras muestras de escritura ideográfica en Sumeria y China. Entre un surco cuneiforme en una tablilla de arcilla y el teclado que efectuamos cada día frente a un ordenador nos contemplan más de cincuenta y cinco siglos repletos de ensayo y error, en búsqueda de un sistema que permita atestiguar cualquier negocio humano sin tener que recordarlo mentalmente a cada momento, ya fuese un débito de dinero, unas lindes de tierras o un recuento de mercancías. Y es indudable que aquellas civilizaciones que se apoyaron en la escritura para acumular, de generación en generación, sabiduría científica, política o filosófica, lograron destacar sobre otras que únicamente pudieron transmitir, de forma imperfecta, conocimientos de padres a hijos a través de la cultura oral.

Evidentemente, poco valor tendría cualquier derecho para cualquier persona o colectividad si no pudiera reclamarlo frente a un tercero cada vez que hiciera falta su ejercicio: en lo tocante a derechos siempre ha sido tan importante mantenerlos como conseguirlos. Y para ello resulta imprescindible no sólo preservar su memoria —registrándolos en un soporte permanente, ya sea sobre papiro, pergamino o papel— sino asimismo garantizar la preservación del propio soporte. De manera que podemos afirmar, sin duda, que los primeros archivos se crearon al mismo tiempo que nació la escritura. Y si cierto es —como afirma la teoría clásica— que la historia comenzó con la escritura, debe deducirse igualmente que los archivos nos acompañan desde el principio mismo de la historia.

Aquellos archivos nacidos en Sumeria tenían el mismo fin esencial que los actuales: servir como depósito de pruebas. De la misma manera que pocas cosas se ponen por escrito si no es para probarlas en un futuro, de poco vale tomarse esta molestia si tales escritos no se van a guardar adecuadamente. Si, además, consideramos que los principales titulares de derechos —y, subsidiariamente, de obligaciones— son los gobernantes, entenderemos por qué todo gobierno precisa de archivos para ejercer una administración eficaz. Esa es la razón, la causa eficiente de los archivos desde los primeros tiempos

hasta hoy. La misma causa que seguirá creándolos en el futuro aunque sean totalmente digitales y no conserven ni un solo papel.

Sin embargo, la imagen popular más extendida sobre los archivos poco tiene que ver con lo anterior y sí con una interpretación engañosa sobre su cometido originada en el siglo XIX. Para explicarlo mejor y, de paso, introducir algunos datos sobre la historia de los archivos, podemos recurrir a la feliz clasificación cronológica con que Braibant⁶ en 1957 – y, más tarde, Bautier⁷ – explicaron la evolución de las prácticas archivísticas a lo largo de cuatro épocas consecutivas a las que llamaron «de los archivos de palacio», «de los cartularios», «de los arsenales de la autoridad» y «de los graneros de la historia».

Los archivos de palacio. La arqueología nos ha indicado que durante la Antigüedad los archivos se custodiaron en los lugares más protegidos de los templos y de los palacios: junto a los tesoros. Esta cuasisacralidad de los documentos era un signo de la importancia que se concedía a su conservación. También sabemos que los archivos griegos y romanos disponían de servidores propios con una responsabilidad principal: mantener organizados los documentos de tal manera que pudiesen localizarse cuando se los necesitara. Ese, a día de hoy, sigue siendo la principal función de los archiveros: encontrar los papeles cuando se los busca. Desde los primeros tiempos apreciamos este fenómeno esencial: las necesidades de gobierno crean documentos que, a su vez, crean archivos.⁸

La época de los cartularios: Al principio de la Edad Media, tras la desaparición del imperio Romano, apenas quedaba nada en pie de las complejas estructuras de gobierno y administración clásicas. Tan sólo la cancillería papal⁹ salvaguardó los usos burocráticos heredados de Roma manteniendo un volumen de actividad considerable y formando un registro completo de documentos expedidos desde el siglo IV. El resto de cortes reales europeas, rudimentarias e itinerantes, apenas producían documentos y cuando se acumulaban en demasía se depositaban en conventos y monasterios a los que se encargaba su custodia. Los de mayor importancia probatoria se encuadernaban en libros solemnes, los “cartularios”. El nombre de esta época hace referencia, en suma, a la escasez de documentos que generó.

No fue hasta el siglo XII que la recuperación económica y comercial del continente —así como la revolución urbana paralela— ampararon el desarrollo político y administrativo de las autocracias europeas. En el ámbito privado, simultáneamente, la reintroducción del Derecho Romano devolvió al documento escrito su importante valor probatorio en juicio¹⁰. Al final del Renacimiento, todas las monarquías o repúblicas europeas poseían ya una burocracia compleja que incluía servicios de archivo especializados.

Los archivos como “arsenales” de autoridad. Este periodo abarca todo el Antiguo Régimen. Los gobernantes comprendieron que los documentos no sólo poseían valor probatorio sino también informativo y que los datos que contenían eran recursos útiles para perfeccionar sus redes de poder. Los reyes sistematizaron la conservación de la documentación administrativa —a la manera de un arsenal— como medio para relacionarse y defenderse de otros estados o controlar mejor a sus súbditos¹¹. Para ello instituyeron grandes servicios de archivos de funcionamiento reglado en sus más mínimos detalles e instalados en lugares con la seguridad y el tamaño adecuados: Carlos V crea el archivo del reino de Castilla en el castillo de Simancas en 1545; Isabel I funda el *State Paper Office* de Inglaterra en 1578; los Estados italianos crean o reforman sus archivos a lo largo del siglo XVII. Más tarde, el zar Pedro el Grande crea, en 1720, los archivos de la corona rusa y María Teresa de Habsburgo funda en 1749, en Viena, el *Staatsarchiv* de Austria. Los monarcas no sólo fundarán archivos sino que también legislarán sobre ellos: por ejemplo, sobre la obligatoriedad de remitirles —de “transferirles” — regularmente todo documento oficial valioso, o sobre cómo destruir —“expurgar” — aquellos otros que no lo fueran¹². El ejemplo de los monarcas fue imitado por ciudades, por compañías de comercio, por casas nobiliarias, etc. A principios del siglo XVII todo particular u organización de importancia mantenía organizados los documentos que expedían o recibían en oficinas creadas al efecto.

Hasta ese momento, el archivo siempre se mostró como un lugar ajeno al pueblo, a los gobernados, fueran súbditos o ciudadanos, cuyo acceso a los documentos se les vedaba por ser actores ajenos a los asuntos del poder, en el cual no debían —ni podían— inmiscuirse. Y si se regulaba sobre este acceso era precisamente para disponer lo

contrario: para prohibir la consulta de los documentos por persona no autorizada para ello y para obligar a los archiveros a guardar estricto secreto sobre el contenido de los mismos. Sin embargo, la llegada de la Ilustración va a introducir un nuevo uso para los documentos conservados en archivos: la investigación histórica. El ejemplo pionero surgió en España. Para responder con argumentos fundamentados a la archiconocida “Leyenda Negra”, Carlos III decretó en 1785 la creación de un archivo en Sevilla — el Archivo General de Indias — donde concentrar todos los documentos relativos a la exploración, conquista y colonización de América. El Rey autorizaba a una serie de eruditos la consulta de documentos originales para que elaboraran un relato alternativo al publicitado por ingleses, holandeses y franceses acerca de la brutal dominación de los españoles en América sobre los pueblos indígenas. A finales del siglo XVIII, la concepción ilustrada — pero regalista — del poder hacía que los reyes accedieran a permitir el acceso a sus archivos aunque sintiéndose libres de decidir qué súbditos podían echar un vistazo a qué documentos¹³.

Los graneros de la Historia. Tras siglos de monarquías absolutas, la revolución francesa y su epítome imperial napoleónico alumbraron la accidentada instauración de los regímenes liberales por toda Europa. Tal fue la cesura frente al periodo anterior, tanto en la teoría como en la práctica política, que los propios contemporáneos juzgaron que un nuevo régimen había superado a otro antiguo. Y todos aquellos importantes documentos que habían generado las desaparecidas instituciones de gobierno — y que todavía se conservaban en los archivos reales — se volvieron absolutamente inútiles para administrar los flamantes estados. No obstante, aunque ya no poseyeran valor práctico alguno, bien podían reaprovecharse como fuente de conocimiento histórico. Coincide este momento con la construcción por parte de los nuevos estados europeos de sus respectivas historias nacionales: relatos que legitimarán su existencia como sucesores directos de naciones prepolíticas de las cuales serían herederos naturales. Los estados-nación promueven una renovación de la historiografía justo cuando el positivismo, la corriente filosófica dominante del momento, propugna que la única investigación histórica válida, científica, es aquella apoyada en la consulta de fuentes documentales¹⁴. El archivo se convierte no sólo en un “granero” con el que alimentar la

investigación histórica sino también en un símbolo de la perdurabilidad y antigüedad ancestral del estado. Se diría que la identidad de la nación hubiera tomado cuerpo en legajos que había que desempolvar.

A lo largo del siglo XIX, esta demanda de investigación por parte de los historiadores urgirá a los gobiernos europeos a fundar establecimientos donde podrían consultarse los fondos de las desaparecidas instituciones del Antiguo Régimen. El precursor de todos fue el Archivo Nacional de Francia, creado por Napoleón en 1808. El Emperador no sólo pretendía reunir los documentos de los destronados borbones franceses sino concentrar igualmente en París los documentos rapiñados en los países conquistados por sus ejércitos. A Napoleón le parecía lógico —ya que el advenimiento de su imperio era la conclusión del avance civilizatorio humano— que se conservaran en la capital los vestigios documentales de los estados que Francia había absorbido.

Aquella acumulación de kilómetros de legajos que había que organizar siguiendo nuevos criterios de uso, exigió la formulación de una disciplina técnica: la archivística¹⁵, así como la creación de un cuerpo de funcionarios instruidos específicamente en esta disciplina. Los archivos nacionales se crearon de manera artificial, voluntarista —a imitación de los museos y bibliotecas nacionales— bajo el designio del fortalecimiento identitario. La conservación del patrimonio cultural se volvió una excusa más para el enaltecimiento patrio. Los archivos, ocultos al pueblo durante siglos, se abrían por primera vez a los súbditos —ahora, ciudadanos— aunque con un sentido radicalmente distinto al de su razón de ser. Los documentos que podían consultarse tenían seiscientos, quinientos, cien años de antigüedad como poco. Lógicamente, se popularizó la idea de que el reaprovechamiento histórico de los documentos era el principal uso que podía dársele a los mismos.

Simultáneamente, los archivos gubernamentales se fortalecían aún más en su funcionamiento, convirtiéndose en verdaderos centros de información política, militar y económica de estados cada vez más centralistas. Sin embargo al seguir siendo opacos, desconocidos para la mayoría de la población, fueron los archivos históricos —que hasta el siglo XIX simplemente no existían— los que ganaron la partida de la visibilidad social.

2. LOS ARCHIVOS HOY: ENTRE LA PROTECCIÓN DE LA INTIMIDAD PRIVADA Y LA GARANTÍA DE LA TRANSPARENCIA PÚBLICA.

La cronología propuesta por Braibant y Bautier para periodizar la historia de los archivos acababa en los años sesenta del pasado siglo. En aquellos años comenzó el proceso que ha renovado por completo la función social de los archivos transformando el acceso a los mismos de privilegio para unos pocos en derecho para todos. Al mismo tiempo, los nuevos tiempos han impuesto dos obligaciones a los servicios de archivo: servir a las políticas de transparencia pública, garantizando el derecho de acceso a los documentos que conservan, y proteger al mismo tiempo la intimidad de las personas citadas en los mismos. El cumplimiento simultáneo de ambos mandatos genera una serie de tensiones que detallaremos a continuación.

2.1. La democratización del acceso.

Los primeros hitos en este camino se colocaron a finales de siglo XVIII. La ley de prensa sueca declaraba por primera vez en 1766 que «para favorecer el intercambio de opiniones y la información del público, todo ciudadano sueco tendrá libre acceso a los documentos oficiales»¹⁶. El ejemplo pionero sueco ligaba el derecho a la información con el derecho de acceso a los archivos públicos y reconocía el derecho de cada individuo a conocer no sólo sobre los procedimientos administrativos que le afectaran directamente —una garantía procesal clásica relacionada con los derechos de contradicción y defensa frente a los actos del gobierno y de la administración— sino que podía ser ejercido sobre cualquier documento público cuyo contenido, por ser de interés general, pudiera atañerle.

Posteriormente, en los años de la Revolución francesa, el artículo 15 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 propugnaba que «la sociedad tiene derecho a pedir cuentas de su gestión a cualquier agente público»¹⁷. Esta declaración se completaría con la Ley de 7 Mesidor año II (25 de junio de 1794) que establecía que

los archivos de la nación pasarían a ser de acceso libre y gratuito y que todos los individuos que lo solicitaran podrían consultarlos.

En todo caso, el punto de inflexión definitivo no llegaría hasta más de un siglo después. Tras finalizar la Segunda Guerra Mundial, la apertura a la investigación de los archivos del III Reich para investigar los crímenes nazis fortaleció la creencia, tanto en la clase política como en la opinión pública, de que «la democracia funciona en las mejores condiciones cuando el pueblo dispone de toda la información permitida por la seguridad del país»¹⁸. Se consolidaba una figura jurídica que ha alcanzado gran relevancia en las sociedades abiertas y democráticas como instrumento esencial para lograr la rendición de cuentas continúa por parte de las instituciones públicas: el derecho de acceso a la información.

De esta manera el artículo 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1948 afirmaba que «toda persona tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye no ser molestada a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión»¹⁹.

Dos años más tarde, el Consejo de Europa adoptó el Convenio Europeo de Derechos Humanos, inspirado directamente en la Declaración Universal de la ONU. El artículo 10 se dedicaba a la libertad de expresión, dentro del cual se comprendería el derecho de acceso a la información pública aunque no quedara netamente expresado así: «Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión. Este derecho comprende la libertad de opinión y la libertad de recibir o de comunicar informaciones o ideas sin que pueda haber injerencia de autoridades públicas y sin consideración de fronteras»²⁰. Un derecho, sin embargo, que no se consideraba absoluto sino que podía limitarse si la información divulgada afectaba a:

- La seguridad nacional incluyendo su integridad territorial.
- La defensa de la seguridad y del orden públicos así como la prevención del delito.
- La autoridad y la imparcialidad del poder judicial.

- La protección de la salud y de la moral públicas.
- La protección de los derechos particulares ajenos incluyendo el de la reputación.

De esta manera, el convenio establecía lo que ha sido axioma legal desde entonces: que al ejercicio de la libertad de buscar o recibir información podían oponérseles otros derechos, tanto personales como colectivos que también eran dignos de protección. La controversia sobre qué derechos deben prevalecer en cada ocasión —y cómo medir esta prevalencia— constituye desde entonces el principal debate entre los partidarios de la ampliación del derecho de acceso a la información y sus detractores.

Mientras que los países nórdicos seguían legislando sobre la publicidad de los documentos oficiales —Finlandia en 1951, Dinamarca y Noruega en 1970— en Estados Unidos se aprobó la ley de mayor importancia para el fomento global del derecho a la información: la *Freedom of Information Act*, de 1966 y aún hoy vigente²¹. Por ella se concede a toda persona el derecho de acceder libremente a documentos y registros públicos de interés general generados por el Gobierno de los EE.UU. La FOIA, como se le conoce popularmente, garantiza el derecho a consultar, reproducir y publicar documentos oficiales sin que sea preciso mayor justificación que el interés particular de cada demandante²². La ley enuncia un derecho de acceso general restringido en los casos que se pretenda consultar documentos que contengan información sobre la seguridad nacional, el orden público, la vida privada de las personas y los secretos protegidos por las leyes.

Se cita como gran innovación de la ley que en ninguna parte del texto figura la palabra “archivo”. En consecuencia, su óptica es ajena al enfoque tradicional de las leyes sobre archivos que esencialmente trataban a los documentos como fuentes de investigación retrospectiva. La FOIA, en cambio, al interesarse por los documentos a partir de su creación, se encontrasen o no depositados en un archivo²³, incumbía a toda la administración en general y no sólo a los archivos en particular.

La FOIA ha influido notablemente en las normas posteriores sobre acceso a los documentos públicos aprobadas tanto en Europa —Francia en 1978, Italia en 1990, Gran Bretaña en 2000 y Alemania en

2005— como en América²⁴. Todas estas leyes han acabado por imponer dos principios al respecto:

- Que no puede ejercerse la democracia de manera completa si no se garantiza el derecho a la información a toda la ciudadanía
- Que el medio para ejercer este derecho es a través del acceso libre a la documentación que contiene dicha información.

Con todo, aparecía un nuevo problema al que ya me he referido: cómo contrabalancear este derecho fundamental con el resto de derechos con los que pudiera colisionar, con la seguridad del estado, la intimidad de las personas y el resto de asuntos públicos o privados donde debiera imponerse cierta reserva y discreción.

2.2. La protección de datos personales.

La protección de la intimidad es un derecho ligado a la defensa de la propiedad privada y del individualismo proclamados por el liberalismo decimonónico. Al fin y al cabo, la intimidad es otra propiedad más: a cada uno le pertenece la suya. Formulado jurídicamente desde principios del siglo XX, acabó por ser recogido plenamente en:

- El artículo 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de la ONU (1948): «Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o reputación».
- El artículo 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (1953): «Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia»²⁵.
- El Artículo 17.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos promovido por la ONU en 1966: «Nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación»²⁶.

Hoy es un derecho totalmente integrado en la legislación internacional y en la de todos los estados democráticos aunque se trate de

una de los derechos más inasibles —al igual que el honor— debido a la ambigua separación que los seres humanos —animales gregarios por naturaleza— hacemos entre vida pública y vida privada.

Como puede observarse, en los artículos citados arriba siempre se hace mención a “vida privada” y no a “intimidad”. ¿Se trata de los mismos conceptos? En efecto, ambos están asimilados en inglés (*privacy*), francés (*vie privée*) o alemán (*privatsphäre*). Pero no así en castellano. Esta circunstancia lingüística ha permitido a la jurisprudencia española establecer al respecto dos esferas de protección distintas²⁷. En general, se acepta que la vida privada de un individuo está constituida por aquellas informaciones y vivencias que se desarrollan en espacios físicos reservados —el hogar propio y lugares afines— o que implican actividades sociales confidenciales —las relaciones personales o negocios propios, por ejemplo—. Dentro de este ámbito de privacidad existe un núcleo casi secreto —la intimidad— que suele asociarse con el origen racial de la persona, su orientación y costumbres sexuales, su ideología política, sus creencias religiosas, sus antecedentes penales, su fortuna económica y, últimamente, su estado de salud. Reconocer la diferencia entre ambas esferas es sencillo: todos los días sacrificamos parte de nuestra privacidad a cambio de gozar de las ventajas de la vida en sociedad con nuestros congéneres o para acceder a la protección del Estado a través del uso de los servicios públicos. Sin embargo a casi ninguno de nosotros se nos ocurriría compartir nuestra intimidad con los que nos rodean salvo que nos sean muy próximos. De la misma manera, la Administración —para la que no existe el derecho al anonimato— recoge y almacena cada día información privada de los ciudadanos: sus nombres, estado civil, direcciones, datos fiscales, etc.; pero se cuidará mucho de conocer sobre nuestra intimidad. De la importancia y gravedad de estos datos da fe el que hayan sido utilizados, a lo largo de la historia, como recurso predilecto para discriminar o perseguir a personas o comunidades

Todo esto, que hasta aquí parece un modelo legal no tan complicado de asimilar y gestionar, se complicó definitivamente a partir de los años setenta del siglo XX, con la implantación generalizada de la informática en la administración pública y en las grandes corporaciones

privadas. Hasta entonces, las violaciones de privacidad o intimidad requerían operaciones complejas y costosas que sólo estaban al alcance de grandes organizaciones. Investigaciones que antes precisaban de días o de semanas repasando ficheros repletos de tarjetas o zambullirse en pesados libros de registros y en legajos repletos de expedientes, se despachaban ahora en segundos lanzando una búsqueda en una base de datos que devolvía nombres, fechas, direcciones y cualquier otra coordenada vital. La llegada de aquellos potentes ordenadores —junto con la proliferación de la videovigilancia urbana²⁸— supuso para el pensamiento heredero del Mayo del 68, la confirmación de las profecías orwellianas sobre el Gran Hermano y el deseo compulsivo de los gobernantes por vigilarnos, por controlarnos²⁹.

La ciudadanía exigía al Estado —siempre sospechoso— que explicara qué datos poseía sobre nosotros y para qué pretendía utilizarlos. Fue tomando cuerpo la idea de que la recuperación simultánea e instantánea de múltiples datos personales permitiría no sólo recomponer el recorrido biográfico de los individuos sino también establecer un patrón sobre sus gustos, costumbres y hábitos: una intolerable intromisión en sus vidas privadas. Todo esto está descrito, con prosa mucho más elegante, en la exposición de motivos de la primera ley española de protección de datos —la conocida como LORTAD por sus iniciales— de 1992, que copio:

«Hasta el presente, las fronteras de la privacidad estaban defendidas por el tiempo y el espacio. El primero procuraba (...) que se evanescieran los recuerdos de las actividades ajenas (...); el segundo, (...) impedía que tuviésemos conocimiento de los hechos que (...) hubieran tenido lugar lejos de donde nos hallábamos. (...) El tiempo y el espacio operaban, así, como salvaguarda de la privacidad de la persona. Uno y otro límite han desaparecido hoy: (...) la informática posibilita (...) almacenar todos los datos (...) y acceder a ellos en apenas segundos, por distante que fuera el lugar donde transcurrieron los hechos, o remotos que fueran éstos. Los más diversos datos —sobre la infancia, sobre la vida académica, profesional o laboral, sobre los hábitos de vida y consumo, sobre el uso del denominado “dinero plástico”³⁰, sobre las relaciones personales o, incluso, sobre las creencias religiosas e ideologías (...)— relativos a las personas podrían ser, así, compilados y obtenidos sin dificultad. Ello permitiría a quien dispusiese de ellos acceder a un conoci-

miento cabal de actitudes, hechos o pautas de comportamiento que, sin duda, pertenecen a la esfera privada de las personas; a aquella a la que sólo deben tener acceso el individuo y, quizás, quienes le son más próximos, o aquellos a los que él autorice. Aún más: El conocimiento ordenado de esos datos puede dibujar un determinado perfil de la persona, o configurar una determinada reputación o fama que es, en definitiva, expresión del honor; y este perfil, sin duda, puede resultar luego valorado, favorable o desfavorablemente, para las más diversas actividades públicas o privadas, como pueden ser la obtención de un empleo, la concesión de un préstamo o la admisión en determinados colectivos³¹».

Pareciera por tanto, que la defensa de la intimidad de las personas ya no se libraba en los dormitorios sino en los formularios impresos. En la misma exposición se concluye:

«Se hace preciso, pues, delimitar una nueva frontera de la intimidad y del honor. Una frontera que sustituyendo los límites antes definidos por el tiempo y el espacio, los proteja frente a la utilización mecanizada, ordenada y discriminada de los datos a ellos referentes».

En 1985, el Consejo de Europa³² aprobó el Convenio n.º 108 para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal³³. En el artículo 8 se concretan algunos de los derechos que asisten a los ciudadanos europeos frente a la existencia de ficheros informáticos — bases de datos — que incorporen sus datos personales: poder conocer de su existencia y su finalidad así como quién y dónde los administra³⁴.

Diez años más tarde, la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, aprobó un Reglamento general de protección de datos personales³⁵ que los estados miembros de la Unión Europea debieron trasponer a sus respectivas legislaciones locales imponiendo un marco legal común, mínimo pero armónico. El objetivo principal de la norma era proteger al individuo de imponiendo el llamado “Principio de autodeterminación informativa” o facultad de toda persona para ejercer control sobre la información personal que le concierne, almacenada en ficheros públicos o privados, tanto en formato

informático como manual –incluyendo, así, las tradicionales fichas en papel– si los datos que contienen están estructurados.

El *Reglamento* establece en su artículo 29 la creación de un Grupo de protección de las personas en lo que respecta al tratamiento de sus datos personales –conocido como GT29– para supervisar la aplicación del propio reglamento y, en general, para interpretar la normativa comunitaria sobre la materia³⁶. En ejercicio de estas funciones ha emitido varios Dictámenes entre los que destacan:

- Dictamen 5/2001, de 17 de mayo, que iguala en importancia y grado el derecho de acceso a los documentos y el derecho a la protección de datos personales, advirtiendo que ambos deben aplicarse en equilibrio sin la prevalencia a priori de uno sobre otro, ponderando “caso por caso” y que finaliza: «si se considera que prevalece el derecho de acceso del público, deberán revelarse los datos personales. Si es el respeto de la vida privada el que prevalece, deberá rechazarse la divulgación de estos datos»³⁷.
- Dictamen 4/2007, de 20 de junio, que pretende aclarar el concepto de datos personales para evitar que se considere parte de la intimidad de las personas cualquier información nominativa que pueda hallarse en un documento, vaciando de contenido el derecho de acceso a la información³⁸.

El reglamento general de protección de datos personales europeo está en camino de ser sustituido por un renovado texto aprobado el 27 de abril de 2016 pero que no entrará en vigor hasta el 25 de mayo de 2018. En su considerando 76º insiste en la necesaria ponderación de derechos y que sólo se deberán reputar riesgos en la protección de la intimidad de las personas cuando se demuestre que la naturaleza, el alcance, el contexto y la finalidad del acceso que se pretende a sus datos son lesivos para sus intereses³⁹.

Simultáneamente a este proceso de protección creciente de los datos personales en el panorama jurídico internacional, se estaba fraguando otra importante renovación en las prácticas de gobierno y administración de los estados democráticos occidentales que iba a situar a los archivos en primera línea de los nuevos modos de gestionar lo público y que conocemos popularmente como “transparencia”.

2.3. La transparencia y el derecho a saber.

El tránsito del siglo XX al XXI se ha caracterizado en Occidente por el creciente temor de la sociedad hacia su futuro, que presiente menos próspero que el heredado de la anterior generación. Diversos miedos le asaltan: el miedo al terrorismo islamista, al cambio climático, a la inmigración, a los recortes en materias sociales... Precisamente, este último temor a las consecuencias de la crisis económica que amenaza con derribar el estado de bienestar, han hecho que surja en la opinión pública un sentimiento de rencor hacia sus dirigentes a los que se culpa de inacción ante tales problemas cuando no de ser sus responsables directos. Sobre toda la clase política se ha extendido un manto general de desconfianza y se la tilda de incompetente y corrupta. Como reacción, todas las instituciones de gobierno, nacionales e internacionales, políticas y económicas, han abandonado su tradicional y esplendido aislamiento y se muestran ahora cercanas al común de la gente tratando de convencerla de que es a ella a quien representan y no a una élite adinerada. Se multiplican las iniciativas que fomentan la implicación pública en la acción de gobierno: cotizan al alza los consejos ciudadanos, los presupuestos participativos o las consultas populares. Finalmente, aplicando la definición canónica de Norberto Bobbio sobre la democracia –el gobierno del poder público en público– los gobernantes se esfuerzan en demostrar a la población que no se le oculta información sobre las decisiones que le afectan. La llamada “transparencia” se ha erigido, por derecho propio, en uno de los principios fundamentales de actuación de los poderes públicos y, en general, en uno de los mantras más repetidos cuando un político defiende la bondad de su gestión.

En realidad la crisis económica no ha hecho sino acelerar un proceso iniciado tras la caída del muro de Berlín con la implantación de nuevas formas de gobernar lo público que se conocen genéricamente como “gobernanza”⁴⁰. La Unión Europea, por ejemplo, ha aprobado diversos textos sobre la materia. Así, por ejemplo, en 2001, en el marco de la ampliación de la Unión Europea hacia los países del Este que tendría lugar tres años después⁴¹, la Comisión Europea presentó la llamada Declaración de Laeken por la que se comprometía a reformar el funcionamiento interno de las instituciones comunitarias mejoran-

do su democracia, eficiencia y transparencia. Estos mismos principios debían inspirar la redacción de una futura –aunque finalmente no-nata– constitución europea⁴². También en 2001, *El libro blanco de la gobernanza Europea* publicado por la Comisión Europea, establecía cinco ejes de trabajo –apertura, participación, responsabilidad, eficacia y coherencia– señalando en el primero de ellos como las instituciones europeas deben «otorgar más importancia a la transparencia y a la comunicación de sus decisiones»⁴³.

La palabra “transparencia” aparecía repetida tantas veces en tantos discursos que parecía dejar de ser un instrumento para democratizar sociedades y elevarse a una categoría superior, a un fin en sí mismo⁴⁴. En una suerte de *excusatio non petita* la Comisión Europea colocaba la venda antes de la herida al afirmar, en un informe sobre la aplicación del Reglamento 1.049/2001 que regula el acceso del público a los documentos del Parlamento Europeo, del Consejo y de la Comisión:

«La transparencia no es un objetivo en sí, sino que permite una mayor participación del público en el proceso de toma de decisiones, reforzando el carácter democrático de las instituciones y la confianza de los ciudadanos en la administración europea»⁴⁵.

El siguiente y definitivo paso vino del otro lado del Atlántico. Suele citarse el mandato del presidente de Estados Unidos, Barack Obama, como un hito en muchos aspectos de la política norteamericana de influencia global: el primer presidente negro en la historia de EEUU logró iniciar importantes proyectos de reforma en materia social, diplomática, medioambiental, etc. También lo ha hecho en materia de transparencia. Precisamente el primer día de su cargo, el 21 de enero de 2009, aprobó un Memorando dirigido a todos sus jefes de departamento para la implantación de tres principios rectores en su política de gobierno: la transparencia en la actuación de los poderes público, la participación de la ciudadanía en la toma de decisiones así como su colaboración para la creación y mejora de los servicios públicos⁴⁶. Es lo que ha dado en llamarse “Gobierno abierto”. A esté siguió, en noviembre de 2011 la aprobación de otro Memorando sobre la gestión de documentos del Gobierno federal en el que expresamente se indica:

«Cuando los documentos se gestionan bien, la Administración puede usarlos para evaluar el impacto de sus programas, para reducir duplicidades en la gestión, para ahorrar dinero y para compartir este conocimiento dentro y fuera de su organización. Así, la gestión documental eficiente es la columna vertebral del gobierno abierto»⁴⁷.

Se produce por tanto una feliz coincidencia que sitúa a los archivos, en cuanto servicios responsables de la gestión de documentos, en mediadores imprescindibles para la efectiva aplicación del derecho de acceso a la información y, de paso, constituirse como principal herramienta de la transparencia. Se trata de una evolución lógica que inició la FOIA estadounidense hace cincuenta años.

En la actualidad el Derecho de acceso a la información parece evolucionar poco a poco hacia un genérico “derecho a saber” – quizás más bien principio jurídico – formulado aún de manera difusa. Una resolución de la UNESCO de 2015 instituía el 28 de septiembre como Día internacional del Derecho de Acceso a la Información y reconocía que este derecho se identifica popularmente como “derecho a saber”⁴⁸. Cinco años antes, la propia UNESCO, había realizado una declaración de apoyo a la libertad de información de prensa igualándola con este derecho a saber⁴⁹ de forma que sirviese de paraguas tanto para la libertad de prensa como para el derecho de acceso a la información. En este cambio de enfoque tienen mucho que ver la aparición de ONG y asociaciones especializadas en la materia, tales como Transparencia Internacional, que suelen referirse públicamente al derecho a saber como el objeto de su activismo pro-acceso frente a los gobiernos y administraciones públicas⁵⁰.



Este relato que comenzamos en Sumeria y hemos acabado hoy mismo puede resumirse en un sólo párrafo: han sido precisos cincuenta y cinco siglos para que los archivos públicos dejen de servir al poder, controlando a los ciudadanos, y pasen a servir a los ciudadanos, controlando al poder.

Y, llegados a este punto, debemos preguntarnos cómo ha recorrido nuestro país ese mismo camino... o si aún lo sigue recorriendo.

3. BREVE HISTORIA DE LOS ARCHIVOS EN ESPAÑA. EL ACCESO A LOS DOCUMENTOS PÚBLICOS ANTES DE LA CONSTITUCIÓN DE 1978.

Durante la Edad Media, los reinos cristianos peninsulares crearon archivos tal como hicieron el resto de monarquías europeas. Fue la Corona de Aragón la que más destacó en este cometido. El rey Jaime I *El Conquistador* fundó una cancillería en 1264 y su bisnieto, Jaime II, un archivo real en Barcelona en 1318 que podía presumir de conservar, tras el Vaticano, la serie de registros de cancillería más antigua de Europa⁵¹.

Tras la unificación de los todos los reinos peninsulares en una única corona a principios del siglo XVI y el desarrollo del estado absoluto de los Austria españoles, aumentó considerablemente la producción documental y se crearon nuevos centros de archivo. Hasta aquí, nada distinto al resto de monarquías europeas, salvo por el mayor tamaño y complejidad de la burocracia hispánica, proporcional al enorme volumen de negocios que debía atender la administración imperial. Se cita el Reglamento del archivo de Simancas como uno de los más avanzados de su tiempo. Por supuesto, de ninguna manera se permitía el acceso público⁵². Los archivos eran un reflejo del poder real que no se compartía salvo con quien el Rey quería.

3.1. La apertura de los archivos.

Como hemos visto más arriba, Carlos III innovó un uso distinto para los archivos al fundar el Archivo General de Indias en Sevilla: la concentración de fuentes documentales servirían esta vez para que historiadores autorizados pudieran confeccionar una narración oficial de la conquista y colonización americanas. En todo caso sí que se contemplaba un leve resquicio para el uso no histórico de los documentos por personas ajenas a la administración – evidentemente, notables – que pudieran acreditar un interés jurídico o legal:

«Si algunos interesados, así cuerpos como personas particulares, necesitaren algunos documentos para afianzar sus derechos, ilustrar sus familias, u otro fin honesto, acudiendo por escrito al

Archivero con expresión de las causas, se buscará y dará razón de su existencia, a fin de que puedan solicitar por el Ministerio de Gracia y de Justicia de Indias mi Real autorización para obtener las razones o copias que les convinieren, comprobadas con los originales y autorizadas con la firma del Archivero».⁵³

Aún con todas estas y otras limitaciones —se prohibía, por ejemplo, copiar ningún documento sin permiso— y salvando las distancias, podemos considerar que el Rey ilustrado fue el impulsor de la primera norma española sobre acceso a la información pública.

Sin embargo, a partir de entonces España entra en uno de los periodos históricos más negros de su historia que harán que esta innovación no sea más que una gota perdida en un mar de atraso archivístico. A la Guerra de Independencia contra Francia se suma la pérdida de las colonias americanas y el interminable encarnizamiento entre liberalismo y absolutismo. El país se ve abocado a una gravísima crisis económica, política y social —con guerras carlistas incluidas— que se prolongará durante casi todo el siglo XIX. A pesar de algunas disposiciones aisladas⁵⁴, la cuestión de los archivos pasa a ser un asunto menor y no será hasta mediados de siglo que comience a regularse la materia con la creación de nuevos archivos para el servicio de la administración y la instauración de unos mínimos procedimientos uniformes de conservación y acceso⁵⁵.

Para tener una perspectiva certera de la deficiente situación de los archivos españoles en el siglo XIX basta con consultar la exposición de motivos del Real Decreto de 5 de noviembre de 1847, sobre organización de los archivos dependientes del Ministerio de Gracia y Justicia. En él se admite «El lamentable estado en que se encuentran los archivos del reino, así los conocidos bajo el nombre de generales y los judiciales, como los del notariado o de la fe pública»⁵⁶. Se trataba de un problema que afectaba tanto a los archivos propiamente administrativos como a los antiguos archivos reales heredados del Antiguo Régimen. A éstos se había añadido el ingente volumen de documentación histórica que el Estado había obtenido a raíz de la desamortización eclesiástica y que se almacenaba en condiciones insostenibles desde 1850 en los locales de la Real Academia de la Historia⁵⁷.

La Real Orden de 28 de diciembre de 1853 del Ministerio de Gracia y Justicia aprobando un Reglamento de las Secretarías de Gobierno y archivos de la Audiencias⁵⁸ así como la Real Orden del Ministerio de Hacienda de 15 de enero de 1854, que aprobaba una Instrucción para el régimen de los Archivos generales de Hacienda son las primeras disposiciones contemporáneas españolas que pueden considerarse una norma de gestión propiamente dicha para archivos administrativos, incluyendo indicaciones que abarcaban desde el modo de estantear o signaturar legajos, transferir documentos entre archivos o cómo expedir copias certificadas de los documentos a cargo de los archiveros⁵⁹. Cuatro años antes, este ministerio, el más avanzado en la materia, ya había creado su propio archivo central⁶⁰.

Posteriormente, el Real Decreto de 17 de julio de 1858 trató de solventar tal acumulación de problemas creando el Archivo General Central del Reino, en Alcalá de Henares, para la concentración de todos los expedientes cerrados —aunque todavía con valor administrativo— que atiborraban las oficinas ministeriales. La exposición de motivos del Decreto glosa los usos patrióticos de los documentos para la investigación histórica en línea con el nacionalismo identitario dominante:

«Sin documentos que comprueben la historia; sin tesoros científicos y literarios, no hay gloria para una nación: conservarlos y utilizarlos con oportunidad, es de sus primeras obligaciones. Deba (...) la nación española el ver dignamente custodiados los suyos, testigos del heroico esfuerzo de nuestra reconquista y guardianes celosos de los nombres y hazañas de aquellos ilustres varones que levantaron con su brazo las Monarquías de Asturias y León, de Aragón y Navarra, y extendieron la fama de sus virtudes por toda la redondez de la tierra⁶¹.»

Asimismo, el Decreto de 17 de julio, creó un cuerpo específico de funcionarios, el de los Archiveros facultativos, uno de los más antiguos dentro de la Administración del Estado⁶². A ellos se encomendó la ingente tarea de organizar y describir los pergaminos y legajos conservados en los archivos nacionales. En los años posteriores se ampliaron sus cometidos, encargándoseles no sólo la gestión de los archivos históricos, sino también de los administrativos: primero de

los dependientes del Ministerio de Hacienda y luego de todos los demás⁶³. Estos funcionarios y su espíritu de cuerpo —a los que el Ministerio de Fomento irá proporcionando sucesivos reglamentos de organización interna— serán el único nexo de unión entre archivos institucionalmente descoordinados entre sí, e irán asentando el germen una práctica archivística más o menos homogénea en España⁶⁴.

Mientras que Fomento elaboraba estos reglamentos orgánicos para el cuerpo de archiveros, con clara vocación historicista, el resto de ministerios fueron aprobando diferentes reglamentos departamentales en materia de procedimiento administrativo que también afectarían a sus propios archivos y a los que aludiré unas líneas más adelante. Esta dualidad de normativa crearía una clara distinción —que imitaba el modelo francés— entre archivo histórico y archivo administrativo que calaría profundamente en España.

Con respecto al uso de los archivos como “graneros de historia” (§1), toda la primera mitad del siglo XIX estuvo dominada por el desinterés de las autoridades hacia la enorme riqueza patrimonial conservada en los archivos históricos nacionales. No es hasta la publicación de la una real orden, el 20 de abril de 1844, que se permitirá a los particulares la investigación en los archivos reales con unas «Reglas para franquear los archivos a las personas estudiosas»⁶⁵. De todas formas, se prohibía la consulta de todo documento posterior a 1700. Es decir, a la instauración de la dinastía borbónica en España. Posteriormente, con la promulgación de la Ley de Instrucción Pública, de 9 de septiembre de 1857 —más conocida como “ley Moyano” —, el “estado providencia” decimonónico acabará por asumir la atención y el fomento de los archivos históricos como parte de sus cometidos obligatorios. Habrá que esperar hasta 1892, con la inauguración del Palacio de Bibliotecas y Museos de Madrid —hoy sede de la Biblioteca Nacional— para que España cuente con instalaciones dignas para el establecimiento del Archivo Histórico Nacional (AHN)⁶⁶. Estas disposiciones corrían paralelas con la escasa y contradictoria regulación del momento para acceder a los documentos históricos. Al no especificarse con claridad los casos favorables de acceso, la decisión final de enseñar o no el documento se confiaba al archivero, al que la norma

advertía con duros castigos si cometía el error de mostrar lo que no debía, aunque no se especificara el qué.

Seis años más tarde, se promulga la Real Orden Circular el 1 de septiembre de 1898 que aprobó el Reglamento provisional para el régimen y Servicio de los archivos militares⁶⁷ como norma sectorial sólo aplicada a los archivos dependientes de los ministerios de Guerra y, más tarde, del Aire. Justo un siglo después fue actualizado por el vigente reglamento (§4.16).

Todo este titubeante proceso culminará con el Real Decreto de 22 de noviembre de 1901 que aprobó el Reglamento de Régimen y Gobierno de los Archivos del Estado⁶⁸. Esta será la primera norma que abarque todos los archivos públicos españoles, ya fuesen de carácter administrativo o histórico. A los primeros se los denominaba “especiales” y a los segundos “generales”⁶⁹. El decreto de 1901 –aquel al que se refería la señora Wright al principio de este texto– encargó la gestión de todos estos centros al cuerpo facultativo de archiveros del Estado. Y con respecto al acceso estableció un principio de restricción superior –que a estas alturas ya nos sonará– para aquellos «documentos que no podrán ser examinados por razones de interés patrio». Para salvarla sería necesaria una autorización especial del Ministerio de Instrucción Pública y Bellas Artes.

El Real Decreto de 1901 estuvo vigente ciento diez años, hasta la aprobación del Real Decreto 1.708/2011, de 18 de noviembre, que estableció el actual Sistema de Archivos de la Administración General del Estado (AGE)⁷⁰. Para entonces el Reglamento llevaba décadas sin cumplirse casi en su totalidad no sólo por las palmarias diferencias entre el régimen canovista que lo alumbró y el Estado democrático español, sino por la mera imposibilidad técnica de cumplir la mayor parte de sus instrucciones: ¡ya en 1921 se quejaba la señora Wright de lo obsoleto de sus procedimientos! En cualquier caso, su prolongada vigencia ilustra a la perfección la velocidad con que los asuntos relacionados con los archivos se han movido tradicionalmente en nuestro país.

Tras la caída de la monarquía alfonsina, la Segunda República apenas tuvo tiempo de crear, en su breve interludio legislativo, los archivos históricos de protocolos⁷¹, los actuales archivos históricos

provinciales, que – a imitación de los archivos departamentales franceses – constituyen hoy una de las redes de archivos más importantes del país.

Los cuarenta años de dictadura franquista dilataron aún más la brecha teórica y práctica entre la archivística española y la europea. El Decreto de 24 de julio de 1947 – ajeno a los avances que se producían en el extranjero – prolongaba la anterior distinción entre archivos “especiales” y “generales” aunque sustituyendo la denominación por “administrativos” e “históricos”⁷². Se consagraba con ello una dualidad operativa que llega hasta nuestros días y que, a pesar del criterio profesional en contra, sigue campando en todas las Administraciones españolas, ya sea la central, la autonómica o la local. A día de hoy, una de las principales reclamaciones de los archiveros frente a los responsables políticos sigue siendo la eliminación de estas distinciones cronológicas entre archivos administrativos e históricos – activos e inactivos, vivos o muertos, útiles e inútiles – que impiden la implantación de sistemas integrales de gestión de documentos en las Administraciones públicas tal como ha logrado la administración de tradición anglosajona con el llamado *records management*⁷³.

En 1969 se produce el principal avance del periodo: la creación en Alcalá de Henares del Archivo General de la Administración (AGA) por el Decreto 914/1969. El AGA respondía al modelo de *pre-archiving* francés – de nuevo imitábamos el ejemplo galo – que propugnaba la construcción de archivos “intermedios” para concentrar toda la documentación y expedientes administrativos acabados y sin uso previsible en las oficinas. En el archivo intermedio la documentación debía permanecer un determinado tiempo para decidir o bien su eliminación – cuando caducaran todos sus posibles valores: jurídicos, legales, fiscales, etc. – o su conservación permanente si, en el ínterin, adquirían valor para la investigación histórica⁷⁴.

Asimismo, el Decreto 914/1969 establecía la transferencia desde los archivos ministeriales centrales al AGA de todos los documentos que llevasen más de quince años depositados en éstos y, desde el AGA al AHN de todos los documentos con más de veinticinco años de antigüedad que hubiesen adquirido valor para la investigación.

Estos plazos iban a servir de guía, algo irregular, para que a partir de entonces los funcionarios pudieran distinguir un documento administrativo de otro histórico: veinticinco años constituía el límite.

Durante este periodo, destacan otras dos leyes más: la Ley 14/1966 de Prensa e Imprenta⁷⁵ y la Ley 9/1968 sobre Secretos Oficiales. La primera –conocida popularmente como “ley Fraga” recordando el nombre del entonces ministro de Información y Turismo–, eliminó la censura previa en los medios de comunicación, a los cuales el Gobierno y la Administración se obligaban a entregar información oficial si mediaba solicitud formal. Así que sólo se reconocía a estos medios –y no al individuo particular– la capacidad de dirigirse a la Administración para solicitar información pública. Por supuesto, la ley no contemplaba ninguna medida para garantizar que la Administración la cumpliera⁷⁶.

La segunda ley, la 9/1968 sobre secretos oficiales (LSO) declara en el inicio de su preámbulo:

«Es principio general, aun cuando no esté expresamente declarado en nuestras Leyes Fundamentales, la publicidad de la actividad de los Órganos del Estado, porque las cosas públicas que a todos interesan pueden y deben ser conocidas de todos».

La LSO, al someter a todos los órganos del Estado al principio general de publicidad en sus actuaciones⁷⁷ es, en cierta forma... ¡La primera ley de transparencia de nuestro país! Tal como nos enseñó Lewis Carroll, con un poco de esfuerzo podemos llegar a convencernos de que el reloj parado es el más exacto de todos⁷⁸. Evidentemente, el resto del articulado se dedica a explicarnos cómo los documentos referidos a determinadas materias podrán ser retirados de la consulta pública para evitar «perjuicio para la causa pública, la seguridad del mismo Estado o los intereses de la colectividad nacional». Con todo, lo más paradójico del asunto es que, casi cuarenta años después de la llegada de la Democracia, esta ley aún sigue vigente con escándalo de la opinión pública y causando serios problemas a la investigación en archivos (§4.16).

3.2. La regulación de acceso al expediente administrativo.

Antes he aludido a los distintos reglamentos ministeriales de procedimiento administrativo aprobados en el último tercio del siglo XIX como las primeras regulaciones que abrían a los particulares el acceso a los expedientes que les afectaran directamente⁷⁹. Se trata de una economía jurídica propia del derecho latino: distinguir entre el derecho de acceso a los expedientes abiertos, reservado únicamente a los interesados en el mismo, y el derecho de acceso a los expedientes acabados, que podría solicitarse por terceros. Los citados reglamentos, supusieron una mínima ordenación —con vaivenes entre el garantismo y la restricción— de lo que hasta entonces no eran sino los usos heredados de la administración del Antiguo Régimen, caracterizados por el secreto y la arbitrariedad en la gestión de lo que no era público sino patrimonio del rey. El nuevo estado liberal se vio en la necesidad de asegurar, al menos, una fase de audiencia previa al interesado en la que éste podría acceder al expediente y consultar los documentos que lo componían ya que «la buena administración antes se favorece que se perjudica facilitando la publicidad en el expediente, la intervención de los interesados y el señalamiento de ciertas reglas generales que sean garantía de imparcialidad» tal como se explicaba en el preámbulo del Real Decreto de 14 de septiembre de 1872 para «la formación de reglamentos para el despacho de los negocios administrativos encomendados a las dependencias de la administración civil»⁸⁰. Por primera vez se concedía al directamente interesado el derecho subjetivo de conocer sobre el procedimiento que le afectaba aunque, todo hay que decirlo, el Reglamento de 1872, impulsado por la Primera República tuvo una vida bien corta. Las normas posteriores sustituirían este derecho por una difusa posibilidad de los interesados a conocer el estado de tramitación del expediente sin que ello significara poder ojearlo directamente. Con todo, podemos detectar una tendencia: los gobiernos de corte progresistas parecían más predispuestos a reconocer este derecho de acceso al expediente administrativo que los conservadores⁸¹.

Finalmente, con la promulgación de la Ley de Bases de 19 de octubre de 1889 —impulsada por el renombrado diputado Gumersindo de Azcárate— España pudo contar con un texto para ordenar la tra-

mitación del expediente administrativo⁸². García de Enterría lo llama «la primera ley del mundo sobre el procedimiento administrativo»⁸³, aunque en esta ocasión partir con ventaja no iba a suponernos ganancia: es cierto que la ley de Azcárate consagraría en la práctica administrativa española el trámite de audiencia previa al interesado pero, en cambio, no reconocería el derecho de éste a la consulta del expediente. Y, en lo tocante a archivos, a pesar del antecedente de los anteriores reglamentos ministeriales —que disponían cómo proceder con el archivo de las actuaciones a la finalización del procedimiento—, la ley de 1889 omitió toda disposición general al respecto. Ello provocaría la desconexión del servicio de archivo con el resto de oficinas implicadas en la tramitación del expediente y su progresivo arrinconamiento organizacional. Las transferencias de documentación a los archivos nunca serían un trámite lógico, integrado dentro del procedimiento administrativo, sino una operación esporádica, circunstancial, asociada al desembarazo de las oficinas cuando se colmataban de legajos.

En 1958, durante la dictadura franquista, se aprobará la segunda ley de procedimiento administrativo de la historia de España⁸⁴. Además de formalizar el trámite de audiencia previa, la ley recoge, con respecto a acceder al expediente, el derecho de los directamente interesados a obtener información sobre el estado de su tramitación y la posibilidad de solicitar copias de documentos contenidos en el mismo. Desgraciadamente en ésta —como en la de 1889—, volverá a ignorarse al servicio de archivo como terminación de cualquier procedimiento administrativo. Con ello acabará por cimentarse en la administración española una lamentable tradición de desconocimiento hacia la función de archivo que posteriormente, ya en época democrática, impedirá que tanto el responsable político como el funcionario de a pie acepten de buena gana racionalizar la gestión documental en su trabajo cotidiano⁸⁵.

En resumen, Fernández Ramos⁸⁶ caracteriza de la siguiente manera la situación de los archivos españoles y del acceso a los documentos públicos justo antes de la llegada de la Democracia:

- Predomino absoluto del uso de la reserva sobre la publicidad en el procedimiento administrativo.

- Como complemento, negación al ciudadano del derecho subjetivo a acceder a los documentos depositados en los archivos, tanto para los administrativos como para los históricos. En realidad, no se le negaba explícitamente este derecho, simplemente no aparecía en la ley, lo cual permitía la más absoluta discrecionalidad por parte de la Administración.
- Inexistencia de una norma de rango superior –el reglamento de 1901 no era más que un decreto– que unificara el funcionamiento de los archivos públicos y creara un sistema de gestión de documentos capaz de imponer criterios de actuación, por ejemplo con respecto al acceso a los mismos.

4. EL ACTUAL MARCO LEGAL EN ESPAÑA: DEL DERECHO DE ACCESO A LOS ARCHIVOS AL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN. EL MODELO ESPAÑOL DE ACCESO A LA INFORMACIÓN (AI/E).

A partir de la reinstauración democrática de 1978, los servicios de archivos españoles han experimentado una sustancial mejoría tanto en recursos técnicos como humanos lo que les ha permitido el desarrollo de un corpus teórico moderno homologando su gestión con la práctica internacional más avanzada. En consecuencia, al igual que en el resto de países de nuestro entorno, la cuestión del acceso a los documentos ha pasado a ser uno de los materias que más preocupa al colectivo profesional reuniendo regularmente a archiveros de todas las Administraciones españolas en congresos, seminarios y jornadas para debatir sobre el tema y generar de paso un importante volumen de literatura gris⁸⁷. Los más importantes de estos encuentros profesionales entre 1991 y 2016 se relacionan en el TEXTO II. Además esta inquietud ha generado artículos profesionales desde los primeros años de la recuperación democrática⁸⁸ hasta hoy mismo, proliferando en blogs y foros especializados de internet, especialmente en Arxiforum⁸⁹. Además, ha impulsado la publicación de numerosos estudios de conjunto, destacando los de Pomed, Desantes Guanter Fernández Ramos, Guichot, Rams o Blanes, anteriores éstos a la aprobación de la ley de

transparencia de 2013 y, posteriormente, el de Razquin y un nuevo manual de Fernández Ramos actualmente en prensa⁹⁰. El objeto de toda esta literatura no es otro que tratar de comprender el sentido y la aplicación de la norma vigente en nuestro país sobre acceso a la información, cual es el régimen jurídico y la practica que lo configura, cuestión a la que me referiré, a partir de ahora, como “Modelo Español de Acceso a la Información Pública” (AI/E). En este punto debo realizar dos precisiones:

La primera de ellas, tiene que ver con la terminología: el estudio del AI/E es también el estudio de la implantación del derecho de acceso a la información pública en España. Este derecho, que forma parte del grupo de derechos denominados “de tercera generación”⁹¹ — junto con los llamados “derechos colectivos”, como los medioambientales, tecnológicos, identitarios, etc. —, indican un grado avanzado de calidad democrática en los Estados de derecho que los practican. Su reconocimiento en España ha sido controvertido, para empezar porque hasta la aprobación de la ley de transparencia de 2013 los expertos incluso discutían si nuestro ordenamiento lo reconocía o no, con un nombre u otro. Leonor Rams lo explicaba así en 2008:

«El derecho de acceso previsto en la Constitución española presenta una particularidad respecto de las previsiones contenidas en las legislaciones de otros estados, que lo individualiza y diferencia y que, sin embargo, ha sido objeto de escasísima atención: el objeto del derecho de acceso en el ordenamiento español no es la información, ni la documentación administrativa, como ha querido entender gran parte de la doctrina, sino los archivos y registros administrativos»⁹²

Y es cierto que podemos leer en muchas publicaciones dedicadas al respecto como, en muy pocas líneas, el autor nombra primero el derecho de acceso a los documentos, cita luego el derecho de acceso a la información pública, pasa después sobre el derecho a saber y concluye comentando algo sobre el derecho de acceso a los archivos y registros⁹³. Y todo ello sin, aparentemente, cambiar de asunto. A veces se trunca directamente el apellido del término y se le reduce a un ambivalente “derecho de acceso” que acaba de desorientar al lector. Desde luego no se trata de términos intercambiables y aunque, como

veremos, la configuración del AI/E está marcada por la progresiva conversión jurídica del “derecho de acceso a los archivos y registros públicos” en “derecho de acceso a la información pública”, en aras de la claridad conceptual me referiré a ellos especificando su nombre en cada ocasión.

La segunda precisión, directamente relacionada, tiene que ver con la metodología: en la enumeración de leyes y decretos que sigue detallaré cada uno de los pasos que han modelado el AI/E en los últimos cuarenta años.

4.1. La Constitución española y la caracterización del derecho de acceso a los archivos y registros administrativos.

Dos son los artículos en la Constitución española de 1978 (CE) que afectan especialmente al derecho de acceso a los archivos, el 20.1.d y 105.b, que copio a continuación:

Artículo 20.

1. Se reconocen y protegen los derechos:

d) A comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión. La ley regulará el derecho a la cláusula de conciencia y al secreto profesional en el ejercicio de estas libertades.

Artículo 105

La ley regulará:

b) El acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos, salvo en lo que afecte a la seguridad y defensa del Estado, la averiguación de los delitos y la intimidad de las personas.

En el artículo 20.1.d –donde no se menciona expresamente la palabra “archivo” – formula el derecho a la información emparentándolo con el derecho de expresión (art.º 20.1.a: Se reconoce y protege el derecho a expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones mediante la palabra, el escrito o cualquier otro medio de reproducción). Está situado dentro del título I, que reúne los derechos fundamentales, aquellos que por su importancia son de aplicación in-

mediata, es decir, que no necesitan ser delimitados en su ejercicio por una norma ordinaria, gozan de especial protección ante los tribunales y pueden ser invocados en vía de amparo ante el Tribunal Constitucional.

Por último, el artículo 105.b define el derecho de acceso a los archivos y registros administrativos desde la perspectiva del control de la actuación de los poderes públicos. Al enunciarse fuera del listado de derechos fundamentales, queda caracterizado automáticamente como un derecho de configuración legal. Ello obliga a que sólo pueda ser ejercido por los cauces que establezca el legislador a través de una ley específica. Además, la propia CE ya marca una serie de límites para el ejercicio de este derecho que se supedita a la salvaguarda de determinados bienes públicos superiores en sintonía con los principios ya asentados en el derecho internacional y que hemos visto arriba: la protección de la seguridad y la defensa nacional; la averiguación de los delitos y la intimidad de las personas.

El fondo del asunto es determinar cuál es la naturaleza jurídica dominante de este derecho de acceso a los archivos y registros administrativos que recoge el artículo 105.b a partir de su vinculación con el derecho a la información del artículo 20.1.a. En la práctica, caracterizarlo de una u otra manera marcará su relevancia y, en consecuencia, lo más o menos imperioso que pueda llegar a ser su cumplimiento para los poderes públicos. Sobre esta naturaleza, se han establecido tres corrientes interpretativas:

- Derecho subjetivo de configuración legal. Esta es la corriente de apreciación mayoritaria en la doctrina —por ejemplo, en Álvarez Rico, Chinchilla Marín, Embid Irujo o Pomed Sánchez⁹⁴— y la que sigue la jurisprudencia tanto del Tribunal Supremo —tras la temprana sentencia STS 16/10/1979— como del Tribunal Constitucional —a través de la sentencia STC 18/1981—. Para los autores citados el derecho de acceso a la información sería una especificidad del derecho fundamental a la información⁹⁵ pero diferente de éste por ser ambos de distinta naturaleza: el derecho a la información tendría que ver con la libertad que asiste a los medios de comunicación de informar a la ciudadanía —pasiva al respecto— sobre hechos

de interés general⁹⁶ y no tanto con que el ciudadano se procure él mismo la información accediendo a archivos y registros.

- Derecho fundamental. Hay otro buen grupo de expertos favorables a esta interpretación: Desantes Guanter, Guichot, Fernández Ramos o Blanes Climent. Para ellos el derecho a la información no sería tanto un derecho a “recibir información” sino un derecho a “informarse” y que, por tanto, no es posible ejercerlo si no media el acceso a la fuente de la información misma depositadas en archivos y registros administrativos. De este modo, el derecho “de acceso” a la información estaría englobado dentro del derecho a la información por lo que participaría de su carácter fundamental.
- Derecho instrumental. Es una interpretación a medio camino entre las dos primeras, ya que aunque no se atribuya al derecho de acceso a la información naturaleza de derecho fundamental sí que se admite que, en determinados supuestos, al servir de cauce imprescindible para el ejercicio de derechos y libertades fundamentales – de participación, de información, de tutela judicial efectiva – puede llegar a tener esta misma consideración. Está defendida principalmente por Mestre Delgado⁹⁷.

En cualquier caso, como ya se ha advertido arriba, la interpretación que prevalece en los tribunales españoles es considerar el derecho de acceso a la información pública – antes a los archivos y registros públicos – como un derecho de configuración legal no fundamental⁹⁸.

4.2. La Ley Orgánica 1/1982, de protección del honor, la intimidad y la propia imagen.

La Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen (LOPH)⁹⁹, es una ley de rango superior que emana directamente del derecho fundamental a la dignidad recogido en el Artículo 10.1 CE¹⁰⁰.

Protege a todos los ciudadanos contra intromisiones ilegítimas en su civil del derecho al honor, intimidad personal y familiar y su la pro-

pia imagen (art.º 1) aunque no determina claramente en que consistirán esas intromisiones ya que los límites a esta protección civil quedará delimitada «por las leyes y por los usos sociales atendiendo al ámbito que, por sus propios actos, mantenga cada persona reservado para sí misma o su familia» (art.º 2.1). La protección de este derecho se podrá prolongar hasta ochenta años después de la muerte de la persona (art.º 4.3) si sus descendientes, ascendientes, hermanos o persona que el titular del derecho hubiera designado en vida. Sin embargo no se entenderá intromisión al honor cuando se actúa de acuerdo con una ley concreta (art.º 2.2) ni cuando predomina un interés histórico, científico o cultural relevante (art.º 8.1)

En términos prácticos esta ley suele enfrentar a medios de comunicación y a personajes públicos y debe su popularidad a las demandas que éstos últimos presentan regularmente en los tribunales contra la prensa del corazón. Realmente, la LOPH no ha supuesto, de cara al ciudadano, una merma considerable para la consulta de documentación con interés directo o con fines de investigación histórica. De hecho sucesivas sentencias del Tribunal Supremo y del Tribunal Constitucional han instituido en nuestro país la clara preeminencia de la libertad de expresión y de información sobre el derecho a la intimidad cuando ambos derechos entran en conflicto y la informaron difundida sea veraz, se refiera a asuntos públicos y sean de interés general. La STS 6/1988, de 21 de enero, explica en su fundamento jurídico 5º que «el ordenamiento (...) ampara, en su conjunto, la información rectamente obtenida y difundida, aun cuando su total exactitud sea controvertible». Asimismo el Tribunal Constitucional en sendas sentencias de 5 de noviembre de 1990 –la STC 171/1990 y la STC 172/1990– marcó la línea interpretativa básica sostenida desde entonces por los tribunales españoles. Concretamente la STC 171/1990 en su fundamento jurídico 5º:

«Dada su función institucional, cuando se produzca una colisión de la libertad de información con el derecho a la intimidad y al honor aquélla goza, en general, de una posición preferente y las restricciones que de dicho conflicto puedan derivarse a la libertad de información deben interpretarse de tal modo que el contenido fundamental del derecho a la información no resulte, dada su jerarquía institucional

desnaturalizado ni incorrectamente relativizado (...) El [derecho] de la libertad de información, como regla general, debe prevalecer siempre que la información transmitida sea veraz, y esté referida a asuntos públicos que son de interés general por las materias a que se refiere y por las personas que en ellos intervienen, contribuyendo, en consecuencia, a la formación de la opinión pública»¹⁰¹

Asimismo la STC 43/2004-FJ5 ha hecho prevalecer el derecho a la investigación científica sobre el derecho al honor aunque, en este caso se indica que las personas objeto del estudio histórico deben haber fallecido¹⁰² (§5.2).

Por último, tras la aprobación de la Ley 52/07 de Memoria Histórica (§4.10) quedaron razonablemente resueltos, a favor del acceso, los problemas de ponderación de derechos que podían quedar en el aire respecto a los citados artículos 2.2 y 8.1 LOPH.

4.3. La Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local.

La Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local¹⁰³ (LBRL) además de ser la principal norma específica sobre los distintos entes que integran la Administración Local¹⁰⁴ – fue la primera norma aprobada en España tras la reinstauración democrática que reguló, aunque fuese tangencialmente, el derecho de acceso a los documentos públicos. El capítulo IV del Título V está dedicado por entero a la información y participación ciudadana en la vida municipal y establece toda una serie de medidas de publicidad de las sesiones de los plenos de las corporaciones locales así como de libre acceso a las resoluciones tanto de dichos plenos como de las juntas de gobierno locales. El enfoque respecto al derecho es marcadamente aperturista ya que se preocupa antes de asegurarlo que de marcarle restricciones que se limitan, en todo caso, a las ya indicadas en el artículo 105.b CE¹⁰⁵.

Destacan dos interesantes artículos: el artículo 69.1 establece la obligación por parte de las Corporaciones locales «de facilitar la más amplia información sobre su actividad y la participación de todos los ciudadanos en la vida local» y el artículo 70.3 dispone que «todos los

ciudadanos tienen derecho a obtener copias y certificaciones acreditativas de los acuerdos de las Corporaciones Locales y sus antecedentes, así como a consultar los archivos y registros en los términos que disponga la legislación de desarrollo del artículo 105, letra b) de la Constitución».

Más aún: en el artículo 207 del Reglamento de 1986 que desarrolla la ley¹⁰⁶, vuelve a mencionarse el artículo 105.b CE al disponer que «todos los ciudadanos tienen derecho a obtener copias y certificaciones acreditativas de los acuerdos de los órganos de gobierno y administración de las Entidades locales y de sus antecedentes, así como a consultar los archivos y registros en los términos que disponga la legislación de desarrollo del artículo 105.b CE. La denegación o limitación de este derecho, en todo cuanto afecte a la seguridad y defensa del Estado, la averiguación de los delitos o la intimidad de las personas, deberá verificarse mediante resolución motivada».

4.4. La apertura: la Ley 16/1985 del Patrimonio Histórico Español.

La Constitución española de 1978 consagra el derecho que tienen todos los ciudadanos a la Cultura (art.º 44) así como la obligación de los poderes públicos de proteger y enriquecer los bienes integrantes del patrimonio histórico, cultural y artístico de España, ya sean públicos o privados (art.º 46). Ambos artículos¹⁰⁷, incluidos en el título primero de la CE —lo que les confiere consideración de derechos fundamentales— constituyen el cimiento jurídico de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español¹⁰⁸ (LPHE). A pesar de que se trate de una norma cuyo ámbito de actuación es, a priori, el sector de las políticas culturales públicas de conservación patrimonial, en realidad va a recoger algunas de las disposiciones más importantes sobre derecho de acceso a los documentos en nuestro país.

La LPHE —conocida en los círculos funcionariales como “ley Solana” — así como su reglamento de desarrollo, el Real Decreto 111/1986, de 10 de enero¹⁰⁹, servirán para establecer las principales medidas con que el Estado trata de asegurar la protección y el enriquecimiento del patrimonio cultural español. En el texto de la ley los

archivos aparecen como instituciones encargadas de la conservación de parte de ese patrimonio —en este caso, del documental— junto con las bibliotecas —que conservan el patrimonio bibliográfico— y los museos —que conservan el patrimonio arqueológico—. En ese sentido se ligan los archivos al sector cultural en consonancia con la interpretación tradicional de los archivos, heredera de la concepción historicista decimonónica (§1).

En primer lugar, la ley crea la figura del “patrimonio documental español” (art.º 48) del cual forman parte todos los documentos generados en España por las Administraciones públicas, por los organismos o entidades públicas así como empresas participadas mayoritariamente por el Estado o gestoras de servicios públicos (art.º 49.2). Es decir —y es importante recalcar esto—, forman parte del patrimonio documental todos los documentos y expedientes generados por las Administraciones públicas desde el momento inicial en que se crean: su mayor o menor antigüedad no importa a este respecto.

Además, a partir de determinada antigüedad, se integraran también en el patrimonio documental español los documentos generados por personas o instituciones privadas:

- A los cuarenta años: los documentos de la Iglesia, los partidos políticos, sindicatos, entidades, fundaciones y asociaciones culturales y educativas de carácter privado (art.º 49.3).
- A los cien años: el resto de documentos privados (art.º 49.4).

Por tanto, todo documento existente en España con más de un siglo forma del patrimonio documental nacional. Ninguno escapa a esta regla. Y ello, en primer lugar, genera un efecto disuasorio: no podrán destruirse incontroladamente a riesgo de incurrir en expolio o mal uso tal como se recoge en los artículos 4 y 52.

A continuación, en el artículo 57 —de importancia central para la configuración del derecho de acceso a la información en España— se establecen las condiciones de consulta de los documentos constitutivos del patrimonio documental español. La regla general será la libre consulta siempre que se cumplan dos requisitos de procedimiento:

- Que los documentos hayan finalizado su trámite, se haya dictado resolución sobre ellos y, por tanto, se consideren cerrados a efectos administrativos; es decir, que sean expedientes “terminados”.
- Se hayan depositados en archivos públicos –cita concretamente “centrales”–. Es importante recordar, a este respecto, el decreto de creación del AGA, que había ordenado que los expedientes cerrados debían de remitirse a los archivos centrales de cada ministerio anualmente. Asimismo, el decreto establecía la transferencia periódica al AGA de toda la documentación que llevara quince años depositada en estos archivos centrales (art.º 3)¹¹⁰.

Esta es la norma general: la libre consulta. Las únicas excepciones a esta norma general serán las ya conocidas que emanan del artículo 105.b CE y que la LPHE agrupará en dos apartados distintos, separando aquellas restricciones obligadas por la protección del interés general –digamos “públicas”– de las debidas a la protección de los derechos individuales –digamos “privadas”–. En el primer caso (art.º 57.1.a) se cuentan las siguientes limitaciones de consulta:

- Que los documentos contenga información que afecten a materias clasificadas de acuerdo con la LSO.
- Que no deban ser públicamente conocidos por disposición expresa de una ley.
- Que la difusión de su contenido pueda entrañar riesgos para la seguridad y la defensa del Estado o la averiguación de los delitos.

Para salvar estas excepciones habrá que solicitar una autorización administrativa especial (art.º 57.1.b). Es decir, la ley permite incluso la consulta en esos ejemplos aparentemente extremos por lo que descarta las prohibiciones absolutas de acceso. Algunos autores, como Gómez-Llera, hacen una interpretación mucho más restrictiva de este precepto e insisten en que, al no prever la ley ningún plazo expreso a partir del cual sea posible consultar la documentación señalada en este artículo 57.1.a, debe entenderse que sólo se podrán abrir a la consulta cuando se desclasifiquen los documentos o cuando autorice la

consulta el jefe del departamento — y aquí estamos hablando de todo un subsecretario ministerial o un secretario general técnico delegado para ello — que los custodia¹¹¹. La vaguedad en la definición de la tercera categoría — pero a la vez su importancia social — «que la difusión de su contenido pueda entrañar riesgos para la seguridad y la defensa del Estado o la averiguación de los delitos» hace reflexionar al mismo autor sobre que la limitación sólo operaría si media una «prescripción legal formal»¹¹². O lo que es lo mismo: un responsable de archivo no podría valerse únicamente de su intuición o justificarse en su experiencia para restringir por propia iniciativa el acceso a un documento utilizando un argumento tan elevado como la “seguridad y la defensa del Estado”.

Con respecto a las restricciones para proteger derechos individuales (art.º 57.1.c), copio a continuación su redacción exacta:

«Los documentos que contengan datos personales de carácter policial, procesal, clínico o de cualquier otra índole que puedan afectar a la seguridad de las personas, a su honor, a la intimidad de su vida privada y familiar y a su propia imagen, no podrán ser públicamente consultados sin que medie consentimiento expreso de los afectados o hasta que haya transcurrido un plazo de veinticinco años desde su muerte, si su fecha es conocida **o, en otro caso**, — las negritas son mías — de cincuenta años, a partir de la fecha de los documentos».

Por consiguiente, para consultar documentos que contengan información que “pueda” afectar — ni siquiera es preciso que se tenga la seguridad de ello — a la seguridad de las personas, a su honor, a la intimidad de su vida privada y familiar y a su propia imagen deberán verificarse varios supuestos. La confusa expresión “o, en otro caso” permite que algunos interpreten que el legislador quiere referirse a tres situaciones distintas — de manera que al aplicar una, no procede aplicar otra — mientras que otros — entre los que me incluyo yo — piensan que se trata de circunstancias acumulativas. Analicémoslas en detalle:

- Si se dispone del consentimiento expreso de la persona cuyos datos personales figuran en el documento, es indiferente si su antigüedad es de cinco, diez o veinticinco años: en cualquier caso puede consultarse si concurren los condicionantes pre-

vios — documento o expediente finalizado, depositado en un archivo, que no este clasificado por la LSO o que otra ley impida expresamente su consulta.

- Si no se dispone del consentimiento de la persona, aparece la duda. Imaginemos un ejemplo extremo para la segunda regla, la del transcurso de los veinticinco años desde la muerte del afectado si su fecha es conocida: en un documento con setenta y seis años de antigüedad donde aparecen datos íntimos de una persona cuando tenía diecisiete años y que acaba de fallecer a los noventa y cuatro, tendríamos que esperar veinticinco años más para poder consultarlo. Ello implica que sólo podríamos acceder al documento cuando tuviera ciento y un años de antigüedad. Ni siquiera para consultar la documentación notarial — cien años — hay que aguardar tanto¹¹³.
- Parece lógico, desde mi punto de vista, que la tercera regla — la del acceso a los documentos a partir de cincuenta años de su fecha —, es sustitutiva de la segunda para evitar casos como el anterior. Cuando un documento tiene cincuenta años se liberaría al solicitante de contar con el consentimiento de la persona cuyos datos íntimos figuran en el documento, este viva o muerta. Por tanto, todo documento o expediente público finalizado, depositado en un archivo y que tenga más de cincuenta años es de libre consulta, a no ser que una ley diga expresamente lo contrario.

Como ya digo, la interpretación que acabo de hacer no es unánime ni mucho menos, aunque algunos profesionales como Joaquín Gil, archivero y teniente coronel del Cuerpo Jurídico Militar, la defiende abiertamente¹¹⁴. La Agencia Española de Protección de Datos (AGPD) también se refiere a ello en su informe n.º 120/2010 que dictaminaba sobre si un partido político podía negar o no a un grupo universitario de investigación el acceso a los datos personales de los miembros del comité ejecutivo de dicho partido entre 1977 y 2010¹¹⁵:

«Ciertamente, el precepto [el artículo 57.1.c], peca de cierta ambigüedad, dado que no establece claramente a qué supuestos se está haciendo referencia en el segundo de los casos referidos a personas cuya fecha de fallecimiento no sea conocida. Así, es posible consi-

derar que será en todo caso necesario que conste el fallecimiento de la persona, aunque su fecha no sea conocida o que la expresión “en otro caso” se refiera a cualesquiera supuestos, conste o no la circunstancia del citado fallecimiento».

Para evitar malentendidos, la AGPD aclara que no basta simplemente con desconocer si la persona ha fallecido o no —lo que Gómez-Llera ha definido como la “excepción por desgana”¹¹⁶—, considerando despreocupadamente que si los documentos tienen cincuenta años no merece la pena, por lo laborioso del trámite, averiguar si los posibles afectados están vivos o muertos.

Por su parte, la Agencia Vasca de Protección de Datos (AVPD) en su Dictamen CN12-010 de, señala:

«En efecto, las dudas que genera el artículo 57.1c) las crea la disyuntiva “o, en otro caso”, que permite dos interpretaciones: Una más favorable a la libre consulta de los documentos que obran en los archivos históricos, bastando para ello que hayan transcurrido 50 años desde la fecha de los documentos, con independencia de que el afectado haya fallecido o no; y una segunda interpretación, según la cual ese acceso será libre transcurrido 50 años desde la fecha del documento, cuando el afectado ha fallecido pero se desconoce la fecha del óbito»¹¹⁷.

La AVPD es partidaria estricta de la segunda interpretación, es decir, de aplicar la regla de los cincuenta años únicamente en los casos en que haya constancia cierta de la muerte del titular de los datos pero se ignore cuándo ocurrió —se desconoce la fecha pero no el hecho— por lo que recomienda exigir al solicitante de acceso que acredite el fallecimiento del afectado para permitirle el acceso. Todo lo cual no deja de ser desconcertante ya que deja sin sentido la disposición sobre la muerte ignorada. La AVPD insiste en que el derecho fundamental de las personas a que se protejan sus datos personales por medio de la LOPD no prescriben «por el mero transcurso del tiempo» por lo que si siguen vivas, la antigüedad del documento donde aparecen es irrelevante. Llama la atención fuertemente que esta interpretación de la AVPD contradiga a la propia legislación vasca: el artículo 19.b del vigente Decreto 232/2000, que aprueba el Reglamento de los Servicios

de Archivo de Euskadi¹¹⁸ (§4.18), realiza probablemente la que sea la interpretación más abierta del artículo 57.1.c LPHE dentro de todo el panorama estatal al permitir la consulta de cualquier documento con más de cincuenta años aunque contenga datos personales de personas aún vivas:

«En caso de que la información contenida en los documentos afecte a la seguridad, honor, intimidad, propia imagen o a cualesquiera otros datos de carácter personal cuya reserva tutelan las leyes, éstos no podrán ser consultados, salvo que medie consentimiento expreso de los afectados. Se podrán consultar, en todo caso, cuando haya transcurrido, o bien un plazo de veinticinco años desde el fallecimiento, si la fecha de este es conocida, o bien un plazo de cincuenta años a partir de la fecha de los documentos» (art.º 19.b).

Contra la idea de aplicar la regla de los cincuenta años a personas vivas se pronuncian abiertamente varios autores como Matas¹¹⁹ y Gómez-Llera. Este último se muestra escrupuloso al respecto advirtiendo que:

«El derecho a la intimidad no es un adorno del que las personas físicas se sirven una tarde para aparecer adecentadas en público, sino que constituye un derecho fundamental que acompaña toda la vida del individuo, y que no queda sujeto a prescripción cuando han transcurrido cincuenta años desde la creación de un documento en que se refleja un hecho o un acto o juicio jurídico atañente a su intimidad. El derecho a la intimidad no prescribe respecto a ninguno de los actos de una persona mientras viva, haya pasado el tiempo que haya pasado desde dichos actos»¹²⁰.

En suma, nos encontramos ante una redacción controvertida ante la que los archiveros tienen la oportunidad de posicionarse: ¿puede aplicarse el libre acceso a documentos con más de cincuenta años aunque la persona o personas citadas en el mismo no hayan fallecido? La larga discusión que ha generado —y aún genera— la exégesis semántica de este artículo 57.1.c ilustra el fondo voluntarista que las anima. Lo cierto es que mientras algunos profesionales han puesto su imaginación a trabajar en cómo encontrar medios que acorten los plazos de consulta otros han pensado en cómo dilatarlos. Sobre

la disyuntiva profesional cuelga amenazante la espada de Damocles de las reclamaciones de personas aún vivas que pudieran denunciar la divulgación de datos e informaciones personales – aunque tengan más de cincuenta años – y el fantasma de las consiguientes multas que pudiera imponer la AGPD. Para ahorrarse males es tentador negar el acceso si no consta una autorización expresa de las personas citadas en los documentos o no existe la seguridad de que hayan pasado veinticinco años de su muerte. La opción más tranquilizadora es generalizar, de manera algo irregular, el plazo de veinticinco años para difuntos conocidos. Así, a partir de la edad de las personas citadas en los documentos se calcularía cuál podría ser la fecha de su fallecimiento – mejor suponerles una vida longeva – a lo que se le sumarían otros veinticinco años por seguridad. En conclusión: para estos archiveros proclives a garantizar la intimidad de las personas sobre todas las cosas, cien años se erige como el mejor de los plazos para permitir la consulta de cualquier documento.

De esta forma, Concepción Contel –directora del AHN entre 1990 y 2006– analizaba en 1984 el aún proyecto de la LPHE y defendía ampliar el plazo general de reserva de cincuenta años colocando como ejemplo extremo el de determinados expedientes judiciales:

«Creemos que esta parte del artículo 57 necesita una enmienda (...). Es necesaria la rectificación porque los que estamos entre papeles de justicia sabemos que hay procesados muy jóvenes y cincuenta años no es mucho tiempo para comunicar asuntos (la esperanza de vida se acerca a los ochenta años) que afectan a la intimidad de las personas y, si no se conoce su muerte se pueden cometer graves errores con facilidad.(...) Por otra parte y me extraña que esto no lo haya detectado nadie en el Parlamento (...) el citado apartado c) del artículo 57 del Proyecto de Ley del Patrimonio se contradice con lo contenido en la Ley Orgánica de 5 de mayo de 1982 que regula el artículo 18.1 de la Constitución: Derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen»¹²¹.

Mucho más recientemente, otra reputada especialista, Rosana de Andrés –directora del Archivo General del Ministerio de Interior– aprovechaba su comparecencia en la Comisión Constitucional del Congreso de los diputados, el 20 de marzo de 2013, para dar su opi-

nión sobre el proyecto de ley de transparencia y cargar contra el artículo 57 de la LPHE.

«Habría, por tanto, que derogar –es nuestra opinión– el artículo 57 de la Ley del Patrimonio Histórico Español, o bien modificarlo sustancialmente para decir que el acceso a los archivos se regulará de acuerdo con lo establecido en esta ley de transparencia. Así también se resolvería definitivamente un problema al que diariamente nos enfrentamos en los archivos: la indefinición de los plazos de acceso a los documentos con datos de carácter personal. Debe corregirse, en consecuencia, también el artículo 12 del proyecto sobre protección de datos personales, concretamente el apartado 4.a), porque reposa en esa indefinición de plazos del artículo 57 de la ley del patrimonio. Esta indefinición priva a los titulares de datos de carácter personal de derechos fundamentales como el de la intimidad, por el mero transcurso del plazo del tiempo»¹²².

El artículo 12.4.a del proyecto de ley que citaba la Sra. de Andrés se refería a los criterios de ponderación que debe utilizar el órgano responsable de la custodia de los documentos cuando se le solicite acceso a los mismos y constate que no contienen datos personales especialmente protegidos. El primero de los criterios de ponderación es garantizar «el menor perjuicio a los afectados derivado del transcurso de los plazos establecidos en el artículo 57 de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español». Este artículo sigue dejando la puerta abierta al uso del plazo de cincuenta años como última garantía de acceso y afortunadamente se mantuvo en la redacción final de la ley de transparencia como artículo 15.3.a.

También la AVPD se inclina implícitamente por la ampliación de los plazos de reserva en su citado Dictamen CN12-010 mezclando datos personales, intimidad y honor:

«Resulta ciertamente contradictorio que el mero transcurso del tiempo (50 años) pueda permitir que los documentos salgan a la luz si contienen información sensible de personas vivas, cuando las acciones en defensa del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen sobreviven al propio causante en 80 años a su muerte, a tenor del artículo 4.3 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de Protección Civil del Derecho al Honor, a la Intimidad Personal y Familiar y a la Propia Imagen».

Debe recordarse (§4.2) que esta última salvaguarda del honor decae si predomina un interés histórico, científico o cultural relevante (art.º 8.1) o lo permite una ley (art.º 2.2). Por otra parte, la ya citada sentencia del Tribunal Constitucional STC 43/2004 avala la investigación histórica sobre cualquier persona si ésta ya ha fallecido.

Como vemos todas estas prevenciones reposan sobre un arbitraje de suposiciones y condicionales, superpuestos unos sobre otros, que imaginan en continuo peligro la intimidad y el honor de personas acerca de las cuales no sabemos nada salvo que su nombre aparece en un documento. Francisco Tomás y Valiente, insigne jurista y presidente del Tribunal Constitucional entre 1986 y 1992 — cobardemente asesinado por ETA en 1996 — se pronunció públicamente contra esta reserva, llamémosla “preventiva”, de la intimidad personal de terceros:

«Es posible que el honor, es posible que la intimidad (aunque esto me parece muy difícil) se puedan poner en riesgo; pero el riesgo de la utilización de un derecho no es en sí mismo razón suficiente para no permitir el ejercicio del derecho. De todos modos, tenga en cuenta el legislador esos riesgos, tenga en cuenta el legislador esas excepciones, esas limitaciones, sensatas, razonables, perfectamente constitucionales; pero permita el legislador la utilización de los archivos»¹²³.

En resumen, aunque la LPHE se adscribe a un sector concreto —el cultural— de la acción de las políticas públicas, varias de sus disposiciones con respecto a los archivos exceden con mucho su dimensión meramente patrimonial y han influido notablemente en la configuración del régimen jurídico de acceso a la información pública en España:

- El artículo 54 obliga a los cargos públicos a que, en el momento de su cese, entreguen los documentos que hayan producido o gestionado en función de su responsabilidad a la persona que les suceda o a remitirlo al archivo correspondiente.
- El artículo 58 crea la Comisión Superior Calificadora de Documentos Administrativos (CSCDA) órgano superior consultivo para la toma de decisiones sobre conservación y utilización —incluyendo el acceso— a los documentos producidos por la AGE¹²⁴.

- El artículo 57.2 ordena que las condiciones de consulta de los archivos, sean del tipo que sean, deberán establecerse reglamentariamente. A partir de esta disposición se aprobaron, por ejemplo, los diferentes desarrollos reglamentarios para acceder a los archivos centrales de algunos ministerios (§4.15). De todas formas, el desarrollo de este artículo 57.2 nunca fue definitivo hasta la aprobación del Real Decreto 1.708/2011 que creó el Sistema Español de Archivos (§4.12) aunque su concreción no se separó demasiado de lo anterior.

Por supuesto no han faltado autores que han negado este carácter expansivo de la norma y han limitado su acción únicamente al espacio físico de los archivos históricos¹²⁵. Lo paradójico de la LPHE es que, aunque con su aprobación se pretendiera facilitar la investigación de los documentos por su valor cultural, ha logrado implantar las medidas más favorables para el acceso a la documentación en España. Y aunque sea una norma con más de treinta años de antigüedad, para los archiveros pro-acceso la invocación de este artículo 57 sigue siendo la mejor manera de garantizar el acceso a la información no sólo a los historiadores sino a la ciudadanía en general.

4.5. El cierre: la Ley 30/1992 de Procedimiento Administrativo Común.

La Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones públicas y del procedimiento administrativo común¹²⁶ (LRJAP) –sustituta de la ley franquista de procedimiento administrativo de 1958– fue considerada el principio de los males que afectan al derecho de acceso a la información en España hasta el punto que, en opinión de Fernández Ramos, supuso «un retraso de veinte años en materia de transparencia»¹²⁷. Y ello a pesar de que en los principios generales de la citada ley (art.º 3.5) leemos que «en sus relaciones con los ciudadanos las Administraciones públicas actúan de conformidad con los principios de transparencia y de participación»¹²⁸. Dejando a un lado el tradicional derecho de los directamente interesados en los procedimientos abiertos a conocer sobre su tramitación¹²⁹, que la LRJAP garantiza en el artículo 35, la materialización

del derecho de acceso a los documentos se concretó en el artículo 37, titulado «Derecho de acceso a Archivos y Registros». Este artículo 37 –del que un colega de profesión dijo que «debería ser estudiado por la psicología actual como compendio de mentalidad, ignorancia y disimulo de los dirigentes y administrativistas españoles»¹³⁰– fue derogado en 2013 por la disposición final primera de la ley de transparencia. A pesar de ello, la importancia que ha tenido este artículo para la configuración de derecho del acceso a los documentos en España durante los últimos veinticinco años, en especial en lo relativo a sus mecanismos de reenvíos, explica la extensión que le dedicaremos.

Tal como se indica en el preámbulo de la propia LRJAP, el artículo 37 desarrolla el artículo 105.b CE recogiendo por vez primera en nuestra legislación el derecho general que asiste a toda la ciudadanía de acceder **libremente** –lo señalo en negrita– a los documentos administrativos siempre y cuando pertenezcan a expedientes terminados y que por tanto, no estén en curso.

A partir de ahí, sin embargo, los párrafos subsiguientes desgranar un aluvión de salvedades, empezando por tres restricciones genéricas:

- Si en el documento aparecen datos íntimos de personas, el acceso se reserva únicamente para esas personas concretas. Por tanto, salvo ellas, nadie más puede acceder a esos documentos (art.º 37.2).
- Si en un documento aparece el nombre y apellidos de personas –aunque no datos íntimos de las mismas– sí que podrán consultarlo terceros pero deberán acreditar un interés legítimo y directo. En ningún caso se les permitirá el acceso si se trata de un expediente sancionador o disciplinario (art.º 37.3).
- Para acceder a los documentos habrá que realizar peticiones individualizadas identificando claramente qué documento o expedientes se desea consultar. No cabrán peticiones vagas del tipo “todo los que guarden sobre tal asunto, o de tales años, o de tal sitio, etc.” Con ello se pretende evitar peticiones desmesuradas que afecten el funcionamiento de los servicios públicos. (art.º 37.7). Quedará siempre a la decisión potesta-

tiva de los servicios implicados el atender dichas solicitudes genéricas si se consideran aptos para poder responderlas sin que les afecte en su trabajo diario.

A continuación, en el apartado 37.5, se marcan prohibiciones de acceso absolutas —no restricciones como hasta ahora, sino advertencias definitivas sobre la imposibilidad de acceso— la redacción exacta es «El derecho de acceso no podrá ser ejercido...» a los documentos que contengan información sobre:

- Las actuaciones del Gobierno del Estado o de las comunidades autónomas, en el ejercicio de sus competencias constitucionales no sujetas a derecho administrativo. Es decir, documentos decisorios (art.º 37.5.a).
- La defensa nacional o la seguridad del Estado (art.º 37.5.b).
- La investigación de los delitos cuando pudiera ponerse en peligro la protección de los derechos y libertades de terceros o las necesidades de las investigaciones que se estén realizando. Los tramitados para la investigación de los delitos cuando pudiera ponerse en peligro la protección de los derechos y libertades de terceros o las necesidades de las investigaciones que se estén realizando (art.º 37.5.c).
- Materias protegidas por el secreto comercial o industrial (art.º 37.5.d).
- Actuaciones administrativas derivadas de la política monetaria (art.º 37.5.e).

Especialmente llamativa aparece la prohibición de acceso a los documentos decisorios donde se plasmen las actuaciones de los gobiernos central y autonómicos «en el ejercicio de sus competencias constitucionales no sujetas a Derecho Administrativo». Más tarde volveremos sobre ello.

Por último el apartado 37.6 dispone que para ejercer el derecho de acceso a la documentación relacionada con una serie de materias concretas habrá que acudir a las disposiciones específicas que lo regulen. A pesar de que la LRJAP haya sido derogada, la ley de transparencia mantiene implícitamente este mecanismo de reenvío legal. Estas materias son:

- Para acceder a los documentos que contengan información sobre materias clasificadas habrá que acudir a la Ley 9/1968, de 5 de abril, reformada por la Ley 48/1978, de 7 de octubre, de Secretos oficiales (art.º 37.6.a). La ley establece dos grados de clasificación, secreto y reservado, así como los responsable de dictar la declaración – siempre por ley – de reserva: el Consejo de Ministros o la Junta de Jefes de Estado Mayor. Sin embargo, la ley no recoge ningún procedimiento inverso para la desclasificación, lo que motiva sonoras quejas por parte de los historiadores en alusión a documentos cuyo contenido hace mucho tiempo que dejó de afectar a la seguridad nacional, a pesar de lo cual siguen sin poder ser consultados por falta de diligencia política al respecto (§4.16)¹³¹.
- El acceso a documentos y expedientes que contengan datos sanitarios personales de pacientes se realizará a través de la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad¹³² (art.º 37.6.b) que sienta el principio de unidad de las historias clínicas y reduce el acceso, además de para los propios enfermos, al personal sanitario autorizado, inspectores médicos e investigadores científicos.
- El acceso a los archivos regulados por la legislación del régimen electoral, se atenderán a lo dispuesto en la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General¹³³ (art.º 37.6.c), ya que la ley establece el secreto del Censo Electoral que sólo podrá ser utilizado por las Administraciones públicas y por los partidos políticos y candidaturas que participen en procesos electorales.
- El acceso a documentos que contengan datos personales que sirven para fines estadísticos habrá de realizarse a través de lo dispuesto en la Ley 12/1989, de 9 de mayo, de la Función Estadística Pública¹³⁴ (art.º 37.6.d) de manera que sólo podrán ser consultados si han transcurrido veinticinco años desde el fallecimiento de las personas cuyos datos constan o cincuenta años desde la obtención de estos datos si no hay constancia de la muerte de dichas personas.

- El acceso al Registro Civil y al Registro Central de Penados y Rebeldes, ambos registros encomendados al poder judicial, se realizará a través de la Ley, de 8 de junio de 1957, sobre el Registro Civil¹³⁵ —que se declara público con algunos supuestos de restricción— y por el Real Decreto 95/2009, de 6 de febrero, por el que se regula el Sistema de registros administrativos de apoyo a la Administración de Justicia¹³⁶. El acceso al resto de registros públicos se atenderá a sus respectivas leyes: por ejemplo, a la documentación notarial, que se realizará a través del Reglamento de Organización y Régimen del Notariado¹³⁷ de 1944 ó a la documentación del registro de la propiedad intelectual, que se realizará a través de la Ley de Propiedad Intelectual¹³⁸ (art.º 37.6.e).
- Por último se especificaba que para la consulta de los fondos documentales que se conservaran en los archivos históricos habría que remitirse al artículo 37.6.g LPHE, que ampliaremos más abajo.

Para rematar la retahíla de limitaciones, sobre todas ellas gravita una disposición escoba para barrer los restos de libre acceso que pudieran haberse escondido entre líneas: «el ejercicio de los derechos que establecen los apartados anteriores podrá ser denegado cuando prevalezcan razones de interés público, por intereses de terceros más dignos de protección o cuando así lo disponga una ley» (art.º 37.4). En caso de denegación de acceso el órgano responsable del mismo debería dictar una resolución motivándola. Un consuelo menor para el ciudadano en cuenta estas resoluciones suelen despacharse con una simple alusión autorreferencial a la legislación a la que se acude para impedir el acceso.

A favor de la ley sólo pudo alegarse que el artículo 37.8 reconocía el derecho de todo individuo de obtener copias o certificados de los documentos cuya consulta le hubiera sido autorizada y que el artículo 37.9 obligaba a las Administraciones públicas a publicar periódicamente qué documentos de especial publicidad —por afectar a la colectividad en su conjunto— obraban en su poder así como todos aquellos que pudieran ser objeto de consulta por los particulares. Sobre esta última disposición lo menos malo que podría decirse es que ha tenido un cumplimiento desigual ya que como señalaba

Emilio Guichot «deja en una casi total indeterminación a qué tipo de publicación se refiere, qué información abarca, con qué periodicidad o cuáles son las vías de impugnación en caso de incumplimiento»¹³⁹.

En suma, el despliegue apabullante de prohibiciones hizo que se desmoronara el panorama aperturista que la LBRL y la LPHE habían esbozado tan sólo siete años antes.

Como en el artículo 37.6.g se especificaba que para consultar los documentos depositados en archivos históricos debía atenderse a su legislación específica, parecía que el legislador quería distinguir dos tipos de archivos, los administrativos y los históricos, tal como se venía haciendo en la tradición administrativista española desde el siglo XIX (§3.1). Así mientras que la LPHE regularía el acceso a los documentos conservados en los archivos históricos mientras que la LRJAP haría lo propio con los documentos conservados en los archivos administrativos, aquellos que dependían directamente de instituciones y organismos activos o como también se les conoce en el ambiente burocrático, “archivos vivos”. Pero claro, ¿Qué ocurría con aquella ingente masa de documentación que no estando depositada en archivos históricos sí que lo era *de facto* en atención a su antigüedad? La LRJAP parecía abrir una pequeña ventana en el artículo 37.7: «cuando los solicitantes sean investigadores que acrediten un interés histórico, científico o cultural relevante, se podrá autorizar el acceso directo de aquéllos a la consulta de los expedientes, siempre que quede garantizada debidamente la intimidad de las personas».

Pero de nuevo surgieron las dudas: ¿Cómo se acreditaba ese interés? ¿En caso de duda, que ley debía de aplicarse? Algunos responsables de archivos – incluso al cargo de los titulados “históricos” – que mantenían dudas acerca de la conveniencia de aplicar el plazo de cincuenta años de acceso general, por estimarlo demasiado corto, privilegiaron el uso de la LRJAP. Consideraban que al haber sido aprobada posteriormente a la LPHE sus restricciones perfeccionaban, en general, los procedimientos de acceso a los documentos y, por tanto, eran de obligado cumplimiento por todos los archivos. En varias ocasiones los tribunales han tenido que intervenir para garantizar la aplicación de los plazos de acceso fijados por la LPHE en contra del parecer de los responsables de archivos¹⁴⁰.

Como he mencionado arriba, el artículo 37 de la LRJAP – al que la doctrina especializada criticó por su fondo y por su forma¹⁴¹ – fue derogado en 2013 por la ley de transparencia, meses antes de entrara en vigor la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas. Pero ya incluso a los pocos meses de su aprobación iba a sufrir un serio correctivo, la Ley 38/1995 sobre derecho de acceso a la información medioambiental.

4.6. Ley 38/1995 sobre Derecho de Acceso a la Información Medioambiental.

Uno de los efectos del ingreso de España en la Comunidad Económica Europea en 1984 fue la obligatoria adaptación del derecho español al europeo en todos aquellos campos donde el primero se mostraba menos exigente, o incluso contradecía, al segundo. Un ejemplo concreto fue el de la Directiva Comunitaria 90/313/CEE sobre libertad de acceso a la información en materia de medio ambiente¹⁴². El objetivo de esta directiva era que los ciudadanos europeos tuvieran fácil acceso a la información de carácter medioambiental en poder tanto de las instituciones comunitarias como de los estados miembros. En cierta forma, se instituía al conjunto de la población como parte interesada de cualquier expediente sobre la materia al considerar que dichos asuntos afectaban a toda la población por igual. En 1992, tras la aprobación de la LRJAP, el Gobierno español explicó a las autoridades de Bruselas que no sería necesario trasponer la Directiva 90/313 aprobando una ley específica ya que la LRJAP garantizaba a través del artículo 37 las condiciones de acceso que exigía la directiva¹⁴³. Sin embargo, la Comisión estimó que varios de los estrictos requisitos de la LRJAP para ejercer el derecho de acceso a los archivos y registros eran incompatibles con las medidas aperturistas de la directiva, concretamente:

- Que, de manera implícita, la LRJAP sólo reconocía la titularidad del derecho de acceso a los españoles, mientras que la Directiva la otorgaba a cualquier persona, física o jurídica, nacional o de cualquier estado miembro de la Unión Europea.

- Que, en la LRJAP, el derecho de acceso sólo pudiera ejercerse sobre documentación perteneciente a procedimientos terminados (art.º 37.1) ya que el derecho de acceso a los procedimientos abiertos se regulaba por otra vía (art.º 35) y se reservaba rigurosamente a los directamente interesados en ellos¹⁴⁴.
- La obligatoriedad de acreditar un interés legítimo por parte del solicitante de acceso como se especificaba en los apartados 37.3 y 37.7 LRJAP. En la Directiva, tal justificación era innecesaria.

Además, la debilidad de las medidas con que la LRJAP pretendía obligar a la administración a cumplir lo dispuesto en el artículo 37 también llamó la atención de Europa. En particular:

- El plazo general de tres meses dispuesto por la LRJAP (art.º 42.2) para resolver las peticiones de acceso, que era superior al plazo máximo de dos meses que establecía la Directiva.
- La reserva formal que la LRJAP instauraba a favor del silencio administrativo negativo (art.º 43.2) y que habilitaba a la administración no sólo a denegar el acceso sin motivarlo sino incluso a no contestar en absoluto la solicitud¹⁴⁵.

Por tanto, Bruselas acabó por abrir un expediente de infracción al Gobierno español que, para no ser sancionado, tuvo que aprobar la Ley 38/1995 sobre el Derecho de Acceso a la Información Medioambiental, flexibilizando los requisitos de consulta de la documentación sobre esta materia¹⁴⁶. Lamentablemente el legislador desestimó modificar la LRJAP para extender estas condiciones favorables al régimen general de consulta creándose en la práctica en la legislación española un oasis pro-acceso en una materia concreta, la medioambiental, que perdura hasta hoy¹⁴⁷.

4.7. Ley Orgánica 15/1999 de Protección de Datos de Carácter Personal: la “judicialización” del acceso a la información.

Recordemos que, en la legislación internacional, las restricciones que se colocan a los “no directamente interesados” –según la formu-

lación jurídica¹⁴⁸ — para acceder libremente a los documentos públicos se articulan en torno a tres ejes de protección:

- el de la Seguridad del Estado,
- el de las informaciones protegidas por leyes específicas
- y el de la intimidad de las personas.

También hemos visto como las políticas de protección de este último eje, el de la intimidad de las personas, se han ido volcando progresivamente hacia la protección por extenso de cualquier mal uso que pudiera cometerse sobre la miríada de datos personales circulantes —cada vez en mayor cantidad y a mayor velocidad— en la actual sociedad digital de la información y el conocimiento.

La CE ya recogía este aspecto en su artículo 18.4:

«La ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos».

La primera ley que se ocupó de este asunto en España fue, en 1992, la ya citada LORTAD¹⁴⁹, en línea con lo aprobado en 1985 por el Consejo de Europa a través de su Convenio n.º 108 para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal¹⁵⁰. El carácter fundamental del derecho a la intimidad explica el superior rango de la ley. Sin embargo la realidad cambiante hizo preciso que apenas siete años después, fuera preciso la aprobación de una nueva ley para actualizar su objeto y ámbito de actuación. La Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal¹⁵¹ (LOPD) no se limitaba, a diferencia de su predecesora, a proteger datos personales registrados en soporte informático —especialmente bases de datos y ficheros informáticos susceptibles de contener listados de nombres (art.º 2.2)— sino que ampliaba su esfera de influencia a todos aquellos documentos, sobre cualquier soporte —físico o digital— que contuviera datos de carácter personal tratados o sin tratar (art.º 2.1) incluyendo, por tanto, cualquier documento impreso sobre papel que contenga datos personales en poder de las Administraciones públicas¹⁵². El artículo 2.1 del Reglamento de desarrollo de la ley, aprobado en 2007, insiste en esta misma precisión¹⁵³.

El objeto principal de la LOPD es, de acuerdo con su artículo primero, la protección de los derechos de los individuos vivos –de acuerdo con el artículo 2.4 del reglamento–, en particular de su honor e intimidad persona y familiar, en lo que respecta al uso de sus datos personales tanto por las Administraciones públicas como por las empresas privadas y, en general, por cualquier entidad pública o privada que utilicen datos personales en el desarrollo de sus actividades. Para garantizar esta protección se aplica el “principio de autodeterminación informativa” como facultad que asiste a todo individuo de ejercer control sobre la información personal que le concierne a través de los llamados derechos “ARCO” –por sus siglas–: acceso, rectificación, cancelación y oposición. Por medio del derecho de acceso (art.º 15) toda persona puede solicitar y obtener gratuitamente información sobre sus datos de carácter personal que estén en posesión del responsable de los mismos ya sea público o privado: podrá saber concretamente cuáles son esos datos, cómo se han obtenidos y para que van a usarse¹⁵⁴. El derecho de rectificación (art.º 16) permite que se corrijan estos datos si existe algún error en ellos. El de cancelación habilita al ciudadano para solicitar la cancelación –que no borrado– de los datos que hayan dejado de ser necesarios o pertinentes para la finalidad para la que fueron recabados o registrados (art.º 4.5) y que ya no podrán ser objeto de posterior tratamiento. Por último, por medio del derecho de oposición, los interesados pueden oponerse al tratamiento de todos sus datos personales, por lo que todos ellos serán cancelados (art.º 30.4).

Además el artículo 7 detalla cuales son los datos a lo que la LOPD confiere especial protección –los llamados “datos especialmente protegidos”– de manera que ni podrán publicarse ni podrá facilitarse el acceso a los mismos salvo que se cuente con el consentimiento expreso y por escrito del afectado.

- Datos reveladores de la ideología, afiliación sindical, religión y creencias.
- Datos de carácter personal que hagan referencia al origen racial, a la salud y a la vida sexual.
- Datos de carácter personal relativos a la comisión de infracciones penales o administrativas.

Las políticas de protección de datos tienen una importancia fundamental en la configuración de cualquier modelo de acceso a la información pública; también, por supuesto, en el AI/E. De hecho, el acceso es uno de los pilares básicos de la gestión de datos personales aunque en el caso de la LOPD, debido a una desacertada traducción literal del término francés “communiquer”, los datos personales no se “difunden” sino que se “comunican” o se “ceden”. Así, respetando la terminología de la LOPD en su artículo 11, cuando se permite a un ciudadano el acceso a un documento que contiene datos personales de otro individuo, se ha realizado una comunicación o una cesión de datos personales. La lectura cruzada de este último artículo junto con el artículo 2.4 del reglamento de 2007 ofrece la “ley de hierro” de las políticas de protección de datos: sólo se podrá realizar la comunicación de datos personales de personas vivas si se cuenta con el previo consentimiento de las mismas¹⁵⁵. O, dicho de otro modo, ningún particular puede consultar documentos que contengan datos personales de alguien vivo si no dispone de su permiso. Pero también esta regla terminante tiene excepciones. No será obligatorio este consentimiento previo en los siguientes supuestos:

- Cuando los datos personales a consultar hayan sido recogidos de fuentes accesibles al público (art.º 11.2.b LOPD).
- Que se trate únicamente de datos profesionales de personas que presten sus servicios en entidades públicas o privadas, es decir, sus nombres y apellidos, los puestos que ocupan –incluyendo direcciones y números de teléfono profesionales– y las funciones que desempeñan (art.º 2.2 del reglamento). Esta singularidad parece estar en la línea del artículo 37.3 de la LRJAP que, como hemos visto arriba, permitía consultar documentos con información “de carácter nominativo” siempre que el interesado acreditara un interés legítimo y directo para hacerlo.
- Que los destinatarios de la cesión sean el defensor del pueblo, el Tribunal de Cuentas, el ministerio fiscal, los jueces o los tribunales en el ejercicio de sus funciones (art.º 11.2.d LOPD), o bien que la comunicación tenga por finalidad atender una urgencia médica de acuerdo con la legislación sobre sanidad estatal o autonómica (art.º 11.2.f LOPD).

- Que sea una comunicación de datos personales entre Administraciones públicas para su tratamiento con fines históricos, estadísticos o científicos (art.º 11.2.e LOPD). Debe insistirse en que esta excepción sólo alcanza a la administración y no a los particulares que pretendan el acceso a la información con fines históricos, estadísticos o científicos para acceder a estos datos.
- Que previamente a la comunicación los datos personales se hayan disociado (art.º 11.6 LOPD). La disociación es un procedimiento técnico que la LOPD ha añadido al AI/E y que algunos han querido identificar como la panacea al problema de la conciliación de los derechos enfrentados de acceso e intimidad. La disociación permite comunicar la información solicitada de manera que es imposible reconocer identidades personales. Ello no significa que vayan a borrarse datos en la documentación original. Así, el método técnico más recurrente para disociar datos personales en un archivo histórico es fotocopiar el documento al que se solicita el acceso y entregarle dicha copia al investigador tras tachar todos los nombres que incluye. Más adelante volveremos sobre el procedimiento de la disociación y sus evidentes limitaciones.
- Que, en fin, lo autorice una ley concreta (art.º 11.2.a LOPD). Los expertos interpretan esta mención como un claro reenvío al artículo 37 de la LRJAP – antes de su derogación y, ahora, a la ley de transparencia – así como al artículo 57 de la LPHE.

Por consiguiente, la LOPD sí que admite la posibilidad de consultar documentos que incluyan datos personales de personas vivas aunque no se disponga de su consentimiento, pero siempre y cuando este acceso esté amparado por la norma.

Tal como indica Guichot, la LOPD no aclara suficientemente de qué forma se ponderaran los derechos en juego si éstos llegaran a enfrentarse (art.º 11.2.a), que es justo lo que ocurre cuando se produce una comunicación de datos no consentida por su titular, circunstancia que, aparte de ser la más conflictiva, es la más frecuente¹⁵⁶.

La legislación internacional ha afrontado esta problemática – que no es única de nuestro ordenamiento – con la creación de órganos

públicos capaces de arbitrar las situaciones dudosas y balancear los diversos derechos garantizados por ley. En el caso español, el artículo 34.1 de la LORTAD creó también una agencia de protección de datos –mantenida posteriormente por la LOPD– como órgano de derecho público y funcionamiento independiente cuyo objetivo es velar por el cumplimiento de la legislación sobre protección de datos y garantizar los derechos ARCO que asisten a los ciudadanos. Se trata, por tanto de un órgano que fiscaliza la correcta aplicación de la norma en empresas, ayuntamientos, colegios profesionales, escuelas, asociaciones, partidos políticos, etc. Las principales críticas que ha recibido la AGPD en estos últimos veinte años de actuación se deben a que sus actividades parecen haberse dirigido casi exclusivamente a proteger la privacidad de los datos personales y apenas se ha ocupado de asegurar el derecho a la información pública¹⁵⁷.

Es habitual que, de vez en cuando, alguna organización reciba una comunicación de la AGPD advirtiéndoles que incumplen la LOPD y que se exponen a fuertes multas si no aplican rigurosas medidas de reserva. Ello ha generado cierta ansiedad en las gestores de datos personales que frecuentemente consultan a la AGPD sobre uso de la privacidad que rayan el absurdo –como, por ejemplo, dudar sobre si un servicio de emergencia puede o no facilitar información telefónica sobre víctimas de accidentes graves a sus familiares y allegados¹⁵⁸– y a las que, sorprendentemente, la AGPD suele responder recomendando medidas restrictivas.

De todas formas, el cambio de criterio en varios dictámenes controvertidos que han llamado la atención de la opinión pública, demuestran que incluso la AGPD conoce lo movedizo del terreno que pisa. Así ha ocurrido, por ejemplo, con la comunicación de datos clínicos de menores de edad a sus padres o tutores. El Informe 409/2004 negaba la entrega a los padres o tutores de información clínica de sus hijos sin su consentimiento si éstos si eran mayores de catorce años y aunque estuvieran bajo su tutela ya que «nuestro ordenamiento jurídico viene, en diversos casos, a reconocer a los mayores de catorce años la suficiente capacidad de discernimiento y madurez para adoptar por sí solos determinados actos de la vida civil»¹⁵⁹. Sin embargo, diez años más tarde, el Informe 222/2014 rea-

lizaba una interpretación contraria y consideraba que aunque «el menor de edad podría ejercer el derecho de acceso a partir de los catorce años, este ejercicio no puede entenderse como limitación al derecho de los titulares de la patria potestad del menor no emancipado a acceder a su historia clínica»¹⁶⁰.

En lo que respecta al acceso a la documentación con fines de investigación histórica, el criterio de la AGPD, repetido en varios de sus informes jurídicos –49/2006, 78/2008, 240/2008, 378/2008, 120/2010, 523/2010–, ha sido el reenvío a la LPHE ya que tanto el artículo 4.2 LOPD como el artículo 9 del Reglamento de 2007 avalan el tratamiento de datos personales con fines históricos, estadísticos o científicos, siempre y cuando se cumplan los preceptos del artículo 11 LOPD. A esta interpretación estricta ya me he referido antes (§4.4): se limita el acceso dispuesto en el artículo 57.1.c LPHE en el supuesto de que los documentos contengan datos personales de personas vivas. Si no se dispone del consentimiento expreso de estas personas para la consulta habrá que esperar veinticinco años a que dichas personas mueran o bien los controvertidos cincuenta años, cuya diversa interpretación ya hemos visto antes.

Quizás previendo que el discutido plazo de los cincuenta años pudiera convertirse en una puerta trasera que facilitara el acceso a determinados documento, la LOPD prevé un régimen especial de acceso para alguna documentación concreta. En la disposición adicional tercera se detallan las condiciones especiales de acceso a los expedientes personales que fueron creados en aplicación de las leyes franquistas de vagos y maleantes y de peligrosidad social se especificaba lo siguiente:

«Los expedientes específicamente instruidos al amparo, de las derogadas leyes de vagos y maleantes, y de peligrosidad y rehabilitación social, que contengan datos de cualquier índole susceptibles de afectar a la seguridad, al honor, a la intimidad o a la imagen de las personas, no podrán ser consultados **sin que medie consentimiento expreso de los afectados, o hayan transcurrido cincuenta años desde la fecha de aquéllos**. En este último supuesto, la Administración General del Estado, salvo que haya constancia expresa del fallecimiento de los afectados, pondrá a disposición del solicitante la documentación, suprimiendo de la misma los datos

aludidos en el párrafo anterior, mediante la utilización de los procedimientos técnicos pertinentes en cada caso».

Se trata de una redacción similar a la del artículo 57.1.c aunque se elimina la posibilidad de acceder al documento si éste tiene menos de cincuenta años. La disposición limita, por consiguiente, el acceso a estos expedientes a dos únicas opciones: que se cuente con el consentimiento expreso de los afectados o que los documentos tengan una antigüedad de cincuenta años aunque, en este último supuesto, sólo podrán consultarse libremente si las personas mencionadas han fallecido. Si siguen vivas habrá que disociar – borrar – sus datos personales en la copia.

En resumen, la ampliación del ámbito de protección de la LOPD a todo dato personal, aplicando la teoría – abusiva según diversos autores¹⁶¹ – de que todo dato personal es susceptible de ser utilizado para la configuración de un perfil íntimo del individuo y, por tanto, debe restringirse su acceso a terceros, ha acabado por crear un nuevo campo del derecho, el de la protección de datos que, al decir de Ocaña, «ha supuesto pingües beneficios a numerosa empresas de consultoría»¹⁶². En este escenario legal han perdido peso las antiguas valoraciones de series documentales que realizan los responsables de archivo analizando *a priori* – ahorrando así tiempo y dinero – la modalidad de acceso frente a terceros que tendrá dicha documentación una vez que acabe su tramitación y alcance valores históricos. Ahora, en cambio, se imponen valoraciones *ad hoc*, en la que intervienen tribunales contenciosos, agencias de protección de datos y bufetes especializados para interpretar “caso por caso” cuáles son las esferas pública y privada de actuación de los particulares dentro de las organizaciones; o cuáles son los modos correctos e incorrectos de aplicar las leyes en juego y, en general, en determinar la prevalencia del derecho de acceso a la información frente al de la intimidad cuando se difunden – comunican – datos personales por parte de estas organizaciones. Esta suerte de “judicialización del acceso” ha logrado, finalmente, que en materia de acceso a la información prevalezcan los dictámenes de las agencias de protección de datos sobre los de las comisiones calificadoras de documentos o, lo que es lo mismo, que se imponga el análisis jurídico sobre el técnico, que valga más el parecer del letrado que el del archivero.

No es casual que la mayoría de los manuales sobre acceso a la documentación o, más recientemente, sobre transparencia en nuestro país estén escritos por juristas y no por gestores de documentos.

4.8. Ley 11/2007 de Acceso electrónico de los Ciudadanos a los Servicios Públicos.

La Ley 11/2007, de 22 de junio¹⁶³, establecía el derecho de los ciudadanos a relacionarse con las Administraciones públicas por medios electrónicos para realizar trámites o para conocer, vía internet, el estado de los procedimientos que les afectaran. Ello incluía tanto realizar consultas como presentar solicitudes y, con ese fin, las Administraciones comenzaron a implantar portales para la realización de estos trámites on-line. El objetivo, por tanto, era modernizar los modos de relacionarse con el ciudadano —y de cómo éste podía acceder a la información— antes que de modificar el régimen de acceso a los documentos establecido por la legislación que hemos visto hasta ahora¹⁶⁴.

La ley 11/2007 fue derogada por la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas.

4.9. Ley 37/2007 de reutilización de la información del sector público.

La Ley 37/2007, de 16 de noviembre, sobre reutilización de la información del sector público, posteriormente reformada por la Ley 18/2015, de 9 de julio¹⁶⁵, establece el régimen jurídico básico para la reutilización por terceros de los documentos elaborados o custodiados por las Administraciones públicas. Esta norma implanta en España el concepto de *open data*, una práctica ligada a otros movimientos *open collaboration* —como el software libre o el código abierto (*open source*)— que pretende que determinados datos estén disponibles libremente a través de internet para su uso, comercial o no, sin

limitaciones de derechos de autor, propiedad intelectual, patentes, etc. La Unión Europea ha favorecido que las empresas privadas puedan utilizar la información generada por el sector público con coste reducido o gratuito de manera que puedan crear productos propios o prestar servicios a sus clientes: crear valor añadido, como suele decirse. La filosofía que anima estas políticas considera que la ganancia de estas empresas además de crear empleos directos genera riqueza lo que, indirectamente, beneficiará a toda la sociedad¹⁶⁶.

Según el preámbulo de la Ley 37/2007 podrán ser objeto de reutilización «todos los documentos de libre disposición que obran en poder del sector público referentes no sólo a los procedimientos políticos, sino también a los judiciales, económicos y administrativos, es un instrumento esencial para el desarrollo del derecho al conocimiento, que constituye un principio básico de la democracia». Sin embargo esta declaración de intenciones a favor del “derecho al conocimiento” no va a comportar una liberalización del acceso ya que, a continuación, se advierte que «no se modifica el régimen de acceso a los documentos administrativos consagrado en nuestro ordenamiento jurídico, sino que se aporta un valor añadido al derecho de acceso, contemplando el marco de regulación básico para la explotación de la información que obra en poder del sector público, en un marco de libre competencia». Asimismo el artículo 1 advierte que su aplicación «se hará sin perjuicio del régimen aplicable al derecho de acceso a los documentos y a las especialidades previstas en su normativa reguladora». Por tanto, la norma acumula todas las restricciones ya conocidas.

En su conjunto la ley deja patente la íntima relación que existe entre información y documento de lo que se extrae que el derecho de acceso a la información y el derecho de acceso a los documentos son complementos de una dualidad semántica: no es posible acceder a la información pública si simultáneamente no se accede a los documentos que la contienen.

La ley 37/2007 quedó vinculada a la Ley 19/2013 de transparencia a través del artículo 11.c, que dispone que la información pública sea publicada preferentemente en formatos que permita su reutilización.

4.10. Ley 52/2007, de Memoria Histórica.

El año 2007 — que, como vemos, fue prolífico en materia legislativa que afectaba directa o indirectamente al acceso a los documentos y a la información — se cerró con la aprobación de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura¹⁶⁷. Largo nombre para la que se conoce popularmente como ley de memoria histórica (LMH).

La norma pretende, tal como indica su título, mejorar la situación personal y el recuerdo de las víctimas de la Guerra Civil y de la represión política del franquismo, a través de indemnizaciones y otras medidas de reparación moral, principalmente la inhumación de cadáveres aún sepultados en fosas comunes tras su asesinato. Previamente a la promulgación de la ley, en junio de 2004, el Congreso de los Diputados aprobó una proposición no de ley sobre dicho reconocimiento¹⁶⁸ que encargaba al Gobierno la elaboración de un estudio para conocer la situación de las víctimas de la Guerra Civil y del franquismo y que particularmente le instaba a:

«Facilitar el acceso a los datos que consten en archivos, tanto públicos como privados, que resulten necesarios para poder acceder a las ayudas existentes o que se creen nuevas, así como prestar apoyo en la búsqueda de aquellos datos personales que permita recuperar la verdad en los casos particulares, y con carácter general rememorar y proyectar en la cultura social de nuestro país, lo ocurrido durante la guerra civil y la posterior represión franquista. A este efecto deberán destinarse medios materiales y humanos suficientes».

Para lograr estos objetivos, el 23 de julio, el Consejo de Ministros acordó la creación de una Comisión Interministerial a la que se encomendó todo lo anterior¹⁶⁹. Esta Comisión publicó dos informes entre julio y agosto de 2006: uno, de carácter general, que incluía el anteproyecto de ley, y otro sobre archivos especialmente interesante ya que repasa de manera breve cuales son los archivos que contienen fondos útiles para el estudio de la Guerra Civil y del franquismo¹⁷⁰.

La Comisión constató que aunque el estado de conservación y control de los documentos variaban de un archivo a otro, en muchos de ellos las condiciones de conservación eran muy precarias hallándose insuficientemente descritos: «no puede decirse que esta documentación este bien controlada, unas veces porque los ficheros son incompletos o tienen información errónea, o, simplemente, porque no existen». Se recomendaba por ello un plan de tratamiento y descripción de los fondos relativos a la memoria de la Guerra Civil y del franquismo para asegurar su preservación: «Es preciso continuar, sistematizar y potenciar esta labor mediante una política decidida, eficaz y dotada de los recursos legales, económicos, organizativos y humanos precisos. Todo ello debe enmarcarse dentro de un plan global de archivos». Por último se recomendaba que se iniciasen los trabajos para redactar una ley de archivos: «un instrumento fundamental para un estado democrático porque los archivos, como depositarios de la historia colectiva, garantizan la responsabilidad de las Administraciones públicas y el ejercicio de los derechos ciudadanos».

Finalmente, todas estas indicaciones referentes al acceso se plasmaron en el artículo 22 de la LMH que básicamente garantiza el derecho de acceso libre —y la obtención de copias— a los fondos documentales que sirvieran al objeto de la ley, depositados tanto en archivos públicos como en privados sostenidos, total o parcialmente, con fondos públicos. Este acceso se regula por medio del artículo 57.1 de la LPHE y el resto de normativa de aplicación por lo que, en términos prácticos, la LMH no ha supuesto ningún cambio relevante en el AI/E. En todo caso sí que ha evidenciado que, en determinadas materias aún sensibles en la memoria colectiva, la norma no basta por sí sola para vencer determinadas inercias que beben por igual del autoritarismo y del paternalismo en el ejercicio del poder.

Un ejemplo de lo anterior ocurrió en Orense en la década de los ochenta. El alcalde de la ciudad, Antonio Caride-Tabarés, del partido Alianza Popular, negó personalmente a una investigadora de la Universidad de Santiago de Compostela —con razones bastante extemporáneas— el acceso a los libros de enterramientos del cementerio municipal entre 1936 y 1941, a pesar de que el secretario del Ayuntamiento

ya lo había autorizado en función de lo dispuesto en el artículo 70.3 de la LBRL. La investigadora, M.^a Ángeles “Cuca” Fernández Tovar, una conocida militante de izquierdas de Orense, cursaba por entonces la carrera de Historia. Su consulta se enmarcaba en un proyecto de investigación dirigido por el profesor Jesús de Juana López —que, años después, llegó a ser diputado en el Congreso por el Partido Popular y subdelegado del Gobierno en Orense— sobre las fosas comunes y los fusilados orensanos durante la Guerra Civil. La Sra. Fernández denunció la denegación de acceso ante la justicia y el 31 de enero de 1989 la Audiencia provincial de Orense falló contra el alcalde condenándolo a seis años de inhabilitación para ejercer los cargos de «alcalde, concejal o cualquier otro análogo de carácter electivo». El 20 de febrero de 1992 el Tribunal Supremo confirmó la sentencia¹⁷¹. El escándalo, que estuvo a punto de costarle una condena por prevaricación a Caride-Tabarés, le obligó a abandonar la alcaldía en junio de 1987. En el texto de la sentencia se transcriben unas declaraciones suyas realizadas en una rueda de prensa el 27 de Mayo de 1987 en la que expuso abiertamente sus puntos de vista sobre el asunto:

«Que, desde luego, con lo que no estoy de acuerdo es que se vaya a buscar exclusivamente datos de un periodo doloroso para España, como fue la época del 36. Yo creo que es una etapa que tenemos que superar todos y olvidarnos de ese tema y no seguir escarbando en algo que ya han pasado cincuenta años y un par de generaciones por medio. Ahí sí que yo no entré porque se entrega al primero que venga y por eso yo no he participado en esta cuestión. **Que [el derecho de acceso] no es un derecho de cualquier ciudadano, es una opción** —las negritas son mías—. Y en cuanto a la investigadora, yo tengo mis dudas: todos sabemos quién es esa investigadora y prefiero no añadir más. A mí no me llegó su acreditación como investigadora. Todos ustedes saben la militancia que tiene esa persona y, lo lamento mucho, pero por ahí, insisto, no entro».

La ley de memoria histórica se aprobó, entre otras razones, para evitar que fuese la sagacidad de un gobernante la que decidiera arbitrariamente cuando conviene sacrificar un derecho público a un supuesto bien superior que, evidentemente, sólo él sabe leer.

4.11. Real Decreto 4/2010 que regula el Esquema Nacional de Interoperabilidad.

Esta norma¹⁷² pretende garantizar un mínimo de “interoperabilidad” entre los distintos sistemas de información automatizada (SIA) que utilizan las Administraciones públicas en España de forma que sean capaces de intercambiar datos informáticos legibles por todos y les permita operar de manera coordinada. El Esquema Nacional de Interoperabilidad (ENI) será el marco de referencia básico para el diseño de cualquier SIA público, obligando al cumplimiento de una serie de requisitos orientados a la recuperación y conservación de los documentos electrónicos que integra. De entre estos requisitos destacan tres que confieren especial relevancia a las buenas prácticas documentales dentro de la organización:

- El SIA estará ligado a una política de gestión de documentos y expedientes que incluya su tratamiento con normas y procedimientos específicos (art.º 21.1.a).
- En aquellos supuestos en que se posibilite al ciudadano el acceso a los documentos integrados en el SIA, éste admitirá la consulta en línea así como la visualización, impresión y descarga en sus formatos originales. En caso de que los documentos posean firma electrónica el SIA permitirá su verificación y su validez (art.º 21.1.g).
- El buen funcionamiento del SIA precisa de la coordinación horizontal entre el responsable de gestión de documentos y los restantes servicios interesados en materia de archivos (art.º 21.1.i).

El capítulo X del decreto – artículos 21 a 24 – está dedicado a la recuperación y conservación del documento electrónico. Concretamente el artículo 22 recuerda que si los documentos electrónicos contienen datos de carácter personal les será de aplicación la LOPD y su reglamento, precaución que alcanza, en general, a todos los servicios telemáticos que prestan las Administraciones públicas (art.º 8).

4.12. Real Decreto 1.708/2011, que crea el Sistema Español de Archivos.

La LPHE creó en su artículo 66 los sistemas españoles de archivos, de bibliotecas y de museos. Los dos últimos fueron desarrollados por sendos decretos apenas unos años después¹⁷³. El de archivos, sin embargo, tuvo que esperar veintisiete años a la aprobación del Real Decreto 1.708/2011 que crea el sistema español de archivos y regula el régimen de acceso a los archivos dependientes de la AGE (RDSEA)¹⁷⁴. La razón de este enorme retraso es nítida: respecto a las bibliotecas y de los museos era relativamente sencillo para el legislador definir sus funciones, meramente culturales. En el caso de los archivos, en cambio, su engañoso cometido cultural (§1) y la resistencia de la administración española a acabar con la artificial distinción entre archivos históricos y administrativos, dilató en el tiempo la redacción de una norma propia y permitió que las disposiciones referidas a archivos aparecieran en leyes no específicas, como la LRJAP. Es por ello que, en ocasiones, la LPHE trasciende el ámbito de actuación cultural de los archivos y, por ejemplo, se atreve a legislar sobre acceso a los documentos administrativos desde su creación, cuando aún se hallan en las oficinas de gestión. Tristemente, la consideración sectorial que siempre ha tenido la LPHE ha servido de excusa para que los ramos más altos de la administración se inhiban de su escrupuloso cumplimiento. Los seculares usos y costumbres de la burocracia nos enseñan que, aunque una ley obligue a todos por igual, los ministerios más poderosos suelen sentirse poco concernidos por las disposiciones que emanan de los menos influyentes.

A esta complicada situación ha tratado de responder el RDSEA con desigual fortuna. Por un lado, su aprobación constata la imposibilidad de crear, en el día presente, un sistema de archivos español, común a todo el estado, ya que el reparto competencial autonómico lo impide: aunque el RDSEA instituya este sistema, al menos formalmente, se advierte que la participación en el mismo es voluntaria (art.º 3.2.b). De las escasas expectativas depositadas en su funcionamiento da fe que su coordinación se encargue a un ministerio de influencia menor —el de Cultura— a través de un Consejo de Cooperación Archivística (art.º 3.4) cuyas reuniones desde que se aprobó la ley se cuentan con los dedos de una mano¹⁷⁵.

De otro lado, el RDSEA sí que logra responder a una antigua aspiración del sector archivístico al crear el Sistema de Archivos de la AGE y encomendar su coordinación al Ministerio de la Presidencia – al que corresponde finalmente la iniciativa del RDSEA – a través de un Comisión interministerial de Archivos (art.º 13.3). El destacado rango del ministerio garantiza, al menos en teoría, que las instrucciones que dicte la Comisión sobre gestión archivística en los ministerios y en los organismos públicos dependientes de la AGE serán atendidas.

En lo que respecta propiamente al derecho de acceso a la información, el rango inferior de la norma – que no puede modificar ninguna ley – nos advierte de antemano que no debemos esperar ninguna novedad sustancial en la configuración del AI/E. De hecho, el RDSEA se limita a establecer unos estándares mínimos comunes sobre acceso para los centros que forman parte de dicho sistema. Incluso, para decepción de muchos, las disposiciones del RDSEA no han favorecido el libre acceso sino que, justo al contrario, ha planteado restricciones aún más amplias, frisando incluso el abuso de ley. Así ocurre con el artículo 28.3 según el cual:

«El acceso a documentos que contengan datos nominativos o meramente identificativos de las personas que no afecten a su seguridad o su intimidad, será posible cuando el titular de los mismos haya fallecido o cuando el solicitante acredite la existencia de un interés legítimo en el acceso».

Como hemos visto arriba (§4.5 y §4.7), de acuerdo con el artículo 2.2 del reglamento LOPD y el artículo 37.3 LRJAP, el acceso a los datos meramente identificativos no precisaba de otra condición que el solicitante acreditara su interés, y en ningún caso se necesitaba el consentimiento del titular de los datos o que éste se hallase vivo o muerto¹⁷⁶. El artículo 28.2 RDSAE que pretende aclarar cómo aplicar el artículo 57.1.c LPHE con respecto al uso del plazo de los cincuenta años, acaba por imponer un enfoque restrictivo:

«Cuando no fuera posible conocer la fecha o el hecho del fallecimiento y el documento o documentos solicitados posean una antigüedad superior a cincuenta años, el acceso se concederá si, atendidas las circunstancias del caso, se entiende razonablemente

excluida la posibilidad de lesión del derecho a la intimidad personal y familiar o el riesgo para la seguridad del afectado y siempre de conformidad con la normativa de protección de datos».

La aclaración resulta, cuanto menos, contraproducente al recordar de nuevo al archivero su arriesgada responsabilidad como última línea de defensa de la intimidad y seguridad de los ciudadanos y, por la forma de la redacción del artículo, parece que se le invite a no complicarse excesivamente al respecto. Ocaña Lacal llega incluso a considerar la ilegalidad de este artículo¹⁷⁷.

El RDSAЕ inexplicablemente parece retroceder en el tiempo cuando incluso llega a avalar la práctica de antiguas arbitrariedades que parecían olvidadas: el artículo 26.4 permite a los responsables de los archivos «restringir cautelarmente el acceso a aquellos documentos o series documentales que, **sin haber sido objeto de exclusión de consulta pública**, —las negritas son mías— pudieran incurrir, a su juicio y a la vista de su contenido, en alguna de las limitaciones previstas en las leyes». Este artículo recuerda demasiado al artículo 67.1 del reglamento de archivos militares de 1998 (§4.16) sobre que «los directores de los archivos militares podrán excluir cautelarmente de la consulta pública aquellos documentos o series documentales que, a su juicio, puedan contener información relevante sobre la defensa nacional o la seguridad del Estado y sobre los que no haya habido pronunciamiento acerca de su accesibilidad por parte del Ministro o del órgano en quien éste hubiese delegado». Esta prevención es heredera directa, a su vez, del artículo 2 del Real Decreto de 18 de mayo de 1900 que prohibía la reproducción de determinados documentos en los archivos dependientes el Ministerio de Instrucción Pública y de Bellas Artes (§5.4) «si los jefes de los establecimientos entendieren que por conveniencias circunstanciales de la patria fuese necesario reservar cualquier otro documento reclamado por el público y no comprendido en los tres grupos fijados en el artículo primero, se abstendrá de facilitarlo y consultará con la mayor urgencia la resolución del caso al Ministerio de Instrucción pública y Bellas Artes»¹⁷⁸. Salvo que las invocaciones son menos trascendentales, no hay tanta separación entre el contenido de todos estos artículos... excepto ciento diez años.

En materia de acceso puede afirmarse que las medidas implantadas por el RDSEA, largamente esperado por la comunidad archivística española, no han hecho sino cimentar aún más la reserva como criterio general de actuación en el AI/E al reducir los márgenes favorables al libre acceso en donde aún era posible cierta flexibilidad de maniobra interpretativa —la acreditación del interés legítimo por parte de los investigadores, la estimación sobre qué constituye intimidad o no respecto a los datos personales, el sentido de la aplicación de la regla de los cincuenta años, etc.—. La archivera Blanca Desantes ha explicado los entresijos de la elaboración del RDSEA en el que participaron activamente el Ministerio de Cultura, el Ministerio de la Presidencia y la AGPD¹⁷⁹. La excesiva influencia de los dictámenes de la AGPD hicieron prevalecer de nuevo las políticas de protección de datos durante toda su redacción, por lo que Desantes concluye tajante sobre la RDSA: «Podemos afirmar que supone un retroceso proteccionista en la interpretación de las normas ya existentes» y «se ha perdido otra oportunidad normativa para avanzar en el ejercicio el derecho de acceso a los documentos y archivos»¹⁸⁰.

El título del artículo de Desantes relatando la azarosa elaboración del RDSEA, resume el desengaño sufrido por los archiveros pro-acceso mientras se producía la elaboración y tras conocer su contenido: «El procedimiento de acceso desarrollado en el Real Decreto 1708/2011, de 18 de noviembre. Entre la realidad y el deseo». La misma lírica cernudiana inspiró el título del trabajo sobre acceso a los archivos andaluces del historiador y archivero Antonio García Rodríguez: «La realidad y el deseo en el acceso a los archivos de gestión»¹⁸¹. Su obra, veinte años anterior, demuestra que los cambios en los archivos patrios se mueven antes en el tiempo largo braudeliano que en el medio.

4.13. Ley 19/2013 de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno.

La aprobación de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno¹⁸² (LTAIBG) respondía a una larga reclamación de la opinión pública española,

la oposición política, la comunidad archivística y el activismo pro-acceso. Éstos últimos exclamaban, en vísperas de la aprobación de la ley, que «España es el único país de Europa (junto con Chipre y Luxemburgo) con más de un millón de habitantes que no cuenta con una ley de acceso a la información pública»¹⁸³. En aquellos momentos España enfrentaba una de las peores crisis económicas del último siglo y la ciudadanía acusaba de corrupción generalizada a la clase política. Aparentemente una ley de transparencia, serviría de antídoto contra las corrupciones presentes y vacuna contra las futuras. En definitiva, haría que la población recuperara la confianza en las instituciones representativas del estado de derecho regeneradas sobre el pilar que ofrecía la nueva ley¹⁸⁴. Los mismos archiveros participaron de esta idea. No en vano las primeras jornadas de la Fundación Olga Gallego, de archivos de Galicia, celebradas en La Coruña en 2015 fueron tituladas, sin dejar espacio a la malinterpretación «Transparencia versus corrupción: los archivos y la democracia»¹⁸⁵.

Inicialmente propuesta por el Partido Socialista Obrero Español en sus programas electorales de 2004 y 2008¹⁸⁶, se aprobó finalmente bajo el gobierno del Partido Popular durante la décima legislatura. De las grandes esperanzas depositadas en su contenido dan fe la expectación que despertó su tramitación parlamentaria, precedida de una larga lista de comparecencias en la Comisión Constitucional del Congreso de los Diputados, por la que desfilaron políticos, periodistas, historiadores, filósofos e, incluso, una archivera¹⁸⁷.

La ley se articula en tres ejes que dan contenido a su título: la política de buen gobierno, la publicidad activa y la garantía del derecho de acceso a la información. Veamos uno tras otro:

a) Las políticas de buen gobierno. No son novedosas. Tiene su antecedente directo en códigos deontológicos anteriores como el Código de buen gobierno de los miembros del Gobierno y de los altos cargos de la AGE¹⁸⁸.

b) La publicidad activa. Las medidas para ejercitar la transparencia en la acción de gobierno conocidas como “Publicidad activa” (recogidas en el capítulo II del título I: art.ºs 5-11) están encaminadas a facilitar a todos los potenciales interesados información de interés

general en poder de la Administración para que la ciudadanía pueda controlar de manera eficaz la acción de los gobiernos. No se precisa de solicitud previa por parte del individuo, sino que la administración actúa “de oficio”. La transparencia activa, conocida también como *Open Data*, se concreta en todas aquellas iniciativas de publicidad pro-activa con que las Administraciones difunden la información que poseen por diversos medios, preferiblemente a través de internet. El *Open Data*, difunde “conocimiento”, es decir información ya elaborada, sobre un determinado tema –por ejemplo, cuántos coches oficiales existen en una determinada Administración y qué coste le suponen– .

El artículo 10 crea los portales de transparencia como herramienta preferente para desarrollar la transparencia activa¹⁸⁹. Y, en efecto, la inauguración de estos portales suele ocupar lugares destacados en las campañas de comunicación de gobiernos, parlamentos, o tribunales. En cambio, los expertos discuten su eficacia real para implantar auténticas políticas de transparencia. Para empezar, como recuerda Javier Barbadillo, no son una herramienta novedosa: desde 1965 las Administraciones públicas ya difunden información de este tipo agrupadas bajo nombre genérico de “información general” en las oficinas de información administrativa de todas las entidades públicas¹⁹⁰. Además, muchos de estos portales, tras presentarse al público y cubrir la obligatoriedad que marca la ley se vuelven estáticos, sin apenas renovación de contenidos. Por último, debemos de considerar que el control último sobre los contenidos, por más “jugosos” que puedan parecernos a primera vista –verbigracia, los sueldos de los representantes públicos– han sido filtrados previamente por gestores políticos: el riesgo de que la acción de los portales se limite a una mera operación cosmética –lo que vulgarmente se conoce como propaganda– es elevado. Siendo malvados, a efectos de fiscalización de la actividad política, un portal de transparencia puede tener tanto valor real como unas simples jornadas de puertas abiertas. Como demostración puedo citar el escandaloso caso del Ayuntamiento de Sabadell, cuyo portal de transparencia recibió en 2010 un premio de la ONG Transparencia Internacional tras examinar a los cien ayuntamientos más importantes de España. El del Sabadell cumplía los estándares de la ONG con muy buena nota. Justo por esas mismas fechas, el fiscal superior de Cataluña estaba iniciando una investiga-

ción que, dos años más tarde, acabaría con el alcalde del municipio — Manuel Bustos, del Partido Socialista de Cataluña — encarcelado por cohecho y tráfico de influencias en el marco de la operación *Mercuri* contra la corrupción urbanística¹⁹¹.

Una política de transparencia basada única o principalmente en la publicidad activa es insuficiente del todo. Una sociedad abierta y democrática no puede sentirse informada únicamente en función de los datos que los gobiernos y las Administraciones quieran difundir graciosamente a través de un portal web. La verdadera fiscalización de los poderes públicos parte de la capacidad autónoma del ciudadano de exigir la información cómo y cuándo crea conveniente a través del derecho de acceso a la información pública u *open access*.

c) El derecho de acceso a la información pública. Si el *open data* permite al ciudadano saber cuántos coches oficiales existen en una determinada administración y su coste, el *open access* abre al ciudadano la fuente primaria — los contratos de compra o de mantenimiento de los vehículos integrantes del parque móvil — para que él mismo pueda comprobar de primera mano la exactitud de la información que se le ha proporcionado inicialmente. La verdadera transparencia se apoya en la práctica del derecho de acceso a la información pública.

La LTAIBG deroga en su disposición final primera el régimen de acceso a los archivos y registros creado por el casi sempiterno artículo 37 de la LRJAP y lo sustituye por un nuevo modelo basado en el derecho de acceso a la información pública tal como se explica en el preámbulo de la ley:

«La ley también regula el derecho de acceso a la información pública que, no obstante, ya ha sido desarrollado en otras disposiciones de nuestro ordenamiento. En efecto, partiendo de la previsión contenida en el artículo 105.b) de nuestro texto constitucional, la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, desarrolla en su artículo 37 el derecho de los ciudadanos a acceder a los registros y documentos que se encuentren en los archivos administrativos. Pero esta regulación adolece de una serie de deficiencias que han sido puestas de manifiesto de forma reiterada al no ser claro el objeto del derecho de acceso, al estar limitado a documentos contenidos en procedimientos administra-

tivos ya terminados y al resultar su ejercicio extraordinariamente limitado en su articulación práctica».

En este sentido, tal como ocurre internacionalmente (§2.3), la LTAIBG completa la transformación jurídica del “derecho de acceso a los archivos públicos” en “derecho de acceso a la información pública” al hacer descansar ambos en el mismo precepto constitucional, el artículo 105.b CE. Esta pretensión, sin embargo, ofrece dudas semánticas. La definición que la LTAIBG ofrece de “información pública” es confusa: «contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte» (art.º 13). Como no se aclara la relación entre “contenido” y “documento”, se desconoce si el legislador pretende diferenciar ambos términos, jerarquizándolos de alguna manera, o si los iguala, lo que sería aun más desconcertante ya que todo documento se compone de dos elementos esenciales: un soporte y de una información “contenida” en él. Antes de la aprobación de la LTAIBG, Fernández Cuesta ya alertaba del grave error que se comete al diferenciar el acceso de la información del derecho de acceso a los documentos¹⁹² o, incluso, al oponerlos como llegan a hacer los activistas pro-transparencia, como el profesor Sánchez de Diego que se expresaba así en 2008:

«Cuando nos referimos al derecho de acceso a la información pública, lo hacemos con el convencimiento de que la personas tienen derecho no sólo a acceder a los documentos, o a los archivos, sino, en general, a la información pública, a la información en poder de la Administración Pública, incluso a aquella que se obtenga del tratamiento de los documentos en poder de la Administración. (...) En este punto debemos reivindicar el derecho de acceso a la información, en lugar de acceso a los documentos o archivos, pues el concepto de información es más amplio (...). Realmente es difícil que quien quiera acceder, sepa exactamente el documento que está buscando, en que expediente se localiza y dónde se encuentra archivado»¹⁹³.

Muy correctamente le responde Fernández Cuesta explicando que no puede garantizarse un derecho sin el otro, que sólo el acceso material a un documento físico puede garantizarnos razonablemente que estemos consultado una información auténtica, fiable e íntegra. Fernández Cuesta se pregunta si cuando se minusvalora el derecho

de acceso a los documentos frente al derecho de acceso a la información no se estará evidenciando «cierto prejuicio e incompreensión con respecto al concepto de documento de archivo»¹⁹⁴.

En cualquier caso, ya sean galgos o podencos, el hecho cierto es que, al hacer descansar este derecho de acceso a la información pública en el artículo 105.b CE, un derecho de configuración legal (§4.1), y desvincularlo del artículo 20.1.d CE, el derecho fundamental a la información¹⁹⁵, la LTAIBG no puede adquirir la categoría de ley orgánica y se debe conformar con el rango de ordinaria.

La nueva configuración del derecho, sus titulares – todos nosotros –, el modo de ejercerlo y sus limitaciones se concretan en el capítulo III del título I de la ley, desde el artículo 12 al 24. En estos trece artículos hallamos:

- El procedimiento para poder ejercer el derecho de acceso (art.os 17-20).
- La institución de unidades de información que faciliten esta petición (art.º 21) sin que se indique expresamente que sean los archivos los responsables de las mismas.
- La creación de un método para impugnar las denegaciones de acceso a través de un Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (CTBG) (art.º 33). El CTBG se crea como organismo independiente a imitación de la Comisión de Acceso a los Documentos Administrativos (CADA) francesa, que con similares funciones – y homonimia – también existe en Italia, Bélgica y Portugal¹⁹⁶.

Con respecto al modo de ejercer el derecho de acceso a la información pública – la parte más significativa de la LTAIBG – se vuelve a insistir en el principio general del acceso libre a todos los expedientes y documentos públicos aunque ahora, como novedad, no será obligatorio que éstos hayan finalizado su tramitación, como ocurría anteriormente, sino que también se admite el acceso a los expedientes abiertos y aún en curso. Tampoco será necesario motivar la solicitud de acceso (art.º 17.3) aunque sólo se permitirán consultas si el interesado se identifica suficientemente (art.º 17.2) lo que obliga a poseer un certificado digital o un DNI electrónico si la vía de co-

municación escogida es la telemática. El que no se acepte un simple correo electrónico como canal de comunicación causó la queja –y finalmente el cierre– del portal pro-transparencia «Tu derecho a saber» que no pudo seguir canalizando a través de internet las peticiones de información que los ciudadanos les hacían llegar¹⁹⁷. Por supuesto, este principio de libre acceso sólo podrá ejercerse mientras no entre en conflicto con otros intereses de mejor protección. En esto no hay ningún cambio sobre la situación anterior. En lo que respecta, por ejemplo, a los datos personales, sigue indicándose que sólo podrá accederse a los especialmente protegidos por el artículo 7 LOPD si se cuenta con el consentimiento expreso y por escrito del titular de los datos. Sin embargo en aquellos otros casos en que la información solicitada no contuviera datos especialmente protegidos –incluyendo datos de carácter personal– el órgano al que se dirija la solicitud podrá evaluar el daño y el beneficio –la ventaja y la desventaja, podríamos decir– que recibe el interés público si se permite o se niega el acceso (art.º 15.3) y en base a ello adoptar una decisión. El mismo artículo establece el método de ponderación, que deberá considerar:

- El menor perjuicio a los afectados derivado del transcurso de los plazos establecidos en el artículo 57 de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español.
- La justificación por los solicitantes de su petición en el ejercicio de un derecho o en que tengan la condición de investigadores y motiven el acceso en fines históricos, científicos o estadísticos.
- El menor perjuicio de los derechos de los afectados en el supuesto de que los documentos únicamente contuviesen datos de carácter meramente identificativos de aquéllos.
- La mayor garantía de los derechos de los afectados en caso de que los datos contenidos en el documento puedan afectar a su intimidad o a su seguridad, ó se refieran a menores de edad.

Se introduce además, un nuevo procedimiento de acceso para salvar la situaciones más dudosas y favorecer la consulta: el acceso parcial, de manera que el solicitante pueda consultar la parte de la información no afectada por ninguna restricción (art.º 16). En lo rela-

tivo a datos personales, también se advierte que, si están vinculados a información que afecta directamente a la organización o actividad de un órgano público, prevalecerá el derecho de acceso.

Concretamente, en lo que respecta al ejercicio del derecho de acceso, éste se inicia con una solicitud que el interesado debe presentar ante el órgano administrativo que posee la información o al que está vinculado su poseedor (art.º 17). Dicho órgano dispone de un plazo máximo de un mes —ampliable a dos si el volumen o la complejidad de la información solicitada así lo hagan necesario— para responder al solicitante concediendo o denegando el acceso (art.º 20.1). Si transcurrido este plazo no se dicta y se notifica resolución expresa se entenderá que la solicitud ha sido desestimada (art.º 20.4). Es decir, la LTAIBG tolera el silencio administrativo con efectos desestimatorios como respuesta a las solicitudes de acceso, lo que ha sido muy criticado por las organizaciones pro-acceso y parte de la doctrina, aunque algunos profesionales de los archivos no ven que ello constituya un problema mayor¹⁹⁸. De no obtener respuesta o una negativa el interesado puede entonces, no antes, recurrir al CTBG si lo cree necesario, aunque siempre antes de recurrir a la vía contenciosa (art.º 24.1). Este sistema de reclamación ágil y directo para impugnar denegaciones de acceso, sustituye a los anteriores recursos administrativos de alzada y reposición (art.º 23.1). Lamentablemente las resoluciones del CTBG no son vinculantes, no obligan al infractor como sí lo hacen, por ejemplo las de la AGPD. Tal como afirmaba en septiembre de 2016, Esther Arizmendi, presidenta del CTBG, «No podemos obligar ni multar, y ese es un defecto tremendo de la ley»¹⁹⁹. Debe lamentarse también que la LTAIBG sólo conceda al ciudadano el reducido plazo de un mes a contar desde el día siguiente al de la notificación del acto impugnado —o desde el día siguiente a aquel en que se produzcan los efectos del silencio administrativo, en caso de que no haya obtenido respuesta²⁰⁰ (art.º 24.2)—. Precisamente muchas de las reclamaciones presentadas ante el CTBG son inadmitidas a trámite porque exceden este pequeño plazo de presentación, desestimándose todas aquellas peticiones de personas que equivocadamente creían que se podían llevar ante la CTBG antiguas denegaciones de acceso sin limitación de tiempo, a la manera de una defensoría popular²⁰¹.

Hasta la entrada en funcionamiento del CTBG, en enero de 2015, España no disponía de un órgano que velara por la aplicación del derecho de acceso a la información en todo el país y pudiera ejercer de contrapeso frente a la enérgica actuación de la AGPD, vigilante insomne de las políticas de protección de datos. Al contrario que la AGPD, el CTBG no se configura como órgano fiscalizador, sino más bien como impulsor de un derecho ciudadano casi desconocido para el gran público. Mientras que las agencias de protección de datos son básicamente órganos de control que se caracterizan por limitar el derecho de acceso, las agencias de transparencia protegen y fomentan su uso.

Uno de los blancos más frecuentes de las resoluciones del CTBG es la propia AGE. Varias de ellas han colocado en serios aprietos a algunos de sus organismos que han recurrido ante la jurisdicción contenciosa para no plegarse a sus decisiones, causando la paradoja de que dos órganos que dependen de las Administraciones públicas ventilen sus diferencias ante los tribunales. De hecho el CTBG se ha visto forzado a contratar representantes legales externos para no obligar a la Abogacía del Estado a defender a las dos partes simultáneamente y provocar así un conflicto de intereses insólito.

Probablemente el más sonado de estos choques ha tenido lugar a cuenta de una reclamación del periódico digital *El Confidencial* que solicitó en septiembre de 2015 a la Agencia Estatal de Administración Tributaria (AEAT) la relación de empresas con sede en el extranjero que se acogieron a la amnistía fiscal de 2012. Tras denegar este acceso, el CTBG en su resolución 469/2015 se pronunció a favor del solicitante²⁰² y exigió a la AEAT que entregara dicha información. Para evitarlo, la AEAT acudió a la jurisdicción contenciosa²⁰³ que, en octubre de 2016, falló contra el CTBG en aplicación del artículo 95.1 de la ley general tributaria que establece que los datos obtenidos por la administración tributaria en el desempeño de sus funciones tienen carácter reservado y sólo pueden ser utilizados para la gestión de tributos que tiene encomendada y para la imposición de las sanciones que procedan. No pueden ser cedidos ni comunicados a terceros, salvo determinados supuestos, entre lo que, infelizmente, no se encuentra el ejercicio de las libertades de información o de investigación²⁰⁴.

La notoriedad de este enfrentamiento, recogido ampliamente por los medios de comunicación, demostró la doble vara de medir de la administración tributaria en lo que a publicitar datos de morosos se refiere: la ley general tributaria que invocaba la AEAT para impedir la difusión de tales datos es la misma que fue modificada en septiembre de 2015 para añadirle un artículo 95.bis que autorizara la publicación periódica del listado de defraudadores tributarios²⁰⁵. Aunque el CTBG perdiese el pleito, su determinación sirvió para demostrar a la ciudadanía la importancia del compromiso político como motor de la transparencia real.

Otro desencuentro mayor entre la CTBG y la AGE que ha llegado también a la prensa ha sido el que ha obligado a RTVE a publicar el coste de la participación de España en el festival de Eurovisión de 2015. Cuando en mayo de ese año, Samuel Parra, activista experto en datos personales²⁰⁶, se dirigió al Portal de Transparencia para demandar este dato, RTVE ni siquiera contestó a su solicitud en el plazo fijado de un mes. El CTBG admitió la reclamación del ciudadano y resolvió a su favor instando a RTVE a mostrar dicha información recordándole entre otros extremos que:

«No resulta sostenible que RTVE desconozca cuánto dinero de su presupuesto ha destinado a cubrir los gastos derivados del Festival (de Eurovisión) en partidas como viajes, alojamientos, dietas, vestuario y acompañantes»²⁰⁷.

A ello respondió RTVE con un recurso ante el Juzgado Central de lo Contencioso en el que alegó que no podía suministrar tal información porque: «era necesaria una acción previa de reelaboración» y porque permitir el acceso «supone un perjuicio para sus intereses económicos y comerciales». Finalmente acusaba a la presidenta del CTBG de extralimitación de funciones. En la sentencia n.º 60/16 de Tribunal central de lo contencioso, de mayo de 2016, se desestimó que el conocimiento de estos datos supusiera ningún perjuicio para los intereses económicos y comerciales de RTVE recordando a la corporación pública que ni siquiera se había molestado en acreditar en su recurso en que consistía dicho perjuicio²⁰⁸. En esta ocasión, el CBTG no sólo salió triunfante sino que además

dejó en evidencia la soberbia latente de algunos cargos públicos que persisten en creer que el acceso depende menos del derecho de las personas que del consentimiento de la administración y que justificar su concesión o denegación es un adorno potestativo de la acción de gobierno.

La positiva presencia y actuación del CTBG – así como la de la plétora de consejos autonómicos similares creados entre 2012 y 2015 – presenta sin embargo un riesgo cierto: repetir el patrón de judicialización del AI/E que ya he descrito al referirme a la LOPD. En efecto, los consejos de transparencia pueden pretender imponer análisis “caso por caso” a las reclamaciones por denegación de acceso, sin posibilidad de automatismos a la hora de ponderar conflictos entre el derecho de acceso a la información y el derecho a la protección de datos²⁰⁹. Ello invalidaría años de trabajo de valoración documental realizados por los archiveros españoles desde hace más de dos décadas que, a través de los estudios de series documentales (§4.7), eran capaces de determinar qué tipo de acceso debía tener cada tipo de documentación una vez que acabase su tramitación²¹⁰. Destaca el ejemplo de la Comisión de garantía del derecho de acceso a la información pública de Cataluña (GAIP) – el órgano independiente creado por la Ley de transparencia catalana a imitación de CTBG²¹¹ – en cuyo Dictamen 2/2016 desmonta por completo el sistema de acceso a la documentación a través de tablas de valoración y acceso realizadas durante años por los archiveros catalanes²¹². El Dictamen indica que «aún reconociendo el avance significativo que este instrumento supuso para el ejercicio del derecho de acceso (...) la finalidad básica de las tablas no era tanto la de garantizar el derecho de acceso a la ciudadanía (...) sino la de asegurar la conservación de los documentos públicos». El fundamento jurídico 1.c del dictamen es demoledor:

«A partir de la legislación de transparencia, por tanto, los eventuales conflictos entre el derecho de acceso a la información pública y los límites legales que le son oponibles deben resolverse necesariamente caso por caso, en aplicación de criterios jurídicos que excluyen la discrecionalidad administrativa y en el que puede jugar un papel relevante la posición jurídica de las personas implicadas».

«En este marco, los criterios generales de acceso y las tablas de acceso y evaluación establecidas con carácter general por disposición administrativa como mucho pueden tener el valor de referente más o menos orientativo para el personal al servicio de los archivos o para las otras personas afectadas, pero en ningún caso pueden tener carácter vinculante ni determinante, y su vigencia no quita que el personal que atiende las solicitudes de información pública tenga que valorar caso por caso si corresponde o no su estimación, y resolver en atención a las circunstancias del caso y no en aplicación de los criterios generales apriorísticos previstos, en su caso, para la serie documental».

No debe de sorprender ciertamente que los consejos de transparencia se ahorren la concurrencia de profesionales de la documentación entre sus miembros. Tampoco debe de extrañar, por tanto, que el episodio más significativo haya ocurrido también en Cataluña durante la elección de la GAIP. El artículo 40.3 de la ley de transparencia catalana estipula que la GAIP debe estar compuesto por «juristas especializados en derecho público y técnicos en materia de archivos o gestión documental, elegidos entre expertos de competencia y prestigio reconocidos y con más de dos años de experiencia profesional». Sin embargo ninguno de los cinco candidatos propuestos por los partidos políticos CiU, ERC, PSC y PP y finalmente nombrados por el parlamento de Cataluña en 2015 posee conocimientos propios de la materia — sólo uno de ellos, como mayor merito al respecto, alegó ante la comisión parlamentaria que le entrevistó conocer bien los servicios de archivo... como mero usuario —²¹³. Según los archiveros catalanes, la elección no fue casual sino que buscaba beneficiar a un sector profesional con gran capacidad de presión que percibe la posibilidad de negocio este sector de creciente judicialización. Cabe esperar, como mal menor, que tanto los dictámenes de los órganos de transparencia como las sucesivas sentencias que dicten los tribunales vayan creando jurisprudencia y doctrina que se añadan al AI/E sentando precedentes que guíen las futuras decisiones de la administración con respecto al acceso.

Con respecto a las siempre presentes excepciones a la regla general de libre acceso, la LTAIBG también posee unas cuantas de éstas en su artículo 14. Concretamente hasta doce posibles limitaciones:

- La seguridad nacional.
- La defensa.
- Las relaciones exteriores.
- La seguridad pública.
- La prevención, investigación y sanción de los ilícitos penales, administrativos o disciplinarios.
- La igualdad de las partes en los procesos judiciales y la tutela judicial efectiva.
- Las funciones administrativas de vigilancia, inspección y control.
- Los intereses económicos y comerciales.
- La política económica y monetaria.
- El secreto profesional y la propiedad intelectual e industrial.
- La garantía de la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión.
- La protección del medio ambiente.

Todas estas excepciones son herederas de la legislación anterior y siguen manteniéndose ahora. Así, por ejemplo, el artículo 37.5.a de la derogada LRJAP que negaba el derecho de acceso a los expedientes que contuvieran información «sobre las actuaciones del Gobierno del Estado o de las comunidades autónomas, en el ejercicio de sus competencias constitucionales no sujetas a derecho administrativo» y que la LTAIBG mantiene con esta «garantía de la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión» (art. 14.1.k).

En resumidas cuentas, el motor del AI/E sigue siendo la CE, LPHE, LOPD, RDSEA y el resto de legislación específica, estatal o autonómica ya que la disposición adicional primera de la LTAIBG establece su carácter meramente supletorio en todas aquellas áreas de la administración y materias en las que exista un régimen jurídico propio de acceso a la información. Por tanto, es lícito preguntarse qué novedades ha aportado realmente la LTAIBG a la configuración

del AI/E. Probablemente su mayor contribución haya sido el haberse constituido como ley básica y de general aplicación en materia de acceso a la información pública en España, aplicable a todas las Administraciones públicas en los términos previstos en el artículo 149.1.18 CE —que marca que el Estado tiene competencia exclusiva sobre las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas—. De esta forma, la LTAIBG funciona como una suerte de guía que señala la prelación de la normativa existente e indica la existencia de excepciones a su aplicación aunque no realice una enumeración taxativa de cuales son los procedimientos o áreas de actuación que cuentan con regímenes específicos de acceso. El CTBG²¹⁴ ha recordado este mecanismo de reenvío legal a través de su Criterio Interpretativo 8/2015. Desde este punto de vista, la comprensión del AI/E está mucho más clara tras la aprobación de la LTAIBG y me permite realizar un esquema de interrelaciones a la manera de un diagrama de flujo que facilite su comprensión y que acompaño como FIGURA 1. En el mismo he privilegiado una interpretación pro-acceso prevaleciendo las condiciones favorables a la consulta.

Un futuro reglamento de desarrollo de la ley podría aclarar las cuestiones más discutidas por los profesionales, especialmente acerca del uso correcto de la ponderación que la LTAIBG apenas describe en su metodología técnica. El Gobierno ha presentado a mediados de 2015 un borrador de anteproyecto de reglamento que, durante su fase de consulta pública²¹⁵, ha sido criticado por las organizaciones pro-acceso²¹⁶.

Una última apreciación con respecto a la LTAIBG: su artículo 11.b obliga a que la información que se publique en los portales de transparencia siga las prescripciones técnicas del ENI, es decir, las condiciones para la recuperación y conservación de documentos electrónicos indicadas en el artículo 21 del Real Decreto 4/2010 (§4.11) que, entre otras medidas, obligaría al tratamiento de los documentos integrados en el portal con procedimientos archivísticos. Ello sitúa de nuevo a los archivos en una posición ventajosa para ejercer, si no como mediadores imprescindibles, sí al menos como participantes necesarios en la construcción y funcionamientos de estos portales.

4.14. Ley 39/2015, del procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas.

La Ley 39/2015, del procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas (LPCAP)²¹⁷ sustituyó a la LRJAP con el principal objetivo de constituir la tramitación electrónica como el modo de gestión habitual por las Administraciones públicas. También ha colmado una aspiración largamente deseada por la comunidad archivística y la doctrina especializada: que el AI/E poseyera una ley de referencia a la que apuntara el resto de la norma y no una dispersión legislativa sin aparente jerarquía. Así, el artículo 13.d LPCAP, dedicado a los derechos que asisten a los ciudadanos en sus relaciones con las Administraciones públicas recoge que el acceso a la información pública, archivos y registros, se realizará de acuerdo con lo previsto en la LTAIBG y el resto del ordenamiento jurídico.

Al igual que ocurría con la LRJAP, la LPCAP va a distinguir entre los derechos de acceso genéricos a expedientes terminados –que se reconocen en el citado artículo 13 a todos los ciudadanos– de los otros derechos reservados sólo a los directamente interesados en el procedimiento administrativo aún en curso. En efecto, el artículo 53.1.a LPCAP dispone que los interesados en un procedimiento administrativo tienen derecho a conocer:

- El estado de la tramitación de los procedimientos en los que tengan la condición de interesados.
- El sentido del silencio administrativo que corresponda si la Administración no dicta ni notifica resolución expresa en plazo.
- El órgano competente para la instrucción del procedimiento, en su caso, y resolución.
- Los actos de trámite dictados.

Asimismo se reconoce al interesado el derecho a acceder y a obtener copia de los documentos contenidos en los citados procedimientos, incluidos los informes preceptivos y facultativos solicitados antes de la resolución que ponga fin al procedimiento. Como novedad se añade el derecho del ciudadano de obtener toda esta información te-

lemáticamente, a través de un «punto de acceso general electrónico» –un portal de internet– que la Administración deberá mantener obligatoriamente (art.º 53.1.a). El artículo 70.4 advierte que no formarán parte del expediente administrativo la información que tenga carácter auxiliar o de apoyo tales como:

- Notas, borradores, opiniones, resúmenes, y comunicaciones internas.
- Informes internos o cruzados entre órganos o entidades administrativas.
- Juicios de valor emitidos por las Administraciones públicas.

Se trata, por tanto, de la misma diferenciación en dos procedimientos de acceso distintos que ya hacía la LRJAP en su artículo 35 (n.129) y que también contemplaba la LTAIBG en la disposición adicional primera al disponer que «la normativa reguladora del correspondiente procedimiento administrativo será la aplicable al acceso por parte de quienes tengan la condición de interesados en un procedimiento administrativo en curso a los documentos que se integren en el mismo».

En materia puramente de gestión de archivos, la ley 39/2015 obliga, después de años de anunciarlo, a que las Administraciones públicas conserven todos sus documentos electrónicos usando un sistema de archivo electrónico único donde se guarden de manera permanente los documentos y expedientes de procedimientos finalizados (art.º 17.1). Los documentos deberán conservarse dentro de ese sistema de archivo en tales formatos que se garantice su autenticidad, integridad y consulta con independencia del tiempo transcurrido desde su emisión. Las Administraciones deberán asegurarse que los datos que conserven sean migrables a otros formatos y soportes. Su eliminación deberá ser autorizada previamente y controlada por un procedimiento concreto (art.º 17.2). Los estándares de seguridad, acceso y protección de datos personales del sistema de archivo electrónico cumplirán los requisitos del ENI (art.º 17.3).

4.15. Particularidades del acceso a la documentación de los órganos centrales de los ministerios.

El acceso a los archivos administrativos de los ministerios en Madrid se regula a través de reglamentos específicos tal como dispone el artículo 57.2 LPHE (§4.4). Estas normas propias no se apartan en lo esencial de lo marcado en la legislación vigente aunque se caracterizan, en general, por privilegiar el uso de la LRJAP, mientras seguía vigente, y de la LOPD y no tanto de la LPHE. Las de los archivos del Ministerio de Asuntos Exteriores²¹⁸ y del Ministerio de la Presidencia²¹⁹ –aprobadas entre 1991 y 1997– se adaptaban a las condiciones de consulta generales dispuestas en el artículo 57.1 de la LPHE así como en el artículo 37 de la LRJAP. Las normas de acceso a los archivos dependientes del Ministerio del Interior²²⁰ y del Ministerio de Justicia²²¹, al haberse aprobado en 2000 y 2004 respectivamente, ya añadían a sus textos las consideraciones de la LOPD. Como señala Gómez-Llera²²² lo más destacado de estos centros, en comparación con el resto de archivos dependientes de las Administraciones públicas, es la mayor probabilidad de que se conserven en ellos expedientes y documentos sujetos a la LSO por su cercanía a los órganos de decisión. Ello puede complicar notablemente las condiciones de consulta. De entre los citados, querría detenerme en dos casos particulares: el del Archivo General del Ministerio del Interior (AGMI) y el del Archivo General del Ministerio de Asuntos Exteriores (AGMAE).

El AGMI²²³ destaca entre todos los demás servicios de archivos ministeriales por la fecunda producción de reglamentos, normas e instrucciones a la que se ha entregado desde 2004. Ese año publicó una recopilación de normas de aplicación en todos los archivos del ministerio vuelta a imprimir en sendas ediciones “corregidas y aumentadas”, en 2008 y 2015. La última edición de la abrumadora recopilación²²⁴ supera las cuatrocientas páginas y recoge setenta y ocho normas generales y específicas de obligado cumplimiento por los centros integrados en el sistema archivístico del ministerio. Este encomiable esfuerzo parece que se dirija, entre otros objetivos, a «garantizar el derecho de los ciudadanos de acceso y localización de los documentos e informaciones necesarias para la satisfacción de sus propios intereses». Así se recoge al menos en la introducción a la ter-

cera edición²²⁵. Lamentablemente, los efectos prácticos de tal manejo legislativo no se traduce en una mayor facilidad para la consulta: al final del apabullante despliegue, el régimen de acceso del AGMI acaba descansando sobre una simple instrucción interna del 12 de julio de 2006. Esta Instrucción²²⁶, que cita ocho veces la LOPD y sólo dos la LPHE, inmune a las novedades que introduce la LMH, el RDSAE y la LTAIBG, a lo largo de veintiséis paginas de casuística y de anexos corrige de manera restrictiva el anterior reglamento de 21 de diciembre de 2000 (n.220) — realizando una interpretación estricta del artículo 57.1.c LPHE de forma que todo acceso se supedita, en términos prácticos, al fallecimiento de las personas citadas en los documentos. Así, si el solicitante desea realizar una investigación de carácter histórico deberá aportar, además de ciertas acreditaciones académicas que nos retrotraen a tiempos pasados²²⁷, autorización de acceso de las personas que aparezcan nombradas en los documentos o de sus familiares. En este último supuesto deberá aportar libro de familia u otros documentos demostrativos del parentesco al igual que la representación legal oportuna. De no hacerlo no se le permitirá la consulta. En resumen, a veces las dificultades de acceso no provienen tanto de la ausencia de normas que lo regulen, como de su exceso.

El del AGMAE, por su parte, es un ejemplo reciente de alteración drástica de condiciones de acceso a un archivo con formas tan extemporáneas que parecen impropias de un país preocupado por la imagen que ofrece a sus ciudadanos y al exterior. Los fondos del AGMAE han sido tradicionalmente muy consultados para realizar investigaciones históricas. Al no haber realizado transferencias regulares ni al AHN ni al AGA, su fondo documental se remontaba al siglo XVI y rivalizaba en riqueza con los archivos generales gestionados por el Ministerio de Cultura²²⁸. Sin embargo hasta la llegada de la democracia la consulta era complicada y enojosa.

El reglamento de acceso de 1970, por ejemplo, sólo autorizaba la consulta de documentos anteriores a la proclamación de la Segunda República²²⁹ y debía solicitarse al secretario general técnico del ministerio, por medio de instancia, justificando los fines de la investigación y precisando exactamente el asunto y las fechas de los documentos solicitados.

El AGMAE se abrió realmente a la consulta pública en 1984 tras dictarse una orden ministerial que fijó unas normas de acceso muy favorables²³⁰. Así, se establecía un plazo general de veinticinco años a partir del cual se declaraba el libre acceso incluso si la documentación contuviese datos relacionados con la seguridad y la defensa de Estado y siempre y cuando no estuviese sujeta a la LSO²³¹. En 1991, se aprobó un nuevo reglamento de acceso, citado arriba, para adaptarlo al régimen general fijado por la LPHE. Y aunque, en efecto, el apartado 3.2.d añadía la conocida reserva de acceso a los documentos que contuvieran datos personales de especial protección, el hecho es que se mantuvieron las condiciones anteriores: el apartado 5.2 preveía que aquellos documentos específicamente declarados secretos de acuerdo con la LSO podrían consultarse tras el transcurso del plazo fijado por la autoridad que hizo la declaración o con autorización expresa de dicha autoridad. En el caso de documentos con información que afectase a la seguridad y la defensa del Estado o a la averiguación de los delitos, bastaba con que tuvieran veinticinco años de antigüedad para poder ser consultados. Incluso podía adelantarse este momento si así lo autorizaba el secretario general técnico del ministerio. Considerando la relevancia informativa de los documentos del AGMAE puede afirmarse, sin dudas, que se trata de una de las normas más favorables al acceso a los archivos que ha tenido España a la largo de su historia.

Sin embargo, de manera sorpresiva, la situación cambió por completo cuando, el 15 de octubre de 2010, a propuesta del titular de exteriores —Miguel Angel Moratinos—, el consejo de ministros aprobó un acuerdo por el que se clasificaba como secreta una masa ingente de documentación diplomática. De repente, el AGMAE dejó de ser de uno de los archivos más abiertos de España para convertirse, en palabras del historiador Carlos Sanz, en «el archivo más secreto del mundo»²³². El mismo autor supone una relación causa-efecto entre la aprobación del acuerdo y la irrupción en el panorama internacional de la organización Wikileaks, creada en 2007, que ya había filtrado algunos documentos secretos sobre las guerras de Irak y Afganistán y que un mes después sacudiría a la opinión pública mundial al difundir el llamado “Cablegate”²³³. En el preámbulo del acuerdo de 2010, éste se justifica «con objeto de evitar que asuntos que afectan a la po-

lítica exterior de España se vean desprotegidos, (...) [y que] requieren protección y amparo para la mejor defensa de los intereses de España y de sus aliados y amigos». La medida iba a permitir al Gobierno retirar de la consulta «la casi práctica totalidad de la documentación diplomática»²³⁴ al clasificar como secreto todo lo relacionado con negociaciones diplomáticas o la acción española en el exterior, tocante a cualesquiera cuestiones políticas, militares, de seguridad, económicas o comerciales que afecten a los intereses del Estado.

Para acabar de empeorar los hechos, dicho acuerdo se mantuvo también en secreto por lo que ningún usuario recibió una explicación formal al porqué, repentinamente, se les denegaba el acceso a documentos que semanas antes habían podido consultar. Hubo que esperar al 9 de mayo de 2012 para que el documento saliese a la luz como respuesta a una protesta que el historiador Carlos Sanz realizó al Ministerio²³⁵.

Ante las crecientes quejas de los usuarios y presiones del mundo universitario, el nuevo ministro, García-Margallo, aseguró en junio de 2012, que revisaría los efectos del acuerdo — que ya se conocía popularmente como “el secretazo” — para que los documentos pudiesen volver a ser consultados. Al final, optó por un remedio alternativo: para evitar corregir una orden de su antecesor — que, por otra parte, sigue plenamente vigente —, en septiembre de 2012 el ministerio cerró al público el AGMAE para realizar una transferencia masiva y urgente de toda su documentación histórica a los archivos del Ministerio de Cultura: al AHN se envió todo lo anterior al año 1933 y al AGA, lo comprendido entre 1934 y 1981. La transferencia se realizó tan apresuradamente que apenas hubo tiempo de redactar relaciones de entrega previas con detalle. Las imprescindibles labores de cotejo posteriores obligaron a los archiveros de estos centros a retrasar el acceso a la documentación reproduciéndose las reclamaciones de los investigadores. La falta de información a los usuarios que caracterizó este proceso, que se alargaba en el tiempo sin visos de solución, acabó por provocar en junio de 2013 una sonada protesta de casi trescientos investigadores de diecisiete países que se adhirieron a un comunicado del foro de contemporaneistas H-Spain que exigía al Gobierno que desbloqueara la situación:

«Consideramos que de ninguna manera cabe justificar las trabas que se está imponiendo al acceso a dicha documentación histórica por medio de argumentos inverosímiles sobre el riesgo que su difusión entrañaría para la defensa y la seguridad del Estado ó para las relaciones de España con terceros países»²³⁶.

El comunicado no sólo llegó a la prensa²³⁷ sino también al Congreso de los Diputados. En febrero de 2014, la Comisión de Exteriores debatió una proposición no de ley de IU con el apoyo de PSOE, UPyD, CiU y PNV para anular el acuerdo de 2010 y permitir la consulta de todos los documentos con más de treinta años de antigüedad²³⁸. La propuesta — que fue rechazada con los votos del PP, entonces con mayoría absoluta en la cámara — contó con el sorprendente apoyo del PSOE, responsable de la clasificación masiva durante su estancia en el Gobierno y crítico con la misma al ocupar la oposición.

Aunque la consulta en el AHN se ha normalizado a lo largo de 2014, no ocurrió así en el caso del AGA que recibió en aluvión casi sesenta mil unidades de instalación: cajas de diversos tamaños, legajos, carpetas, etc. Tal inmenso volumen de documentos ha sometido a los archiveros del centro a una enorme presión, máxime cuando se les ha hecho responsables de determinar, casi sobre la marcha, la accesibilidad de los documentos que se solicitan en consulta. Los limitados recursos del AGA retrasan estas operaciones y las quejas, por tanto, continúan²³⁹.

Todo este embrollo mayúsculo fue generado por una decisión política: la de renovar drásticamente la política de confidencialidad en la gestión documental del ministerio. Probablemente los diplomáticos no estaban especialmente interesados en interrumpir investigaciones históricas — la mayor parte de la documentación utilizada como fuente para ello, tras transferirla al AHN y al AGA, ya no está bajo su gestión directa —. Sin embargo no fueron capaces de prever la lógica reacción de los usuarios del archivo ante la desproporción del “secretazo”. Tampoco parecían percibir las implicaciones más grotescas de la medida: al declarar secretos documentos que ya habían sido previamente consultados por los investigadores les estaba convirtiendo automáticamente en «conocedores involuntarios de secretos de Estado, instalándolos en una palmaria inseguridad jurídica»²⁴⁰. En general, se

concluye de este episodio chapucero, el enorme desconocimiento que los responsables políticos tienen del funcionamiento de los archivos y de la importancia del servicio que prestan.

4.16. El acceso a la documentación militar y a los secretos oficiales.

El comunicado de H-Spain de junio de 2013 no sólo aludía al cierre a la consulta del AGMAE sino que citaba también una colección de diez mil documentos fechados entre 1936 y 1968 pendientes de desclasificación por el Ministerio de Defensa²⁴¹. ¿A qué se refería? El acceso general a los archivos dependientes del Ejército, la Armada y la Administración militar no se diferencia, en lo esencial, del resto de archivos ministeriales. En 1989 actualizaron su centenario reglamento por medio de un real decreto²⁴² en cuyo artículos 64 al 66 se marca el principio de libre acceso a los expedientes de procedimientos finalizados en la fecha de la consulta. Las restricciones de acceso a los documentos que conservan son las habituales contempladas en la LPHE, la LRJAP y la LOPD. No obstante, como ocurre con otros órganos centrales de los ministerios, la posibilidad de que se conserven en ellos documentos sujetos a la LSO es elevada.

Como gran contrariedad, la LSO no dispone de un procedimiento de desclasificación de documentos declarados secretos o reservados, ni mucho menos contempla un mecanismo automático de desclasificación en función de la antigüedad de los documentos. Por ello todavía existe hoy en estos archivos una gran cantidad de documentación con setenta u ochenta años que el celo o la desidia de sus gestores mantiene en secreto. Al calor de la aprobación de la LMH, la ministra de defensa, Carme Chacón, inició en agosto de 2008 un procedimiento extraordinario para la desclasificación masiva de documentación relacionada con la Guerra Civil y la posguerra conservados en los archivos militares. Aunque los medios de comunicación nombraban «diez mil documentos» probablemente no se tratara de documentos sueltos, sino de unidades de instalación, es decir, cajas, legajos o carpetas²⁴³. Previamente a la desclasificación se elaboró un informe que identificaba los fondos y series documentales susceptibles de acoge-

gerse a la medida y que fue entregado a la ministra en octubre de 2011, cuando el gobierno ya se hallaba en funciones. Tras la victoria del PP, su sucesor en el Ministerio, Pedro Morenés, abandonó el proyecto y ante la repetida insistencia de los historiadores que reclamaban el cumplimiento de la desclasificación prometida, en junio de 2015, respondió que:

«No se desclasificarán documentos de los que se ignore su contenido porque el Gobierno no va a tomar riesgos sobre la seguridad del Estado. **Cuando tengamos los medios no habrá ningún problema** en llevar a cabo la tarea, que es muy compleja y requiere unos medios de personal de los que no disponemos y tardaremos en disponer»²⁴⁴.

El ministro indicaba que la principal dificultad para la desclasificación era técnica antes que política. Al vincular la desclasificación a una valoración documental previa — como sin duda podrían avalarlo algunos archiveros — lograba aplazar *sine die* una decisión política que ya estaba tomada por su antecesora. Y ciertamente una decisión de este calibre no puede regirse por criterios técnicos sino políticos. De la misma manera que los responsables del Ministerio de Asuntos Exteriores no consultaron a los archiveros del AGMAE antes de proceder con la clasificación masiva de miles de expedientes, importándoles poco el contenido de éstos, los responsables del Ministerio de Defensa tendrán que asumir, antes o después, que la desclasificación de los documentos secretos del periodo franquista deberán realizarse sin conocer exactamente que contienen esas cajas o legajos, ya que su descripción minuciosa previa, aunque no sea imposible, está fuera del alcance de los escasos medios con que cuenta el sistema archivístico del ministerio.

La decepción de los historiadores fue grande: la endeblez del argumento técnico era patente y se parecía demasiado a una simple excusa. Es en estos episodios sangrantes cuando el AI/E se gana fama de retrógrado. Como sentenciaban los archiveros Alberch y Cruz Mundet en 1990, «en España cualquier cosa puede ser secreta y ser secreta a perpetuidad hasta rayar el esperpento»²⁴⁵. Además, que el

ministro Morenés mencionara la “seguridad del estado” para referirse a documentos secretos de un Estado dictatorial ya desaparecido probablemente empeoró la situación. Comentarios como éste — unido a la opacidad administrativa con la que se manejó el ministerio en este asunto — han abonado las especulaciones de los historiadores sobre el contenido de los documentos, y las razones ocultas bajo la prevención técnica²⁴⁶:

«Parece obvio que se pretende limitar el conocimiento de este pasado oscuro para que no afloren identidades comprometidas con la dictadura y que, a día de hoy, están en lugares destacados de la política, la economía o la sociedad»²⁴⁷.

En 2014, a raíz del intento fallido de la Comisión de Exteriores del Congreso de los Diputados de anular el acuerdo de 2010 de clasificación masiva de documentos del AGMAE (§4.15 y n.238), Ángel Viñas comentaba que:

«Para mí se trata de un caso claro de temor o, mejor dicho, de pavor al pasado, a la historia, a lo que los historiadores descubramos. (...) Ahora bien, si lo que el PP teme es que sus progenitores históricos no queden bien parados lo tiene mal. En los archivos alemanes, británicos, franceses y norteamericanos los fondos relativos a los años de la dictadura están ya abiertos. Al menos en Kew (Surrey) hay material más que suficiente para sacar los colores a muchas figuras prominentes del “anterior régimen”, nacionales y locales»²⁴⁸.

En efecto, los historiadores se preguntan por qué deben conocer hechos relevantes para la historia reciente de España —y que indudablemente no afectan a la seguridad actual del país— a través de fuentes documentales extranjeras y no de las propias. Por qué deben conocer a través de una desclasificación de archivos diplomáticos del Reino Unido, realizada en 2013, que Franco, el general Varela y otros altos mandos golpistas aceptaron sobornos a través del banquero Juan March para mantener la neutralidad de España durante la Segunda Guerra Mundial²⁴⁹ — las jugosas notas del espionaje británico define a Kindelán como «un chorizo» —, o por qué deben saber que el ministro de asuntos exteriores español, López Bravo, opinaba en 1970 sobre

Franco que estaba «chocho», gracias a la publicación en 2004 de las conversaciones telefónicas del secretario de estado norteamericano, Henry Kissinger²⁵⁰, entre 1969 y 1974.

Quisiera, no obstante, hacer una última apreciación. Los historiadores españoles suelen decir en voz alta —y los medios de comunicación lo repiten— que las políticas extranjeras de desclasificación de documentos son mucho más avanzadas que las españolas. Y citan ejemplos concretos: el de los Estados Unidos que, de vez en cuando, añaden alguna revelación sobre casos ovni o sobre los golpes de Estado en Sudamérica en la segunda mitad del siglo XX. También mencionan al Reino Unido cuyos archivos publican regularmente documentos de la segunda guerra mundial inéditos —como el proyecto *Operation Unthinkable* para la invasión aliada de la URSS en 1945— u otras más modernas y de contenido más liviano —como el discurso preparado en 1983 para la reina Isabel II si estallaba una guerra nuclear contra los soviéticos²⁵¹—. Dejando de lado que no creo que sea apropiado medir el nivel de aplicación del derecho de acceso a la información en un país cualquiera en función de si muestra o no documentos sobre ovnis —por cierto, nuestro Ministerio de Defensa también ha desclasificado en 2016 los avistamientos patrios y ya pueden consultarse en internet²⁵²— es cierto que los gobiernos de los países citados poseen mecanismos más engrasados en lo que respecta a los secretos oficiales. Al realizar desclasificaciones periódicamente transmiten a sus respectivas opiniones públicas la idea de que su compromiso con la transparencia está por encima del secreto. También procuran, por cierto, no transmitir justo la idea contraria, cometiendo el grave error de imagen de empecinarse en no desclasificar documentos con casi un siglo de antigüedad cuando parte de la ciudadanía se lo reclama abiertamente. Es cierto que la normativa española sobre secretos oficiales carece por completo de flexibilidad (§3.1) y ello, en mi opinión, puede evidenciar irresolución política, debilidad institucional o incompetencia burocrática pero no un designio autoritario o despótico tras el cual estaría «la larga sombra de la dictadura franquista»²⁵³. En el siglo XXI, todos los Estados, aunque practiquen el gobierno abierto en la gestión cotidiana de los asuntos públicos, siguen manteniendo a buen recaudo sus secretos militares, de seguridad, diplomáticos, económicos, etc., ya tengan cinco años

o cinco lustros, y sólo la intervención de periodistas como Bernstein y Woodward o de filtradores como Ellsberg o Snowden permite que salgan escandalosamente a la luz.

Los Estados Unidos, por ejemplo, no desclasificará hasta finales de 2017 la totalidad de los documentos oficiales sobre el asesinato del presidente Kennedy en 1963; Francia ha esperado setenta años para permitir la consulta de los archivos del Régimen de Vichy, aliado militar y político de la Alemania nazi, colaboracionista en la persecución de judíos; Italia sólo ha permitido el acceso al conocido como “Armadio della Vergogna” en 2016, veinte años después de que una investigación periodística lo descubriera en unas oficinas de la magistratura militar²⁵⁴. En él se guardaban cientos de informes y atestados sobre masacres nazis en Italia, durante la segunda guerra mundial, en las que fueron asesinados miles de civiles y en las que colaboraron fascistas italianos. Sólo la intervención de una comisión parlamentaria ha vencido la oposición de las autoridades militares a la publicación²⁵⁵.

Todos los países se retraen de aventar sus dramas nacionales. Y desde luego a cualquier país le resulta menos enojoso enseñar las vergüenzas ajenas que las propias.

4.17. El acceso a la documentación judicial.

Con respecto al acceso a la documentación judicial²⁵⁶, mientras esa documentación se halla en los juzgados es de aplicación lo dispuesto tanto en la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil como la Ley 1882 de Enjuiciamiento Criminal²⁵⁷. Ambas normas proclaman el principio de publicidad a través de vistas y comparecencias públicas aunque también dispongan la posibilidad de que los jueces y magistrados declaren el carácter reservado a la totalidad o parte de las actuaciones judiciales —destacando la figura del secreto de sumario dentro de la jurisdicción criminal— para garantizar la eficacia de las actuaciones procesales y para proteger los datos de las personas participantes en las mismas. Asimismo, de acuerdo con el artículo 120 CE —que declara que las actuaciones judiciales serán públicas y que las

sentencias se pronunciaran en audiencia pública — el artículo 266.1 de la Ley Orgánica 6/1985, del Poder Judicial (LOPJ)²⁵⁸ determina que las sentencias serán de libre acceso a cualquier interesado. Este artículo fue objeto de modificación en 2003 con objeto de restringir tal acceso general si afectaba al derecho a la intimidad o de tutela de los encausados o al anonimato de las víctimas²⁵⁹. La manera hallada para cumplir ambos extremos ha sido la disociación de nombres recogida en el artículo 11.6 de la LOPD. Esta disociación salta a la vista si consultamos las sentencias que publica el Centro de documentación Judicial²⁶⁰.

Por lo demás, la sentencia del Tribunal Supremo, de 3 de marzo de 1995, sobre acceso a los libros de sentencias, archivos y registros judiciales²⁶¹ abundó en que para acceder a las sentencias una vez dictadas y depositadas en las secretarías de los tribunales, no cabía invocar que dichas sentencias hubieran sido pronunciadas en vista pública sino que habría que aplicar la norma de acceso a los textos judiciales ya producidos — que alcanza igualmente al resto de actuaciones procesales conservadas en expedientes, libros y registros judiciales — de acuerdo con el artículo 235 LOPJ, que reserva a los interesados el «acceso a los libros, archivos y registros judiciales que no tengan carácter reservado» a través de las formas de exhibición, testimonio o certificación. La delimitación del término “interesado” también ha generado un intenso debate jurídico²⁶².

Una vez que los expedientes judiciales han finalizado, prescrito o caducado y, por tanto, han agotado su valor judicial primario pueden o bien ser destruidos o bien — si los órganos competentes acuerdan que tales expedientes han adquirido valor cultural — ser trasladados a un archivo histórico²⁶³. Estos órganos competentes son las Juntas de Expurgo — una por cada comunidad autónoma — creadas por el Real Decreto 937/2003 de modernización de los archivos judiciales²⁶⁴. Querriamos hacer aquí un inciso para llamar la atención sobre la entusiasta labor destructora de estas juntas de expurgo: si la opinión pública y la comunidad universitaria no reaccionan a tiempo es más que probable que las próximas generaciones de historiadores posean mayor volumen de documentación judicial para su estudio del siglo XVIII que del XX. Especialmente sangrante han resultado algunos

episodios como el de la destrucción de sumarios penales relacionados con atentados etarras y parapoliciales en el País Vasco durante la transición destruidos entre 2008 y 2014 por la Junta de Expurgo de Expedientes judiciales de Euskadi y denunciados por Juanfer Calderín²⁶⁵.

Una vez que los documentación judicial se halla depositada en el correspondiente archivo histórico provincial, el artículo 7.2 del real decreto 937/2003 prevé que el acceso y su denegación a la documentación por personas que no hubieran sido parte en el procedimiento judicial se regularán por los dictado en el artículo 11.2 de la LOPD y en el artículo 57.1.c de la LPHE. Es decir, que entrarían en el marco general de acceso a la documentación²⁶⁶.

4.18. Legislación autonómica

La normativa aprobada por las comunidades autónomas en uso de sus competencias transferidas sobre archivos, transparencia y organización administrativa propia (art.º 148 CE) no corrige sustancialmente el AI/E definido por la legislación estatal. En este sentido puede afirmarse que la legislaron estatal y la autonómica son básicamente complementarias porque la segunda nunca podrá contradecir a la primera. Las leyes autonómicas de archivos establecen el principio de libre acceso para todos los ciudadanos a todos los expedientes finalizados con las restricciones ya conocidas: las de conservación – documentos en mal estado cuya manipulación pueda causar su deterioro irreversible – y las marcadas por ley. Los procedimientos para acceder se concretan por vía reglamentaria.

Como única distinción relevante sobre la norma estatal podemos destacar la interpretación que las leyes autonómicas realizan sobre la cuestión metodológica más abierta: la de los plazos de consulta. Así, por ejemplo la Ley catalana 10/2001, de 13 de julio, de archivos y Documentos, libera la consulta de los documentos públicos a partir de los treinta años de su producción (art.º 36.1) aunque si éstos contienen datos referidos a la intimidad de las personas se acoge a la interpretación más restrictiva del plazo de los cincuenta años, descartando que

este sea un plazo absoluto sino aplicable sólo si se desconoce la fecha del fallecimiento de los posibles afectados²⁶⁷. En otros casos, como el de las leyes de Madrid (art.º 38.3) o de Canarias se liberaliza el acceso a partir de los cien años desde la fecha en que se produjeron los documentos o, lo que es lo mismo, hasta entonces rige la reserva de consulta de los documentos que afectan a la seguridad, honor e intimidad de las personas —cumpliendo, por otro lado, el sueño de los archiveros menos propensos a extender el derecho de acceso a los documentos—. De cualquier manera, es discutible la efectividad de la ampliación de los plazos fijados por la LPHE que, en puridad, sólo afectaría a los documentos oficiales producidos por la comunidad autónoma.

Con respecto a la legislación vasca de acceso, ésta se regula por la Ley 7/1990 de Patrimonio Cultural Vasco (LPCV) complementada por dos decretos, el 232/2000 y el 174/2003 que regulan respectivamente el sistema de archivos del Euskadi y el sistema de Archivo de la Administración pública vasca, integrado en el primero²⁶⁸. La LPCV señala que el acceso a los fondos de archivos públicos es libre pero con las repetidas limitaciones de conservación y legales. Las modalidades y criterios de acceso se regularan por vía reglamentaria (art.º 60.2) Así, el artículo 19.b del Decreto 232/2000 sigue al artículo 57 de la LPHE pero realiza una interpretación abierta del mismo, permitiendo la consulta de cualquier documento con más de cincuenta años aunque contenga datos personales de personas aún vivas:

«En caso de que la información contenida en los documentos afecte a la seguridad, honor, intimidad, propia imagen o a cualesquiera otros datos de carácter personal cuya reserva tutelan las leyes, estos no podrán ser consultados, salvo que medie consentimiento expreso de los afectados. Se podrán consultar, en todo caso, cuando haya transcurrido, o bien un plazo de veinticinco años desde el fallecimiento, si la fecha de este es conocida, o bien un plazo de cincuenta años a partir de la fecha de los documentos».

En lo que respecta a las leyes de transparencia autonómicas — que, en el caso de la ley catalana se ha definido como una “ley de archivos 2.0” — el artículo 12 LTAIBG permite que cada comunidad legisle en su ámbito respectivo desarrollando la norma estatal en su ámbito propio de aplicación. Así, salvo en lo que respecta a las dis-

posiciones generales —el sentido del silencio negativo, por ejemplo, tiene carácter básico—, la LTAIBG sólo obliga a la AGE y sus organismos públicos dependientes, a la administración local y a las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla (art.º 2.1).

De hecho, las primeras leyes de transparencia españolas fueron iniciativa autonómica: en 2006 se aprobó la ley gallega, en 2011 la de Baleares, en 2012 la navarra y, a principios de 2013, la extremeña. Posteriormente, tras la aprobación de la LTAIBG en 2013, se aprobaron las leyes de Andalucía, La Rioja, Murcia, Canarias y Cataluña (2014); las de Castilla y León, Aragón y Valencia (2015) y, en 2016, la de Castilla-La Mancha. Las únicas comunidades autónomas que aún no disponen de una ley de transparencia son la de Madrid, Asturias, Cantabria y País Vasco.

Aunque Euskadi no dispone de Ley de transparencia —actualmente está en fase de aprobación por el Parlamento Vasco— sí que dispone de un portal de transparencia general, Gardena²⁶⁹, en consonancia con el artículo 5.1 LTAIBG. En Gardena se agrupan los diversos sitios webs que posee el Gobierno Vasco para adaptarse a lo indicado en los artículos 6, 7 y 8 de la LTAIBG acerca de las obligaciones de publicidad activa:

- Información institucional, organizativa y de planificación (art.º 6 LTAIBG): Portal Euskadi²⁷⁰ e Irekia²⁷¹, para la divulgación de las actividades y acciones del Gobierno Vasco.
- Información de relevancia jurídica (art.º 7): Portal Legegunea²⁷².
- Información económica, presupuestaria y estadística (Art.º 8): Plataforma Electrónica para la contratación pública de Euskadi.

No parece, por tanto, que sea en el campo de la publicidad activa donde la administración pública vasca tenga carencias. Habrá que esperar a la aprobación de la ley para comprobar como resuelve el derecho de acceso a la información pública.

Igualmente todas las comunidades autónomas han creado órganos encargados específicamente de vigilar el cumplimiento de la Ley de Transparencia. Las que no ha hecho así, o bien han encomen-

dado esta función al CTBG –como Cantabria, Castilla-La Mancha, Extremadura, La Rioja, Madrid y Asturias– o bien a la han encargado a su respectivos defensores del pueblo –como Castilla y León y Galicia–. Respecto a Andalucía, destaca que su Ley 1/2014, de 24 de junio, de transparencia pública, ha creado un Consejo de Transparencia y Protección de Datos que simultaneará la protección de los datos personales de los andaluces con la salvaguarda del derecho de acceso a la información pública. Una política de transparencia fiscalizada por una agencia de protección de datos podría llegar a ser muy controvertida si, como puede temerse, prioriza un derecho sobre otro por defecto. El consejo andaluz aún no ha asumido las competencias relativas a protección de datos por lo que habrá que esperar a comprobar como se resuelve esta incógnita²⁷³.

En el campo de la protección de datos no ha abundado la normativa autonómica como en el de la transparencia. De hecho sólo han legislado al respecto Cataluña y el País Vasco²⁷⁴. Estas son las dos únicas comunidades que poseen agencias propias de protección de datos –a la que habría que añadir el caso andaluz citado en el párrafo anterior– y que, como hemos visto en la discusión entre la AGPD y AVPD sobre la distinta interpretación del artículo 57.1.c LPHE (§4.4) pude llegar a plantear incluso doctrina contradictoria.

Toda la legislación autonómica de archivos, transparencia y protección de datos se detalla en el TEXTO III de este trabajo.

5. EL MODELO ESPAÑOL DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA (AI/E) Y LA INVESTIGACIÓN HISTÓRICA.

En las páginas anteriores he tratado de mostrar cuáles son las características del AI/E y su funcionamiento interno, cómo se ha ido configurando a lo largo de estos años y cuáles son sus rasgos definitorios a día de hoy. En efecto, el proceso de formación legal del AI/E ha sido largo y entre otras circunstancias se ha caracterizado por recibir continuas críticas de parte de los especialistas durante su formación y hasta la aprobación de la LTAIBG: el profesor Pomed lo definió como «un panorama oscuro sobre una materia sombría»²⁷⁵; Fernández

Ramos se refería a una «regulación compleja, insuficiente, defectuosa, confusa y restrictiva»²⁷⁶; Guichot denunciaba «la anómala y confusa dualidad de regulaciones española del derecho de acceso»²⁷⁷. Incluso en los títulos de los artículos se anticipa ya tal desconcierto: Gómez-Llera titulaba «El Problema de acceso a la documentación en los archivos históricos»²⁷⁸, Ángel Laso, «El acceso a los documentos administrativos: derecho, laberinto y decepción»²⁷⁹ y Ocaña Lacal — archivero del Tribunal Constitucional y uno de los principales especialistas en la materia — titula uno de sus artículos más ácidos «Ignorancia, ilegalidad y otros males: panorámica del derecho de acceso a los archivos públicos en España»²⁸⁰. En resumen, la situación podía definirse, cuanto menos, como insatisfactoria.

En efecto, aunque la llegada de la Democracia supuso una reformulación completa de las relaciones entre el ciudadano y la Administración — no discriminación, simplificación y agilización de trámites, cercanía en el trato, etc. —, no obstante se han frustrado algunas expectativas en cuanto a la instauración del derecho de acceso a la información, como medio para el control de la actuación de los poderes públicos y, como veremos a continuación, para abrir los archivos a la investigación histórica sin cortapisas. De hecho, hasta la aprobación de la LTAIBG era un lugar común denunciar que la corta aplicación del derecho de acceso a la información en España impedía homologar la calidad de nuestra democracia a la de los países más avanzados. Los estudios menos exaltados insistieron en explicar este hecho más bien por el aparente desinterés del legislativo en desarrollar una ley única o principal que armonizara e impusiese criterios únicos²⁸¹. La excesiva dispersión entre leyes y decretos que se desconocían y se contradecían entre sí proporcionaba a la Administración — deliberadamente o no — la capacidad de manejarse con discrecionalidad a la hora de autorizar o no el acceso a la información pública en función de cómo interpretar la norma disponible.

Sin embargo, tras la aprobación de la LTAIBG la discusión no ha acabado ni mucho menos: el colectivo profesional debate actualmente si la nueva ley ha corregido la situación anterior o tan sólo ha aumentado la casuística, añadiendo más ladrillos a un muro torcido desde sus primeras filas²⁸². La aplicación de la LTAIBG sigue lastrada por

la absoluta preeminencia de las políticas de protección de datos y es probable que se repitan las malas praxis a las que se refería el Síndic de Greuges –el defensor del pueblo– de Cataluña en 2012 con respecto a la LRJAP:

«La regulación de excepciones al derecho de acceso se ha fijado de forma enumerativa, sin fijar ningún criterio de aplicación. Esta carencia es especialmente significativa en el caso de la protección a la intimidad, que genera buena parte de las denegaciones de acceso y que a menudo se aplica de forma abusiva, partiendo de una configuración absoluta del derecho a la intimidad, como instrumento para evitar facilitar información pública que debería ser accesible»²⁸³.

Este es, sin duda, el punto más criticado de la legislación y existen dudas de que la LTAIBG pueda revertir la situación dado que, tal como la definió la presidenta del CTBG en 2016, se trata de una «ley de mínimos»²⁸⁴. De hecho, como hemos visto, la disposición adicional primera sitúa a la LTAIBG como norma de aplicación supletoria, residual, en aquellas materias cuyo régimen de acceso no está regulado por normas específicas. Es decir la LOPD y la LPHE siguen siendo el motor principal del régimen de acceso a la información.

Además la LTAIBG sigue manteniendo las clásicas limitaciones públicas y privadas a la consulta:

- El artículo 14 LTAIBG enumera hasta doce excepciones de interés general a la regla del libre acceso: la seguridad nacional, la defensa, las relaciones exteriores, la seguridad pública, etc. Entre ellas se cuenta la «garantía de la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión» (art. 14.1.k). Con lo cual el Estado evita comprometer su libertad de acción y negociación política.
- El artículo 15.1 LTAIBG sigue colocando la LOPD y los datos especialmente protegidos –sobre la ideología, afiliación sindical, religión, creencias, origen racial, salud, vida sexual o sobre la comisión de infracciones penales o administrativas– como límite absoluto a la consulta de documentos mientras las personas citadas sigan vivas.

El mecanismo más novedoso que la LTAIBG añade al AI/E, la ponderación, es cuanto menos, redundante y de utilidad discutible: según el artículo 15.3 la ponderación sólo se realizará sobre documentación que no contenga datos especialmente protegidos —y, por lo que se colige, cuyo acceso no esté regulado por una norma específica—. El acceso en estos casos no generaba tanta controversia al estar suficientemente regulado por los plazos de la LPHE. Sin embargo la LTAIBG impone ahora que se sometan a un análisis cuya metodología tampoco se concreta y para la que sólo se apunta que deberá evaluarse si la petición está suficientemente justificada en base al interés histórico, científico o estadístico (art.º 15.3.b) de la consulta y la debida garantía de intimidad y seguridad de las personas citadas en los documentos, en especial si se trata de menores de edad (15.3.d). Tal como advierte Ocaña Lacal, la figura de la ponderación que plantea la LTAIBG deslegaliza el sistema de plazos de la LPHE²⁸⁵.

En resumen, la limitación más evidente del AI/E en lo que respecta a la aplicación real de la transparencia —si por esto último entendemos la aplicación amplia y abierta del derecho de acceso a la información pública— es su subordinación a las políticas de protección de datos. Por ello seguirá campeando la verdadera regla no escrita del AI/E: el acceso limitado o condicionado a los documentos, en especial si tienen menos de cincuenta años a pesar de que los preámbulos normativos quieran convencernos de que el libre acceso es la regla general. Y seguirá existiendo, por tanto, el riesgo de que se recurra maliciosamente a la protección de la intimidad y del honor de los particulares para estorbar el derecho de acceso como advertían los archiveros Alberch y Cruz Mundet: «la privacidad no puede ser admitida como excusa para denegar indiscriminadamente el acceso a la información y el avance de la investigación científica, y mucho menos como careta tras la que las personas públicas se oculten al control democrático»²⁸⁶. Los escándalos políticos vinculados a la actualidad nacional nos dan ejemplos continuos de este peligro. Citaré sólo uno bien conocido: en el marco de la investigación judicial sobre la financiación irregular del Partido Popular y el enriquecimiento ilícito de varios de sus miembros, cuando el juez se incautó de los ordenadores que manejaba el tesorero del partido, Luís Barcenas, se encontró con que habían sido borrados todos los datos grabados en sus discos du-

ros. El PP alegó que había destruido toda esa información en aplicación de las políticas de protección de datos del partido²⁸⁷.

Hasta ahora, la prueba de los hechos no anuncia un dictamen favorable hacia el AI/E. Los juicios se basan en comparaciones y hemos comparado la aplicación real del derecho de acceso a la información en España con nuestras expectativas—la realidad y el deseo— y el veredicto provisional es negativo. En buena parte, estas expectativas han estado alimentadas por nuestra visión sobre cómo se aplica el derecho de acceso fuera de nuestras fronteras. Es una imagen poderosa, algo idealizada, ante la que siempre queda en evidencia el AI/E. Su influencia sobre nuestra opinión es muy grande.

Quizás convenga, por tanto, antes de emitir sentencia definitiva sobre la situación del derecho de acceso a la información en España tener más elementos en la mano y analizar algunos de esos ejemplos exteriores con los que se pretende situar al AI/E en situación de inferioridad, a veces, de manera injusta.

5.1. El ejemplo exterior

Citaré, para empezar, un simple ejemplo: varios autores destacan que España no ha firmado el Convenio del Consejo de Europa sobre el Acceso a los Documentos Públicos²⁸⁸, también conocido como «Convenio n.º 205» ratificado en Tromsø en 2009 (n.44). Este argumento refuerza la línea de que España suele retraerse a la hora de adquirir compromisos que le obliguen a garantizar el ejercicio real del derecho de acceso a la información pública. Sin embargo si echamos un simple vistazo a la lista de países que firmaron inicialmente el convenio y que lo ratificaron posteriormente²⁸⁹ comprobaremos que los únicos participantes fueron los países nórdicos —Noruega, Finlandia y Suecia—, dos repúblicas bálticas —Estonia y Lituania—, varios de los estados que formaban la antigua Yugoslavia —Bosnia-Herzegovina, Montenegro, Macedonia, Serbia y Eslovenia—, dos ex-repúblicas soviéticas —Moldavia y Georgia— y Hungría. Las credenciales democráticas de algunos de los signatarios son, por decirlo de forma poco hiriente, inciertas. Ni Gran Bretaña, ni Francia, ni Alemania ni Italia,

por ejemplo, han firmado o ratificado dicho tratado y no por ello son objeto de críticas al respecto. Evidentemente se nos podrá recordar la participación nórdica y preguntarnos porque no podríamos emular su ejemplo. También habrá que hacer una nota al respecto: los nórdicos, que fueron pioneros en políticas públicas de acceso a la información (§2.1) también son los primeros en sufrir el creciente “síndrome de los archivos vacíos”. Tanto funcionarios como cargos políticos, que conocen de antemano la obligatoriedad de mostrar al ciudadano la documentación, procuran resolver oralmente toda gestión comprometida y sólo plasman por escrito los trámites administrativos imprescindibles evitando recoger los procesos de toma de decisión y de negociación política. Ello no sólo perjudica las posibilidades de fiscalizar la acción de sus autoridades, sino que también produce un daño irreparable en las posibilidades futuras de elaborar la historia sobre documentos que ya nunca existirán. Este fenómeno ya está bien documentado en Finlandia²⁹⁰ y sorprendentemente también en Suecia, patria de la primera ley de acceso a la información. Los profesores Östberg y Eriksson alertan de cómo la afamada transparencia sueca se está convirtiendo en un simple mito porque nada de lo que realmente importa en política, seguridad o economía nacional se pone ya por escrito²⁹¹. El archivero Luis Martínez nos advertía en 1998, justo antes de la transparencia se convirtiera en una consigna omnipresente en el discurso político estándar, que «existe una trayectoria dentro de los archivos que nos indica que los sistemas democráticos prefieren destruir la información» — en el caso sueco, no producirla — «mientras que las dictaduras, simplemente, la ocultan»²⁹².

La manera más rápida de comprobar como la batalla por el derecho de acceso a la información se libra cada día en todo el mundo, y no sólo en España, es visitando el portal de internet *Freedom Info* donde se reúne noticias acerca de la libertad de información agrupadas por países²⁹³. En este sitio también es posible descargar dos informes redactados en 2004 y 2006 por David Banisar resumiendo la situación de la libertad de información en países con leyes que regulen el derecho de acceso a los documentos y a la información²⁹⁴. Como no haré aquí una relación pormenorizada de ellos, sólo me detendré con algo de detalle en un país de conspicuo respeto por las

libertades públicas al que no pocas veces los españoles situamos de ejemplo a imitar: Francia.

El régimen de acceso francés está tan repleto de restricciones como el español. El derecho de acceso a los archivos en Francia ha sido regulado tradicionalmente por dos artículos legales: el artículo 6 de la ley 1978-753, conocida popularmente como “de acceso a los documentos administrativos”²⁹⁵ y el artículo 7 de la ley 1979-18, de archivos, ya derogada²⁹⁶. En este último artículo, se contemplaba un plazo general de sesenta años de reserva sobre la consulta si la documentación contenía datos sobre la vida privada de particulares, afectaba la seguridad del Estado o a la defensa nacional. Este plazo se ampliaba aún más si los documentos contenían información íntima sensible de individuos: concretamente, si se trataba de expedientes judiciales el plazo subía a los cien años (párrafos 1º a 3º); si eran expedientes personales, a los ciento veinte años y si contenían datos de carácter médico el plazo se dilataba hasta los ciento cincuenta años. La puesta en práctica del plazo de los setenta años — que no cincuenta, como en España — se vio modificada posteriormente por la normativa de desarrollo y la práctica administrativa diaria que aplicó aún más excepciones restrictivas. Ello obligó a los historiadores franceses a denunciar como se les hurtaba la consulta de determinados fondos documentales considerados sensibles por el Estado²⁹⁷. El uso de plazos de acceso específicos para cada serie documental — en lugar de plazos cronológicos generales — tampoco demostró un mejor funcionamiento: los completos listados de series documentales cuya consulta se restringe en función de la naturaleza de la información que contenían eran tan largos que algunos especialistas galos llegaron a hablar del “mito del libre acceso”²⁹⁸.

Ya hemos citado antes (§4.13) a la CADA, la Comisión de Acceso a los Documentos Administrativos francesa creada por el artículo 6 de la ley 1978-753 de acceso a los documentos administrativos. La CADA es un organismo público de carácter independiente compuesto por juristas y cargos de la magistratura, políticos y altos cargos de la administración y en la que también participan representante del sector de archivos. Todo particular, asociación o empresa puede recurrir ante la CADA las denegaciones de acceso a la documentación que haya reci-

bido por parte de la Administración, siendo este recurso una instancia previa obligatoria a la reclamación judicial contenciosa. En cualquier caso, como ocurre con el CTBG español, sus dictámenes no son vinculantes, por lo que los organismos no están obligados a su cumplimiento. Sin embargo los informes de la CADA se han constituido como un corpus técnico que orienta la actuación de las organizaciones públicas y privadas en materia de acceso. La CADA, además, ha servido de modelo a similares instituciones en Europa y ha inspirado directamente el funcionamiento del CTBG español.

La ley 1978-753 fue modificada por la ley 2000-321, de 12 de abril, de los derechos de los ciudadanos en sus relaciones con las Administraciones²⁹⁹. Aunque el principio general de libre acceso sigue restringiéndose si afecta a:

- Las deliberaciones del Gobierno y de las autoridades relevantes del poder ejecutivo.
- La defensa nacional, la política exterior, la seguridad del Estado, la seguridad pública y la seguridad de las personas; la economía y la hacienda pública; los procesos judiciales y las infracciones fiscales o las aduaneras
- Los secretos protegidos por una ley específica.

Igualmente se restringe el acceso a los documentos administrativos que contengan información sobre la vida privada de terceras personas, en particular a aquellos que emitan una apreciación o un juicio de valor sobre individuos identificables o fácilmente reconocibles por los datos que consten o que revelen su comportamiento y su divulgación pueda causarle perjuicio. En todos estos ejemplos la consulta se reserva únicamente al titular de los datos. En varios casos extremos ni siquiera los titulares pueden consultar directamente la documentación en que aparecen, como es el de las informaciones de carácter médico cuyo acceso precisan la mediación de un médico designado a tal efecto por el interesado. Para el resto de documentos que no se encuentran dentro de alguna de las categorías anteriores se declara el “libre acceso”.

Como hemos citado arriba esta ley 1978-18 fue derogada en 2004 tras la aprobación del Código de Patrimonio francés cuyo libro I está

dedicado por entero a los archivos. Este libro ha sido, a su vez, objeto de reforma a través de la ley 2008-694, sobre archivos³⁰⁰. Hasta esta fecha la situación del acceso en Francia, citando las palabras del profesor Sébastien Laurent: «se caracteriza por el desorden, la confusión e, incluso, por la ilegalidad en lo que respecta a las disposiciones de ciertos decretos de desarrollo de la ley de 1979 o los procedimientos de recogida de archivos de políticos»³⁰¹. Esta opinión no desmerece ninguna de las críticas más acerbas de los historiadores españoles hacia el AI/E.

Más allá del ejemplo francés, también la legislación europea da cuenta de estas excepciones legales. He mencionado antes (§2.3) el Reglamento n° 1.049/2001 que regula el acceso del público a los documentos del Parlamento Europeo, del Consejo y de la Comisión. En su preámbulo se advierte:

«En principio, todos los documentos de las instituciones deben ser accesibles al público. No obstante, deben ser protegidos determinados intereses públicos y privados a través de excepciones. Conviene que, cuando sea necesario, las instituciones puedan proteger sus consultas y deliberaciones internas con el fin de salvaguardar su capacidad para ejercer sus funciones. Al evaluar las excepciones, las instituciones deben tener en cuenta los principios vigentes en la legislación comunitaria relativos a la protección de los datos personales, en todos los ámbitos de actividad de la Unión»³⁰².

En el artículo 4 se detalla todas las excepciones a la consulta que son las sabidas: las públicas —la seguridad pública, la defensa y los asuntos militares, las relaciones internacionales y la política financiera, monetaria o económica de la UE o de un estado miembro— y las privadas —la intimidad y la integridad de las personas—. Debe recordarse que, aunque la norma configure el deber de publicidad como regla general, ni el derecho internacional ni el de ningún país democrático considera que el derecho de acceso a la información sea absoluto.

Si el panorama del acceso fuera tan idílico fuera de nuestras fronteras como algunas opiniones suponen, la UNESCO no habría dedicado en 1983 uno de sus estudios del programa RAMP —sobre gestión

de archivos y documentos— al acceso bajo el título «Los obstáculos que se oponen al acceso, a la utilización y a la transferencia de la información conservada en los archivos»³⁰³. Y tan recientemente como 2012, la Asamblea General del Consejo Internacional de Archivos (CIA)³⁰⁴ no se habría preocupado en aprobar un decálogo con los principios mínimos sobre políticas y régimen de acceso a los archivos, tanto públicos como privados³⁰⁵.

5.2. Los historiadores, el derecho de acceso a la información y la protección de datos personales.

Tradicionalmente ha sido el colectivo de los historiadores el único que ha logrado visibilizar con algo de repercusión las limitaciones del AI/E. Sus reclamaciones han sido durante mucho tiempo la única presión que han sentido los responsables técnicos y políticos de los archivos para mejorar las condiciones de acceso y sólo hace muy poco se les han sumado las reivindicaciones del activismo pro-transparencia.

El motivo de la queja de los historiadores es evidente: las fuentes primarias con que trabajan son los documentos de archivo y las leyes actuales no sólo no les garantizan su consulta sino que, más bien, pareciera que se lo impiden. Los especialistas en historia contemporánea, por razones obvias, son los más afectados ya que las restricciones de acceso afectan sobre todo a los documentos con menos de un siglo. ¿Que clase de estudio científico riguroso podrían realizar si no logran acceder a ellos?

Un historiador, al igual que cualquier otro ciudadano, puede ver limitado su derecho de acceso a documentos de archivo por las tres razones que ya he mencionado varias veces: la seguridad del Estado, la reserva de determinadas informaciones protegidas por normas concretas —averiguación de los delitos, política monetaria, secretos industriales y comerciales, etc.— y, sobre todo, la intimidad de las personas. Puede afirmarse sin género de dudas que la mayor parte de las denegaciones de acceso que reciben los historiadores provienen de la esfera de los datos personales. Tal como aclara Gómez-Llera:

«El núcleo realmente problemático dentro de los archivos intermedios e históricos, desde el punto de vista de su acceso, es el de los documentos con datos personales o que afecten a la intimidad. Ello es tan cierto que gran parte de los fondos y series no consultables por disposición expresa contenida en una ley han merecido realmente tal prohibición al acceso porque el legislador detecta sus connotaciones personales»³⁰⁶.

Los historiadores denuncian un uso indebido de las políticas de protección de datos que estarían invocando abusivamente la salvaguarda de la intimidad de las personas. Como hemos visto se trata de un hecho que afecta a todos los usuarios por igual y no sólo a los historiadores. Contemporaneistas como Antonio Niño, Carlos Sanz, Carme Molinero, Gaizka Fernández, Pau Casanellas, etc.³⁰⁷ han llamado la atención sobre como sus investigaciones, centradas en la segunda mitad de siglo XX, se ven perjudicadas por esta interpretación legal. Borja de Riquer planteaba en 2004, en la VII Asamblea de la Asociación de Historia Contemporánea, «la inquietud de los investigadores con respecto a las dificultades de consulta de los archivos (...) y que se debería elaborar un memorial de agravios con las quejas de los historiadores»³⁰⁸. En 2006, José Ramón Urquijo se quejaba de la «interpretación abusiva del artículo 57.1.c de la Ley 16/1985 del Patrimonio Histórico Español, ya que se estima dato personal cualquier información que tenga el nombre de una persona»³⁰⁹. Diez años después, Mikel Aizpuru seguía afirmando que son precisamente la LOPD y la aplicación restrictiva del art.º 57.1.c LPHE «una de las razones por las que el estudio del periodo que se extiende inmediatamente después del final de la guerra civil de 1936-1939 se ha convertido en una carrera de obstáculos, en la que una administración democrática parece interesada en que el conocimiento de la dictadura franquista sea limitado»³¹⁰.

En efecto, la configuración actual del AI/E no permite la consulta de documentos con datos considerados especialmente protegidos si éstos se refieren a personas aún vivas. La relevancia histórica que puedan tener tales documentos es algo secundario para el legislador. La aplicación estricta de la norma conduce a la obligatoriedad de aportar los certificados de defunción de las personas citadas en los documen-

tos y cruzar los dedos para que ninguna de ellas lleve menos de veinticinco años muerta. Y es aquí donde surge la gran cuestión tal como la formulaba la Asociación de Historia Contemporánea en 2011 — al hilo de una denegación de acceso a los libros de actas de la Diputación Foral de Navarra de los años sesenta porque en ellos constaban solicitudes particulares de ciudadanos que incluían sus datos personales — :

«Si la mayoría de los archivos actuaran de dicha manera sería imposible investigar sobre la segunda mitad del siglo XX español con lo cual, además de atentarse al principio constitucional de libertad de investigación, quedaría limitada la investigación en uno de los ámbitos de mayor interés para los historiadores en este momento a tenor del número de investigaciones en marcha»³¹¹.

¿Nos encontramos en una vía muerta? ¿No hay soluciones alternativas? La LOPD y la LTAIBG han propuesto un par de soluciones técnicas de compromiso: la disociación de información y el acceso parcial. Pero antes de juzgar la idoneidad o no de estas soluciones debo llamar la atención sobre el hecho de que los procesos que escogen los archiveros en su trabajo diario no siempre se adaptan a las necesidades de los historiadores. De hecho, determinados procedimientos de archivo parece que estén diseñados — involuntariamente, por supuesto — justo para entorpecer su labor. Ocurre así con la obligatoriedad que marcan ciertos archivos de solicitar la documentación por medio de peticiones individualizadas donde se identifique inequívocamente el título o contenido del documento o expediente a consultar. Dicho procedimiento, estaba presente en la LRJAP (art.º 37.7) hasta su derogación — «el derecho de acceso será ejercido por los particulares (...) debiéndose, a tal fin, formular petición individualizada de los documentos que se desee consultar, sin que quepa, salvo para su consideración con carácter potestativo, formular solicitud genérica sobre una materia o conjunto de materias» — pero aún persiste en algunos reglamentos de archivos generales ministeriales (§4.15), especialmente en el del AGMI³¹². La imposibilidad de solicitar documentos de manera indiscriminada, citando simplemente firmas, es una importante limitación para el historiador que sabe bien que los inventarios y catálogos disponibles en los archivos nunca son exactos del todo como guía — para empezar porque nunca alcanzarán la

exactitud temática que cada historiador puede llegar a reclamar para su propia investigación— por lo que es frecuente que realicen prospecciones generales que, a veces, les permite encontrar documentos insertos en lugares insospechados o expedientes trasapelados que ni siquiera estaban adecuadamente descritos. Este tipo de consulta indiscriminada fue la que permitió a Francisco Espinosa el hallazgo, en el antiguo archivo de la Auditoría de Guerra de la II Región Militar, de sumarios judiciales con datos inéditos de extraordinario valor sobre la represión franquista en Andalucía y Extremadura durante la Guerra Civil. Ninguno de sus descubrimientos hubiera sido posible si sólo hubiera podido solicitar los expedientes que era capaz de identificar previamente, como el mismo describe en el prólogo a su obra:

«Todas estas dificultades, por raro que parezca, tuvieron sin embargo su lado bueno. Dado el estado del archivo (...) y que no había personal su cuidado y los pocos soldados que pasaban por allí bastante tenían con atender los asuntos del Tribunal, se nos permitió acceder directamente al archivo y consultar documentos sin filtro alguno. (...)

Cualquiera que acudiera a un archivo militar en estos años (incluso hoy en algunos casos) podrá valorar el privilegio que tuvimos. En los archivos militares uno dice lo que busca y más tarde se le comunica si hay algo o no. Así, por ejemplo, nunca he conseguido ver el fichero del Archivo General Militar de Segovia. Y consultar tranquilamente los catálogos del Servicio Histórico Militar [Madrid] cuando teníamos la dicha de acceder a la documentación (...) me costó un disgusto con el encargado. Pues bien, el archivo judicial-militar de la II Región estuvo a nuestra plena disposición durante más de un año. Resultaba evidente que los dioses estaban de nuestro lado. De las ventajas que este hecho insólito reportó daré sólo un par de muestras. Al pasar los sumarios directamente por nuestras manos podíamos seleccionar los que nos interesaban, estuvieran a nombre de quién estuvieran, en su mayoría nombres completamente desconocidos, y, por otra parte, al poder acceder a los documentos internos de la Auditoría que no constaban a nombre de nadie quedaron a nuestro alcance materiales cuya existencia jamás hubiéramos conocido de no ser por aquella circunstancia excepcional. Es decir, sólo viendo el archivo como lo vimos fue posible conocer y seleccionar aquellos sumarios. Si, por el contrario, se hubieran seguido los procedimientos habituales nunca habiéramos llegado a saber de su existencia y mucho menos de documen-

tos como el Informe de Felipe Acedo Colunga en su etapa de fiscal del Ejército de Ocupación³¹³».

Esta necesidad que puede tener el investigador de realizar proyecciones genéricas en la documentación de valor histórico invalida la disociación y el acceso parcial como soluciones técnicas al problema del acceso mediando datos personales. Pensemos, por ejemplo en el estudio del tardo-franquismo y de la transición durante la década de los setenta: es del todo inviable para cualquier archivo que conserve fondos documentales voluminosos sobre esta época, fotocopiarlos íntegramente para tachar luego, en estas fotocopias, todos los nombres de las personas susceptibles de seguir aún vivas. Con todo, la obligación de individualizar las peticiones no ha desaparecido del todo del AI/E: el artículo 19.2 LTAIBG dispone que «cuando la solicitud no identifique de forma suficiente la información, se pedirá al solicitante que la concrete en un plazo de diez días, con indicación de que, en caso de no hacerlo, se le tendrá por desistido»³¹⁴.

Más allá de las soluciones intermedias, hay algunos profesionales que abogan por un remedio técnico más drástico para zanjar el problema del acceso: la valoración documental previa. En efecto, la teoría archivística moderna defiende este método por su mayor precisión y exactitud a la hora de distinguir la gravedad o liviandad del contenido de los documentos, elementos que una política de plazos temporales genéricos no es capaz de detectar. La valoración por series documentales analiza los valores primarios y secundarios de los documentos para determinar, entre otros extremos, si los documentos deben destruirse tras acabar su vida útil administrativa o si deben conservarse por su potencial valor para la investigación histórica futura³¹⁵. En este último caso, la valoración también determina cual será su régimen de acceso: libre o restringido. Se trata de un método de gestión documental ampliamente utilizado en el mundo anglosajón donde es habitual que los documentos se produzcan de inicio con una “fecha de caducidad” —su nombre técnico es “calendario de conservación” — para impedir que la guarda indiscriminada de documentos desborde la capacidad de almacenamiento de sus archivos. Me permito una nota importante sobre un asunto al que ya me he referido en este texto (§4.13): son estas valoraciones documentales las mismas

que la Comisión de Transparencia de Cataluña ha desestimado utilizar para determinar el régimen de consulta de la documentación pública, prefiriendo aplicar una política de análisis “caso por caso” para responder a las reclamaciones de acceso, método mucho menos ágil pero – a qué dudarlo – más productivo para el mundo de la consultoría jurídica.

Por lo general, los expertos que defienden la valoración documental como sistema de acceso suelen estar menos preocupados por la preservación del derecho de acceso a la información que por el de la intimidad. Así que disponer de tales estudios de valoración es probable que tan sólo incline un poco más la balanza hacia la restricción. Por otro lado, la técnica de valoración documental es un proceso técnico especializado que no puede improvisarse y los pocos recursos disponibles se emplean preferentemente en el estudio de series documentales abiertas – que aún siguen produciéndose – y no tanto en valorar series correspondientes a funciones desaparecidas de la administración. La AGE realiza estas valoraciones a través de la CSCDA (§4.4), creada por la LPHE en 1985. Desde su nacimiento legal hasta que se publicó el real decreto que reguló por primera vez su funcionamiento³¹⁶ transcurrieron más de quince años. Hasta hoy se ha reunido sólo quince veces y aunque ha dictaminado sobre más de mil series documentales, tal cantidad supone un reducido porcentaje en el ámbito de la AGE³¹⁷.

Con respecto al País Vasco, existen dos comisiones de valoración: la más importante, la Comisión de Valoración y Selección de Documentación (COVASED), extiende su actuación a toda la comunidad autónoma y fue creada por el artículo 30.1 del Decreto 232/2000, de 21 de noviembre³¹⁸; la segunda, la Comisión de Valoración, Selección y Acceso a la Documentación (COVASAD), fue creada por el artículo 13 del Decreto 174/2003, de 22 de julio³¹⁹, y reduce sus trabajos al ámbito de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Euskadi. La COVASAD ha valorado 150 series administrativas hasta finales de 2016 quedado aún pendiente más 1.300, ya identificadas, como cifra que no deja de aumentar.

Por tanto, nos hallamos ante otra medida inaplicable: colocar la valoración documental como condición obligatoria para acceder a

una serie de valor histórico es técnicamente **imposible** —lo señalo así, en negrita— y en estos casos, como *ad impossibilia nemo tenetur*³²⁰, yo suelo recuperar la famosa frase de Cánovas del Castillo aplicándola a la archivística: «En política, todo lo que no es posible es falso»³²¹.

Por más que pueda parecer paradójico, a día de hoy la solución más viable para garantizar el libre acceso a la documentación de valor histórico, sigue siendo la aplicación de plazos temporales. Es cierto que la criba de expedientes según su mayor o menor antigüedad es una técnica documental básica que hunde sus raíces en prácticas decimonónicas y que los plazos genéricos no son capaces de discernir sobre la gravedad o liviandad del contenido de los documentos. Pero precisamente esta abstracción del contenido es la que permite establecer la una condición insoslayable de apertura a la consulta, invulnerable a cualquier consideración ajena al cumplimiento del derecho de acceso a los documentos. Cuando el resto de procedimientos han fallado, el plazo se erige como el último baluarte del historiador contra las limitaciones de acceso por motivos de protección de datos o interpretaciones abusivas del concepto de seguridad pública. Así le ocurrió, en 1999, a un ciudadano alemán al que el AGMAE negaba el acceso a documentos relacionados con la repatriación tanto de españoles desde Alemania como de alemanes desde España entre 1943 y 1953, alegando la protección de la intimidad de las personas citadas en tales documentos. Finalmente la sala de lo contencioso de la Audiencia Nacional dio la razón al investigador obligando al Archivo a permitirle la consulta de toda aquella documentación con cincuenta o más años³²². En opinión de Ocaña Lacal «con plazos de restricción diáfanos e improrrogables se evitaría que los responsables de los archivos tomasen decisiones frecuentemente teñidas de sus propios temores o prejuicios»³²³. La propia existencia de plazos cronológicos avalaría la idea de que «por efecto del tiempo tales intereses [honor e intimidad privados] ceden ante el interés público de difusión de la cultura» a decir de Fernández Ramos³²⁴.

Sea como fuere, a pesar de los buenos propósitos anteriores, la situación sigue bloqueada. Desde hace años el historiador ha creído siempre que ello se debía a la falta de una ley única y clara sobre la materia y a la existencia, en su lugar, de un conjunto de normas no

específicas de archivos cuyas contradicciones acababan por generar un embrollo legal que perjudicaba al derecho de acceso a los archivos y documentos frente a otros derechos mejor “posicionados” con leyes propias. En 2011, la Asociación de Historia contemporánea reclamaba al legislador la redacción de esta ley redentora:

La resolución de la disparidad existente entre el marco legislativo en materia de acceso y el de protección de datos posiblemente pasa por la aprobación de una ley de archivos que garantice los derechos de acceso a la documentación histórica. El legislativo debería atender las reivindicaciones procedentes tanto de los investigadores y ciudadanos como de los profesionales de los archivos preocupados igualmente en muchos casos por las consecuencias de la normativa vigente no claramente jerarquizada.

En 2011, Carme Molinero razonaba que la solución definitiva al problema pasaba por una reforma legal de calado y reclamaba «la aprobación de una ley de archivos que garantizase los derechos de acceso a la documentación histórica»³²⁵, dicha ley debía acabar con la dispersión legal, unificando en un solo texto las normas de aplicación general; además, su redacción debía ser tan clara que impidiera interpretaciones interesadas que desvirtuaran su objeto que no debía ser otro que proteger la libertad de información e investigación recogido en el artículo 20 CE y garantizar el derecho de acceso a la documentación con valor histórico³²⁶.

Casualmente después del pronunciamiento de Molinero se aprobaba el RDSAE. ¿Se resolvían por fin las dificultades? Tristemente, no. En opinión de los historiadores Antonio Niño y Carlos Sanz el RDSAE supuso una enorme decepción. Al referirse a los problemas que aparentemente debía resolver — unificar la legislación aplicable, clarificar los criterios de acceso, equilibrar la protección de datos personales con la consulta de documentos — concluían rotundos: «En realidad, no sólo no resuelve estos problemas, sino que los empeora»³²⁷ (§4.12). Pero ambos no se desanimaban del todo y proponían otra redacción para una futura ley que recogiera los «principios en los que debería basarse la nueva legislación de acceso»³²⁸. Por un lado, proponían categorizar jurídicamente como “históricos” todos los expedientes y documentos públicos al finalizar su trámite y no tanto por su mayor

o menor antigüedad aunque, en cualquier caso y por defecto, deberían adquirir tal condición a los veinticinco años. La aplicación de las políticas de protección de datos y la LOPD no se aplicarían sobre esta documentación “histórica” a la que se permitiría el acceso libre a los investigadores salvo que estuviese acogida a la LSO o a alguna otra prohibición específica de importancia. Por otro lado, se obligaría al historiador a firmar una declaración comprometiéndose a la utilización adecuada de los datos personales que pudiera llegar a consultar y a no publicar ninguno especialmente protegido que afectara a la intimidad o seguridad de las personas. Si faltara a este compromiso podría incurrir en responsabilidades civiles o penales³²⁹.

Esta solución técnico-legal, a la que podríamos denominar “de acceso preventivo” es una idea que lleva tiempo circulando entre los investigadores de archivos. Tomás y Valiente ya resumía en 1990 este sentir en una de sus citas más recordadas por los archiveros pro-acceso.

«No soy tan zafio como para patrocinar una especie de apertura sin límites [de los archivos], pero sí creo que la regla general debe ser la utilización y las dificultades para la utilización deben ser las excepciones justificables, excepciones interpretables restrictivamente, como toda excepción de un derecho fundamental (...). Muchas veces el interés no consiste en escribir una tesis o un libro. O el de investigar a fondo un tema, sino el de enterarse qué le pasó a tal persona, a tal otra, qué ocurrió en mi familia, por activa o por pasiva, y ese es un interés perfecta mente lícito, que me parece protegido por el ordenamiento jurídico. Que quepa la posibilidad de que con ocasión de satisfacer ese legítimo interés se pueda después realizar la publicación indebida, exagerada, lesiva para otros derechos, es algo que no niego y ése es un riesgo que habrá que tener en cuenta e incluso penalizarlo si a ello hubiere lugar »³³⁰.

Precisamente, en 2011, durante el proceso de la elaboración del RDSEA, el Ministerio de Cultura trató –sin éxito– de incluir en su articulado un mecanismo similar al que llamaron “consulta responsable” por entender que «el conflicto entre la libertad científica del investigador (...) y el derecho al honor, intimidad y propia imagen de los terceros cuyos datos se reflejan en los documentos no surge de

la consulta de los documentos en el archivo, sino de su divulgación o difusión»³³¹. Por entonces, la Subdirección General de los Archivos Estatales (SDGAE) el órgano ministerial encargado de la gestión de los grandes archivos históricos españoles –AHN, AGA, Archivo General de Indias, Archivo General de Simancas, Archivo de la Corona de Aragón, etc. – ya utilizaba en estos archivos un documento de descargo de responsabilidad sobre el uso y difusión de datos por parte de los usuarios.

Esta medida tuvo su origen un año antes, a raíz de una solicitud de información que la SDGAE realizó a la AGPD para conocer si la LOPD amparaba la difusión pública, a través de un portal de internet, de nombres y apellidos de víctimas de la Guerra Civil y represaliados del franquismo³³². Este portal, era parte de las políticas de memoria histórica del gobierno socialista (§4.10) y pretendía reunir los nombres de más de setecientos mil fallecidos, heridos o exiliados durante la Guerra Civil por ambos bandos así como de personas depuradas por órganos represivos o juzgadas por los tribunales especiales del franquismo incluyendo el de la Masonería y Comunismo, el de Responsabilidades Políticas y el Tribunal de Orden Público (TOP). Los datos estaban extraídos de los documentos conservados en distintos archivos estatales dependientes de la SDGAE. El ciudadano podría realizar búsqueda de nombres y luego solicitar los documentos relacionados al archivo correspondiente. Unos días después de inaugurado el portal³³³ llegaba al Ministerio la respuesta de la AGPD que informaba de la distinta responsabilidad de la Administración entre permitir el acceso a la información o difundirla activamente. Así, en opinión de la AGPD, aunque un documento tuviese la suficiente antigüedad para que fuera posible acceder al mismo en la sala de consulta de un archivo de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 57.1.c LPHE, ello no significaba que pudiera difundirse universalmente a través de internet. Ni siquiera invocando la LMH. Aunque los únicos datos que constasen en el portal fuesen nominativos, al estar asociados a una base de datos temática, permitía relacionar al sujeto con hechos luctuosos por lo que, en cierta manera, se proporcionaba información íntima sobre él. Por ello la AGPD informaba que el portal debía incluir únicamente datos de personas fallecidas, debiéndose acreditar tales circunstancias o, en caso contrario, contar con el consentimiento

to de los interesados para que sus datos fuesen añadidos al portal. Aunque este informe del AGPD no era una resolución preceptiva de obligado cumplimiento, por entonces ya había surgido una vidriosa controversia en torno al portal a cuenta de la inclusión de más de cincuenta mil nombres de enjuiciados por el TOP a pesar de que dichos nombres ya eran conocidos por una publicación anterior³³⁴. La prensa digital ultraconservadora halló en el portal los nombres de Manuel Pérez Martínez “Camarada Arenas” y José Antonio Urruticoechea Bengoechea “Josu Ternera”, juzgados por el TOP a principios de los años setenta y publicaron que «Para Cultura, Josu Ternera y el jefe del Grapo son “víctimas de la Guerra”»³³⁵. La reacción del Ministerio fue despublicar los datos provenientes del TOP, por ser los más recientes en el tiempo y referirse a personas probablemente aún vivas, pero mantener el resto considerando que, si las personas citadas seguían vivas y lo creían conveniente, bien podrían ejercer su derecho de oposición para que se eliminara su nombre del portal.

Influenciada por esta experiencia, la SDGAE adoptó el criterio de la AGPD diferenciando la consulta presencial de documentos en un archivo de la difusión universal, fuera del archivo, de esos mismos documentos. A partir de esta interpretación, *mutatis mutandis*, la SDGAE elaboró el documento citado, vigente aún, para que los usuarios lo firmen y se comprometan a no publicar datos personales especialmente protegidos de personas vivas a los que pudieran acceder durante su investigación³³⁶. Bien entendido, esto no significa, como piden los historiadores que a cambio de una firma se les vaya a eximir del cumplimiento de la LOPD. Ni mucho menos. En realidad este documento funciona sólo como una suerte de salvaguardia para el responsable del archivo, por si acaso entre los expedientes servidos al investigador se despista alguno con información sensible que no debiera habersele entregado. La validez jurídica de este documento admonitorio es muy dudosa ya que desde el momento que un individuo accede legalmente a una información comunicada por la Administración —en este caso, consultada en un archivo público— tendría derecho a difundirla en virtud del artículo 20 CE. Corresponde a la Administración la custodia diligente de los datos personales que conserva y, si comete un error comunicándolos, un compromiso firmado del ciudadano no le exime de responsabilidad.

De todas formas, el “acceso preventivo” tal como se presta actualmente en los archivos del Ministerio de Cultura, tampoco responde a las necesidades de los investigadores. Niño y Sanz afirmaban que «Los historiadores no queremos privilegios»³³⁷, pero si lograran su anhelo es eso precisamente lo que obtendrían: un privilegio sobre el resto de ciudadanos. En cierta forma el historiador estaría reclamando un estatuto similar al que disfrutaban los periodistas, a los que el Tribunal Constitucional considera garantes de la libertad de información en su habitual interpretación: el derecho de toda persona a recibir libremente información a través de los medios de comunicación. Una sentencia de 1983 conceptúa a los periodistas como mediadores profesionales imprescindibles «a los que concierne la búsqueda de la información pública relevante y su transmisión posterior al ciudadano»³³⁸. Amparados por el mandato constitucional los periodistas acceden a las fuentes de información, muchas de ellas documentales, de manera regular o irregular –por medio de filtraciones– para destapar escándalos políticos, entramados empresariales, etc. Si la información difundida es veraz y públicamente relevante, la justicia le protegerá si afronta denuncias por intromisión en el honor o la intimidad ajenas³³⁹. Si los historiadores se igualaran a los periodistas tendrían acceso sin restricciones, y únicamente bajo su responsabilidad, a cualquier documento que contuviera datos personales. Dependiendo de su inteligencia –y de su moralidad– debería discernir luego si estos datos personales son irrelevantes en su estudio y obviar publicarlos, o si es fundamental su referencia para que se comprenda correctamente su investigación. En este último caso debe reflexionar si su mención causaría más daño que beneficio, o al revés, tanto al grupo social como al individuo particular³⁴⁰ lo que, en situaciones extremas, le obligaría a autocensurarse. Con posterioridad, tras la publicación de los datos personales, si se causara algún litigio, podría intervenir un juez para determinar si se ha producido intromisión en el honor, la intimidad o la seguridad de personas y, en caso afirmativo, si dicha intromisión es ilegítima o está amparada por la libertad de información (§4.2).

Un ejemplo que se aproxima a lo anterior es el de la citada sentencia 43/2004 (n.102) del Tribunal Constitucional³⁴¹ que ponía fin a un largo pleito de diez años entre Televisión de Cataluña y los herederos de Carlos Trias Bertrán, notorio político falangista y patriarca de una

importante saga de políticos e intelectuales españoles de la segunda mitad del siglo XX — fue padre de Eugenio Trias, renombrado filósofo y pensador, y de Jorge Trias, destacado político del PP, así como tío de Xabier Trias, miembro de Convergencia Democrática de Cataluña, consejero de la Generalitat bajo la presidencia de Jordi Pujol y alcalde de Barcelona —. El 27 de noviembre de 1994, la televisión pública catalana emitió un documental donde se mencionaba a Trias Bertrán — ya fallecido en la fecha del programa — como uno de los testigos que declararon en 1937 contra el dirigente de Unió Democràtica de Catalunya, Manuel Carrasco Formiguera, durante el consejo de guerra sumarísimo que acabó con el político nacionalista frente al pelotón de fusilamiento un año después. El testimonio de Trias Bertrán fue elucidado a partir de una fuente de archivo incontrovertible: el expediente judicial donde se transcribe su declaración. Aún así los denunciadores adujeron que el documental atentaba ilegítimamente contra el honor de Trias Bertrán ya que «la forma e intención con que se narraron los hechos no se correspondía objetivamente con lo que resultaba del examen del sumario del Consejo de Guerra n.º 477/37, llevando al ánimo del público un juicio negativo y desmerecedor del Sr. Trias Bertrán lesivo de su honor y del de sus hijos, ya que se le presentaba a él y a los otros siete testigos de cargo en aquel proceso como los causantes de su fusilamiento». Y no sólo denunciaban al ente público sino también a la historiadora, María Dolors Genovés Morales, que dirigía y realizaba el documental. Finalmente el Tribunal Constitucional desestimaba que pudiera considerarse intromisión al honor o en la vida privada de una persona — y menos aún si ésta ya había fallecido ya que «la distancia en el tiempo diluye la condición objetiva de la personalidad frente al ejercicio de las libertades del art.º 20» — la publicación de datos históricos «cuya realidad resulta indubitada». Todo ello en uso de la libertad científica con que el artículo 20 CE ampara a todo historiador y que el Tribunal Constitucional glosó así:

«La posibilidad de que los contemporáneos formemos nuestra propia visión del mundo a partir de la valoración de experiencias ajenas depende de la existencia de una ciencia histórica libre y metodológicamente fundada. Sin diálogo con los juicios de los demás (con los del historiador, en lo que aquí importa) no resulta posible formar el propio juicio. No habría tampoco espacio — que sólo

puede abrirse en libertad — para la formación de una conciencia histórica colectiva».

Los historiadores confiaron en que elogios tan altos a la libertad de investigación desencallaran la resistencia de los archivos a franquear la consulta de su documentación pero, como ellos mismos reconocen, nada de esto se produjo³⁴². Seguramente porque esta sentencia no se ajusta a su pretensión: la STC 43/2004 afirma que la libertad de investigación y la de publicación — que es como decir, el derecho a la información — no está por debajo del derecho al honor, en especial si es el de personas fallecidas. Pero la STC 43/2004 no expresa que el derecho de acceso a la información — que la doctrina ha dejado claro que no es el mismo derecho que el de información a secas — esté por encima de la salvaguarda de la intimidad y seguridad de las personas. Y ésta es justo la situación que los historiadores querrían revertir y a la que se refería el presidente de la Asociación de Historia Contemporánea en 2004 cuando reclamaba libre acceso a los archivos³⁴³. Ello equivaldría a que una comunidad profesional específica podría disfrutar de un estatuto especial en materia de acceso. Esta medida difícilmente tendría encaje en el sistema jurídico de ningún estado de derecho. En el caso español, debemos recordarlo de nuevo: el derecho a la intimidad está protegido no por una, sino por dos leyes orgánicas, la LOPH y la LOPD, mientras que el derecho de acceso a la información, está garantizado sólo por una ley ordinaria, la LTAIBG. Los juristas, incluso los pro-acceso, se cuidarán mucho de rechazar la prevalencia de la LOPD en supuestos como estos³⁴⁴. Probablemente tampoco la opinión pública apoyaría una medida así aunque se invocaran las libertades públicas de expresión e información. Sería sencillo argumentar que cualquiera malintencionado, alegando realizar una investigación histórica podría acceder a documentos con datos íntimos y posteriormente utilizar esa información con fines espurios.

El historiador debe asumir que ésta es una lucha infructuosa. Las actuales sociedades abiertas y democráticas sitúan la protección de la intimidad, del honor y de la propia personalidad de las personas como uno de sus principales conquistas sociales. Su protección ha pasado a considerarse un bien en sí mismo, elevándose casi a la categoría de fetiche cultural. El profesor José Luis Dader ha analizado como

la alabanza acrítica y exacerbada de la protección de la intimidad está vinculada al fenómeno de “lo políticamente correcto” disminuyendo incluso a las libertades de información y de expresión³⁴⁵.

Tras la aprobación de la LTAIBG, se ha desvanecido la última esperanza de los historiadores. Desamparados por la norma, no les queda otra que tratar de interpretarla a su favor. Así que suelen recordarnos a los archiveros que el artículo 44.2 CE propugna el derecho que tienen todas las personas a la Cultura y que el artículo 20.1.b CE garantiza el derecho a la investigación y que ambos, al igual que el derecho a la intimidad, son derechos fundamentales que nos asisten a todos y cada uno de nosotros. Y nos preguntan si esos derechos, como bienes públicos reconocidos, no tendrán algún valor sobre la interpretación expansiva del derecho a la intimidad y al honor que protege cualquier dato personal, aun con décadas de tiempo por medio. En este punto, al historiador sólo le queda porfiar con el archivero sobre si tales o cuales datos personales con menos de cincuenta años pueden estimarse íntimos –datos “especialmente protegidos” de acuerdo con la terminología del artículo 7 LOPD– y como no existe –ni existirá nunca– una tabla, cuadro, matriz o índice que sea capaz de determinar cuando empieza y cuando acaba la intimidad de un individuo en un dato personal, lo mejor será que cruce los dedos para que le atienda un archivero pro-acceso ya que, de no ser así, no le quedará sino reclamar al CBTG como último recurso y ya sabe que el CBTG le aplicará a él, al igual que al resto de los ciudadanos, el régimen de acceso vigente, que acabará por denegarle el acceso... y habremos vuelto al principio de esta frase.

En mi opinión, en los próximos años los historiadores deberán seleccionar bien los combates por la historia que quieren librar con respecto a los archivos y distinguir aquellos que tienen perdidos de antemano de los que aún pueden inclinar a su favor. Deberían desistir, para empezar, de que se les conceda un tratamiento especial en el acceso a los documentos por más que se consideren –y, sin duda, lo son– un elemento imprescindible para aumentar la calidad democrática de cualquier país. Ningún Estado de derecho ha equiparado todavía la libertad de investigación del historiador con la libertad de información del periodista³⁴⁶.

Varias de sus pretensiones podrían ser, incluso, contraproducentes. Así, los historiadores han criticado la disparidad de criterios en los archivos a la hora de conceder o denegar el acceso —una misma documentación puede consultarse en unos sí, pero en otros no³⁴⁷— por lo que han reclamado la unificación de criterios confiando en que ello iguale la situación a su favor. No tiene por qué ser así. La aprobación de la RDSEA demuestra que los criterios pueden unificarse a la baja, implantando una interpretación restrictiva para los casos dudosos y llamando al orden a los archiveros pro-acceso para que endurezcan las condiciones de consulta.

Precisamente, la disparidad de criterios que existe en los archivos revela, en primer lugar, que existen archiveros más proclives a conceder el acceso a los documentos que otros. Los historiadores deben acercarse a estos últimos y buscar su asesoramiento en la materia. La pericia técnica de los archiveros sumada a la visibilidad social de los historiadores puede construir iniciativas exitosas que mejoren las condiciones de acceso a los archivos. Aquí pondré dos:

- Es más realista reclamar modificaciones parciales de la normativa vigente que exigir la redacción de leyes-panacea. Estas nuevas leyes pueden corregir la situación... pero también empeorarla. Parece menos complejo, por ejemplo, reivindicar que a la actual LSO se le añada algún mecanismo de desclasificación automática de documentos que su derogación y la redacción de otra ley, que conllevaría una larga negociación política y trámite parlamentario.
- Deben favorecerse iniciativas de buenas prácticas en materia de acceso orientadas a detener la expansión abusiva de las políticas de protección de datos personales en los archivos. La universidad puede contribuir a ello organizando, de común acuerdo, con los archivos actividades formativas o encuentros profesionales orientados en esa dirección.

El cambio en la situación actual, pasa por el concurso imprescindible de los archiveros. Pero también ello tienen que enfrentarse a una serie de dificultades que entorpecen su libertad de acción.

5.3. Archiveros sin medios.

Decía el profesor —y archivero— Pedro López que el ejercicio del derecho de acceso a la información depende «no sólo de las disposiciones normativas, sino también de los medios —humanos, financieros y materiales— de que se dote a los archivos para cumplir esta función democrática y social, de proporcionar información y testimonios a la ciudadanía»³⁴⁸. Y, en efecto, la falta de medios obliga a veces al archivero a limitar el acceso a los documentos bajo su custodia al no poder asegurar su localización o su seguridad. Se trata de la única razón legítima, en mi opinión, que un archivero puede esgrimir para restringir la consulta de documentos. Como hemos visto antes, la carestía de medios fue precisamente uno de los problemas habituales en los archivos españoles desde principios del siglo XIX hasta hace bien poco. La escasa atención que las Administraciones públicas dedicaron a los archivos públicos engendraron servicios raquíticos, casi sordidos: el archivo y los archiveros quedaron grabados en el imaginario popular como epítomes de una administración pública burocratizada e ineficiente, polvorienta y tétrica por igual. Afortunadamente en los últimos años esta imagen ha experimentado una sustancial mejora³⁴⁹.

Pío Baroja, en la introducción a su obra *Aviraneta o la vida de un conspirador* relata, de manera cómica y lacrimosa a la vez, los avatares de una consulta personal en los archivos del Ministerio de Hacienda en 1930 que copio en el TEXTO IV. Baroja describe los males que han aquejado secularmente a los archivos españoles: abandono institucional, falta de medios, limitación de consulta como respuesta refleja, acceso reservado tan sólo a personas recomendadas, ausencia de profesionales cualificados o, al menos, vocacionales. Resulta evidente que un archivo desorganizado, es decir, sin inventarios ni catálogos que permitan localizar los documentos o acotar su búsqueda, difícilmente podrá prestar ningún servicio útil a sus potenciales usuarios. Antonia Heredia, teórica principal de la renovación archivística española a finales del siglo XX, indicaba que las limitaciones de origen técnico que impedían la consulta de los documentos de un archivo pasaban siempre por la escasez de descripciones para localizarlos³⁵⁰.

Pero no siempre la falta de medios puede explicar las restricciones a la consulta que imponen los archiveros. Gran parte de sus decisiones se explican, aunque pueda sorprender oírlo, por su propio desconocimiento de la norma o por su temor a aplicarla. El archivero siente sobre sus espaldas la enorme responsabilidad de atender la creciente reclamación ciudadana de transparencia al tiempo que debe proteger la intimidad de los particulares y la seguridad pública. Todo ello puede peligrar si no controla debidamente el acceso a los documentos bajo su custodia. También es posible que sus superiores le hayan animado, más o menos veladamente, a erigirse en el remiso baluarte de su gestión, retirando de ojos ajenos cualquier información que comprometa su gestión, sea o no consultable³⁵¹. Y para empeorarlo, su única guía será un amplio conjunto de legislación cuyo manejo requiere de interpretación continua. En 2006, el Grupo de Archiveros de Madrid resumía así esta situación:

En este sentido, y como ya han apuntado algunos autores, nos preguntamos si está el archivero abocado a ser juez y orientador de conciencias, o si debe mediar siempre entre un ciudadano, exigente a la hora de acceder a los fondos documentales más recientes, y una administración que manifiesta una actitud restrictiva en la consulta por salvaguardar su propio interés o el de particulares³⁵²

Es una carga excesiva que sobrepasa a los archiveros más inseguros; aquellos que temen no conocer suficientemente la legislación, que reaccionan a la defensiva, dudando si permitir o no la consulta aunque bien pudieran hacerlo; preocupados siempre porque ello no les perjudique laboralmente. Por lo general, acabarán por impedir el acceso justificándose en la insuficiencia de las normas, alegando que no les protegen en caso de conflicto. Explicarán, en suma, que se hayan en una posición de indefensión y acabarán descargando su responsabilidad sobre sus jefes, solicitándoles una instrucción expresa —por supuesto, por escrito— sobre si deben conceder o no el acceso. Sus superiores, por lo general cargos políticos sin conocimientos técnicos especializados, responderán —si lo hacen— denegando el acceso por simple prevención hacia un trámite del que ignoran casi todo. Salvo para el solicitante, el coste de esta decisión será mínimo: la debilidad institucional de los archivos en nuestro país hace improbable que ar-

bitrariades así puedan volverse en contra tanto del político como del técnico.

5.4. El vértigo al acceso.

Bien es verdad que en ocasiones pareciera que el archivero se presta voluntario a discutir la importancia del derecho de acceso a la información. No tanto porque alimente dudas informadas acerca de la prevalencia de otros derechos – como la intimidad o el honor – sino porque se diría que milita activamente contra el mismo por razones que sólo soy capaz de interpretar en clave psicológica. Al respecto, recuerdo especialmente la frase que un colega de profesión, al cargo de una importante institución vasca de conservación patrimonial, me espetó no hace mucho: «el derecho de acceso no es más que el afán desordenado de la gente por hurgar en la vida de los demás». Por supuesto no podemos tomar la parte por el todo: me refiero a una minoría dentro de la profesión y, francamente, en vías de desaparición. Sin embargo su acción nociva a largo de muchos años ha logrado inocular en la imaginación popular un estereotipo negativo del archivero, al que se suele caracterizar como un individuo de vida extraña. Un tipo que oculta inventarios y catálogos a los usuarios para así reservarlos para sus investigaciones personales

La explicación a esta desviación deontológica quizás tuviera que ver con una determinada interpretación de la función del archivero. Recordaré que a los responsables de los archivos se nos encargan cuatro tareas básicas: recoger documentación, describirla, conservarla y difundir su contenido. A veces se debate dentro de la profesión cuál de ellas es más importante. Hasta hace unos años era habitual oír que la conservación era la función primera de todas, que el archivero – como administrador sólo temporal de un patrimonio de incalculable valor – debía, ante todo, prolongar su existencia y legarlo a las generaciones venideras tal como lo recibió³⁵³. La difusión o la divulgación, mientras tanto, era una función secundaria que cedía en importancia a todas las demás. Es una opinión que viene de antiguo, de la época en que surgieron los primeros archivos históricos en el siglo XIX y

que, en cierta forma, moldeó la figura del “archivero conservacionista”, aquel erudito convencido del valor casi sagrado de los fondos que custodiaba que, si extremaba su celo, podía acabar creyendo que su principal misión era conseguir que salieran del depósito la menor cantidad de papeles posible³⁵⁴. El escritor Arturo Pérez-Reverte se refería a ello en la introducción a su novela «Hombres Buenos», de 2015:

«No fue fácil consultar las actas. Estaban guardadas bajo siete llaves en el archivo de la Academia, y Lola Pemán, la archivera, pertenecía a esa clase de cancerberos para quienes la forma óptima de conservar un documento es que nadie pueda consultarlo»³⁵⁵.

He citado a Baroja más arriba pero no es el único caso de investigadores de renombre que se han sentido vejados a la presencia de algún archivero excesivamente celoso de la conservación de los documentos bajo su custodia. El ilustrado Gregorio Mayans les acusaba de ocultar la verdad y les tildaba de vagos³⁵⁶; Claudio Sánchez Albornoz describía en 1929 las dificultades que tuvo que vencer para acceder a varios archivos catedralicios definiendo a algunos de los canónigos como «feroces»³⁵⁷. No pretendo afirmar aquí, ni mucho menos, que todo archivero que muestre reluctancia a favorecer la consulta se halle falto de vocación por su trabajo o sea un mal profesional, sin embargo sí que es cierto que el enorme intrusismo que afectó a los archivos españoles durante los siglos XIX y XX provocó que muchos de ellos estuviesen al cargo de responsables cuya principal inquietud no era la mejor marcha del servicio.

Sea como fuere, es un lugar común entre ciertos archiveros desacreditar las bondades de la difusión —ensalzando por el contrario las de la conservación o las de la descripción, mucho menos exigentes o, quizás, menos fiscalizables— caricaturizando el interés ciudadano por acceder a los documentos públicos. A él han contribuido no pocas veces los juristas. Pomed, por ejemplo, rechaza el uso del artículo 105.b CE para «paralizar el normal funcionamiento de las Administraciones públicas para fisgonear entre sus papeles buscando datos que nada tienen que ver con la vocación aperturista colectiva de este artículo» e insiste que el derecho de acceso a los archivos y registros públicos:

«No es un derecho proclamado para solaz y recreo de alcahuetes de todo tipo desocupados que no sabiendo en qué emplear su tiempo pueden dedicarse a solicitar información de modo prácticamente indiscriminado»³⁵⁸.

El empleo de epítetos tan gruesos —y verdaderamente fuera de lugar— provenientes de la doctrina para ridiculizar el interés ciudadano legítimo seguramente ha avalado praxis irregulares. Desgraciadamente los archivos públicos institucionalizaban hasta hace bien poco métodos —algunos oficiales y otros oficiosos— que si bien no prohibían el acceso al archivo y a los documentos sí que lo dificultaban con enojosos trámites para desanimar a los usuarios menos voluntariosos. A día de hoy, casi todos ellos son antiguallas jocosas³⁵⁹ que han pasado a mejor vida y no creo necesario describirlas con mayor detalle, aunque sí querría detenerme en particular en dos procedimientos que tienen por protagonistas a los archivos dependientes del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte a través de la SDGAE³⁶⁰. El primero de ellos, ya ha desaparecido; el segundo, sigue plenamente vigente.

Hasta hace apenas diez años, para acceder a los archivos dependientes del Ministerio de Cultura era imprescindible disponer de la llamada Tarjeta Nacional de Investigador (TNI), una suerte de carnet que expedían los propios archivos, imprescindible para acceder a la sala de investigación. Se trataba de un remoto recuerdo del artículo 55 del reglamento de los archivos del Estado de 1901 (n.68) que ordenaba la formación de un registro donde constaran los nombres, profesiones y nacionalidades de los investigadores así como los documentos que consultaban. Este registro llegó a ser publicado durante varios años —1957, 1960, 1974, 1975 y 1977— por el órgano encargado de la gestión de los archivos estatales³⁶¹. Con todo, el antecedente inmediato de la TNI fue instaurado por una orden de 1959 que, en su artículo 2, obligaba a los investigadores de archivos a poseer una “tarjeta especial de identidad” expedida por la Dirección General de Archivos y Bibliotecas³⁶². Entre la documentación acreditativa que debía adjuntarse a la solicitud debía incluirse «la garantía de un académico, catedrático u otra persona de especial relieve cultural» que justificaran por escrito la consulta en función de la elaboración de una tesis doc-

toral o un trabajo de investigación relevante y, de paso, recomendara al solicitante como persona proba. Esta exigencia se generalizó con el tiempo en todos los archivos, ya fueran públicos o privados. De esta manera la investigación quedaba vinculada a una élite académica y sus satélites. Este requisito persiste aún hoy en algunos importantes archivos públicos, como es el caso del AGMI (§4.15).

Tras la llegada de la Democracia, el Ministerio de Cultura fue reduciendo progresivamente los requisitos para obtener esta tarjeta, conocida entre los usuarios como “la TNI”, regulándola en 1999 por última vez³⁶³. En 2006 se eliminó su uso en todos los archivos gestionados por el Ministerio, de forma que actualmente basta con mostrar un documento acreditativo de identidad, a título de control de seguridad, para acceder directamente a la consulta y manejo del patrimonio documental español³⁶⁴. La nota de prensa del Ministerio informando de la eliminación de la TNI anunciaba una nueva filosofía sobre la conservación y la difusión en los archivos estatales: «La retirada de la obligatoriedad de poseer la TNI se basa en que los fondos documentales de estos archivos son únicos y que la Constitución garantiza el acceso a la información y la cultura»³⁶⁵. Que los documentos sean únicos e irrepetibles ya no es argumento para restringir la consulta sino justo para lo contrario: para universalizar su acceso. La difusión se constituye como la mejor garantía de conservación futura.

La última traba a la que me referiré nos retrotraerá al principio de este trabajo, a la nefasta experiencia que Irene Wright vivió en 1927 cuando pidió fotocopiar varios legajos conservados en los archivos estatales. Ya hace casi noventa años de aquel episodio pero me temo, ay, que alguno de sus ingredientes conservan todo su sabor.

La orden de 1844 (§3.1 y n.65) que abrió por primera vez a la consulta pública los antiguos archivos reales a la investigación histórica, contenía entre sus disposiciones la siguiente advertencia: «que no se permitirá tomar apuntes ni sacar copias de ningún papel, como no sea por conducto de los dependientes del archivo, que lo harán con la brevedad posible, y con sujeción por parte de los interesados al pago de los derechos establecidos por tarifa» (art.º 9). Que se permitiera consultar el documento no significaba que se autorizara al investigador a copiarlo sin más ni más, sin ofrecer una explicación convincente

¿Para qué quiere usted esta transcripción? Así que quiere incluirla en una obra que va a publicar. ¿Y esa obra tratará sobre la Inquisición, o sobre la conquista del México y del Perú, o sobre Carlos II, o sobre las guerras de Flandes, o sobre....? ¿Y qué contará usted sobre ello? ¿Elogiará la historia de España o la criticará? En los años de la construcción nacional de los estados europeos, España no quería que ningún malintencionado o diletante repitiera otra Leyenda Negra a costa de sus archivos.

Casi sesenta años después, para cuando se dictó la orden de 1901 —que por primera vez reglamentaba de manera general el funcionamiento para todos los archivos públicos (§3.1 y n.3)—, ya existía la posibilidad de fotografiar los documentos y no sólo de transcribirlos a mano, por lo que se modernizó el aviso: «Para fotografiar las hojas de códices, los documentos, sellos, etc., se necesitará permiso especial del jefe del archivo, quien sólo deberá otorgarlo cuando el peticionario justifique perseguir con ello fines científicos ó artísticos» (art.º 128). ¿Qué fines no científicos o artísticos podría perseguir aquel que quisiera fotografiar estos documentos? ¿El comercial? ¿Quizás incluirlos en un manual de paleografía? Si alguien iba a ganar algún dinero o notoriedad con aquellas fotografías no sería antes de solicitar permiso especial para ello y pagar la tasa correspondiente. Además, los archiveros debían estar alerta: un año antes, el Real Decreto de 18 de mayo de 1900, prohibía la copia en archivos dependientes del Ministerio de Instrucción Pública de documentos inéditos de negociaciones diplomáticas, informes y correspondencia reservados de embajadores y representantes, desde el advenimiento de la Casa de Borbón —dos siglos antes: un buen plazo de reserva—, así como planos inéditos de fortificaciones y defensas nacionales. La real orden avisaba a los archiveros contra: «la práctica abusiva de tener totalmente abiertos los archivos a toda clase de investigaciones, aun a aquellas de carácter político internacional, sin considerar que algunas pueden perjudicar gravemente los intereses de la patria»³⁶⁶.

En 1927, con las primeras maquinas fotocopiadoras en marcha, la real orden que respondió a la petición de Irene Wright, prohibía «absolutamente» la reproducción completa de legajos por motivos estrictamente patrióticos: para evitar que «se trate de trasplantar en

facsimiles el contenido entero de nuestros archivos a países extranjeros». Permitir transcribir documentos a los extranjeros podía pasar³⁶⁷; que fotografiaran documentos sueltos, también; pero permitirles que investigaran nuestra historia a plena libertad desde la comodidad de sus hogares... ¿Qué respeto estarían guardando sus custodios hacia estas pruebas máximas de la historia si permitían que las manoseara gente extraña en lugares desconocidos, si permitían que fueran “trasplantadas” de su tierra original?

La siguiente norma de importancia sobre cómo reproducir documentos de los archivos españoles llegó tres décadas después: la Orden de 4 de marzo de 1959 —la misma que creaba la tarjeta especial de identidad para investigar en los archivos— era, ante todo, un conjunto de normas para la obtención de copias y fotocopias en la Biblioteca Nacional y en los archivos estatales, entonces dependientes del Ministerio de Educación Nacional³⁶⁸. Tres de las disposiciones de la orden de 1959 han tenido especial influencia hasta hoy sobre las políticas de reproducción practicadas en estos centros:

- Las reproducciones se harán siempre por los servicios propios de cada centro. En ningún caso se permitirá al investigador reproducir los documentos por sus propios medios salvo que lo autorice especialmente la Dirección de los Archivos Estatales (disposición 11.2).
- Cuando se reproduzcan grandes cantidades de documentación o ésta se considere de especial importancia se consultará previamente a la Dirección de los Archivos Estatales (disposición 12.2).
- Se prohíbe la reproducción de las copias suministradas por los archivos sin la debida autorización de éstos (disposición 15.2).

La influencia de estas tres disposiciones ha sido larga y feraz. En 1988, ya creada la SDGAE, aún se repetían en una actualización de las normas³⁶⁹. Y con parecida redacción han sido incluidas hasta hoy mismo en las normas internas de los archivos estatales sobre reproducción de documentos. Aunque el mundo a su alrededor cambie, su permanencia —*fluctuat nec mergitur*— parece inmutable. Pongamos un ejemplo.

Gracias a la popularización de la fotografía digital es fácil llevar con nosotros un dispositivo —una cámara, un teléfono móvil, etc.— capaz de realizar cientos de fotografías de buena calidad en una sola sesión. Un aparato de estas características ofrece prestaciones excelentes en múltiples lugares: por ejemplo, en la sala de consulta de un archivo. A diferencia de la fotografía convencional, que requería un montaje complejo y molesto de trípodes y focos, las cámaras digitales se bastan con una iluminación neutra y la sujeción de una mano para reproducir silenciosamente documentos sin dañarlos como sí lo haría una fotocopia. Un usuario sin experiencia puede tomar fotografías con suficiente resolución para permitir la lectura posterior del documento dejando que sea su cámara la que enfoque y regule la iluminación de forma automática. Muchos archivos han reconocido estas circunstancias como una ventaja: si un investigador toma fotografías de los documentos que consulta libera de trabajo al servicio de reproducciones del centro que puede concentrarse en realizar copias para los investigadores que no pueden o no quieren desplazarse al archivo. Ángel Viñas relataba su experiencia en 2014 en los *British Archives* de Kew:

«El pasado 18 de febrero me pilló preparando un viaje a Londres. Quería explorar algunos fondos de los Archivos Nacionales británicos. En tres días, gracias a la *tablet*, tomé 2.300 fotografías de documentos. Los archiveros me tenían preparados 18 legajos previamente identificados. Los cincuenta restantes los pedí sobre la marcha».³⁷⁰.

No sólo obran así en el extranjero. También los archivos españoles se han sumado a esta práctica. Incluso archivos dependientes del propio Ministerio de Educación, Cultura y Deporte: el archivo general del Instituto del Patrimonio Cultural de España (IPCE), por ejemplo. O la Biblioteca Nacional, bajo determinadas condiciones. La SDGAE, sin embargo no lo ha hecho. Sus actuales normas para el acceso y consulta de documentos en los archivos estatales, lo dejan bien claro: entre los objetos que se prohíbe introducir en la sala de consulta se encuentran «cámaras fotográficas, videocámaras, cámaras incorporadas a otros dispositivos, lápiz óptico, radio, grabadoras, etc.» y se recuerda que cada archivo «dispone de un Servicio de Reprografía

que ofrece reproducciones con precios públicos para los usuarios»³⁷¹ por las que éstos deben de pasar todas las peticiones. Como en 1959.

¿A qué se debe esta negativa? Una medida liberalizadora así sin duda que descongestionaría los servicios de reprografía: la actual acumulación de peticiones sólo pueden atenderse con varios meses de retraso. ¿Acaso los centros precisan de estos ingresos para su correcto funcionamiento? No parece: los archivos de la SDGAE ingresaron en 2013 un total de 166.096,62 euros en concepto de reproducción de documentos. Esta cantidad supone sólo el 0,53% del presupuesto total de la SDGAE para ese mismo ejercicio que ascendió a 31.080.160 euros³⁷². Su capacidad de maniobra económica parece asegurada aunque prescindieran de tales ingresos. Busquemos otra razón. Quizás tenga que ver con una nota legal que se incluye en el Portal de Archivos Españoles (PARES)³⁷³:

«La difusión de la información descriptiva y de las imágenes digitales de este documento ha sido autorizada por el titular de los derechos de propiedad intelectual exclusivamente para uso privado y para actividades de docencia e investigación. En ningún caso se autoriza su reproducción con finalidad lucrativa ni su distribución, comunicación pública y transformación por cualquier medio sin autorización expresa y por escrito del propietario».

La SDGAE no considera que las descripciones y las imágenes de documentos que los archivos estatales difunden en internet a través de PARES sean de dominio público y se reserva determinados derechos sobre ellas: la propiedad intelectual de las descripciones así como el cobro de tasas si existe explotación comercial de las imágenes. ¿Tal vez no se permita el uso de cámaras para impedir reproducciones sin control que alienten el uso lucrativo de las imágenes? Tampoco parece el caso: en 2013, los nueve archivos estatales no reprodujeron más de quinientas imágenes para su inclusión comercial en libros, revistas o periódicos mientras que suministraron más de ochocientos mil copias a los usuarios con fines de investigación³⁷⁴. A pesar de rebuscadas elucubraciones sobre el enriquecimiento de terceros a costa del patrimonio común, el interés de los usuarios por las reproducciones no es otro que el de su aprovechamiento científico-cultural y su valor acaba

tras haberlas utilizado para sus estudios. De todas maneras, parece complejo que la SDGAE pueda vigilar eficazmente la correcta utilización que los usuarios hagan de las imágenes tras recibirlas del servicio de reproducción. Sus limitados medios humanos y técnicos son insuficientes para verificar si todas las publicaciones, convencionales o digitales, que incluyan imágenes de estos documentos, han generado ingresos o han cometido alguna infracción de uso. Las nuevas modalidades de difusión a través del internet 2.0 convierten en ficticia tal aspiración de control. Un vistazo a la red nos permite comprobar que está repleta de imágenes de documentos conservados en archivos estatales que se difunden en sitios no oficiales del ministerio.

Sí que es cierto, sin embargo, que existe un perjuicio económico para las arcas públicas. Pero no se debe a ninguna pérdida patrimonial por dejación del cobro de derechos. Josu Aramberri ha analizado los ingresos por reproducciones comerciales que realizan los archivos y museos dependientes del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte, incluyendo al IPCE, así como del Archivo General de Palacio, dependiente de Patrimonio Nacional. Estos centros conservan un importante patrimonio fotográfico y algunos de sus técnicos creen que su reutilización debe gravarse con precios elevados aduciendo razones algo pedestres como que «los ingresos son imprescindibles para seguir digitalizando» o «hay que recuperar el coste del servicio» o «los editores si no pagan, se lucran con las obras derivadas» o «lo que es gratis no se aprecia». Ninguno de estos argumentos resiste la evidencia del magro ingreso de sólo 60.771,83 euros obtenido por los centros en 2013 en concepto de reproducción para uso comercial. Aramberri concluye que su modelo de negocio es «obsoleto, y poco rentable»³⁷⁵ ya que el “coste de la transacción” de los servicios de reproducción, es decir, el tiempo dedicado por los funcionarios y técnicos de los centros a tramitar las solicitudes de los usuarios, comprobar el pago y realizar las copias es superior a los ingresos obtenidos. De ahí puede inferirse que las cantidades que recauda la SDGAE de los usuarios por copiar documentos con fines de investigación científico-cultural son insuficientes para recuperar los costes del personal y de los equipos dedicados a servírselas. Por decirlo toscamente: cuantas más reproducciones se impiden a los usuarios, más dinero se pierde.

Sea cual sea la razón por la cual la SDGAE se niega a esta práctica, no me cabe la menor duda, ante los fundamentos en contra, de que la prohibición tiene los días contados. Quizás cuando se publiquen estas líneas ya haya desaparecido. Entretanto, antes de que acompañe a aquella otra que impedía que los extranjeros fotocopiaran legajos enteros para evitar “desdoros” nacionales, antes de que pase a engrosar la lista de prohibiciones inicuas en nuestros archivos a lo largo de su historia, aprovechemos que aún sigue vigente para ilustrar con ella, una última vez, el largo camino que los archivos y archiveros españoles han recorrido desde 1844 hasta hoy. En este proceso, que ha disuelto el acceso como privilegio, los archivos y los archiveros, las instituciones y los profesionales, han sufrido una conversión simultánea aunque lenta y vacilante. A nivel institucional la política de archivos ha dependido siempre de los vaivenes de la política en general y, de entonces a hoy, los ministros y directores generales clarividentes, favorables a liberar el acceso a los documentos, han sido minoría respecto a los que les gustaba recordar de vez en cuando que «en todas las naciones, se anteponen los intereses de la patria a los intereses de la historia»³⁷⁶. La acción de éstos últimos llega hasta hoy y se les reconoce fácil por como ensalzan la razón de Estado para impedir, por ejemplo, la apertura a la consulta de documentos oficiales de casi setenta años de antigüedad (§4.16).

Tampoco fue un cambio fácil para los profesionales, para los archiveros, que tuvieron que acostumbrarse a favorecer el acceso de extraños a los archivos antes que a entorpecerlo. Poco a poco, las terminantes prohibiciones o las veladas discriminaciones mutaron en orientaciones de consulta, en cercanía de trato y en encuestas de satisfacción. Y aunque los archiveros actuales busquen activamente nuevos medios para servir más y mejor información a la ciudadanía todavía es posible, alguna vez, toparse con inercias de otras épocas. Luis Martínez ha desgranado en varios artículos cargados de ironía³⁷⁷, los vicios del oficio alimentados por cierto resentimiento profesional ante la falta de medios (§5.3), la escasa capacidad de mejora laboral o la falta de simple reconocimiento por su trabajo. Torreblanca se refería a «las constantes quejas de quienes pertenecemos al Cuerpo [de archiveros del Estado], pues desde antaño siempre nos hemos sentimos

poco considerados, tanto por el resto de los funcionarios al servicio del Estado; como por los ciudadanos en general»³⁷⁸.

De entre las desviaciones profesionales del archivero, la más negativa ha sido, sin duda, la patrimonialización del servicio que presta, y por extensión de los documentos a su cargo. Hasta hace sólo unos años, la recompensa profesional más codiciada por los archiveros era editar con su nombre los inventarios y catálogos en cuya elaboración trabajaban. El temor a que fueran copiados por otros antes de poder publicarlos les movía a retrasar indefinidamente su puesta a disposición de los usuarios en las salas de consulta. La actual difusión telemática de descripciones, casi en tiempo real, que realizan los archivos a través de internet, está acabando poco a poco con esta práctica aunque no sin resistencia. La publicación masiva de inventarios y catálogos inéditos que realizó el Ministerio de Cultura en PARES en 2007 tuvo cierta oposición por parte de los archiveros que reclamaban que se reconociera la autoría de sus descripciones³⁷⁹. También la formación en historia de muchos archiveros les ha desviado en exceso de sus obligaciones hacia la descripción y la difusión. Para algunos colegas es demasiado doloroso dejar pasar entre sus manos, sin retenerlos para su estudio personal, documentos con datos inéditos sobre un asunto histórico de importancia. Algunos gustan incluso de atribuirse con cierta espectacularidad el único merito de la aparición. La profesión debiera honrar a aquellos otros archiveros que renuncian expresamente a investigar y ceden todos sus hallazgos a los historiadores.

La actitud de los archiveros ante el acceso ha basculado, al fin, entre el ocultar y el mostrar. La ocultación a los ojos y las manos ajenas se excusa argumentando la necesidad de proteger el valor de los documentos ya sea por su contenido sensible o por su delicado soporte. Puede que tras esta justificación exista otro motivo menos confesable: los documentos se esconden menos por su valor conocido —al archivero no le desagrada alardear de los documentos más sobresalientes que custodia— que por el ignorado —¿qué archivero reconocería que desconoce el valor de los documentos que conserva?—. Cada vez que se ha definido el patrimonio documental español como un “venerado y rico tesoro”, el archivero puede sentir orgullo por su deber de “guardián” —siguiendo con los símiles caballerescos— pero también

vergüenza si desconoce buena parte de su valor. Es en estas ocasiones cuando un archivero puede desconfiar de las transcripciones, fotocopias o fotografías que otros hagan de los documentos bajo su responsabilidad. No porque crea que los dañen sino porque teme el uso que les den. Quizás los investigadores –ajenos a la guarda de los documentos– los lean, comprendan, estudien mejor. Quizás escriban artículos o publiquen libros más interesantes. O más leídos. Quizás, en definitiva, difundan mejor estos documentos y hagan de ellos un uso más apropiado, se “apropien” de ellos, se vuelvan sus propietarios. Y el archivero deje de ser su dueño. Es el vértigo al acceso.

Inversamente, cuanto más admita el archivero la imposibilidad, la inconveniencia, de pretender este control, más seguridad adquirirá en su trabajo. El vértigo al acceso acaba cuando todas las guías, inventarios, catálogos de un archivo, se ponen a disposición de los investigadores ya sea de manera presencial o telemática, cuando se renuncia al control de las imágenes en la sala de consulta o en internet. Cuando el patrimonio documental se vuelve de todos y deja de ser sólo de los que lo vigilan.

6. Una reflexión final.

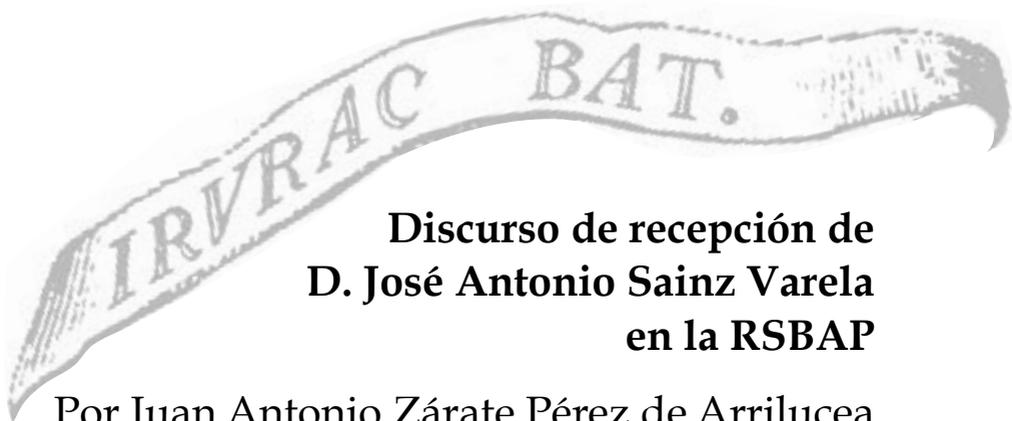
En las líneas anteriores he tratado de explicar el funcionamiento del modelo español de acceso a la información pública, del AI/E, detallado la legislación con que se sostiene y su funcionamiento. Es un funcionamiento complejo pero no incomprensible. Tampoco es contradictorio, o al menos no más contradictorio que cualquier negocio humano en que se admita la interpretación de letrados. Si se le tacha de oscura o inexplicable puede que se deba a que no siempre da las respuestas que se desean.

Tampoco creo justo achacar las deficiencias del AI/E únicamente a las limitaciones de su régimen jurídico, según algunas opiniones, aplomado en sus alas a la medida de un gobierno y una administración acostumbrados al ejercicio de la arbitrariedad. Estas interpretaciones efectistas pueden escandalizar al oyente no especializado pero son poco útiles a la hora de buscar soluciones realistas a las carencias

reales del modelo. Probablemente las virtudes de los ejemplos extranjeros a los que nos gustaría emular, no deban sólo su eficacia al mayor compromiso de su clase política sino también a la fortaleza de sus instituciones públicas, a la preparación de su funcionariado, a la vocación de servicio de sus medios de comunicación, a la implicación de su intelectualidad, a la participación de su ciudadanía y, en general, a la madurez democrática de todo el país.

Las debilidades del AI/E deben corregirse y con seguridad, en los próximos años, tenderán a desaparecer. Los archiveros pueden contribuir a ello. El derecho de acceso a la información en España, desde sus fundamentos jurídicos a su práctica cotidiana, están abiertos a la interpretación y ello favorece la mediación de los profesionales de la documentación. Existen mecanismos que aplicar, artículos que anteponer, opciones que priorizar desde los archivos para favorecer el acceso. Si los archiveros pro-transparencia conocen la norma y la aplican sin titubear, el rol de los consultores jurídicos cada vez será más innecesario para dictaminar quién y cuándo puede acceder a los documentos públicos. Si lo logran habrán convertido a los archivos en el principal recurso de la ciudadanía para vigilar y examinar a sus gobernantes y se cumplirá el principio de las sociedades democráticas por el cual los archivos sirven antes a los ciudadanos para controlar al poder que al poder para controlar a los ciudadanos.





**Discurso de recepción de
D. José Antonio Sainz Varela
en la RSBAP**

Por Juan Antonio Zárate Pérez de Arrilucea



o Foru Aldundia
ción Foral de Álava

IMB

Discurso de recepción de D. José Antonio Sainz Varela en la RSBAP

Por Juan Antonio Zárate Pérez de Arrilucea

Director, Presidenta, Amigo José Antonio, Amigos:

Me corresponde cumplir con la cortesía de recibir en la Real Sociedad Bascongada de los Amigos del País al nuevo Amigo de Número, a José Antonio Sáinz Varela y dar contestación a su lección de ingreso.

Sus méritos profesionales han quedado ya relatados en las palabras iniciales de nuestra Presidenta de la Comisión de Álava.

Mi relación con el nuevo Amigo, al que agradezco que me haya elegido para esta tarea, creo que pudo iniciarse en los trabajos preparatorios de la conmemoración del Bicentenario de la Batalla de Vitoria. Ya unos años antes de 2013, un grupo de entusiastas, amantes de la Historia en general y de la nuestra en particular, entendimos que la conmemoración de este acontecimiento europeo merecía una organización y unas previsiones que pusieran a Vitoria en el sitio que le correspondía en esas fechas. La Bascongada ya había organizado

dos años antes un ciclo de conferencias para recordar el suceso, ciclo que sirvió para congregar a los interesados.

Así, y capitaneados por el mejor experto entre todos, Emilio Larreina, se constituyó la Asociación Histórica Vitoria 2013 que tuvo el acierto de estimular las iniciativas, espolear a las instituciones y conseguir una digna conmemoración al llegar el año del bicentenario.

En esas reuniones preparatorias conocimos la capacidad de trabajo de José Antonio, que ya llevaba unos años como Director del Archivo Histórico Provincial de Álava, archivo al que hemos conocido más con el nombre de archivo de protocolos, aunque su contenido es mucho más amplio. En este Archivo, el nuevo Amigo, no se ha limitado a su obligación funcional de custodia y ordenación, sino que lo ha explorado para conocer su rico contenido y descubrir sus tesoros. No está de más recordar que este Archivo Provincial de Álava es el más importante de los tres archivos provinciales de la Comunidad Autónoma.

Con ello íbamos conociendo esos tesoros en temas relacionados con lo anterior, como el contrato de compra del palacio de Montehermoso por José I, las cartas de Napoleón desde Vitoria, por citar algunos, y también los ciudadanos hemos tenido ocasión de visitar las magníficas exposiciones temáticas que se realizaban en sus instalaciones.

A pesar de estas impecables credenciales para su ingreso en la Bascongada en el día de hoy, ha querido tratar de un tema de total actualidad, relacionado, sí, con su profesión archivera, pero dando un giro sobre los contenidos puramente históricos de los archivos e incidiendo en sus funciones como elementos complementarios de una administración democrática.

No está de más recordar el preámbulo de la Ley 19/2013 de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno que señala que «la transparencia, el acceso a la información pública y las normas de buen gobierno deben ser los ejes fundamentales de toda acción política. Sólo cuando la acción de los responsables públicos se somete a escrutinio, cuando los ciudadanos pueden conocer cómo se toman las decisiones que les afectan, cómo se manejan los fondos públicos o

bajo qué criterios actúan nuestras instituciones podremos hablar del inicio de un proceso en el que los poderes públicos comienzan a responder a una sociedad que es crítica, exigente y que demanda participación de los poderes públicos.»

Estos avances en nuestra legislación y en las Directivas comunitarias han sido expuestas en el trabajo de ingreso, sin obviar las dificultades para su total desarrollo; en unos casos, porque no se puede hablar de transparencia y no poner los medios adecuados para facilitar el acceso a la información divulgada y, en otros casos, por los inevitables problemas del choque de estas tendencias con los derechos individuales de protección de datos.

La lección leída ha puesto de manifiesto situaciones y conflictos de este tipo y apuntado criterios; sin duda, nuestra legislación deberá ir avanzando en indicar caminos y resolver estas situaciones. También el creado Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, aunque sólo tendrá competencia en aquellas Comunidades Autónomas con las que haya firmado Convenio, puede contribuir a esta clarificación.

Sin duda, el establecimiento de Portales de Transparencia en las administraciones públicas está siendo una muestra de esos avances y, como establecen las previsiones legales, siendo puntos de encuentro y de difusión de una nueva forma de entender el derecho de los ciudadanos a acceder a la información pública.

Con esta sólida lección cumples, José Antonio, Pepe, el requisito estatutario de presentar un trabajo de ingreso. Me corresponde también darte la bienvenida a nuestra Sociedad en la que esperamos en el futuro tu colaboración constante y expresarte, en nombre de todos, el placer que sentimos de tenerte entre nosotros en ésta, tu casa.

Juan Antonio Zárate Pérez de Arrilucea

15 de junio de 2016



**Acto de Recepción
y Entrega de Acreditaciones**



Acto de recepción y entrega de acreditaciones

Seguidamente la Presidenta de la Comisión de Álava recibió de forma solemne como Amigo de Número al Supernumerario D. José Antonio Sainz Varela con las protocolarias palabras habituales:

«Habiéndose cerciorado esta Real Sociedad de los Amigos del País de que el aquí presente cumple los requisitos exigidos por nuestros Estatutos, constatando su voluntad y compromiso de cumplir fiel y realmente con los fines y propósitos de aquella, y reconociendo así mismo su aportación creativa y de investigación , procede su aclamación como Amigo de Número .

Al recibirle le encarezco y requiero no sólo a no olvidar sino también a practicar los principios y el talante que, durante generaciones, han animado a esta Real Sociedad Bascongada de los Amigos del País.

Lo hago recordando textualmente las propias palabras del Discurso Preliminar de nuestro fundador Xabier María de Munibe, Conde de Peñaflorida, pensadas y sentidas en el bien de Euskalherria:

No basta en adelante el ser buenos Amigos, buenos Padres de familia y buenos Republicanos. La profesión que abrazamos hoy nos constituye en mayores obligaciones. Hasta aquí podíamos ser solamente nuestros, ahora debemos ser todos del Público. El bien y la utilidad de éste han de ser

los polos sobre los que giren nuestros discursos y el blanco a que se han de dirigir nuestras operaciones. El infundir a nuestros Conciudadanos un amor grande a la virtud y a la verdadera sabiduría , y un odio mortal al vicio y a la ignorancia y el procurar todas las ventajas inimaginables al País Bascongado, ese es nuestro instituto; pero que no solo debemos profesarle especulativamente, sino con la práctica y el ejemplo. El empeño es arduo sin duda alguna, pero el heroico celo con que habéis entrado en él os lo hará fácil. No desistáis, pues, Amigos míos, amad el Patrio suelo, amad vuestra recíproca gloria, amad al Hombre, y, en fin, mostraos dignos Amigos del País, dignos Amigos de la Humanidad entera.

En la seguridad de que a tales principios ajustará su conducta, queda proclamado como Amigo de Número D. José Antonio Sainz Varela».

Seguidamente se le entregó al nuevo Amigo la credencial y se le impuso la medalla.





Anexos

ÍNDICE

Notas	171
Monografías y artículos citados	214
Texto I	222
Texto II	224
Texto III	227
Texto IV	230
Notas a los textos I - IV	233
Gráfico	236
Notas al gráfico	240

NOTAS

¹ Real Orden del 12 de agosto de 1927 del Ministerio de Instrucción Pública y Bellas Artes resolviendo la solicitud de E. A. Wright para que se le exima de la entrega de duplicados de fotocopias realizadas en los archivos estatales, *Gaceta de Madrid* de 17 de agosto de 1927 (n.º 231). Disponible en línea: <http://www.boe.es/datos/pdfs/BOE/1927/231/A01030-01031.pdf>.

² Probablemente se trate de Irene – o Eirine – Aloha Wright (1879-1972), autora de diversas publicaciones sobre la colonización de América, algunas de ellas en colaboración con la celebre hispanista Alice Gould. La biblioteca del Congreso de Estados Unidos conserva una colección suya de transcripciones y copias de documentos utilizados en sus trabajos.

³ Decreto de 22 de noviembre de 1901 por el que se aprueba el *Reglamento* para el régimen y gobierno de los archivos del Estado, *Gaceta de Madrid* n.º 330 (26 de noviembre de 1901); disponible en línea: <https://www.boe.es/datos/pdfs/BOE//1901/330/A00823-00828.pdf>.

⁴ La exposición de la Sra. Wright aparece en el antecedente de la Real Orden del 12 de agosto de 1927. En aquellos años del Directorio civil de Primo de Rivera, el ministro del Instrucción Pública y Bellas Artes era Eduardo Callejo de la Cuesta y el director general de Bellas Artes, Joaquín Pérez del Pulgar y Campos, conde de las Infantas.

⁵ Como ocurre con otras instituciones con las que suele emparentárseles popularmente: los registros administrativos, las bibliotecas o los museos.

⁶ BRAIBANT, Charles: *Le grenier de l'histoire et l'arsenal de l'administration: introduction aux cours des stages des archives de l'Hôtel de Rohan*. Paris, 1957.

- ⁷ BAUTIER, Robert-Henri: “La phase cruciale de l’histoire des archives: la constitution des dépôts d’archives et la naissance de l’archivistique (XVIème-XIXème siècles)”, *Archivum*, 18 (1968), p. 140. Este número de la revista estaba dedicado a las actas del sexto Congreso Internacional de Archivos.
- ⁸ En tanto que la gestión de documentos va de la mano de la gestión del poder, rara vez un particular que no esté al cargo de ninguna organización pública o privada generara un archivo propio.
- ⁹ En esta época, el termino “cancillería” se refería exclusivamente a la oficina encargada de la redacción y expedición de documentos. Hoy en día esta ligada a los departamentos diplomáticos de los gobiernos.
- ¹⁰ A principios de la Edad Media, el testimonio oral había sido sustituido al testimonio escrito como recurso de prueba preferente en los juicios.
- ¹¹ NAVARRO BONILLA, Diego: “Antecedentes históricos en la organización de la información y la documentación aplicada a la seguridad y la defensa de los estados”, *Anales de documentación*, 10 (2007), pp. 281-284.
- ¹² En general, los monarcas absolutos se declaran últimos propietarios de toda la documentación que genera cualquier administración, reclamándola, por tanto, a los poseedores de la misma. Es en esta época cuando los Reyes Católicos legislan sobre la titularidad de la documentación notarial
- ¹³ GÓMEZ GÓMEZ, Margarita: “Crítica histórica y archivos. El caso de España en el siglo XVIII”, *Historia, Instituciones, Documentos*, 12 (1985).
- ¹⁴ El principal exponente de esta revolución historiográfica es el alemán Leopold Von Ranke y su más conocido introductor en España, Marcelino Menéndez y Pelayo.
- ¹⁵ La imitación, de inicio, de las prácticas bibliotecarias para este cometido pronto se demostró francamente perjudicial para la organización de los documentos, al utilizar criterios temáticos que no hacían sino romper la organización original de la documentación, LLANSÓ SANJUAN, Joaquim: “L’accés a la documentació a l’Estat espanyol. Una panoràmica històrica”, *Lligall*, 3 (1991), p. 16.
- ¹⁶ DUCHEIN, Michel: *Los obstáculos que se oponen al acceso, a la utilización y a la transferencia de la información conservada en los archivos: un estudio del RAMP*. París: UNESCO, 1983, p. 11.
- ¹⁷ Entiéndase, funcionario o representante público; en línea: http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/espagnol/es_ddhc.pdf.
- ¹⁸ Memorándum de 1967 del Secretario de justicia norteamericano en relación con la Freedom of Information Act. Citado en DUCHEIN: *Los obstáculos...* op. cit., p.12

¹⁹ En línea: <http://www.un.org/es/documents/udhr/>.

²⁰ El Convenio (también llamado “Convención”) entró en vigor en 1953. La ausencia de mención expresa al derecho de Información en el artículo 10 ha sido motivo de discusión jurídica —sobre si podía entenderse su presencia al menos implícita— hasta que sucesivas sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos han acabado por primar un enfoque favorable, GUICHOT REINA, Emilio: *Transparencia y acceso a la información pública en España: análisis y propuestas legislativas*. Documentos de trabajo. Laboratorio de alternativas, 170 (2011), p. 12. El texto completo del artículo es: «Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión. Este derecho comprende la libertad de opinión y la libertad de recibir o de comunicar informaciones o ideas sin que pueda haber injerencia de autoridades públicas y sin consideración de fronteras. El presente artículo no impide que los Estados sometan a las empresas de radiodifusión, de cinematografía o de televisión a un régimen de autorización previa»; en línea: www.echr.coe.int/Documents/Convention_SPA.pdf.

²¹ En línea: <https://www.foia.gov/>. OSORIO, Carlos: “La Freedom of Information Act; el acceso a la información en Estados Unidos”. En COLOMER ARCAS, María Assumpció (Coord.): *Actas del Congreso internacional de Archivos y Derechos Humanos: el acceso y la desclasificación de los documentos*. Girona, 2009.

²² A este respecto, la FOIA fue modificada en 1975 para endurecer sus requisitos y evitar así que peticiones atolondradas, cuando no francamente malévolas, de algunos ciudadanos colapsaran las oficinas del gobierno federal. Duchein cita como el FBI se vio obligado a emplear a trescientas personas en 1981 únicamente para responder las solicitudes de copias de documentos, lo que le supuso un coste de diez millones de dólares, DUCHEIN: *Los obstáculos...* op. cit., p. 14. En 1996 fue nuevamente reformada para adaptarla a los requisitos impuestos por las nuevas tecnologías y que se plasmaron en la *Electronic Freedom of Information Act*. El portal en línea de la “Electronic-FOIA”, como se le conoce popularmente; en línea: <https://efoia.bis.doc.gov/>.

²³ DUCHEIN: *Los obstáculos...* op. cit., pp. 12-13.

²⁴ Estas leyes son: Francia, la Ley 78-753, de 17 de julio, de documentos administrativos y la Ley 79-18, de 3 de enero, sobre archivos. La ley 78-753 fue modificada en 2000 por la Ley 2000-321, de 12 de abril, de los derechos de los ciudadanos en sus relaciones con las administraciones; Italia: Ley 241/1990, de 7 de agosto, sobre Acceso a los Documentos Administrativos; Gran Bretaña: *Freedom of Information Act* del año 2000; Alemania: Ley reguladora del acceso a la información del Gobierno federal alemán de 5 de septiembre de 2005. En el caso americano, puede citarse, por ejemplo, la Ley Federal mexicana de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, de 11 de junio de 2002.

²⁵ A estos textos nos hemos referido en el apartado anterior (n.19 y n.20).

²⁶ Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966; en línea: <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx>. Citado por LLANSÓ SANJUAN: “L'accés...” op. cit., pp. 13-29.

²⁷ En especial por medio de la Sentencia del Tribunal Constitucional 292/2000, FJ6 citada por OCAÑA LACAL, Daniel de: “«Ser o no ser»: el archivero entre el derecho de acceso y la protección de la información”, *Tabula*, 15 (2012), p. 154.

²⁸ La instalación de cámaras de video-vigilancia urbanas fue un tema que alimentó debates muy animados en la década de los noventa, tanto en España como en el extranjero: ¿Cuál era su verdadera utilidad y finalidad? ¿Servían para controlarnos o para protegernos? La asociación Jueces para la Democracia, por ejemplo, se posicionó en contra en 1994: “Jueces para la Democracia, contra las cámaras de vídeo en la calle”, *El País* (16 de noviembre de 1994); en línea: https://elpais.com/diario/1994/11/16/madrid/784988688_850215.html y también “La ley de la videovigilancia entra hoy en vigor”, *El País* (6 de agosto de 1997); en línea: https://elpais.com/diario/1997/08/06/espana/870818408_850215.html. Hoy en día, la omnipresente amenaza del terrorismo yihadista acallado casi del todo la discusión aunque de vez en cuando reverdece en los medios de comunicación. Vicente Verdú concluyó en 1996: «Las empresas privadas no se andaron con contemplaciones instalando videocámaras en las esquinas para proteger sus bienes privados. Nadie se sublevó contra ello. Pero cuando se trata de proteger la vida pública, la izquierda se escandaliza en defensa de la privacidad. Escándalo farisaico: el terrorismo destruye el derecho a la vida; otros derechos deben cooperar al fin de ese terror»; “Videocámaras”, *El País* (27 de julio de 1996); en línea: https://elpais.com/diario/1996/07/27/ultima/838418401_850215.html. El uso de estas imágenes está regulado por la Instrucción 1/2006, de 8 de noviembre, de la Agencia Española de Protección de Datos, sobre el tratamiento de datos personales con fines de vigilancia a través de sistemas de cámaras o videocámaras, BOE n. 296 (12 de diciembre de 2006); en línea: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2006-21648>.

²⁹ La creencia en el uso maligno de los ordenadores es una tradición de larga vida que sigue gozando de buena salud en la cultura popular, como demuestra el best-seller de Stephen Baker, *Numerati* (traducción al castellano en Seix Barral, 2009) que, con el inquietante subtítulo «Lo saben todo de ti», analiza una supuesta —aunque real, según el autor norteamericano— comunidad de matemáticos y analistas informáticos al servicio de empresas, gobiernos y partidos políticos que analizan diariamente nuestros datos en internet para predecir y manipular nuestra conducta. Detrás de todas estas ideas acaba siempre por asomar el miedo secular, tal vez algo estético, al progreso de las máquinas.

³⁰ A veces, a principios de los noventa, aún se llamaba así —con algo de estuportor— a las tarjetas de crédito.

³¹ Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, de regulación del tratamiento automatizado de los datos de carácter personal, BOE n.º 262 (31 de octubre de 1992); en línea: <https://www.boe.es/boe/dias/1992/10/31/pdfs/A37037-37045.pdf>.

³² Recordemos que el Consejo de Europa —que suele confundirse con el Consejo Europeo o con el Consejo de la Unión Europea— fue creado en 1949 como organización para la cooperación entre los estados europeos en materia de educación, cultura y derechos humanos. A diferencia de la Unión Europea, de la que es ajena, no pretende ninguna integración económica, política, jurídica o militar entre sus miembros. Por ello agrupa a todos los países de Europa —del Oeste y del Este, salvo a Bielorrusia y Kazajistán— y a Turquía.

³³ Convenio n.º 108 del Consejo de Europa para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal, hecho en Estrasburgo el 28 de enero de 1981. El convenio entró en vigor en España el 1º de octubre de 1985; en línea: https://www.agpd.es/portalwebAGPD/internacional/textosynormas/textos_consejo_europa/common/PDFs/B.28-cp--CONVENIO-N-1o--108-DEL-CONSEJO-DE-EUROPA.pdf.

³⁴ El texto completo del artículo 8, de garantías complementarias para la persona concernida, es «Cualquier persona deberá poder: a) Conocer la existencia de un fichero automatizado de datos de carácter personal, sus finalidades principales, así como la identidad y la residencia habitual o el establecimiento principal de la autoridad controladora del fichero; b) obtener a intervalos razonables y sin demora o gastos excesivos la confirmación de la existencia o no en el fichero automatizado de datos de carácter personal que conciernan a dicha persona, así como la comunicación de dichos datos en forma inteligible».

³⁵ Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos; DOCE, n.º L281/31 de 23 noviembre de 1995; en línea: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:31995L0046&from=ES>. De igual manera, el Parlamento Europeo y el Consejo aprobaron el 18 de diciembre de 2000 el Reglamento (CE) núm. 45/2001 relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales por las instituciones y los organismos comunitarios y a la libre circulación de estos datos. Ambos textos son similares salvo por el distinto ámbito de regulación. Igualmente para supervisar la aplicación de este último se crea el Supervisor Europeo de Protección de Datos (artículos 41 a 48); en línea: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-L-2001-80052>.

³⁶ El sitio web del GT-29; en línea: http://ec.europa.eu/newsroom/just/item-detail.cfm?item_id=50083.

³⁷ GUICHOT REINA, Emilio: “Acceso a la información en poder de la Administración y protección de datos personales”, *Revista de administración pública*, 173 (2007), pp. 421-222. El Dictamen 5/2001 sobre el Informe Especial del Defensor

del Pueblo Europeo al Parlamento Europeo a raíz del proyecto de Recomendación dirigido a la Comisión Europea en la reclamación 713/98/IJH; en línea: <http://ec.europa.eu/justice/policies/privacy/docs/wpdocs/2001/wp44es.pdf>

³⁸ El Dictamen 4/2007, de 20 de junio, del Grupo de Trabajo del artículo 29 sobre el concepto de datos personales; en línea: http://www.redipd.es/actividades/encuentros/VI/common/wp136_es.pdf. El profesor Guichot cita igualmente la carta Transparencia y protección de datos (*Openness and data protection*), de 14 de noviembre de 2001 del Defensor del Pueblo europeo, en la que expresa «su más serio temor a que la normativa sobre protección de datos pueda suponer una amenaza al principio de transparencia de la actividad pública en la interpretación que le han dado las Instituciones, para las cuales cualquier documento que contenga el nombre de un individuo entra *per se* en el ámbito de cobertura de las normas sobre protección de datos», GUICHOT REINA: “Acceso a la información...” op. cit., pp. 417-419.

³⁹ «La probabilidad y la gravedad del riesgo para los derechos y libertades del interesado debe determinarse con referencia a la naturaleza, el alcance, el contexto y los fines del tratamiento de datos. El riesgo debe ponderarse sobre la base de una evaluación objetiva mediante la cual se determine si las operaciones de tratamiento de datos suponen un riesgo o si el riesgo es alto»; Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE de Reglamento general de protección de datos; en línea: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679&from=ES>.

⁴⁰ La gobernanza, según se la define, procura un desarrollo económico y social más justo sumando los intereses de la sociedad civil y de los mercados a las decisiones de gobierno a través de nuevas formas de participación en las estructuras estatales tradicionales y supuestamente anquilosadas. Algunos autores ven en la gobernanza un conjunto de teorías políticas deslavazadas que pretenden, básicamente, corregir los efectos negativos de la globalización económica mundial posterior a la desaparición de la Unión Soviética: deslocalización de empresas, deterioro de derechos laborales, sobreexplotación de recursos naturales, etc.

⁴¹ De hecho, la entrada en la UE animó a los países de Europa del Este a aprobar leyes sobre acceso a la información antes de su ingreso el 1º de Mayo de 2004: Lituania (1996), Letonia (1998), República Checa (1999), Estonia (2000), Eslovaquia (2000), Bulgaria (2000) y Rumania (2001).

⁴² La Declaración de Laeken es de diciembre de 2001. El proyecto del Tratado por el que se establece una Constitución para Europa, más conocido como Constitución Europea, fue firmado en Roma, el 29 de octubre de 2004, por los jefes de gobierno de la UE, pero fracasó en el proceso de ratificación posterior por vía de referendos nacionales —en especial en Francia, en mayo de 2005, y en los Países Bajos, al mes siguiente—. Su posterior reforma cristalizó en el Tratado de

Lisboa en 2007 que, esta vez, para evitar nuevas sorpresas, fue ratificado únicamente por los respectivos parlamentos nacionales.

⁴³ COMISIÓN EUROPEA: *La gobernanza Europea. Un libro blanco, 2001*. Comunicación de 25 de julio de 2001, [COM (2001) 428 final]], DOCE C n.º 287 de 12 de octubre de 2001; en línea: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=URISERV%3A110109>.

⁴⁴ Así, el Convenio del Consejo de Europa sobre el Acceso a los Documentos Públicos (también conocido como “Convenio n.º 205”) aprobado en Tromsø el 18 de junio de 2009, que establece unas normas mínimas al respecto inspiradas en las experiencias y prácticas de los estados miembros del Consejo de Europa, afirma en su preámbulo “la importancia de la transparencia de autoridades públicas en una sociedad democrática y pluralista”; en línea: http://governobert.gencat.cat/web/.content/01_Que_es/05_Normativa/Convention_on_Access_to_Official_Documents_CofE_es.pdf.

⁴⁵ Informe de la Comisión sobre la aplicación de los principios del Reglamento (CE) n.º 1049/2001 que regula el acceso público a los documentos emanados del Parlamento Europeo, del Consejo y de la Comisión, citado por GUICHOT REINA: *Transparencia...* op. cit., p. 19. Con respecto al Reglamento en sí, Reglamento (CE) n.º 1049/2001 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de mayo de 2001, relativo al acceso del público a los documentos del Parlamento Europeo, del Consejo y de la Comisión; DOCE n.º 145 (L 145/43), de 31 de mayo de 2001; en línea: <https://www.boe.es/doue/2001/145/L00043-00048.pdf>.

⁴⁶ *Memorandum on Transparency and Open Government* (21 de enero de 2009); en línea: https://www.whitehouse.gov/the_press_office/TransparencyandOpenGovernment.

⁴⁷ «When records are well managed, agencies can use them to assess the impact of programs, to reduce redundant efforts, to save money, and to share knowledge within and across their organizations. In these ways, proper records management is the backbone of open Government», *Memorandum on Transparency and Open Government* (21 de enero de 2009); en línea: https://www.whitehouse.gov/the_press_office/TransparencyandOpenGovernment. Posteriormente Obama aprobaría una *Executive Order*, el 9 de mayo de 2013, para la implantación general, por defecto, de la política de datos abiertos en todas los departamentos y agencias del gobierno federal.

⁴⁸ El Día internacional del Derecho de Acceso a la Información se celebró por primera vez el 28 de septiembre de 2016: Resolución UNESCO sobre la proclamación del 28 de septiembre como Día internacional del Derecho de acceso universal a la información, n.º 38-C/70 (París, 4 de noviembre de 2015); en línea: <http://unesdoc.unesco.org/images/0023/002352/235297s.pdf>

⁴⁹ “Libertad de información: el derecho a saber”; Declaración de la UNESCO en el Día Mundial de la Libertad de Prensa de 2010, Brisbane; en línea: <http://www.unesco.org/new/es/unesco/events/prizes-and-celebrations/celebrations/international-days/world-press-freedom-day/previous-celebrations/2010/brisbane-declaration/>.

⁵⁰ En línea: <http://www.access-info.org/es/que-es-el-derecho-a-saber/44>; <http://www.proacceso.org/>; <http://blog.tuderechoasaber.es>; <https://civio.es/>. Algunas obras especializadas ya recogen este enfoque. Miguel Angel Blanes, por ejemplo, subtítulo su manual de acceso «El derecho de las personas a saber y la obligación de difundir información pública de forma activa», BLANES CLIMENT, Miguel Ángel: *La transparencia informativa de las administraciones públicas*. Pamplona, 2014.

⁵¹ Hoy en día conservados en el Archivo de la Corona de Aragón. En las Ordenanzas de Medina del Campo de 1438, que crearon la Chancillería de Valladolid –el más alto tribunal de justicia en la Corona de Castilla durante toda la Edad Moderna a excepción, para determinados supuestos, del Consejo de Castilla–, se incluyeron varias disposiciones sobre la conservación de los pleitos terminados y los documentos de gobierno más importantes para la Chancillería. Esta norma, remota precursora también de la gestión documental española fue el germen de uno de los archivos históricos más importantes de nuestro país en la actualidad. CRUZ HERRANZ, Luis Miguel de la: “Los archivos y la archivística en España e Iberoamérica: pasado presente y futuro”. En VARIOS: *Archivos y sistemas*. Madrid, 2000.

⁵² MARTÍNEZ GARCÍA, Luis: “El Archivo de Simancas En el Antiguo Régimen Secreto, Patrimonio, Justificación y Legitimidad Real”, *Boletín de la ANABAD* (1999), XLIX, 2. Para el reglamento del Archivo de Simancas, RODRÍGUEZ DE DIEGO, José Luis: *Instrucción para el gobierno del Archivo de Simancas (año 1588)*. Madrid, 1998.

⁵³ Capítulo LVIII de las ordenanzas del archivo de 1790, citadas por FERNÁNDEZ RAMOS, Severiano: “El derecho de acceso a los documentos públicos en el marco del sistema archivístico”. En MARTÍNEZ GARCIA, Luis (Coord.): *El derecho de acceso de los ciudadanos a la información contenida en los archivos*. Madrid, 2001, p. 19.

⁵⁴ Particularmente en el ámbito de la administración de justicia suelen citarse diversas disposiciones como la Novísima Recopilación de 1805 («Que las chancillerías haya archivos para la custodia de los procesos que se determinarán y pragmáticas o privilegios y demás escrituras concernientes a su estado y preeminencias so llave y fiel guarda del Canciller») o las Ordenanzas para todas las Audiencias, de 19 de diciembre de 1835, que habrían implantado un sistema de gestión documental contemporáneo en el ámbito de la administración de Justicia, SUÁREZ-QUIÑONES Y FERNÁNDEZ, Juan Carlos: “Los problemas de acceso y difusión de la documentación judicial”. En VARIOS: *Los archivos: un servicio público*. Valladolid, 2007, p. 38.

⁵⁵ FERNÁNDEZ BAJÓN, María Teresa: “Disposiciones legislativas sobre políticas de archivos y bibliotecas en la España del siglo XIX”, *Documentación de las Ciencias de la Información*, 24 (2001); pp, 45-77.

⁵⁶ Real Decreto de 5 de noviembre de 1847 disponiendo las bases para la organización común y uniforme a los archivos generales del ministerio de Gracia y Justicia. *Gaceta de Madrid* n.º 4.801, del 6 de noviembre de 1847); en línea: <https://www.boe.es/datos/pdfs/BOE//1847/4801/A00001-00002.pdf>. También pueden citarse, sobre el particular del riguroso procedimiento para obtener certificaciones de documentos, las Reales Ordenes de 2 de diciembre de 1845, 4 de julio de 1851 y 25 de enero de 1852 del Ministerio de Justicia; la Real Orden del Ministerio de Hacienda de 15 de enero de 1854 y la Real Orden de 10 de agosto de 1855 del Ministerio de Fomento; FERNÁNDEZ RAMOS: “El derecho de acceso a los documentos públicos...” op. cit., pp 21-24.

⁵⁷ Para tener una perspectiva certera de la deficiente situación de los archivos españoles en el siglo XIX PORRAS HUIDOBRO, Facundo de: *Disertación sobre archivos y reglas para su coordinación*. Madrid, 1830, pp. 39-40. En esta obra el repasa el estado de desorganización de los archivos públicos y privados (lamentando la incuria de los titulares de archivos nobiliarios y eclesiásticos). Igualmente, un repaso a la situación de los archivos locales y judiciales RODRIGUEZ MIGUEL, Luis: *Manual del Archivero*. Toledo, 1877, pp. 14-16 y, en general, todo el capítulo segundo, pp. 20-33.

⁵⁸ Real Orden de 28 de diciembre de 1853, *Gaceta de Madrid* de 29 diciembre de 1853; en línea: <http://www.boe.es/datos/pdfs/BOE//1853/363/A00001-00002.pdf>. Esta norma influenció en la década siguiente sobre las ordenanzas redactadas específicamente para las audiencias de Manila y La Habana.

⁵⁹ FERNÁNDEZ RAMOS: “El derecho de acceso a los documentos públicos...” op. cit., p. 23.

⁶⁰ En virtud del artículo 11 del Real Decreto de 21 de junio de 1850, por el que se reorganizaba el Ministerio de Hacienda. No será hasta más de veinte años después, en tiempos de la Primera República, que se cree otro archivo central ministerial, en este caso el del Ministerio de Justicia, por medio del Decreto de 12 de noviembre de 1873. Casi a final de siglo, mediante Real Decreto de 22 de junio de 1898, se crea el Archivo General Militar, para atención de la administración castrense.

⁶¹ Real decreto dictando disposiciones para las bibliotecas públicas y de creación del Archivo General Central, *Gaceta de Madrid* n.º 199 (18 de julio de 1857); en línea: <https://www.boe.es/datos/pdfs/BOE//1858/199/A00001-00001.pdf> .

⁶² TORREBLANCA LÓPEZ, Agustín: *El Cuerpo Facultativo de Archiveros, Bibliotecarios y Arqueólogos, 1858-2008: historia burocrática de una institución sesqui-centenaria*. Madrid, 2009.

⁶³ Por los reales decretos de 31 de julio de 1888 y de 5 de agosto de 1893 se confió al Cuerpo Facultativo de archiveros la reorganización, arreglo y servicio de los archivos dependientes del Ministerio de Hacienda, tanto los de las delegaciones provinciales como del Central del Ministerio, en Madrid. Posteriormente, la Ley de 30 de junio de 1894, incorporó al Cuerpo Facultativo de Archiveros, Bibliotecarios y Arqueólogos los archivos de la Presidencia de Consejo de Ministros así como de los ministerios de Fomento, Hacienda, Gobernación, Gracia y Justicia, Ultramar y demás centros de naturaleza análoga.

⁶⁴ Así, el Real Decreto, de 5 de julio de 1871, aprobó el primer Reglamento orgánico del Cuerpo de archiveros, bibliotecarios y anticuarios, renovado posteriormente por Real Decreto de 25 de marzo de 1881, por Real Decreto de 19 de junio de 1885 y por Real Decreto de 18 de noviembre de 1887, todo ellos a iniciativa del Ministerio de Fomento. FERNÁNDEZ RAMOS: “El derecho de acceso a los documentos públicos...” op. cit., pp. 28-31.

⁶⁵ Real Orden circular determinando la franquicia, tanto á nacionales como extranjeros, de los depósitos puramente literarios que existen en los archivos del reino, *Gaceta de Madrid* del 24 de abril de 1844); en línea: <https://www.boe.es/datos/pdfs/BOE//1844/3510/A00002-00003.pdf>.

⁶⁶ El Archivo Histórico Nacional había sido creado por Real Decreto de 28 de marzo de 1866, aunque sólo sobre el papel, concretamente el de la *Gaceta de Madrid* de 31 de marzo de 1866; en línea: <https://www.boe.es/datos/pdfs/BOE//1866/090/A00001-00001.pdf>.

⁶⁷ Fue precedido del *Reglamento del Archivo del Ministerio de Marina* de 1885, uno de los primeros reglamentos de archivos militares del mundo. El Reglamento “provisional” permaneció vigente un siglo, hasta que se aprobó el vigente *Reglamento de Archivos Militares* por Real Decreto 2598/1998, de 4 de diciembre; BOE, 19 diciembre 1998; en línea <https://www.boe.es/boe/dias/1998/12/19/pdfs/A42771-42787.pdf>.

⁶⁸ Real Decreto de 22 de noviembre de 1901, adoptado a iniciativa del Ministerio de Instrucción Pública y de Bellas aprobando el “Reglamento para el régimen y gobierno de los archivos del estado cuyo servicio está encomendado al Cuerpo facultativo de Archiveros, Bibliotecarios y Arqueólogos”, *Gaceta de Madrid* de 26 de noviembre de 1901; en línea: <https://www.boe.es/datos/pdfs/BOE//1901/330/A00823-00828.pdf>.

⁶⁹ Los archivos generales recibirían regularmente transferencias documentales de los archivos especiales.

⁷⁰ Real Decreto 1708/2011, de 18 de noviembre, por el que se establece el Sistema Español de Archivos y se regula el Sistema de Archivos de la Administración General del Estado y de sus Organismos Públicos y su régimen de acceso.

BOE n.º 284 de 25 de noviembre de 2011; en línea: <https://www.boe.es/boe/dias/2011/11/25/pdfs/BOE-A-2011-18541.pdf>.

⁷¹ Por medio del Decreto de 12 de noviembre de 1931, LÓPEZ GÓMEZ, Pedro: “75 aniversario de la creación de los Archivos Históricos Provinciales. Pasado, presente y futuro (1931-2006): Origen y evolución de los Archivos Históricos Provinciales”, *Boletín de la ANABAD*, XLVII, 1 (2007); pp. 11-84.

⁷² Decreto de 24 de julio de 1947 sobre ordenación de los Archivos y Bibliotecas y del Tesoro histórico-documental y bibliográfico. BOE de 17 de agosto de 1947. La norma estaba dirigida a todos los archivos civiles, centrales, provinciales o locales españoles; en línea: <https://www.boe.es/datos/pdfs/BOE/1947/229/A04610-04614.pdf>. El texto del artículo 3º es “Son *Archivos Históricos* aquellos cuya documentación, en su mayor parte anterior al siglo XX, y en general innecesaria para la tramitación de los negocios públicos y privados, puede servir de fuente para el estudio de tiempos pretéritos. (...) Se consideran *Archivos Administrativos* los que conservan documentos, generalmente de época actual, indispensables para el buen funcionamiento de la Administración, y que por el momento no pueden constituir un fondo histórico”. concretamente a los históricos los clasificaba como Generales, Regionales, de Distrito, de Universidades literarias y Colegios Notariales, Provinciales, de Entidades Públicas y Corporaciones y de de particulares.

⁷³ Para los conceptos básicos del *records management*, CRUZ MUNDET, José Ramón: “Principios, términos y conceptos fundamentales”. En Idem (Dir.): *Administración de documentos y archivos. Textos fundamentales*. Madrid, 2011, pp. 22-23.

⁷⁴ Decreto 914/1969, de 8 de mayo, de creación del Archivo General de la Administración Civil. BOE n. 125, de 26 de mayo de 1969; en línea: https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-1969-643. En realidad, el AGA se saturó a los pocos meses de su apertura con toda la documentación remitida por los ministerios que esperaban ansiosos esta transferencia desde décadas atrás y que acumulaban cajas y cajas de documentos en despachos y pasillos. Este “pre-archivo” se implantó igualmente a nivel provincial encomendando la doble labor de archivo intermedio e histórico a los archivos históricos provinciales.

⁷⁵ Ley 14/1966, de 18 de marzo, de Prensa e Imprenta (BOE n. 67, de 19 marzo 1966); en línea: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1966-3501>.

⁷⁶ POMED SÁNCHEZ, Luis Alberto: *El derecho de acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos*. Madrid: Ministerio para las Administraciones públicas, 1989; p. 86.

⁷⁷ Ley 9/1968, de 5 de abril, sobre secretos oficiales (BOE n. 84, de 6 abril de 1968). Tanto la Ley como su reglamento de desarrollo —de 20 de febrero de 1969— fueron posteriormente modificadas por la Ley 48/78, de 7 de octubre; texto consolidado en línea: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1968-444>.

⁷⁸ CARROLL, Lewis: *Matemática demente*. Ed. de Leopoldo Panero. Madrid, 1999.

⁷⁹ Entre 1870 y 1871 se aprueban los primeros procedimientos “de tramitación de negocios” de los Ministerios de Gobernación (Decreto de 30 de noviembre de 1870), Hacienda (18 de febrero de 1871) y Fomento (Real Decreto de 12 de mayo de 1871). Posteriormente, a lo largo de 1874, se irían reformando o aprobando nuevos reglamentos ministeriales: los de Fomento (26 de abril y 17 de julio), Gobernación (1º de julio de 1874) y Gracia y Justicia (5 de octubre de 1874). Posteriormente, deben citarse el Real Decreto, de 23 de septiembre de 1888, por el que se organiza el procedimiento administrativo del Ministerio de Ultramar y la Instrucción, de 30 de septiembre de 1888, para el despacho de los asuntos de la Dirección General de la Administración Local.

⁸⁰ FERNÁNDEZ RAMOS, Severiano: *El derecho de acceso a los documentos administrativos*. Madrid, 1997, pp. 256 y 261-268.

⁸¹ El Real Decreto de 5 de julio de 1871, que aprueba el primer Reglamento del Cuerpo de archiveros, impulsado durante el Sexenio Revolucionario concedía cierta independencia a los responsables de los archivos para proporcionar a los interesados copias de los documentos que custodiaban. Por el contrario, el Reglamento que lo sustituye –aprobado por Real Decreto de 19 de junio de 1885– con los conservadores en el poder, no hace ninguna referencia a la posibilidad de consultar y obtener copias de estos mismos documentos.

⁸² Ley de 19 de octubre de 1889 de bases para que cada Ministerio haga y publique un reglamento de procedimiento administrativo para las dependencias centrales, provinciales y locales del mismo, *Gaceta de Madrid* n.º 298 (25 octubre de 1889), p. 237; en línea: <https://www.boe.es/datos/pdfs/BOE//1889/298/A00237-00237.pdf>.

⁸³ GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo: “Un punto de vista sobre la nueva Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y de Procedimiento Administrativo Común de 1992”, *Revista de administración pública*, 130 (1993), p. 205.

⁸⁴ Ley de 17 de julio de 1958, sobre procedimiento administrativo, BOE n. 171 (18 de julio de 1958); en línea: <https://www.boe.es/boe/dias/1958/07/18/pdfs/A01275-01287.pdf>.

⁸⁵ FERNÁNDEZ RAMOS: *El derecho...* op cit., pp. 274-275.

⁸⁶ FERNÁNDEZ RAMOS: “El derecho de acceso a los documentos...”, op. cit., pp. 43-46.

⁸⁷ Tanto es así que en los últimos años, se han llegado a crear asociaciones dedicadas casi exclusivamente al análisis del acceso a los documentos y archivos en España tales como la Asociación de Archiveros sin Fronteras o la Asociación de

Archiveros españoles en la Función Pública que, desde distinta perspectiva, han organizado varias jornadas sobre las novedades legales en el tema.

⁸⁸ SERRA NAVARRO, Pilar: *Los archivos y el acceso a la documentación*. Madrid, 1980; SAÉZ LORENZO, María Concepción: *El derecho de acceso de los ciudadanos a los documentos administrativos*. Madrid, 1982; CASTELLS ARTECHE, José Manuel: "El derecho de acceso a la documentación de la Administración Pública", *Revista Vasca de Administración Pública*, X, 1 (1984); ERKOREKA GERVASIO, Josu Iñaki: «Aproximación al estudio del régimen jurídico del acceso a los archivos públicos y privados», *Irargi*, 1 (1988); CRUZ MUNDET, José Ramón: "El derecho de acceso a la Documentación Pública", *Bilduma*, 2 (1988), pp. 107-120.

⁸⁹ Arxiforum es una lista de distribución de correo electrónico creada por la Asociación de Archiveros-Gestores de Documentación de Cataluña y alojada en RedIris –red pública de internet para la interconexión de universidades y centros de investigación españoles—. Se trata del foro español más importante para el encuentro profesional permanente de archiveros que discuten y comparten información y recursos sobre teoría y práctica archivística; en línea: <https://www.rediris.es/list/info/arxiforum.html>.

⁹⁰ POMED SÁNCHEZ: *El derecho de acceso...* op. cit.; DESANTES GUANTER, José María: *Teoría y régimen jurídico de la documentación*. Madrid, 1987; FERNÁNDEZ RAMOS: *El derecho...* op. cit.; GUICHOT REINA, Emilio: *Datos personales y administración pública*. Madrid, 2005; RAMS RAMOS, Leonor: *El derecho de acceso a archivos y registros administrativos*. Madrid, 2008; BLANES CLIMENT: *La transparencia...* op. cit. La aprobación de la Ley 19/2013 de transparencia ha desactualizado parte del enfoque de estos manuales aunque el informado análisis que realizan a la legislación española y extranjera en la materia hacen que su consulta siga siendo imprescindible. Más recientemente contamos con los RAZQUIN LIZARRAGA, Martín María: *El derecho de acceso a la información pública. Teoría y práctica, en especial, para las entidades locales*. Oñati, 2015.

⁹¹ El Tribunal Supremo así lo define en el fundamento 5º de la Sentencia de 14 de Noviembre de 2000 (Sala 3ª, de lo Contencioso-Administrativo) (Roj: STS 8241/2000) (ECLI: ES:TS:2000:8241): «El derecho de acceso a los registros y documentos administrativos constituye un derecho de los ciudadanos de los llamados de la tercera generación. Está enraizado en el principio de transparencia administrativa, el cual responde a una nueva estructuración de las relaciones entre la Administración y los ciudadanos. Este derecho está reconocido por la Constitución en el artículo 105.b».

⁹² RAMS RAMOS: *El derecho de acceso...*, op. cit., pp. 25-26.

⁹³ La propia Leonor Rams, se refiere a este derecho escribiendo "Derecho de acceso a la documentación o la información publica" igualando ambos en una misma frase: RAMS RAMOS, Leonor: *Los documentos de archivo: cómo se accede a ellos*. Gijón, 2011, p. 21.

⁹⁴ RAMS RAMOS: *El derecho de acceso...* op. cit., pp. 169-173 y FERNÁNDEZ RAMOS: *El derecho...* op. cit., pp. 330-335.

⁹⁵ Y éste último, según Pomed, una extensión a su vez del derecho de participación recogido en el artículo 23.1 CE, POMED SÁNCHEZ: *El derecho de acceso...* op. cit., pp. 17, 96 y ss.

⁹⁶ En el fondo de esta tesis se encuentra la doctrina del derecho del público a recibir noticias —el ya citado “right to know” (n.49), de origen norteamericano, y la tesis de la intermediación de los medios—. Para el sector mayoritario de la doctrina, el derecho a la información que protege el artículo 20.1.d de la Constitución, consiste en la facultad de libre recepción de la información que se divulgue por los medios de difusión, de tal modo que no sea impedida u obstaculizada por injerencias u omisiones de terceros (sean éstos los poderes públicos o los particulares).

⁹⁷ FERNÁNDEZ RAMOS: *El derecho...* op. cit., pp. 335-339.

⁹⁸ Como por ejemplo la STS de 30 de enero de 1989 citada por SUÁREZ-QUIÑONES Y FERNÁNDEZ: “Los problemas de acceso...” op. cit., p. 37.

⁹⁹ Publicada en BOE n.º 115 (14 de mayo de 1982); en línea: <http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1982-11196>.

¹⁰⁰ El texto el artículo 10.1 CE es: «La dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social».

¹⁰¹ Citado por POMED SÁNCHEZ, L. A.: “La intimidad de las personas como límite del derecho de acceso a la documentación administrativa”, *Lligall*, 3 (1991), pp. 48-50.

¹⁰² «La investigación sobre hechos protagonizados en el pasado por personas fallecidas debe prevalecer, en su difusión pública, sobre el derecho al honor de tales personas cuando efectivamente se ajuste a los usos y métodos característicos de la ciencia historiográfica. sobre hechos protagonizados en el pasado por personas fallecidas debe prevalecer, en su difusión pública, sobre el derecho al honor de tales personas cuando efectivamente se ajuste a los usos y métodos característicos de la ciencia historiográfica», Sentencia STC 43/2004, de 23 de marzo, ECLI:ES:TC:2004:43. Citado por OCAÑA LACAL, Daniel de: “«Ser o no ser»...”, op. cit., p. 164, así como por NIÑO, Antonio; SANZ, Carlos: “Los archivos, la intimidad de las personas y los secretos de Estado”, *Cuadernos de Historia Contemporánea*, 34 (2012), pp. 315-316.

¹⁰³ Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, BOE n.º 80 (3 de abril de 1985); texto consolidado en línea: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1985-5392>. Las condiciones de acceso a la documentación GRUPO DE ARCHIVEROS MUNICIPALES DE MADRID: “Los documentos

municipales: propuesta de acceso”. En VARIOS: *Actas de las XIV Jornadas de archivos municipales (mayo 2002) dedicadas a «El acceso a los documentos municipales»*. Madrid, 2006, pp. 18-19.

¹⁰⁴ Junto con la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local, BOE n.º 312 (30 de diciembre de 2013); texto consolidado en línea: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-13756>.

¹⁰⁵ FERNÁNDEZ RAMOS, Severiano: *La información y participación ciudadana en la Administración local*. Barcelona, 2005.

¹⁰⁶ Real Decreto 2.568/1986, de 28 de noviembre, de Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, BOE n.º 305 (22 de diciembre de 1986); texto consolidado en línea: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1986-33252>. Asimismo pueden consultarse el Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de administración local (BOE 22 y 23 de abril de 1986); y con respecto a leyes autonómicas de administración local, por ejemplo la Ley 7/99, de 9 de abril, de la Administración Local de Aragón (BOE, 6 de mayo de 1999); la Ley 8/87, de 15 de abril, de la Administración Local de Cataluña (BOE, 27 de mayo de 1987); la Ley 6/90, de 2 de julio, de la Administración Local de Navarra (BOE, 11 de agosto de 1990) o la Ley 5/97, de 22 de julio, de la Administración Local de Galicia (BOE, 3 de octubre de 1997). La más reciente en esta categoría es la de la Comunidad Autónoma del País Vasco: Ley 2/2016, de 7 de abril, de Instituciones Locales de Euskadi, BOE n.º 105 (2 de mayo de 2016); texto consolidado en línea: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2016-4171>.

¹⁰⁷ El texto literal del articulado constitucional es: “Artículo 44: Los poderes públicos promoverán y tutelarán el acceso a la cultura, a la que todos tienen derecho. Los poderes públicos promoverán la ciencia y la investigación científica y técnica en beneficio del interés general. Artículo 46: Los poderes públicos garantizarán la conservación y promoverán el enriquecimiento del patrimonio histórico, cultural y artístico de los pueblos de España y de los bienes que lo integran, cualquiera que sea su régimen jurídico y su titularidad. La ley penal sancionará los atentados contra este patrimonio”.

¹⁰⁸ Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español, BOE n.º 155 (29 de junio de 1985); texto consolidado en línea: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1985-12534>.

¹⁰⁹ Real Decreto 111/1986, de 10 de enero, de desarrollo parcial de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español, BOE n.º 24 (28 de enero de 1986); texto consolidado en línea: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1986-2277>.

¹¹⁰ Véase n.74.

¹¹¹ GÓMEZ-LLERA GARCÍA-NAVA, Eduardo: “El problema del acceso a la documentación en los archivos históricos”. En VARIOS: Ponencias presentadas a las *I Jornadas sobre Acceso a los Documentos Públicos y Oficiales*. Madrid, 2009, p. 7.

¹¹² *Ibidem*, p. 10.

¹¹³ Como se recoge en el Art.º 303 del Decreto de 2 de junio de 1944, por el que se aprueba con carácter definitivo el Reglamento de la organización y régimen del Notariado, BOE n.º 189 (7 de julio de 1944): “Dentro de los límites establecidos en el artículo 32 de la Ley del Notariado, los Archiveros de protocolos, en los días y horas hábiles que tengan señalados, deberán facilitar a las personas de notoria competencia en los estudios de investigación histórica la consulta de documentos que cuenten más de cien años de antigüedad y ofrezcan indudable valor para dichos estudios, adoptando en todo caso las medidas necesarias para la conservación de los documentos que estén bajo su custodia”; texto consolidado en línea: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1944-6578&p=20151107&tn=0>.

¹¹⁴ GIL HONDUVILLA, Joaquín, “El derecho de acceso a la documentación”, *HAOL. Historia actual on line*, 19 (2009), p. 190.

¹¹⁵ Agencia Español de Protección de datos: Informe 0120/2010; en línea: https://www.agpd.es/portalwebAGPD/canaldocumentacion/informes_juridicos/ambito_aplicacion/common/pdfs/2010-0120_Comunicaci-oo-n-de-datos-hist-oo-ricos.pdf.

¹¹⁶ GÓMEZ-LLERA: “El problema...” op. cit., p. 28. Fernández Ramos, también recoge esta expresión, FERNÁNDEZ RAMOS, Severiano: “Leyes de transparencia y leyes de archivos: dos sistemas interdependientes”. En VARIOS: *Actas das I Xornadas Olga Gallego de Arquivos*. A Coruña, 2016, p. 32, nota n.º 13.

¹¹⁷ Agencia Vasca de Protección de Datos: Dictamen n.º CN12-010, 23 de noviembre de 2012, que formula la Agencia Vasca de Protección de Datos en relación con el acceso a documentos obrantes en archivos históricos, 23 de noviembre de 2012, p.6; en línea: http://www.avpd.euskadi.eus/contenidos/dictamen_avpd/d12_042/es_def/adjuntos/CN12-010_DIC_D12-042.pdf.

¹¹⁸ Decreto 232/2000, de 21 de noviembre, por el que se aprueban el Reglamento de los Servicios de Archivo y las normas reguladoras del Patrimonio Documental del País Vasco, BOPV n.º 235 (11 de diciembre de 2000); en línea: <https://www.euskadi.eus/bopv2/datos/2000/12/0005495a.pdf>.

¹¹⁹ MATAS, Josep: “Accés amb reserves: llums i ombres de la normativa d'accés a la informació pública”, *Lligall* 29 (2009), p. 23.

¹²⁰ GÓMEZ-LLERA: “El problema...” op. cit., p. 21.

¹²¹ CONTEL BAREA, Concepción: “Fondos Judiciales: problemática de su investigación”. En VARIOS: *El patrimonio documental aragonés y la historia*. Zaragoza,

1986, p. 420; citado por OCAÑA LACAL, Daniel: "El archivero y la aplicación de la legislación sobre acceso". En: VARIOS: *El derecho de acceso de los ciudadanos a la información contenida en los archivos*. Toledo, 2001, p. 145, nota n.º 3.

¹²² Rosana de Andrés acudía en calidad de presidenta de la Asociación de Archiveros en la Función Pública. "Comparecencia ante la Comisión Constitucional, el 20 de marzo de 2013, de D.ª Rosana de Andrés Díaz para informar en relación con el proyecto de Ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno". *Diario de sesiones del Congreso de los Diputados, X legislatura: comisiones* (2013), 290, p. 5; en línea: http://www.congreso.es/public_oficiales/L10/CONG/DS/CO/DSCD-10-CO-290.PDF.

¹²³ TOMÁS Y VALIENTE, Tomás: "Discurso de clausura de las Jornadas". En VARIOS: *Justicia en Guerra. Jornadas sobre la Administración de Justicia durante la Guerra Civil Española: Instituciones y fuentes documentales*. Madrid, 1990, p. 631. Estas palabras de Tomás y Valiente han sido citadas y repetidas en numerosos trabajos dedicados al derecho de acceso a la información: por ejemplo los de OCAÑA LACAL: "El archivero..." op. cit., p. 145 e Id: "Ignorancia, ilegalidad y otros males: panorámica del derecho de acceso a los archivos públicos en España", *Boletín de la ANABAD*, XLIX, 3-4 (1999), p. 185, nota n.º 31.

¹²⁴ La composición, funcionamiento y competencias de la CSCDA se determinó inicialmente en el Real Decreto 139/2000, de 4 de febrero, por el que se regula la composición, funcionamiento y competencias de la Comisión Superior Calificadora de Documentos Administrativos, BOE n.º 36 (11 de febrero de 2000); texto en línea: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2000-2766# analisis>. Esta norma fue derogada con la aprobación del citado Real Decreto 1.708/2011 de creación del sistema español de archivos. Las comisiones de calificación documental han proliferado desde entonces en el ámbito ministerial pudiendo citar, por ejemplo, la del Ministro de Interior creada por Orden de 21 de diciembre de 2000, por la que se crea la Comisión calificadora de documentos administrativos del Ministerio del Interior y se regula el acceso a los archivos de él dependientes (BOE, 4 de enero de 2001). La CSCDA posee sitio web en: <https://www.mecd.gob.es/cultura-mecd/areas-cultura/archivos/mc/cscda/presentacion.html>. El Real Decreto 111/1986, de 10 de enero, de desarrollo parcial de la LPHE también crea (art.º 10) un órgano con funciones netamente conservacionistas que vela por los documentos con valor histórico, la Junta Superior de Archivos.

¹²⁵ SANCHO CUESTA, Francisco Javier: "El derecho de acceso a los archivos y registros administrativos conforme a la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común". En VARIOS: *Comentarios ante la entrada en vigor de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común*. Madrid, 1993, p. 89. En el manual de 1989 de POMED SÁNCHEZ: *El derecho de acceso...* op.cit., apenas hay ninguna referencia a la LPHE.

¹²⁶ Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, BOE n.º 285 (27 de noviembre de 1992); posteriormente modificada por la Ley 4/1999, de 13 enero; texto consolidado en línea: <https://www.boe.es/buscar/pdf/1992/BOE-A-1992-26318-consolidado.pdf>.

¹²⁷ FERNÁNDEZ RAMOS: “Leyes de transparencia...” op. cit., p. 34.

¹²⁸ Este párrafo fue añadido al texto original de la Ley en la modificación realizada en 1999. Era una manera de modernizar su redacción introduciendo el término “transparencia” que, como tal, aún no se había incorporado al vocabulario imprescindible de los preámbulos legales.

¹²⁹ Los directamente interesados en los procedimientos abiertos, previo al trámite de audiencia, pueden conocer el estado de tramitación de dichos procedimientos así como a obtener copias de los documentos que contienen los mismos. Se trata de una garantía que el derecho administrativo español reconoce a todos los ciudadanos desde mediados del siglo XIX frente a los actos de la administración y a la que nos hemos referido en el apartado 3.2. La LRJAP define a los interesados en su artículo 31: quienes lo promuevan como titulares de derechos o intereses legítimos individuales o colectivos; quienes, sin haber iniciado el procedimiento, tengan derechos que puedan resultar afectados por la decisión que en el mismo se adopte y, finalmente, aquéllos cuyos intereses legítimos, individuales o colectivos, puedan resultar afectados por la resolución y se personen en el procedimiento en tanto no haya recaído resolución definitiva. El artículo 35.h, asimismo, garantiza a los ciudadanos que ostenten la condición de interesados “al acceso a los registros y archivos de las Administraciones Públicas en los términos previstos en la Constitución y en ésta u otras Leyes”.

¹³⁰ MARTÍNEZ GARCÍA, Luis: “La imagen de los archiveros en la sociedad española”, *Boletín ACAL*, 32 (1999), p. 22. Citado en OCAÑA LACAL: “Ignorancia...” op. cit., p. 177.

¹³¹ “Los secretos de Estado son ‘eternos’ en España”, *El País* (25 de febrero de 2014); en línea: https://elpais.com/sociedad/2014/02/25/actualidad/1393359312_016310.html

¹³² Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, BOE n.º 102 (29 de abril de 1986); texto consolidado en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1986-10499>.

¹³³ Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General, BOE n.º 147 (20 de junio de 1985); texto consolidado en línea: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1985-11672>.

¹³⁴ Ley 12/1989, de 9 de mayo, de la Función Estadística Pública, BOE n.º 112 (11 de mayo de 1989); texto consolidado en línea: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1989-10767>.

¹³⁵ Ley de 8 de junio de 1957 sobre el Registro Civil, BOE n.º 151 (10 de junio de 1957); texto consolidado en línea: <http://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1957-7537>.

¹³⁶ Real Decreto 95/2009, de 6 de febrero, por el que se regula el Sistema de registros administrativos de apoyo a la Administración de Justicia, BOE n.º 33 (7 de febrero de 2009); en línea: <http://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2009-2073&p=20151230&tn=6>.

¹³⁷ Véase n.113.

¹³⁸ Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, regularizando, aclarando y armonizando las disposiciones legales vigentes sobre la materia, BOE n.º 97 (22 de abril de 1996); en línea: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1996-8930&p=20170704&tn=6>.

¹³⁹ GUICHOT REINA: *Transparencia...* op. cit., p. 56.

¹⁴⁰ Véase, por ejemplo, la sentencia favorable al acceso del Tribunal Supremo de 22 de mayo de 1996 (Sala 3ª, de lo Contencioso-Administrativo) (Roj: STS 3102/1996) (ÉCLI: ES:TS:1996:3102) sobre un caso de reclamación de acceso a un Consejo de Guerra de 1943 cuyo acceso había sido denegado tres años antes por el Tribunal Militar Territorial n.º1. Citado por OCAÑA LACAL: "Ignorancia..." op. cit., p. 187.

¹⁴¹ Leonor Rams habla de «crítica generalizada al desarrollo legislativo llevado a cabo por la Ley, en un único artículo de carácter restrictivo y caracterizado por una deficiente técnica legislativa», RAMS RAMOS: *El derecho de acceso...* op. cit., p. 25.

¹⁴² Directiva del Consejo, de 7 de junio de 1990, sobre libertad de acceso a la información en materia de medio ambiente, DOCE n.º 158 (de 23 de junio de 1990); en línea: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-L-1990-80739>

¹⁴³ Las directivas europeas –a diferencia de los reglamentos, que se aplican de manera inmediata y directa en los estados miembros– sólo constituyen un texto legal de referencia que cada estado debe hacer suyo por medio de sus propias normas nacionales. En caso de que no las posea deberá aprobarla *ad hoc*.

¹⁴⁴ Véase n.129.

¹⁴⁵ A pesar de que la Comisión obligó a eliminar este precepto legal, la Ley 38/1995 lo mantuvo en su artículo 4 y así permaneció hasta que no fue modificado por el artículo 81 de la Ley 55/1999, de 29 de diciembre, de Medidas fiscales, administrativas y del orden social, BOE n.º 312 (30 de diciembre de 1999); texto consolidado en línea: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1999-24786>.

¹⁴⁶ Ley 38/1995, de 12 de diciembre, sobre el derecho de acceso a la información en materia de medio ambiente, BOE n.º 297 (13 de diciembre de 1995); en línea: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1995-26838>. Asimismo RAMS RAMOS: *El derecho de acceso...* op. cit., p. 27 y FERNÁNDEZ RAMOS: *El derecho...* op. cit., p. 384.

¹⁴⁷ La Directiva 90/313/CE supuso en su momento un hito aperturista y de transparencia en el funcionamiento de las administraciones públicas europeas mejorada en 2003 por las Directivas 2003/4/CE y 2003/35/CE que incorporan los tres pilares del llamado Convenio de Aarhus. Ello obligó, a su vez, a España a aprobar la Ley 27/2006, de 18 de julio, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente, para incorporar tales mejoras. Sobre este tema, en general, PIGRAU SOLÉ, Antoni (dir.): *Acceso a la información, participación pública y acceso a la justicia en materia de medio ambiente: diez años del Convenio de Aarhus*. Barcelona, 2008.

¹⁴⁸ Véase n.129.

¹⁴⁹ Véase n.31. La LORTAD fue desarrollada por el Real Decreto 1.332/1994, de 20 de junio, por la que se desarrollan algunos preceptos de la Ley Orgánica 5/1992, BOE (21 de junio de 1994); en línea: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1994-14121>.

¹⁵⁰ Véase n.33.

¹⁵¹ Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, BOE n.º 298 (14 de diciembre de 1999); texto consolidado en línea: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1999-23750>. Desarrollado por Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal, BOE n.º 17 (19 de enero de 2008); texto consolidado en línea: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2008-979>.

¹⁵² El texto completo del artículo 2.1 es “La presente Ley Orgánica será de aplicación a los datos de carácter personal registrados en soporte físico, que los haga susceptibles de tratamiento, y a toda modalidad de uso posterior de estos datos por los sectores público y privado”.

¹⁵³ Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal, BOE n.º 17 (19 de enero de 2008); texto consolidado en línea: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2008-979>.

¹⁵⁴ En especial de la Sentencia STC 254/1993, de 20 de julio de 1993, del Tribunal Constitucional (Recurso de Amparo núm. 1827/1990); en línea: https://www.agpd.es/portaleswebAGPD/canaldocumentacion/sentencias/tribunal_constitucional/common/pdfs/13_Sentencia_254-1993_de_20_julio_1993_def_-_copia.

pdf. Daniel Ocaña cita también la STC 292/2000 que interpreta el artículo 18.4 CE, OCAÑA LACAL: “«Ser o no ser»...”, op. cit., p. 154.

¹⁵⁵ El artículo 11.2.c LOPD incluye dentro de las comunicaciones consentidas aquel acceso que emane de una relación jurídica libre y legítima que haya aceptado ulteriores cesiones de datos a terceros.

¹⁵⁶ GUICHOT REINA: “Acceso a la información...” op. cit., p. 436.

¹⁵⁷ Ibidem, op. cit., pp. 417-419.

¹⁵⁸ El Servicio de Emergencia autonómico de Valencia consultó en 2015 si podía facilitar información telefónica sobre víctimas de accidentes graves a sus familiares y allegados. La AGPD dictaminó en su Informe 438/2015 que sólo podían facilitarse un mínimo de estos datos en atención al interés vital de la persona accidentada aunque únicamente confirmar que la persona por la que se preguntaba había sufrido un accidente e informar en qué hospital estaba ingresada; en línea: http://www.agpd.es/portalwebAGPD/canaldocumentacion/informes_juridicos/datos_esp_protegidos/common/pdfs/2015-0438_Comunicaci-oo-n-de-determinados-datos-de.

¹⁵⁹ El Informe 409/2004 (Acceso por el titular de la patria potestad a las historias clínicas de los menores) ponderaba que, de acuerdo con el artículo 162.1º del Código Civil, se exceptuaba de la representación legal del titular de la patria potestad los actos referidos a derechos de la personalidad u otros que el hijo, de acuerdo con las leyes y con sus condiciones de madurez, pudiera realizar por sí mismo, incluyendo la realización de determinados negocios jurídicos. La AGPD extraía de ahí que sólo ellos estarían autorizados a acceder a su expediente clínico y, por tanto, no bastaba la mera aportación del libro de familia por el titular de la patria potestad para acceder a estos datos; en línea: http://www.agpd.es/portalwebAGPD/canaldocumentacion/informes_juridicos/datos_esp_protegidos/common/pdfs/2004-0409_Acceso-por-el-titular-de-la-patria-potestad-a-las-historias-cl-ii-nicas-de-los-menores.pdf.

¹⁶⁰ Informe 222/2014, sobre consentimiento y derechos de acceso y oposición a historias clínicas de menores; en línea: http://www.agpd.es/portalwebAGPD/canaldocumentacion/informes_juridicos/datos_esp_protegidos/common/pdfs/2014-0222_Menores-e-historia-cl-ii-nica._Consentimiento-y-derechos-de-acceso-y-oposici-oo-n.pdf.

¹⁶¹ URQUIJO GOITIA, José Ramón: “Archivos e historia contemporánea”, *Ayer*, 61 (2006), p. 322; también NIÑO; SANZ: “Los archivos, la intimidad...” op. cit., p. 314.

¹⁶² OCAÑA LACAL: “«Ser o no ser»...”, op. cit., p. 154.

¹⁶³ Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos, BOE n.º 150 (23 junio 2007); en línea: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2007-12352>.

¹⁶⁴ COTINO HUESO, Lorenzo: “Acceso a la información pública en la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos”. En SÁNCHEZ DE DIEGO FERNÁNDEZ DE LA RIVA, Manuel (Coord.): *El derecho de acceso a la información pública: Actas del Seminario Internacional Complutense, Madrid, 27-28 junio 2007*. Madrid, 2008, p. 86.

¹⁶⁵ Ley 37/2007, de 16 de noviembre, sobre reutilización de la información del sector público, BOE n.º 276 (17 de noviembre de 2007); texto consolidado en línea: <https://www.boe.es/buscar/pdf/2007/BOE-A-2007-19814-consolidado.pdf>; Ley 18/2015, de 9 de julio, por la que se modifica la Ley 37/2007, de 16 de noviembre, sobre reutilización de la información del sector público, BOE n.º 164 (10 de julio de 2015); texto consolidado en línea: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-773>.

¹⁶⁶ Unos de los impulsores en nuestro país de esta nueva filosofía es Josu Aramberri, coordinador de I2Basque, la institución responsable de vertebrar la Red Vasca de Ciencia y Tecnología y a la comunidad I+D+i de Euskadi; ARAMBERRI MIRANDA, Josu: “Patrimonio cultural y futuro digital: uso y difusión”, *Tabula*, 18 (2015).

¹⁶⁷ Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura, BOE n.º 310 (27 de diciembre de 2007); texto consolidado en línea: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2007-22296>.

¹⁶⁸ Proposición no de Ley del Pleno del Congreso de los Diputados, de 1 de junio de 2004, por la que se aprueba un texto relativo al reconocimiento de las víctimas de la guerra civil y el franquismo, *Boletín Oficial de las Cortes Generales*, serie D general, n.º 31 (8 de junio de 2004); en línea: http://www.senado.es/legis8/publicaciones/pdf/congreso/bocg/D_031.PDF.

¹⁶⁹ Real Decreto 1891/2004, de 10 de septiembre, por el que se crea la Comisión Interministerial para el estudio de la situación de las víctimas de la guerra civil y del franquismo, BOE n.º 227 (20 de septiembre de 2004); en línea: <http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2004-16360>.

¹⁷⁰ Este informe, que sirve como una guía de archivos muy útil para todos aquellos que se acerquen por primera vez a este tema, es consultable en el portal web oficial de la Memoria Histórica del Gobierno de España; en línea: <http://www.memoriahistorica.gob.es/es-es/LaLey/Documents/InformeArchivos.pdf>. Recomiendo la lectura del artículo “Los archivos españoles y la investigación” del blog *Fuente para la Guerra Civil y el franquismo*, del cual soy autor; en línea:

<http://fuentesguerracivil.blogspot.com.es/2008/03/los-archivos-espaoles-y-la-investigacin.html>.

¹⁷¹ Sentencia del Tribunal Supremo 20 de Febrero de 1992 (Sala 2ª, de lo Penal) (Roj; STS 1332/1992) (ECLI: ES:TS:1992:1332).

¹⁷² Real Decreto 4/2010, de 8 de enero, por el que se regula el Esquema Nacional de Interoperabilidad en el ámbito de la Administración Electrónica, BOE n.º 25 (29 de enero de 2010); texto consolidado en línea: <http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2010-1331>.

¹⁷³ Real Decreto 620/1987, de 10 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de Museos de Titularidad Estatal y del Sistema Español de Museos. BOE n.º 114 (13 de mayo de 1987); texto consolidado en línea: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1987-11621>; Real Decreto 582/1989, de 19 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de Bibliotecas Públicas del Estado y del Sistema Español de Bibliotecas, BOE n.º 129 (31 de mayo de 1989); texto consolidado en línea: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1989-12304>.

¹⁷⁴ Real Decreto 1708/2011, de 18 de noviembre, por el que se establece el Sistema Español de Archivos y se regula el Sistema de Archivos de la Administración General del Estado y de sus Organismos Públicos y su régimen de acceso, BOE n.º 284 (25 de noviembre de 2011); texto consolidado en línea: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2011-18541>.

¹⁷⁵ El Consejo de Cooperación Archivística dispone de sitio web: <http://www.mecd.gob.es/cultura/areas/archivos/mc/consejo-cooperacion-archivistica/inicio.html>.

¹⁷⁶ Como se denuncia en NIÑO; SANZ: “Los archivos, la intimidad...” op. cit., p. 320.

¹⁷⁷ OCAÑA LACAL, Daniel de: “Descifrando la piedra Rossetta: la valoración de la accesibilidad a los documentos públicos”. En GONZALEZ CACHAFEIRO, Javier (Coord.): *La valoración documental. Actas de la VI Jornadas «Archivando»*. León, 2013, p. 50.

¹⁷⁸ Real Decreto de 18 de mayo de 1900, adoptado a iniciativa del Ministerio de Instrucción Pública y de Bellas Artes diversas medidas para la reforma de los servicios de los Archivos, *Gaceta de Madrid* n.º 139 (19 de mayo de 1900); en línea: <https://www.boe.es/datos/pdfs/BOE//1900/139/A00839-00840.pdf>.

¹⁷⁹ DESANTES FERNÁNDEZ, Blanca: “El procedimiento de acceso desarrollado en el RD 1708/2011, de 18 de noviembre. Entre la realidad y el deseo”, *Tabula*, 15 (2012). La influencia de los representantes del Ministerio de la Presidencia -pasando por encima de la opinión de los técnicos del Ministerio de Cultura- impregnaron de cierto amateurismo la redacción final de algunos artículos, como el 25, que permite el acceso directo a los depósitos a los usuarios de los archivos “para el examen de la documentación obrante” siendo esta un área tradicional-

mente reservada, por estrictas medidas de seguridad, sólo a los trabajadores internos, como bien ha apreciado OCAÑA LACAL: “«Ser o no ser»...”, op. cit., p. 170.

180 DESANTES FERNÁNDEZ: “El procedimiento de acceso...” op. cit., p. 137.

181 GARCIA RODRIGUEZ, Antonio: *La realidad y el deseo en el acceso a los archivos de gestión. Referencia a la situación andaluza*. Carmona, 1990.

182 Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, BOE n.º 295 (10 de diciembre de 2013); texto consolidado en línea: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887>

183 Así lo denunciaba la ONG Access Info Europe durante el trámite parlamentario; en línea: https://www.access-info.org/wp-content/uploads/Por_qu_la_futura_ley_de_transparencia_espaola_es_insuficiente.pdf.

184 Que las políticas de transparencia sean un antídoto eficaz contra la corrupción es un debate controvertido. Sin embargo, en aquel momento, la futura ley se vendía como el remedio contra la corrupción, “El PSOE propone más transparencia contra la corrupción”, *El País* (13 de mayo de 2008); en línea: https://elpais.com/diario/2008/05/13/espana/1210629612_850215.html.

185 VARIOS: *Transparencia versus corrupción: os arquivos e a democracia. Actas das I Xornadas Olga Gallego de Arquivos* (A Coruña, 2 e 3 de outubro de 2016). A Coruña, 2016; texto en línea: http://fundacionolgallego.gal/upload/recursos/cat_2/44/transparencia_1_olgallego_def.pdf.

186 OCAÑA LACAL: “«Ser o no ser»...”, op. cit., p. 155.

187 Todas estas comparecencias pueden consultarte en los diarios de sesiones de esas fechas. Con respecto al contenido de la intervención de la representante de mundo de los archivos, concretamente de D.ª Rosana de Andrés, que acudió a la comisión en calidad de presidenta, por entonces, de la Asociación de Archivero de la Función Pública, véase también §4.4.

188 Orden APU/516/2005, de 3 de marzo, por la que se dispone la publicación del Acuerdo del Consejo de Ministros de 18 de febrero de 2005, por el se aprueba el Código de Buen Gobierno de los miembros del Gobierno y de los altos cargos de la Administración General del Estado, BOE n.º 56 (7 de marzo de 2005), más tarde derogado por la Ley 3/2015, de 30 de marzo, reguladora del ejercicio del alto cargo de la Administración General del Estado, BOE n.º 77 (31 de marzo de 2015); texto consolidado en línea: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2015-3444>

189 Estos portales vinculan también de manera relevante la gestión de la transparencia y la de los documentos: el artículo 11.a señala que uno los principios técnicos de los portales será la estructuración de la información que contengan de

forma que se facilite su identificación y búsqueda. Ello abre la posibilidad de la intervención directa de archiveros en su elaboración y gestión cotidiana.

¹⁹⁰ BARBADILLO ALONSO, Javier: “Portales de transparencia y gestión documental municipal”. En VARIOS: *Transparencia versus corrupción: os arquivos e a democracia. Actas das I Xornadas Olga Gallego de Arquivos*. A Coruña, 2016, p. 97.

¹⁹¹ “Operación anticorrupción en el Ayuntamiento de Sabadell”; *i-Sabadell.cat* (27 de noviembre de 2012); en línea: <http://www.isabadell.cat/sabadell/politica/operacion-anticorrupcion-en-el-ayuntamiento-de-sabadell/>; “El Ayuntamiento de Sabadell recibió en 2010 el premio a la Transparencia”, *El Diario.es* (27 de noviembre de 2012); en línea: http://www.eldiario.es/catalunya/Sabadell-recibio-premio-transparencia_0_73493160.html; “L’Ajuntament de Sabadell va ser premiat per la seva «transparència»”, *E-noticies.cat* (27 de noviembre de 2012); en línea: <http://comunicacio.e-noticies.cat/lajuntament-de-sabadell-va-ser-premiat-per-la-seva-transparencia-70525.html>.

¹⁹² FERNÁNDEZ CUESTA, Francisco: “Al servicio de la transparencia. El papel de los archiveros y la gestión documental en el acceso a la información pública”, *Métodos de información*, III, 5 (2012), pp. 155-157.

¹⁹³ SÁNCHEZ DE DIEGO FERNÁNDEZ DE LA RIVA, Manuel: “El derecho fundamental a acceder a la información pública”. En Id. (Coord.): *El derecho de acceso a la información pública*. Madrid, 2008, p. 13.

¹⁹⁴ FERNÁNDEZ CUESTA: “Al servicio de la transparencia...” op. cit., p. 155.

¹⁹⁵ El Tribunal Supremo así lo define en el fundamento 5º de la Sentencia de 14 de Noviembre de 2000 (Sala 3ª, de lo Contencioso-Administrativo) (Roj: STS 8241/2000) (ECLI: ES:TS:2000:8241): «El derecho de acceso a los registros y documentos administrativos constituye un derecho de los ciudadanos de los llamados de la tercera generación. Está enraizado en el principio de transparencia administrativa, el cual responde a una nueva estructuración de las relaciones entre la Administración y los ciudadanos. Este derecho está reconocido por la Constitución en el artículo 105.b».

¹⁹⁶ INAP: *Estudio comparado sobre normativa internacional en materia de derecho de acceso a la información pública*. Madrid, 2016, pp. 117-118. Para la CADA véase §4.13 y §5.1 y en línea: <http://www.cada.fr/>.

¹⁹⁷ “La negativa de las instituciones a responder por correo electrónico condena al cierre a la web «Tu Derecho a Saber», *Civio* (10 de diciembre de 2015); en línea: <https://civio.es/tu-derecho-a-saber/2015/12/10/cierra-tuderechoasaber/>. «Tu derecho a saber» fue una iniciativa conjunta de la organización Access Info Europe y la Fundación Civio que funcionó entre 2011 y 2015 para redirigir a las instituciones las peticiones de información de los ciudadanos.

¹⁹⁸ ANDRÉS DÍAZ, Rosana de: “El papel de los archivos y los archiveros en la transparencia administrativa”, *Cartas diferentes. Revista canaria de patrimonio documental*, 11 (2015), pp. 92-93.

¹⁹⁹ “La presidenta del Consejo de la Transparencia, asegura que a los políticos les falta compromiso”, *El País* (28 de septiembre de 2016); en línea: https://politica.elpais.com/politica/2016/09/28/actualidad/1475061979_952944.html.

²⁰⁰ El artículo 20.4 LTAIBG admite el silencio administrativo con efectos desestimatorios como respuesta a las solicitudes de acceso ante la Administración.

²⁰¹ Por ejemplo ver la Resolución 53/2016, de 1º de marzo, inadmitiendo a trámite una solicitud de acceso a documentos familiares y personales en el Archivo General de la Administración; en línea: <http://www.consejodetransparencia.es/dam/jcr:53a1fb33-3c5b-4432-9cdf-1ebe34ee1c31/R-0053-2016.pdf>.

²⁰² Resolución n.º 469/2015, sobre empresas en el extranjero reclamadas por la Agencia Tributaria y comunicadas mediante los modelos 720 y 750; en línea: <http://www.consejodetransparencia.es/dam/jcr:34085e00-5b49-480a-9cd6-5a272c9ec9de/R-0469-2015.pdf>.

²⁰³ “Hacienda lleva a los tribunales al Consejo de Transparencia para no publicar la lista de la amnistía fiscal”, *El Diario.es*, 17 de abril de 2016; en línea: http://www.eldiario.es/economia/Hacienda-lleva-tribunales-Consejo-Transparencia_0_506399661.html.

²⁰⁴ Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, BOEn.º 302 (18 de diciembre de 2003); en línea: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2003-23186>.

²⁰⁵ Ley 34/2015, de 21 de septiembre, de modificación parcial de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, BOE n.º 227 (22 de septiembre de 2015); en línea: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-10143>.

²⁰⁶ En línea: <https://www.samuelparra.com/>.

²⁰⁷ Resolución n.º 203/2015, sobre coste de la participación en Eurovisión a RTVE; en línea: http://www.consejodetransparencia.es/ct_Home/dam/jcr:f4a20c4c-8e73-4045-978b-b0c9c80a0128/0203-2015.pdf.

²⁰⁸ Sentencia del Tribunal Central de lo Contencioso de 18 de mayo de 2016 (Sala 3ª, de lo Contencioso-Administrativo) (Roj: STS 1227/1995) (ECLI: ES:TS:1995:1227). “RTVE tendrá que publicar los gastos de Eurovisión 2015”, *El País*, (23 de mayo de 2016), en línea: https://elpais.com/cultura/2016/05/23/television/1464014821_353464.html.

²⁰⁹ Copiando para ello, a la letra, el Dictamen 5/2001, de 17 de mayo, del GT29, citado por GUICHOT REINA: “Acceso a la información...” op. cit., p. 422, nota 38.

- 210 SOLER, Joan: “L’escàndol de la nova Comissió de Garantia del Dret d’Accés a la Informació Pública”, Vilaweb (5 de mayo de 2015); en línea: http://www.arxivers.com/imagenes/documents/Article_Vilaweb_2015_05_.pdf.
- 211 Ley 19/2014, de 29 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno de Cataluña, BOE n.º 18 (21 de enero de 2015); texto en línea: <https://www.boe.es/buscar/pdf/2015/BOE-A-2015-470-consolidado.pdf>
- 212 Dictamen n.º 2/2016, de 18 de mayo, sobre consulta general sobre acceso a información que se encuentra en los archivos municipales; en línea: http://www.gaip.cat/web/.content/pdf/Dictamens/20160518_Dictamen_02_2016_AJ-S-ADRIA_CAST.pdf.
- 213 “Comunicat sobre l’incompliment de la llei davant la manca d’experts en gestió documental i arxius entre els candidats a la Comissió de garantia del dret d’accés a la informació pública”, Barcelona, 29 d’abril de 2015; en línea: http://www.arxivers.com/imagenes/documents/comunicatCGAIP_20150429.pdf.
- 214 Criterio Interpretativo 8/2015 (12 de noviembre de 2015); en línea (disponible, como otros criterios e informes relevantes, en la web del CTBG; en línea: http://www.consejodetransparencia.es/dam/jcr:5ffdef96-67e0-4554-beab-b522b-f2fac18/C8_2015_aplicacionDA1.pdf.
- 215 Proyecto de Real Decreto de desarrollo de la Ley 19/2013 de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno (24 de octubre de 2014); en línea: <http://transparencia.gob.es/transparencia/dam/jcr:328f1e5f-86de-4f59-83f9-fad26b902649/proyecto-reglamento-ley-de-transparencia.pdf>.
- 216 “El borrador del Reglamento para la Ley de Transparencia limita aún más el acceso a la información en España”, Comunicado de 13 de julio de 2015 de *Access Info Europe*; en línea: <https://www.access-info.org/es/sin-categorizar/17367>.
- 217 Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, BOE n.º 236 (2 de octubre de 2015); en línea: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-10565>.
- 218 Recogido en el apartado 5.2 de la Orden de 2 de abril de 1991, del Ministerio de Asuntos Exteriores, por la que se regula el acceso a los archivos del Ministerio de Asuntos Exteriores, BOE n. 87 (11 de abril de 1991); en línea: https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-1991-8746.
- 219 Recogido en el apartado tercero, párrafo segundo de la Orden de 24 de abril de 1997, del Ministerio de la Presidencia, BOE n. 103 (30 de abril de 1997); texto consolidado en línea: <https://www.boe.es/buscar/pdf/1997/BOE-A-1997-9336-consolidado.pdf>
- 220 Orden de 21 de diciembre de 2000, del Ministerio del Interior, por la que se crea la Comisión calificadoradora de documentos administrativos y se regula el acceso

a los archivos de él dependientes, BOE n. 4 (4 de enero de 2001); en línea: <https://www.boe.es/buscar/pdf/2001/BOE-A-2001-334-consolidado.pdf>.

221 Orden JUS/2546/2004, de 26 de julio, del Ministerio de Justicia por la que se regula el acceso al Archivo General del Ministerio de Justicia, BOE n. 183 (30 de julio de 2004); en línea: <http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2004-14146>.

222 GÓMEZ-LLERA: “El problema...” op. cit., pp. 8-9

223 El sitio web del archivo general y sistema de archivos de Ministerio del Interior; en línea: <http://www.interior.gob.es/web/archivos-y-documentacion/archivo-general-sistema/sistema-archivistico/archivos/archivo-general>.

224 Para la segunda edición ANDRES DIAZ, Rosana de; CASADO DE OTAOLA, Luis (Eds.): *El sistema archivístico del Ministerio del Interior*. Normativa. (2ª ed. corr. y aum.). Madrid, 2008. Para la tercera, ROJAS SUAREZ, Rafael (Dir.): *El sistema de archivos del Ministerio del Interior: normativa* (3ª ed. corr. y aum.). Madrid, 2015.

225 Ibidem, p. 13.

226 Instrucción de 12 de julio de 2006, de la Secretaría General Técnica, por la que se dictan normas sobre el acceso y la consulta de documentos en los archivos dependientes del Ministerio del Interior; en línea: http://www.interior.gob.es/documents/642317/1482626/Instruccixn_de_12_de_julio_de_2006.pdf/3bd3cd1e-d2c4-473c-876a-a6cebaa1e516.

227 El investigador deberá indicar el tema así como, en su caso, la institución para la que la realiza y su director. Asimismo deberá aportar una memoria de tesis o trabajo de investigación así como una carta de aval del director de la misma.

228 SANTOS CANALEJO, Elisa Carolina de: *Guía del Archivo General del Ministerio de Asuntos Exteriores*. Madrid, 1997.

229 Orden de 26 de octubre de 1970, por la que se dictan las normas sobre consulta y examen de fondos en la Sección Histórica del Archivo central del Ministerio de Asuntos Exteriores. FERNÁNDEZ RAMOS: “El derecho de acceso...” op. cit., p. 42, nota 76. Para la noticia periodística de la apertura “Asuntos Exteriores abre sus archivos a los historiadores, *El País* (1 de febrero de 1984); en línea: https://elpais.com/diario/1984/02/01/cultura/444438005_850215.html.

230 Orden de 16 de enero de 1984, por la que se autoriza la consulta de documentos con fines de investigación en el Archivo General y Biblioteca del Ministerio de Asuntos Exteriores, BOE n.º 42 (18 de febrero de 1984).

231 NIÑO; SANZ: “Los archivos, la intimidad...” op. cit., pp. 333-334.

232 SANZ DÍAZ, Carlos: “El archivo más secreto del mundo y las trabas a la investigación histórica”, *Blog «Historia y Relaciones Internacionales»* (16 mayo de 2012); en

línea: http://www.madrimasd.org/blogs/Historia_RRII/2012/05/16/130311. NIÑO; SANZ: “Los archivos, la intimidad...” op. cit., pp. 331-333, donde se copia este Acuerdo, de 15 de octubre de 2010, sobre política de seguridad de la información del Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación por el que se clasifican determinadas materias con arreglo a la Ley de Secretos Oficiales. En todo caso, en 1995 ya se había intentado aprobar una orden restrictiva de acceso, finalmente nonata, que pretendía establecer plazos cronológicos de reserva de treinta, treinta y cinco o más años revisables periódicamente para temas o zonas geográficas considerados sensibles (Chile, Cuba o Derechos Humanos), OCAÑA LACAL: “El archivero...” op. cit., p.148.

²³³ El “Cablegate”, la mayor filtración de documentos secretos de la historia, comenzó el 28 de noviembre de 2010 con la publicación en el sitio de internet de Wikileaks de más de doscientas cincuenta mil comunicaciones diplomáticas entre el Departamento de Estado de los EEUU y sus embajadas por todo el mundo. RODOTÁ, Stefano: “Las lecciones de Wikileaks: nueva transparencia y nueva distribución del poder”. En PIÑAR MAÑAS, José Luis (Dir.): *Transparencia, acceso a la información y protección de datos*. Madrid, 2014.

²³⁴ NIÑO; SANZ: “Los archivos, la intimidad...” op. cit., p. 331.

²³⁵ *Ibidem*, p. 335.

²³⁶ “Comunicado de H-Spain dirigido al Gobierno y a los distintos grupos parlamentarios de España”, *H-Spain* (6 de junio de 2013); en línea: <http://h-net.msu.edu/cgi-bin/logbrowse.pl?trx=vx&list=H-Spain&month=1306&week=a&msg=/KcikoRWJ7xz2UOMS4BHaA>. El sitio de H-Spain, en línea: <https://networks.h-net.org/h-spain>.

²³⁷ “España impide a los historiadores investigar en sus archivos”, *Público* (12 de julio de 2013); en línea: <http://www.publico.es/espana/espana-impide-historiadores-investigar-archivos.html>.

²³⁸ “El PP impide abrir a los investigadores archivos históricos diplomáticos y militares”, *El Mundo* (18 de febrero de 2014); en línea: <http://www.elmundo.es/espana/2014/02/18/5303aba3ca4741e9598b4582.html>.

²³⁹ “Los historiadores, contra Margallo por negarse a abrir los archivos”, *El Mundo* (30 de marzo de 2015); en línea: <http://www.elmundo.es/espana/2015/03/30/55184e5eca47417a068b4583.html>.

²⁴⁰ NIÑO; SANZ: “Los archivos, la intimidad...” op. cit., p. 335.

²⁴¹ “Archivos históricos a cal y canto”, *El País* (15 de julio de 2013); en línea: https://elpais.com/cultura/2013/07/15/actualidad/1373914519_439479.html.

²⁴² Véase n.67. Real Decreto 2.598/98, de 4 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de Archivos Militares, BOE n. 303 (19 de diciembre de 1998); en línea:

<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1998-29347>. PEÑARRUBIA IZA, Joaquín: *El derecho de acceso a los archivos y documentos de la Administración militar*. Madrid, 1999.

²⁴³ “Defensa quiere desclasificar miles de papeles secretos de valor histórico”, *El País* (10 de agosto de 2008); en línea: https://elpais.com/diario/2008/08/10/espana/1218319205_850215.html.

²⁴⁴ “El Gobierno se reafirma en no desclasificar los documentos oficiales de 1931 y 1968”, *La aventura de la Historia*, 201 (24 de junio de 2015); en línea: <http://www.elmundo.es/la-aventura-de-la-historia/2015/06/24/558a57e8268e3e22228b456d.html>.

²⁴⁵ ALBERCH, Ramón; CRUZ MUNDET, José Ramón: *Archívase. Los documentos y el Poder. El poder de los documentos*. Madrid, 1999, p. 140.

²⁴⁶ “El búnker de la Historia de España”, *El Mundo* (6 de mayo de 2013); en línea: <http://www.elmundo.es/elmundo/2013/05/06/cultura/1367824921.html>.

²⁴⁷ “A vueltas con los archivos. Editorial”, *Boletín de la Sección de Historia de la FIM*, 3 (2015), p. 7; en línea: https://revistanuestrahistoria.files.wordpress.com/2017/01/b3_editorial.pdf.

²⁴⁸ Archivos cerrados: no entonemos un viva la santa ignorancia”, *Angel Viñas* (4 de marzo de 2014); en línea: <http://www.angelvinas.es/?p=150AT>.

²⁴⁹ “General Varela (2 millones)”, *El País* (1º de junio de 2013); en línea: https://elpais.com/cultura/2013/06/01/actualidad/1370105485_283805.html.

²⁵⁰ “Franco está gagá”, *El País* (28 de mayo de 2004); en línea: https://elpais.com/diario/2004/05/28/espana/1085695221_850215.html.

²⁵¹ Publicado en 2013, a los treinta años de su redacción: “El discurso de Isabel II para la Tercera Guerra Mundial en 1983”, *ABC* (1 de agosto de 2013); en línea: <http://www.abc.es/internacional/20130801/abci-discurso-tercera-guerra-mundial-201308010814.html>.

²⁵² “Expedientes OVNI”, *Biblioteca Virtual del Ministerio de Defensa*; en línea: http://bibliotecavirtualdefensa.es/BVMDefensa/exp_ovni/i18n/micrositios/inicio.cmd.

²⁵³ “A vueltas con los archivos. Editorial”, *Boletín de la Sección de Historia de la FIM*, 3 (2015), p. 5; en línea: https://revistanuestrahistoria.files.wordpress.com/2017/01/b3_editorial.pdf. GAVELA ABELLA, Daniel: “Derecho a la información y medios de comunicación”, *Boletín de la ANABAD*, XLIX, 3-4 (1999), p. 79.

²⁵⁴ GIUSTOLI, Franco: *L'armadio della vergogna*. Roma, 2004.

²⁵⁵ “Italia desclasifica documentos inéditos sobre los crímenes de guerra nazis, *El Mundo* (17 de febrero de 2016); en línea: <http://www.elmundo.es/la-aventura-de-la-historia/2016/02/17/56c468bae2704ec5498b4598.html>.

²⁵⁶ Seguimos aquí a GÓMEZ-LLERA: “El problema...” op. cit., pp. 11-14.

²⁵⁷ Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, BOE n.º 7 (8 de enero de 2000); en línea: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2000-323&p=20171104&tn=6>; Real decreto de 14 de septiembre de 1882 por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal, Gaceta de Madrid n.º 260 (17 de septiembre de 1882); texto consolidado en línea: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1882-6036>.

²⁵⁸ Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, BOE n.º 157 (2 de julio de 1985); texto consolidado en línea: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1985-12666>.

²⁵⁹ Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, de modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, BOE. n. 309 (26 de diciembre de 2003); en línea: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2003-23644>.

²⁶⁰ El CENDOJ, dependiente del Consejo General del Poder Judicial, tiene entre sus funciones la publicación de la jurisprudencia del Tribunal Supremo y restantes tribunales españoles de interés doctrinal, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 619 de Ley Orgánica 6/1985 del Poder Judicial; en línea: <http://www.poder-judicial.es/search/indexAN.jsp>.

²⁶¹ Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de marzo de 1995 (Sala 3ª, de lo Contencioso-Administrativo) (Roj: STS 1227/1995) (ECLI: ES:TS:1995:1227). Citado por GÓMEZ-LLERA: “El problema...” op. cit., pp. 13-14.

²⁶² SUÁREZ-QUIÑONES Y FERNÁNDEZ: “Los problemas de acceso...” op. cit., pp. 44-46.

²⁶³ Este traslado se produce, normalmente, a un archivo histórico provincial para su conservación permanente en virtud del artículo 34 del Decreto de 24 de julio, sobre Ordenación de los Archivos y Bibliotecas y del Tesoro Histórico Documental y Bibliográfico que dispone la transferencia de la documentación de audiencias y juzgados a los archivos regionales, de chancillerías e históricos provinciales.

²⁶⁴ Real Decreto 937/2003, de 18 de julio, de modernización de los archivos judiciales, BOE n. 181 (30 de julio de 2003); texto consolidado en línea: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2003-15237>.

²⁶⁵ CALDERIN, Juanfer: *Agujeros del sistema: mas de 300 asesinatos de ETA sin resolver*. Vitoria-Gasteiz, 2015.

²⁶⁶ Este caso se extiende también a la documentación que ha sido depositada en los diferentes archivos judiciales de gestión y territoriales, también creados por el Real Decreto 937/2003.

²⁶⁷ La redacción completa del artículo 36.1 es: «Si se trata de documentos que contienen datos personales que puedan afectar a la seguridad, el honor, la intimidad o la imagen de las personas, como norma general, y salvo que la legislación específica disponga otra cosa, pueden ser objeto de consulta pública con el consentimiento de los afectados o cuando hayan transcurrido veinticinco años desde su muerte o, *si no se conoce la fecha de ésta*, cincuenta años desde la producción del documento»

²⁶⁸ Ley 7/1990, de 3 de julio, de Patrimonio Cultural Vasco, BOPV n.º 157 (6 de agosto de 1990); en línea: <https://www.euskadi.eus/y22-bopv/es/bopv2/datos/1990/08/9002387a.shtml>; Decreto 232/2000, de 21 de noviembre, por el que se aprueban el Reglamento de los Servicios de Archivo y las normas reguladoras del Patrimonio Documental del País Vasco, BOPV n.º 235 (11 de diciembre de 2000); en línea: <https://www.euskadi.eus/bopv2/datos/2000/12/0005495a.pdf>; Decreto 174/2003, de 22 de julio, de organización y funcionamiento del Sistema de Archivo de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Euskadi, BOPV n.º 163 (22 de agosto de 2003); en línea: <https://www.euskadi.eus/y22-bopv/es/bopv2/datos/2003/08/0304751a.shtml>.

²⁶⁹ El sitio de internet de Gardena; en línea: <http://www.gardena.euskadi.eus/>.

²⁷⁰ El sitio, en línea: <http://www.euskadi.eus/>.

²⁷¹ El sitio, en línea: <http://www.irekia.euskadi.eus/>.

²⁷² El sitio, en línea: <http://www.legegunea.euskadi.eus/>.

²⁷³ Área de protección de datos del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía; en línea: <http://www.ctpdandalucia.es/es/content/area-de-proteccion-de-datos>.

²⁷⁴ Ley 32/2010, de 1 de octubre, de la Autoridad Catalana de Protección de Datos; Ley 2/2004, de 25 de febrero, de Ficheros de Datos de Carácter Personal de Titularidad Pública y de Creación de la Agencia Vasca de Protección de Datos.

²⁷⁵ POMED SÁNCHEZ: *El derecho de acceso...*, op. cit., p. 15.

²⁷⁶ FERNÁNDEZ RAMOS: “El derecho de acceso...” op. cit., p. 113.

²⁷⁷ GUICHOT REINA: *Transparencia...* op. cit, p. 37.

²⁷⁸ El artículo de Gómez-Llera condensa en pocas páginas un completo análisis de la situación y repasa las condiciones de consulta de múltiples tipologías documentales conservadas en archivos de carácter histórico. No sólo establece las condicio-

nes de acceso para la documentación administrativa convencional, sino también para fondos registrales, judicial, etc. GÓMEZ-LLERA: “El problema...” op. cit.

²⁷⁹ LASO BALLESTEROS, Ángel: “El acceso a los documentos administrativos: derecho, laberinto y decepción”, *Boletín ACAL*, 33 (1999), pp. 22-27.

²⁸⁰ OCAÑA LACAL: “Ignorancia...” op. cit.

²⁸¹ Por ejemplo, OCAÑA LACAL: “El archivero...” op. cit., pp. 176-177.

²⁸² Por ejemplo, los debates de Arxiforum: “Transparencia: Corrupción y el papel de los Archivos. ¿Un buen debate, no?”, hilo iniciado por Marta Saiz Montero (divulgarxiu@gmail.com) el 10 de diciembre de 2015, continuado por “Más sobre el derecho de acceso”, hilo iniciado por Javier Barbadillo (jbarbadillo@aytoguadajara.es) el 27 de diciembre de 2015. PIÑAR MAÑAS, José Luis: “Transparencia y protección de datos. Una referencia a la Ley española 19/2013 de Transparencia, Acceso a la Información y Buen Gobierno”. En Id. (Dir.): *Transparencia, acceso a la información y protección de datos*. Madrid, 2014; CASELLAS I SERRA, Lluís-Esteve: “Transparència en l’administració pública: què hi aportem els arxiviers?”, *Lligall*, 38 (2015).

²⁸³ Síndic de Greuges de Catalunya: *Informe sobre el derecho de acceso a la información pública*. 2012, p. 22.

²⁸⁴ Según Esther Arizmendi «La [ley] del Estado es una ley de mínimos. La aplicación es desigual. Cuando se trae un hijo al mundo hay que apostar por él. Esto no se acaba con la aprobación de la ley; empieza con la aprobación de la ley», “«No podemos obligar ni multar, y ese es un defecto tremendo de la ley». La presidenta del Consejo de la Transparencia, asegura que a los políticos les falta compromiso”, *El País* (28 de septiembre de 2016); en línea: https://politica.elpais.com/politica/2016/09/28/actualidad/1475061979_952944.html. Véase n.199.

²⁸⁵ OCAÑALACAL: *Jornadas Archivando: la valoración documental*. León, 7 y 8 de noviembre 2013 *Página* | 59

²⁸⁶ ALBERCH; CRUZ MUNDET: “Archívese...”, op. cit., p. 135.

²⁸⁷ “El PP vació los ordenadores de Bárcenas en abril”, *El País* (30 agosto de 2013); en línea: https://politica.elpais.com/politica/2013/08/29/actualidad/1377765625_514275.html.

²⁸⁸ OCAÑA LACAL: “Descifrando...” op. cit., p. 50 y DESANTES FERNÁNDEZ: “El procedimiento de acceso...” op. cit., p.138.

²⁸⁹ Chart of signatures and ratifications of Treaty 205 (Convention on Access to Official Documents); en línea: https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/205/signatures?p_auth=SoKeDIeK.

²⁹⁰ ANDRÉS DÍAZ: “El papel de los archivos...” op. cit., pp. 86 y 99.

²⁹¹ ÖSTBERG, Kjell; ERIKSSON, Fredrik: “The Problematic Freedom of Information Principle: The Swedish Experience”. En FLINN, Andrew; JONES, Harriet: *Freedom of Information. Open Access, Empty Archives?* Londres, 2009, p. 118.

²⁹² MARTÍNEZ GARCÍA, Luis: “Entre la utopía y la realidad: las deficiencias de un sistema de archivos perfecto”, *Signo. Revista de Historia de la Cultura Escrita*, 5 (1998), p. 42. Citado por OCAÑA LACAL: “El archivero...” op. cit., p. 159, nota n.º 31.

²⁹³ El portal Freedom Info está mantenido por diversas fundaciones y organizaciones pro-acceso; en línea: <http://www.freedominfo.org/>.

²⁹⁴ BANISAR, David: *Freedom of information and Access to government record laws around the world 2004*; BANISAR, David: *Freedom of Information around the world 2006. A global survey of Access to Government Information Laws*. Querría llamar la atención sobre el hecho de que el informe de 2004 recoge, según el título, «leyes gubernamentales de acceso a los documentos» y el de 2006, «leyes gubernamentales de acceso a la información». Como el propósito de estudio de ambos es el mismo, nos sirven de muestra sobre como el objeto jurídico también ha cambiado a nivel internacional: del derecho de acceso a los archivos al derecho de acceso a la información.

²⁹⁵ Su nombre completo es Ley 1978-753, de 17 de julio de 1978, sobre diversas medidas de mejora de las relaciones entre a administración y el público así como diversas disposiciones de orden administrativo, social y fiscal. Fue modificada por la ley 2000-321, de 12 de abril, de los derechos de los ciudadanos en sus relaciones con las administraciones así como más recientemente por la Ley 2013-907, de 11 octubre, sobre Transparencia Pública; en línea: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000339241>.

²⁹⁶ Ley 1979-18, de 3 de enero de 1979, de archivos.

²⁹⁷ DUCLERT, Vincent: “La politique actuelle des archives”. En LAURENT, Sébastien (Dir.): *Archives «secrètes», secrets d’archives? Historiens et archivistes face aux archives sensibles*. París, 2003, pp. 21-55.

²⁹⁸ DENIS-LEMPEREUR, Jacqueline: “Le mythe du libre accès aux documents administratives”, *Science & Vie*, 785 (1983), pp. 12-15; 150-152 citado en LLANSÓ SANJUAN: “L’accès...” op. cit., pp. 20-21. En última instancia, el Consejo el Estado francés avala dichos listados. Aprendiendo de estos errores, la ley británica de 2000, planteaba el análisis a posteriori, instaurando procedimientos de ponderación de derechos para analizar qué interés público debe prevalecer particularmente en cada caso controvertido.

²⁹⁹ Véase n.190.

³⁰⁰ Código de Patrimonio, en línea: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006074236>; Ley n° 2008-696, de 15 de julio de 2008,

sobre los archivos; en línea: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000019198529>.

³⁰¹ La cita completa es «*La législation sur les archives est toujours caractérisée par le désordre, la confusion, voire l'illégalité pour certaines dispositions des décrets d'application de la loi de 1979 ou les protocoles mis en oeuvre pour la collecte des archives des hommes politiques*», LAURENT, *Sébastien*: "L'histoire, au-delà du secret de l'archive". En Id. (Dir.): *Archives «secrètes», secrets d'archives? Historiens et archivistes face aux archives sensibles*. París, 2003, pp. 7-12.

³⁰² Ver también el folleto *Acceso a los documentos del parlamento europeo, del consejo y de la comisión. Instrucciones*, editado por la Oficina de Publicaciones Oficiales de la Unión Europea; en línea <http://www.consilium.europa.eu/media/30993/accesdocses.pdf>.

³⁰³ DUCHEIN: *Los obstáculos...* op.cit.

³⁰⁴ El Consejo Internacional de Archivos es una organización no gubernamental auspiciada por la UNESCO y con convenios con numerosos estados y organismos internacionales cuyo objetivo es la preservación, el uso y la promoción del patrimonio archivístico mundial; en línea: <https://www.ica.org/es>.

³⁰⁵ El decálogo es el siguiente: «1.- El público tiene derecho de acceso a los archivos de los organismos públicos. Tanto las entidades públicas como las privadas deberían abrir ampliamente sus archivos en la medida de lo posible; 2.- Las instituciones que custodian archivos deben dar a conocer la existencia de los mismos, incluso informando de la existencia de documentos no accesibles, y han de informar sobre la existencia de restricciones que afectan al acceso a los archivos; 3.- Las instituciones que custodian archivos deben adoptar iniciativas sobre el acceso; 4.- Las instituciones que custodian archivos deben garantizar que las restricciones de acceso son claras y tienen una duración determinada, están basadas en la legislación pertinente y en consonancia con el derecho a la privacidad y el respeto a los derechos de los propietarios de los documentos privados; 5.- Los archivos deben ser accesibles en términos iguales e imparciales; 6.- Las instituciones que conservan archivos garantizan que las víctimas de graves crímenes del derecho internacional tengan acceso a los archivos que contienen la evidencia necesaria para hacer valer los derechos humanos y para documentar las violaciones de los mismos, incluso cuando esos archivos no son accesibles para el público en general; 7.- Los usuarios tienen derecho de reclamar por escrito los motivos para la denegación de acceso; 8.- Las instituciones que custodian archivos deben garantizar que las limitaciones derivadas del funcionamiento no impidan el acceso a los archivos; 9. Los archiveros deben tener acceso a los archivos cerrados y podrán realizar todo el trabajo archivístico necesario en ellos; 10.- Los archiveros deben participar en los procesos de toma de decisiones sobre el acceso»; CONSEJO INTERNACIONAL DE ARCHIVOS. Comité de buenas prácticas y normas. Grupo de trabajo sobre el acceso: *Principios de acceso a los archivos. Documento aprobado por la Asamblea General el 24 de agosto de 2012*. Versión a

cargo Esther Cruces Blanco; en línea: https://www.ica.org/sites/default/files/ICA_Access-principles_SP.pdf.

306 GÓMEZ-LLERA: “El problema...” op. cit., p.10

307 NIÑO; SANZ: “Los archivos, la intimidad...” op. cit.; FERNÁNDEZ SOLDEVILLA, Gaizka; LÓPEZ ROMO, Raul; BARANDIARAN CONTRERAS, Miren; CASANELLAS PEÑALVER, Pau: “La documentación de (y sobre) ETA”, *Tabula*, 14 (2011); MOLINERO, Carme: “El acceso a los archivos y la investigación histórica”, *Ayer*, 81 (2011).

308 Acta de la VII Asamblea de la Asociación de Historia Contemporánea (Santiago de Compostela, 2004); en línea: https://www.ahistcon.org/ahc_pruebas/PDF/reuniones/2004/Acta_Asamblea_2004.pdf.

309 URQUIJO GOITIA: “Archivos e historia...”, op. cit., p. 322.

310 AIZPURU, Mikel: “¿El primer informe policial sobre ETA? Los archivos franquistas como fuente para la investigación histórica”, *Sancho el Sabio*, 39 (2016), p. 225.

311 *El acceso a los archivos y la investigación histórica*. Manifiesto, de 19 de febrero de 2011, de la Junta Directiva de la Asociación de Historia Contemporánea; en línea: https://www.ahistcon.org/PDF/doc/AHC_Archivos.pdf.

312 AIZPURU: “¿El primer...?” op. cit., p. 227

313 ESPINOSA, Francisco: *La Justicia de Queipo. Violencia selectiva y terror fascista en la II División en 1936*. Barcelona, 2006, p. 2.

314 Citado por OCAÑA LACAL: “Descifrando...” op. cit., p. 62.

315 Las series documentales son las agrupaciones de iguales tipos de documentos/expedientes producidos para atender una función administrativa concreta a lo largo del tiempo Según el Diccionario de Terminología Archivística, una serie es el “Conjunto de documentos generados por un sujeto productor en el desarrollo de una misma actividad administrativa y regulado por la misma norma de procedimiento”. SUBDIRECCION GENERAL DE LOS ARCHIVOS ESTATALES: *Diccionario de Terminología Archivística*. Madrid: Ministerio de Cultura, 1995.

316 Véase n.113. Las funciones de la CSCDA se confirmaron en la disposición transitoria segunda de la RDSAE.

317 Las series dictaminadas por el CSCDA; en línea: <http://www.mecd.gob.es/cultura/areas/archivos/mc/cscda/inicio.html>.

318 Decreto 232/2000, de 21 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de los Servicios de Archivo y las normas reguladoras del Patrimonio Documental del País Vasco, BOPV n.º 235 (11 de diciembre de 2000); en línea: <https://www.euskadi.eus/bopv2/datos/2000/12/0005495a.pdf>.

³¹⁹ Decreto 174/2003, de 22 de julio, de organización y funcionamiento del Sistema de Archivo de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Euskadi, BOPV n.º 163 (22 de agosto de 2003); en línea: <https://www.euskadi.eus/bopv2/datos/2003/08/0304751a.pdf>.

³²⁰ Que tiene algo de correlato en el principio de que los actos de las administraciones públicas son nulos de pleno derecho si tienen un contenido imposible Art.º 47.1.b Ley PAC 1958; art.º 62.1.e LRJAP y art.º 47.1.c LPCAP.

³²¹ Citado por SECO SERRANO, Carlos: *De los tiempos de Cánovas*. Madrid, 2004; p 101.

³²² Sentencia de 10 de febrero de 1999 (Sala de lo Contencioso-Administrativo) (Roj: SAN 709/1999) (ECLI:ES:AN:1999:709); citado por OCAÑA LACAL: “Ignorancia...” op. cit., pp. 186-187, nota n.º 37.

³²³ OCAÑA LACAL: “Ignorancia...” op. cit., p. 186.

³²⁴ FERNÁNDEZ RAMOS: “El derecho de acceso...” op. cit., p. 95.

³²⁵ MOLINERO: “El acceso a los archivos...” op. cit., p. 294.

³²⁶ Ibidem.

³²⁷ NIÑO; SANZ: “Los archivos, la intimidad...” op. cit., p. 316.

³²⁸ Ibidem, p. 340.

³²⁹ Ibidem, pp. 340-341.

³³⁰ TOMÁS Y VALIENTE, Tomás: “Discurso de clausura”. En VARIOS: *Justicia en Guerra. Jornadas sobre la Administración de Justicia duran/e la Guerra Civil Española: Instituciones y fuentes documentales*. Madrid, 1990, p. 631.

³³¹ DESANTES FERNÁNDEZ: “El procedimiento de acceso...” op.cit., pp. 124 y 129. Esta interpretación se plasmó en un Informe de febrero de 2011, elaborado por la Subdirección General de los Archivos Estatales, sobre la situación legal del ejercicio del derecho de acceso en los archivos gestionados por el ministerio. (§4.12 y n.179)

³³² El Portal de Víctimas de la Guerra Civil y Represaliados del Franquismo; en línea: <http://pares.mcu.es/victimasGCFPortal/staticContent.form?viewName=presentacion>.

³³³ “Cultura publica los datos de 750.000 víctimas de la Guerra Civil”, *Público* (31 de mayo de 2010); en línea: <http://www.publico.es/espana/cultura-publica-datos-750-000.html>.

³³⁴ ÁGUILA, Juan José del: *El TOP. La represión de la libertad (1963-1977)*. Barcelona, 2001. El fondo documental del TOP se conserva en el Centro documental de la Memoria Histórica de Salamanca.

³³⁵ “Para Cultura, Josu Ternera y el jefe del Grapo son «víctimas de la Guerra””, *Intereconomia.com* (31 de mayo de 2010); en línea: <http://intereconomia.com/noticia/cultura-josu-ternera-y-jefe-del-grapo-son-victimas-guerra-20100531-0000/>.

³³⁶ El texto de la declaración era el siguiente: «Se pone en conocimiento del autorizado que la autorización de consulta no supone ni implica una autorización para la divulgación de los datos, informaciones y documentos conocidos ni para la difusión universal de los datos a través de internet, lo cual podría, en ciertos casos, ser considerado como una intromisión ilegítima en el derecho fundamental al honor, a la intimidad personal y familiar o a la propia imagen de las personas, incluso en el caso de que éstas hayan fallecido.

Por ello, el autorizado jura/ promete formalmente no vulnerar la honorabilidad, intimidad o propia imagen de las personas físicas o jurídicas cuyos datos puedan recogerse en los documentos que consulte, empleando éstos exclusivamente para fines científicos, históricos o culturales.

El autorizado será responsable exclusivo de recabar el consentimiento previo de dichas personas físicas o jurídicas, o en su caso, de sus familiares o sucesores, para la divulgación o publicación de datos que puedan afectar a su intimidad, honor o propia imagen. En caso de incumplimiento por parte del usuario del Archivo de estas advertencias, el Ministerio de Cultura queda eximido de responsabilidad alguna por la utilización o difusión que el investigador haga de las informaciones que conozca por los documentos consultados»; disponible en línea: https://www.mecd.gob.es/servicios-al-ciudadano-mecd/dms/mecd/servicios-al-ciudadano-mecd/archivo-central/servicios/Formularios_archivos_ACCESO-RESTRINGIDO/Formularios_archivos_ACCESO%20RESTRINGIDO.pdf.

³³⁷ NIÑO; SANZ: “Los archivos, la intimidad...” op. cit., p. 342.

³³⁸ STC 105/1983, de 23 de noviembre; ECLI:ES:TC:1983:105 citado por PEREZ ROYO, Javier: “Derecho a la información”, *Boletín de la ANABAD*, XLIX, 3-4 (1999), p. 20.

³³⁹ *Ibidem*, pp. 26-33

³⁴⁰ AIZPURU: “¿El primer...?” op. cit., pp. 229-231.

³⁴¹ Sentencia STC 43/2004, de 23 de marzo, ECLI:ES:TC:2004:43.

³⁴² NIÑO; SANZ: “Los archivos, la intimidad...” op. cit., p. 316.

³⁴³ Acta de la VII Asamblea de la Asociación de Historia Contemporánea de Santiago de Compostela (2004); en línea: https://www.ahistcon.org/ahc_pruebas/PDF/reuniones/2004/Acta_Asamblea_2004.pdf.

344 FERNÁNDEZ RAMOS: “Leyes de transparencia...” op. cit., p. 32, nota n.º 13.

345 DADER GARCIA, José Luis: “El derecho de acceso a la información pública en España: Una víctima de la sensibilidad políticamente correcta”. En: SÁNCHEZ DE DIEGO FERNÁNDEZ DE LA RIVA, Manuel (Coord.): *El derecho de acceso a la información pública: Actas del Seminario Internacional Complutense*. Madrid, 2008, pp. 97-121.

346 Michel Duchein planteaba, por ejemplo, la seguridad de las personas debe tener prioridad sobre «la satisfacción de la curiosidad histórica», DUCHEIN: *Los obstáculos...* op. cit., p. 18.

347 FERNÁNDEZ SOLDEVILLA et al.: “La documentación...” op. cit., p. 53.

348 LÓPEZ GÓMEZ, Pedro: “Los archivos en la sociedad actual, claves para su supervivencia”. En: GONZÁLEZ CACHAFEIRO, Javier et al. (Coords.): *Actas de las séptimas Jornadas Archivando: la nueva gestión de archivos*. León, 6 y 7 de noviembre 2014, p. 144.

349 Según una encuesta realizada en 2004 por la Diputación de Barcelona, la Associació d'Arxivers de Catalunya y el Archivo Municipal de Barcelona, sólo el 12% de la población consideraba a los archivos como espacios cerrados a los ciudadanos y difícilmente accesibles, COORDINADORA DE ASOCIACIONES DE ARCHIVEROS: “Propuesta de Directrices para el Título «Máster en Archivística y Gestión de Documentos»”, *Revista d'Arxius*, 7 (2008), p. 231.

350 HEREDIA HERRERA, Antonia: “Limitaciones archivísticas a la accesibilidad”, *Boletín de la ANABAD*, XLI, 3-4 (1991). Algunas veces se han invocado la limitación de acceso para aquellos documentos imposibles de manipular a causa de su grave deterioro. Estas ocasiones suelen ser tan señaladas –y por eso utilizo un pie de nota para dar cuenta de ellas– que, salvo que nos encontramos en un caso extremo, es posible salvarlas haciendo uso de la digitalización para obtener copias de difusión aceptables. Otros ejemplos al caso OCAÑA LACAL: “«Ser o no ser»...”, op. cit., pp. 169-172.

351 Y que, al respecto, no haya que aleccionarle demasiado para que la responsabilidad de cualquier “exceso de celo” en la restricción de acceso se deba sólo al responsable del archivo.

352 Grupo de Archiveros Municipales de Madrid: “Los documentos municipales: propuesta de acceso”, En VARIOS: *El acceso a los documentos municipales*. Madrid, 2006, p. 7.

353 ROMERO FERNÁNDEZ-PACHECO, Juan Ramón; GONZÁLEZ DÍAZ, Rafaela: *Conservación y reproducción*. Madrid, 1999.

354 Como ya puede imaginar el lector, el autor de estas líneas se inclina en cambio a creer que la función más importante en un archivo es la difusión de sus docu-

mentos y que el acceso a los mismos es su imprescindible herramienta. ¿De que sirve guardar algo si luego no podrá ser utilizado? Conservar es el medio, consultar es el fin. Y todo ello sin contar además, con los beneficios indirectos con que una buena política de difusión puede favorecer la conservación: cuanta mayor visibilidad social, mayor interés ciudadano, mayor capacidad para financiarse y mayor presupuesto para conservar documentos.

³⁵⁵ Citado por ARAMBERRI MIRANDA: “Patrimonio cultural...” op. cit., p. 80.

³⁵⁶ Citado por LLANSÓ SANJUAN: “L'accés...” op. cit., p. 15.

³⁵⁷ SANCHEZ ALBORNOZ, Claudio: “Un viaje a los archivos y catedrales del Noroeste”, *Anuario de Historia del Derecho Español*, 6 (1929), pp. 580-584. Agradezco a Luis Miguel de la Cruz Herranz, la indicación de esta obra. El encontronazo con los canónigos archiveros ha sido también citado por GARCIA DE CORTAZAR, José Ángel: “Claudio Sánchez Albornoz”. En MARTÍN CABRERO, Francisco José et al.: *Grandes vidas de la España de nuestro tiempo*, 4. Madrid, 2009; p. 111. Este tipo de testimonios suelen abundar en lo referente a archivos eclesiásticos: no en vano las expropiaciones y saqueos continuos de su patrimonio desde principios del siglo XIX les volvió sumamente desconfiados hacia cualquier contacto externo. Hoy en día, el acceso a los archivos de la Iglesia es uno de los asuntos más complejos del panorama cultural español en cuanto se trata de un patrimonio de valor incalculable con información de interés público evidente —ya que refiere a todos nosotros, a la vida de la comunidad católica en su conjunto a lo largo de su historia— pero también de indiscutible titularidad privada. Es necesario que las autoridades eclesiásticas españolas vigilen siempre la calidad del servicio que prestan sus archivos y en caso de que les sea imposible prestar un servicio digno, acorde con las necesidades de la ciudadanía actual, conveniar con la Administración fórmulas que permitan la investigación de estos importantísimos centros patrimoniales como merecen.

³⁵⁸ POMED SÁNCHEZ: *El derecho de acceso...* op. cit.; pp. 18 y 20.

³⁵⁹ Recuerdo una ocasión que se me vedó el acceso a la biblioteca y archivo del Gobierno Militar de Cádiz en fecha tan reciente como 1997 porque iba vestido con chándal.

³⁶⁰ Estos archivos son: el AHN, el AGA, el Archivo General de Indias, el Archivo de la Corona de Aragón, el Archivo General de Simancas, el Archivo de la Real Chancillería de Valladolid, el Centro Documental de la Memoria Histórica y el Archivo Histórico de la Nobleza. También depende de la SDGAE el Archivo Central del Ministerio.

³⁶¹ Por ejemplo, el último de ellos publicado, SUBDIRECCIÓN GENERAL DE ARCHIVOS: *Guía de investigadores en los archivos españoles. Rama de humanidades. Año 1977*. Madrid: Ministerio de Cultura, 1977.

³⁶² Orden de 4 de marzo de 1959 por la que se dictan normas para la obtención de copias y fotocopias en los Archivos generales, regionales, de Reales Chancillerías y Biblioteca Nacional, BOE n.º 72 (25 de marzo de 1959); en línea: <https://www.boe.es/datos/pdfs/BOE//1959/072/A04648-04649.pdf>.

³⁶³ Real Decreto 1.969/1999, de 23 de diciembre, por el que se regula la expedición de la Tarjeta Nacional de Investigador para la consulta en los archivos de titularidad estatal y en los adheridos al Sistema Archivístico Español, BOE n.º 11 (13 de enero de 2000); en línea: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2000-647>.

³⁶⁴ Su última regulación fue el Real Decreto 1.266/2006, de 8 de noviembre, que elimina la obligatoriedad de poseer la Tarjeta Nacional de Investigador para la consulta en los archivos de titularidad estatal dependientes del Ministerio de Cultura, BOE n.º 284 (28 de noviembre de 2006); en línea: https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2006-20663.

³⁶⁵ “Desaparece la Tarjeta Nacional de Investigador para la consulta de los fondos de los Archivos Estatales”; en línea: <https://www.mecd.gob.es/dam/jcr:fbba22af-84a2-4265-9e10-9808041f7d5c/supresiontni.pdf>.

³⁶⁶ Real Decreto de 18 de mayo de 1900, adoptado a iniciativa del Ministerio de Instrucción Pública y de Bellas Artes diversas medidas para la reforma de los servicios de los Archivos, *Gaceta de Madrid* n.º 139 (19 de mayo de 1900); en línea: <https://www.boe.es/datos/pdfs/BOE//1900/139/A00839-00840.pdf>.

³⁶⁷ El historiador norteamericano Henry Charles Lea, fallecido en 1909, realizó la investigación más exhaustiva sobre la Inquisición española hasta la fecha —*History of the Inquisition of Spain*— en cuatro volúmenes publicados en Londres y Nueva York entre 1906 y 1907, basándose en transcripciones de documentos conservados en el AHN y otros archivos que le enviaban por correo comisionados contratados por él.

³⁶⁸ Véase n.362.

³⁶⁹ DIRECCION GENERAL DE BELLAS ARTES Y ARCHIVOS: *Normas sobre la reproducción de documentos en los archivos del Estado* (4 de marzo de 1988), 5 h.

³⁷⁰ “Archivos cerrados: no entonemos un viva la santa ignorancia”, *Angel Viñas* (4 de marzo de 2014); en línea: <http://www.angelvinas.es/?p=150AT>.

³⁷¹ SUBDIRECCIÓN GENERAL DE LOS ARCHIVOS ESTATALES: *Normas para el acceso y consulta de documentos en los archivos estatales*; en línea: <https://www.mecd.gob.es/dam/jcr:5a84753a-048f-45b4-87e5-bb952ededf40/normas-acceso-sala.pdf>.

³⁷² Datos extraídos de la respuesta que Josu Aramberri recibió de la actual Dirección General de Bellas Artes y Patrimonio Cultural, tras una consulta for-

mulada al Portal de la Transparencia del Gobierno de España (n.º 001-0852) sobre ingresos económicos en 2013 en archivos y museos estatales y en el IPCE, en aplicación de la Orden CUL/1077/2011 por la prestación del servicio de reproducción y otros. Agradezco al Sr. Aramberry copia de la respuesta obtenida. Los precios públicos vigentes fueron aprobados por Orden CUL/1077/2011, de 25 de abril, por la que se fijan los precios públicos de determinados servicios prestados por los órganos centrales del Ministerio de Cultura, BOE n.º 102 (29 de abril de 2011); en línea: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2011-7691>. Los datos presupuestarios han sido tomados de los Presupuestos Generales del Estado correspondientes a 2013; en línea: <http://www.sepg.pap.minhfp.gob.es/Presup/PGE2013Proyecto/MaestroDocumentos/PGE-ROM/MnSerieRoja.htm>.

³⁷³ En el apartado «condiciones generales de acceso» que se incluye en las fichas descriptivas de los documentos incluidos en el portal PARES; en línea: <http://pares.mcu.es/>.

³⁷⁴ Solo dos mil de estas últimas fueron solicitadas por los usuarios con mayor resolución para incluirlas en publicaciones científicas no comerciales. Para realizar este cálculo he utilizado los ingresos obtenidos en 2013 por los centros dependientes de la SDGAE en concepto de precios públicos. He separado del total de 166.096,62 euros la cantidad ingresada sólo por reproducción de documentos para uso comercial: 20.982,00 euros en concepto de reproducción de imágenes en color para su inclusión comercial en libros, revistas o periódicos (apartado III.B.1.2). Este concepto se incluye, a su vez, en el apartado III.B de la Orden ministerial de precios públicos de 2011: «Precios por cesión de reproducciones con fines venales». Siendo sesenta euros, aproximadamente, el precio medio de la copia en este apartado –varía según tamaño– se deduce que en ningún caso se habrían suministrado más de quinientas imágenes durante 2013 con ese fin. Si repetimos este cálculo con respecto a la imágenes suministradas con fines de estudio e investigación (apartado III-A), restando 20.982,00 euros al total de 166.096,62 euros y calculando un precio unitario por copia inferior a los veinte céntimos, obtenemos que los nueve archivos estatales dependientes de la SGAE suministraron más de ochocientas mil imágenes con fines de investigación en 2013. En cualquier caso, estas cifras no son exactas al tratarse de un cálculo indirecto. No dispongo del dato del porcentaje de usuarios que encargaron las copias presencialmente en el archivo y cuantos lo hicieron por correo.

³⁷⁵ ARAMBERRI MIRANDA: “Patrimonio cultural...” op. cit., p. 78. Consultas al Portal de la Transparencia del Gobierno de España: n.º 001-0852, sobre ingresos en 2013 en archivos y museos estatales y en el IPCE, en aplicación de la Orden CUL/1077/2011 (n.372) sobre precios públicos por la prestación del servicio de reproducción y otros: 36.218,19 euros; y la n.º 001-1390, sobre ingresos generados en 2013 por el Archivo General de Palacio, gestionado por Patrimonio Nacional: 24.553,64 euros.

³⁷⁶ Como advertía el Reglamento de los archivos estatales de 1901 (n.3)

³⁷⁷ MARTÍNEZ GARCÍA: "La imagen de los archiveros..." op. cit.

³⁷⁸ TORREBLANCA LÓPEZ: *El Cuerpo...*, op. cit., p.15.

³⁷⁹ Cuando el entonces Ministerio de Cultura puso en marcha, en el año 2000, el portal del internet AER (Archivos españoles en Red) – luego PARES– algunos archiveros se resistían a que se difundiera en internet el resultado de años de descripciones realizadas por ellos y sus predecesores. Les escandalizaba que cualquier persona pudiera, a golpe de ratón, lanzar búsquedas en una base de datos en línea, filtrar resultados y obtener listados para elaborar, sin salir de su casa, catálogos de documentos ¡y publicarlos con su nombre! Aunque el valor de este tipo de publicaciones es escaso, es cierto que existen: por ejemplo numerosos artículos sobre emigración a América durante la edad moderna que se limitan a comentar listados de pasajeros elaborados a partir de datos extraídos de AER-PARES; véase ejemplos de ello en: SAINZ VARELA, José Antonio: "Los pasajeros a Indias", *Tabula*, 9 (2006), p. 40.

MONOGRAFIAS Y ARTÍCULOS CITADOS

ÁGUILA, Juan José del: *El TOP. La represión de la libertad (1963-1977)*. Barcelona: Planeta, 2001; 560 p.

AIZPURU, Mikel: “¿El primer informe policial sobre ETA? Los archivos franquistas como fuente para la investigación histórica”, *Sancho el Sabio*, 39 (2016); pp. 223-251.

ALBERCH, Ramón; CRUZ MUNDET, José Ramón: *Archívese. Los documentos y el Poder. El poder de los documentos*. Madrid: Alianza, 1999; 208 p.

ANDRÉS DÍAZ, Rosana de: “El papel de los archivos y los archiveros en la transparencia administrativa”, *Cartas diferentes. Revista canaria de patrimonio documental*, 11 (2015), pp. 81-100.

ANDRES DIAZ, Rosana de; CASADO DE OTAOLA, Luis (Eds.): *El sistema archivístico del Ministerio del Interior. Normativa*. Madrid: Ministerio del Interior, 2008; 431 pp.

ARAMBERRI MIRANDA, Josu: “Patrimonio cultural y futuro digital: uso y difusión”, *Tabula*, 18 (2015); pp. 75-84.

BANISAR, David: *Freedom of information and Access to government record laws around the world 2004. Global Survey*. Freedominfo.org, 2006; 96 p.; en línea http://www.freedominfo.org/documents/global_survey2004.pdf.

BANISAR, David: *Freedom of Information around the world 2006. A global survey of Access to Government Information Laws*. Privacy International, 2006; 168 p.; en línea: http://www.freedominfo.org/documents/global_survey2006.pdf.

BARBADILLO ALONSO, Javier: “Portales de transparencia y gestión documental municipal”. En VARIOS: *Transparencia versus corrupción: os arquivos e a democracia. Actas das I Xornadas Olga Gallego de Arquivos (A Coruña, 2 e 3 de outubro de 2015)*. A Coruña: Fundación Olga Gallego, 2016; pp. 88-108.

BAUTIER, Robert-Henri: “La phase cruciale de l’histoire des archives: la constitution des dépôts d’archives et la naissance de l’archivistique (XVIème-XIXème siècles)”, *Archivum*, 18 (1968), p. 140.

BLANES CLIMENT, Miguel Ángel: *La transparencia informativa de las Administraciones públicas*. Pamplona: Aranzadi, 2014; 723 pp.

BRAIBANT, Charles: *Le grenier de l’histoire et l’arsenal de l’administration: introduction aux cours des stages des archives de l’Hôtel de Rohan*. Paris, 1957

CALDERIN, Juanfer: *Agujeros del sistema: más de 300 asesinatos de ETA sin resolver*. Vitoria-Gasteiz: Ikusager, 2015; 400 p.

CASELLAS I SERRA, Lluís-Esteve: “Transparència en l’administració pública: què hi aportem els arxivers?”, *Lligall*, 38 (2015); p. 64-93.

CASTELLS ARTECHE, José Manuel: «El derecho de acceso a la documentación de la Administración Pública», *Revista Vasca de Administración Pública*, X, 1 (1984), pp. 135-156;

CONSEJO INTERNACIONAL DE ARCHIVOS. Comité de buenas prácticas y normas. Grupo de trabajo sobre el acceso: *Principios de acceso a los archivos. Documento aprobado por la Asamblea General el 24 de agosto de 2012*. Versión a cargo Esther Cruces Blanco. En línea: https://www.ica.org/sites/default/files/ICA_Access-principles_SP.pdf.

CONTEL BAREA, Concepción: “Fondos Judiciales: problemática de su investigación”. En VARIOS: *El patrimonio documental aragonés y la historia*. Zaragoza, 1986, pp. 409-424.

COORDINADORA DE ASOCIACIONES DE ARCHIVEROS: “Propuesta de Directrices para el Título «Máster en Archivística y Gestión de Documentos»”, *Revista d'Arxius*, 7 (2008); p. 231.

COTINO HUESO, Lorenzo: “Acceso a la información pública en la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos”. En SÁNCHEZ DE DIEGO FERNÁNDEZ DE LA RIVA, Manuel (Coord.): *El derecho de acceso a la información pública: Actas del Seminario Internacional Complutense, Madrid, 27-28 junio 2007*. Madrid, 2008; pp. 68-96. En línea: <http://eprints.ucm.es/8946/>.

CRUZ HERRANZ, Luis Miguel de la: «Los archivos y la archivística en España e Iberoamérica: pasado presente y futuro». En VARIOS: *Archivos y sistemas*. Madrid: Ministerio de Educación, Cultura y Deporte, 2000; pp. 11-61.

CRUZ MUNDET, José Ramón: «Principios, términos y conceptos fundamentales». En Idem (Dir.): *Administración de documentos y archivos. Textos fundamentales*. Madrid: Coordinadora de Asociaciones de Archiveros, 2011; pp. 15-35. En línea: <http://www.archiveros.net/LIBRO.ARCHIVOS.IBEROAMERICANOS.pdf>.

CRUZ MUNDET, José Ramón: “El derecho de acceso a la Documentación Pública”, *Bilduma*, 2 (1988); pp. 107-120 p.

DADER GARCIA, José Luis: “El derecho de acceso a la información pública en España: Una víctima de la sensibilidad políticamente correcta”. En SÁNCHEZ DE DIEGO FERNÁNDEZ DE LA RIVA, Manuel (Coord.): *El derecho de acceso a la información pública: Actas del Seminario Internacional Complutense, Madrid, 27-28 junio 2007*. Madrid, 2008; pp. 97-121. En línea: <http://eprints.ucm.es/8946/>.

DENIS-LEMPEREUR, Jacqueline: “Le mythe du libre accès aux documents administratives”, *Science & Vie*, 785 (1983), p. 12-15; 150-152.

DESANTES FERNÁNDEZ, Blanca: “El procedimiento de acceso desarrollado en el RD 1708/2011, de 18 de noviembre. Entre la realidad y el deseo”, *Tabula*, 15 (2012); pp. 109-148. Ejemplar dedicado a recoger las actas del VI Congreso de

Archivos de Castilla y León, celebrado en 2012 bajo el título «El derecho a saber y el deber de la privacidad: el acceso a los documentos».

DESANTES GUANTER, José María: *Teoría y régimen jurídico de la documentación*. Madrid: Eudema, 1987. p. 132.

DUCHEIN, Michel: *Los obstáculos que se oponen al acceso, a la utilización y a la transferencia de la información conservada en los archivos: un estudio del RAMP*. París: UNESCO, 1983; p. 2-3.

DUCLERT, Vincent: “La politique actuelle des archives”. En LAURENT, Sébastien (Dir.): *Archives «secrètes», secrets d’archives? Historiens et archivistes face aux archives sensibles*. París: CNRS Éditions, 2003; pp. 21-55.

ERKOREKA GERVASIO, Josu Iñaki: «Aproximación al estudio del régimen jurídico del acceso a los archivos públicos y privados», *Irargi*, 1 (1988), pp. 249-289.

ESPINOSA, Francisco: *La Justicia de Queipo. Violencia selectiva y terror fascista en la II División en 1936*. Barcelona: Crítica, 2006 (2º Ed.); 416 p.

FERNÁNDEZ BAJÓN, María Teresa: “Disposiciones legislativas sobre políticas de archivos y bibliotecas en la España del siglo XIX”, *Documentación de las Ciencias de la Información*, 24 (2001); pp, 45-77.

FERNÁNDEZ CUESTA, Francisco: “Al servicio de la transparencia. El papel de los archiveros y la gestión documental en el acceso a la información pública”, *Métodos de información*, III, 5 (2012), pp. 153-166; en línea: <http://dx.doi.org/10.5557/IIMEI3-N5-153166>.

FERNÁNDEZ RAMOS, Severiano: “El derecho de acceso a los documentos públicos en el marco del sistema archivístico”. En MARTÍNEZ GARCIA, Luis (Coord.): *El derecho de acceso de los ciudadanos a la información contenida en los archivos*. Madrid: Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, 2001; pp. 15-138.

FERNÁNDEZ RAMOS, Severiano: “Leyes de transparencia y leyes de archivos: dos sistemas interdependientes”. En VARIOS: *Transparencia versus corrupción: os arquivos e a democracia. Actas das I Jornadas Olga Gallego de Arquivos (A Coruña, 2 e 3 de outubro de 2015)*. A Coruña: Fundación Olga Gallego, 2016; pp. 27-62.

FERNÁNDEZ RAMOS, Severiano: *El derecho de acceso a los documentos administrativos*. Madrid. Marcial Pons, 1997; 629 p.

FERNÁNDEZ RAMOS, Severiano: *La información y participación ciudadana en la Administración local*. Barcelona: Bosch, 2005. P.

FERNÁNDEZ SOLDEVILLA, Gaizka; LÓPEZ ROMO, Raul; BARANDIARAN CONTRERAS, Miren; CASANELLAS PEÑALVER, Pau: “La documentación de (y sobre) ETA”, *Tabula*, 14 (2011); pp. 45-58.

GARCIA DE CORTAZAR, José Ángel: «Claudio Sánchez Albornoz». En MARTÍN CABRERO, Francisco José et al.: *Grandes vidas de la España de nuestro tiempo*, 4. Madrid: Editorial Universitaria Ramon Areces, 2009; 148 pp.

GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo: “Un punto de vista sobre la nueva Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y de Procedimiento Administrativo Común de 1992”, *Revista de administración pública*, 130 (1993), pp. 205-222

GARCIA RODRIGUEZ, Antonio: *La realidad y el deseo en el acceso a los archivos de gestión. Referencia a la situación andaluza*. Carmona: s.n., 1990; 116 p.

GAVELA ABELLA, Daniel: “Derecho a la información y medios de comunicación”, *Boletín de la ANABAD*, XLIX, 3-4 (1999), pp. 77-82.

GIL HONDUVILLA, Joaquín, “El derecho de acceso a la documentación”, *HAOL. Historia actual on line*, 19 (2009), p. 189-198; en línea: <http://historia-actual.org/Publicaciones/index.php/haol/article/view/308/296>.

GIUSTOLI, Franco: *L' armadio della vergogna*. Roma: Nutrimenti, 2004; 306 p.

GÓMEZ GÓMEZ, Margarita: “Crítica histórica y archivos. El caso de España en el siglo XVIII”, *Historia, Instituciones, Documentos*, 12 (1985), p. 199-231.

GÓMEZ-LLERA GARCÍA-NAVA, Eduardo: «El problema del acceso a la documentación en los archivos históricos». Ponencia presentada a las *I Jornadas sobre Acceso a los Documentos Públicos y Oficiales*. Madrid, 2009; 30 p. En línea: http://www.aefp.org.es/NS/Documentos/Jornadas-Congresos/2009_IJADPO/IJADPO20090226EGLGN.pdf.

Grupo de Archiveros Municipales de Madrid: «Los documentos municipales: propuesta de acceso», En VARIOS: *El acceso a los documentos municipales*. Madrid: Consejería de las Artes de la Comunidad de Madrid y Ayuntamiento de Parla, 2006; 279 p. En línea: www.madrid.org/archivos/images/ACTIVIDADES/.../XIVjarchivosmunicipales.pdf.

GUICHOT REINA, Emilio: “Acceso a la información en poder de la Administración y protección de datos personales”, *Revista de Administración Pública*, 173 (2007); pp. 407-445

GUICHOT REINA, Emilio: *Datos personales y administración pública*. Madrid: Civitas, 2005;

GUICHOT REINA, Emilio: *Transparencia y acceso a la información pública en España: análisis y propuestas legislativas*. (Laboratorio de alternativas: documentos de trabajo, 170) Madrid: Fundación Alternativas, 2011; 63 p. En línea: http://www.fundacionalternativas.org/public/storage/laboratorio_documentos_archivos/a1d04f2c5f4e94e441966c1b79f39fa3.pdf

HEREDIA HERRERA, Antonia: "Limitaciones archivísticas a la accesibilidad", *Boletín de la ANABAD*, XLI, 3-4 (1991), pp. 121-128.

INSTITUTO NACIONAL DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA: *Estudio comparado sobre normativa internacional en materia de derecho de acceso a la información pública*. Madrid: INAP, 2016; 173 pp.

LASO BALLESTEROS, Ángel: «El acceso a los documentos administrativos: derecho, laberinto y decepción», *Boletín ACAL*, 33 (1999), p. 22-27.

LAURENT, Sébastien: "L'histoire, au-delà du secret de l'archive". En Id. (Dir.): *Archives «secrètes», secrets d'archives? Historiens et archivistes face aux archives sensibles*. París: CNRS Éditions, 2003; 296 p. Publicación en openedition book: <http://books.openedition.org/editions-cnrs/148317>

LLANSÓ SANJUÁN, Joaquim: "Manual de buenas prácticas". En CRUZ MUNDET, José Ramón (Dir.): *Administración de documentos y archivos. Textos fundamentales*. Madrid: Coordinadora de Asociaciones de Archiveros, 2011; pp. 429-472. En línea: <http://www.archiveros.net/LIBRO.ARCHIVOS.IBEROAMERICANOS.pdf>.

LLANSÓ, Joaquim: "L'accés a la documentació a l'Estat espanyol. Una panoràmica històrica", *Lligall*, 3 (1991); pp. 13-29.

LÓPEZ GÓMEZ, Pedro: "75 aniversario de la creación de los Archivos Históricos Provinciales. Pasado, presente y futuro (1931-2006): Origen y evolución de los Archivos Históricos Provinciales", *Boletín de la ANABAD*, XLVII, 1 (2007). Ejemplar dedicado a las actas de las Jornadas «1931-2006. 75º Aniversario de la Creación de los Archivos Históricos Provinciales: pasado, presente y futuro»; pp. 11-84.

LÓPEZ GÓMEZ, Pedro: "Los archivos en la sociedad actual, claves para su supervivencia". En: GONZÁLEZ CACHAFEIRO, Javier et al. (Coords.): *Actas de las séptimas Jornadas Archivando: la nueva gestión de archivos*. León, 6 y 7 de noviembre 2014; pp. 133-162.

MARTÍNEZ GARCÍA, Luis: "El Archivo de Simancas En el Antiguo Régimen Secreto, Patrimonio, Justificación y Legitimidad Real", *Boletín de la ANABAD* (1999), XLIX, 2; pp. 77-117. Disponible en línea en: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/51142.pdf>.

MARTÍNEZ GARCÍA, Luis: "Entre la utopía y la realidad: las deficiencias de un sistema de archivos perfecto", *Signo. Revista de Historia de la Cultura Escrita*, 5 (1998), pp. 35-52.

MARTÍNEZ GARCÍA, Luis: "La imagen de los archiveros en la sociedad española", *Boletín ACAL*, 32 (1999), 20-29 p.

MATAS, Josep: "Accés amb reserves: llums i ombres de la normativa d'accés a la informació pública", *Lligall* 29 (2009); pp. 11-35.

MOLINERO, Carme: “El acceso a los archivos y la investigación histórica”, *Ayer*, 81 (2011); pp. 285-297

NAVARRO BONILLA, Diego: “Antecedentes históricos en la organización de la información y la documentación aplicada a la seguridad y la defensa de los estados”, *Anales de documentación*, 10 (2007); pp. 281-296.

NIÑO, Antonio; SANZ, Carlos: “Los archivos, la intimidad de las personas y los secretos de Estado”, *Cuadernos de Historia Contemporánea*, 34 (2012), pp. 309-342.

OCAÑA LACAL, Daniel de: “«Ser o no ser»: el archivero entre el derecho de acceso y la protección de la información”, *Tabula*, 15 (2012); pp. 149-184. Ejemplar dedicado a recoger las actas del VI Congreso de Archivos de Castilla y León celebrado en 2012 bajo el título «El derecho a saber y el deber de la privacidad».

OCAÑA LACAL, Daniel de: “Descifrando la piedra Rossetta: la valoración de la accesibilidad a los documentos públicos”. En GONZALEZ CACHAFEIRO, Javier (Coord.): *La valoración documental. Actas de la VI Jornadas «Archivando» (León, 7 y 8 de noviembre de 2013)*. León: Fundación Sierra Pambley, 2013; pp. 47-64. Disponible en línea: https://archivosierrapambley.files.wordpress.com/2014/02/daniel_ocac3b1a_new.pdf.

OCAÑA LACAL, Daniel de: “Ignorancia, ilegalidad y otros males: panorámica del derecho de acceso a los archivos públicos en España”, *Boletín de la ANABAD*, XLIX, 3-4 (1999), pp. 173-211.

OCAÑA LACAL, Daniel: “El archivero y la aplicación de la legislación sobre acceso”. En: VARIOS: *El derecho de acceso de los ciudadanos a la información contenida en los archivos*. Toledo: Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, 2001; pp.143-178.

OSORIO, Carlos: “La Freedom of Information Act; el acceso a la información en Estados Unidos”. En COLOMER ARCAS, María Assumpció (Coord.): *Actas del Congreso internacional de Archivos y Derechos Humanos: el acceso y la desclasificación de los documentos*. Girona: Ayuntamiento de Sarrià de Ter, 2009; p. 29-55.

ÖSTBERG, Kjell; ERIKSSON, Fredrik: “The Problematic Freedom of Information Principle: The Swedish Experience”. En FLINN, Andrew; JONES, Harriet: *Freedom of Information. Open Access, Empty Archives?* Londres: Routledge, 2009; pp. 113-124.

PEÑARRUBIA IZA, Joaquín: *El derecho de acceso a los archivos y documentos de la Administración militar*. Madrid: Civitas, 1999, 198 p.

PEREZ ROYO, Javier: “Derecho a la información”, *Boletín de la ANABAD*, XLIX, 3-4 (1999); pp. 19-34

PIGRAU SOLÉ, Antoni (dir.): *Acceso a la información, participación pública y acceso a la justicia en materia de medio ambiente: diez años del Convenio de Aarhus*. Barcelona: Atelier, 2008; 403 pp.

PIÑAR MAÑAS, José Luis: "Transparencia y protección de datos. Una referencia a la Ley española 19/2013 de Transparencia, Acceso a la Información y Buen Gobierno". En Id. (Dir.): *Transparencia, acceso a la información y protección de datos*. Madrid: Editorial Reus, 2014; pp. 45-62.

POMED SÁNCHEZ, Luis Alberto: "La intimidad de las personas como límite del derecho de acceso a la documentación administrativa", *Lligall*, 3 (1991); pp. 43-59.

POMED SÁNCHEZ, Luis Alberto: *El derecho de acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos*. Madrid: Ministerio para las Administraciones públicas, 1989; 292 p.

PORRAS HUIDOBRO, Facundo de: *Disertación sobre archivos y reglas para su coordinación*. Madrid: Imprenta de Manuel Amárita, 1830; 140 p.

RAMS RAMOS, Leonor: *El derecho de acceso a archivos y registros administrativos*. Madrid: Reus, 2008; 599 pp.

RAMS RAMOS, Leonor: *Los documentos de archivo: como se accede a ellos*. Gijón: Trea, 2011; 138 pp.

RAZQUIN LIZARRAGA, Martín María: *El derecho de acceso a la información pública. Teoría y práctica, en especial, para las entidades locales*. Oñate: Instituto Vasco de Administración Pública, 2015; 165 p.

RODOTÁ, Stefano: "Las lecciones de Wikileaks: nueva transparencia y nueva distribución del poder". En PIÑAR MAÑAS, José Luis (Dir.): *Transparencia, acceso a la información y protección de datos*. Madrid: Editorial Reus, 2014; pp. 9-17.

RODRÍGUEZ DE DIEGO, José Luis: *Instrucción para el gobierno del Archivo de Simancas (año 1588)*. Madrid: Ministerio de Cultura, 1998; 118 pp.

RODRIGUEZ MIGUEL, Luis: *Manual del Archivero*. Toledo, 1877; 132 pp.

ROJAS SUAREZ, Rafael (Dir.): *El sistema de archivos del Ministerio del Interior: normativa (3ª ed. corr. y aum.)*. Madrid: Ministerio del Interior, 2015; 427 p.

ROMERO FERNÁNDEZ-PACHECO, Juan Ramón; GONZÁLEZ DÍAZ, Rafaela: *Conservación y reproducción*. Madrid: Ministerio de Educación y Cultura, 1999; 86 p.

SAEZ LORENZO, María Concepción: *El derecho de acceso de los ciudadanos a los documentos administrativos*. Madrid: Presidencia del Gobierno, 1982; 108 p.

SAINZ VARELA, José Antonio: "Los pasajeros a Indias", *Tabula*, 9 (2006); pp. 11-72.

SANCHEZ ALBORNOZ, Claudio: "Un viaje a los archivos y catedrales del Noroeste", *Anuario de Historia del Derecho Español*, 6 (1929), pp. 580-584.

SÁNCHEZ DE DIEGO FERNÁNDEZ DE LA RIVA, Manuel: "El derecho fundamental a acceder a la información pública" En Id. (Coord.): *El derecho de acceso a la información pública: Actas del Seminario Internacional Complutense, Madrid, 27-28 junio 2007*. Madrid, 2008; 302 pp. En línea: <http://eprints.ucm.es/8946/>.

SANCHO CUESTA, Francisco Javier: "El derecho de acceso a los archivos y registros administrativos conforme a la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común". En VARIOS: *Comentarios ante la entrada en vigor de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común*. Madrid: MAP, 1993; 131 p.

SANTOS CANALEJO, Elisa Carolina de: *Guía del Archivo General del Ministerio de Asuntos Exteriores*. Madrid: Ministerio de Asuntos Exteriores, 1997; 229 p.

SECO SERRANO, Carlos: *De los tiempos de Cánovas*. Madrid: Real Academia de la Historia, 2004; 298 pp.

SERRA NAVARRO, Pilar: *Los archivos y el acceso a la documentación*. Madrid: Ministerio de Cultura, 1980, 96 p.;

SÍNDIC DE GREUGES DE CATALUNYA: *Informe sobre el derecho de acceso a la información pública*. Marzo 2012, p. 22 ; en línea : <http://www.sindic.cat/site/unitFiles/3151/Informe%20acceso%20informacion%20publica.pdf>.

SUÁREZ-QUIÑONES Y FERNÁNDEZ, Juan Carlos: "Los problemas de acceso y difusión de la documentación judicial". En VARIOS: *Los archivos: un servicio público*. Valladolid, 2007; pp. 32-53.

SUBDIRECCION GENERAL DE LOS ARCHIVOS ESTATALES: *Diccionario de Terminología Archivística*. Madrid: Ministerio de Cultura, 1995; 62 p.; en línea: <https://www.mecd.gob.es/cultura/areas/archivos/mc/dta/portada.html>.

TOMÁS Y VALIENTE, Tomás: "Discurso de clausura". En VARIOS: *Justicia en Guerra. Jornadas sobre la Administración de Justicia duran/e la Guerra Civil Española: Instituciones y fuentes documentales*. Madrid: Ministerio de Cultura, 1990, p. 625-631.

TORREBLANCA LOPEZ, Agustín: *El Cuerpo Facultativo de Archiveros, Bibliotecarios y Arqueólogos, 1858-2008: historia burocrática de una institución sesquicentenario*. Madrid: Ministerio de Cultura, 2009; 256 p.

TORREBLANCA LÓPEZ, Agustín: *Tesoros del archivo del Ministerio de Hacienda*. Madrid: Ministerio de Hacienda, 2003; 143 pp. En línea: <http://www.minhap.gob.es/es-ES/EI%20Ministerio/Libros%20sobre%20el%20Ministerio/Paginas/default.aspx>.

URQUIJO GOITIA, José Ramón: " Archivos e historia contemporánea", *Ayer*, 61 (2006); pp. 311-325.

TEXTO I

La instancia de Irene Wright.

Fuente: Real Orden, del 12 de agosto de 1927, del Ministerio de Instrucción Pública y Bellas Artes prohibiendo obtener copias y fotocopias en serie de documentos existentes en los archivos y otros establecimientos o centros del Estado. *Gaceta de Madrid* n.º 231 (19 de agosto de 1927); en línea: <https://www.boe.es/datos/pdfs/BOE//1927/231/A01030-01031.pdf>.

Ilmo. Sr.

En vista de una instancia suscrita por Miss. E. A. Wright solicitando de este Ministerio una interpretación del artículo 116 del vigente Reglamento de Archivos, en el sentido de que no se exija la entrega de un duplicado de las fotocopias de los documentos que hayan de reproducirse en tal forma porque cuando se publicó dicho reglamento no se conocía, o por lo menos no se utilizaba la fotocopia, que permite sin gran coste, a diferencia de la fotografía, la reproducción de series enteras y, por lo tanto, la formación de un archivo en facsímil y porque en la fotocopia no existe placa alguna, la obligación de entregar un duplicado de cada fotocopia que se obtenga es duplicar el gasto del trabajo, con riesgo de que un archivo sin local bastante para conservar los duplicados, no puedan conservarse, resultando, por lo tanto, inútil semejante duplicidad y porque cuando se trata de obtener fotocopias de series largas, debe bastar la entrega de una relación exacta de los documentos reproducidos o a reproducir y el compromiso del fotocopista de entregar un ejemplar del libro o revista en que se utilice.

Considerando que los modernos procedimientos de reproducción y copia en facsímil de documentos, permite el traslado a países extraños de series enteras del venerado y rico tesoro documental que guardan nuestros Archivos, con tanta facilidad y escaso coste que de no poner cortapisa, condicionando las pretensiones de los investigadores, en cada uno de aquellos países extranjeros podría hacerse la investigación de nuestros Archivos para desdoro y con daño del nuestro.

Considerando que incumbe a este Ministerio procurar la conservación de lo que en España es y le sirve de orgullo y atracción de sabios, investigadores y curiosos, por lo que se impone la necesidad interpretar en un sentido rígido los artículos pertinentes del Reglamento de Archivos, poniendo al mismo tiempo su contenido de acuerdo y en relación con los modernos procedimientos que desde la publicación de aquél se han inventado, a fin de evitar que pueda darse el caso de que, a título de Investigaciones, se trate de trasplantar en facsímiles el contenido entero de nuestros Archivos a países extranjeros.

En su virtud y teniendo en cuenta cuanto acerca del particular ha informado la Junta facultativa de Archivos, Bibliotecas y Museos,

S.M. el Rey (q. D. g.) se ha servido disponer:

- 1º Que queda prohibido en absoluto obtener copias y fotocopias en serie de documentos existentes en los Archivos o en cualesquiera otros Establecimientos o Centros del Estado. Sólo podrán concederse en casos excepcionales y de Real Orden.
- 2º Qué sólo se permitirá la obtención de copias o fotocopias de un documento determinado o de parte del mismo previa solicitud que a él se contraiga, en la que el peticionario habrá de precisar la parte del documento, ya investigado, que trate de fotocopiar, que se concederá por el Jefe del Establecimiento en que el documento se custodie, dando cuenta inmediata a la Superioridad.
- 3º Que se entiendan Interpretados en el sentido de los números anteriores los artículos respectivos del vigente Reglamento de Archivos, exigiéndose en todos los casos sin excepción, un ejemplar de lo reproducido, cualquiera que sea el procedimiento empleado, y que quedará en el Establecimiento respectivo.
- 4º Que los Jefes de los Archivos, Establecimientos o Centros del Estado de que se trate serán responsables del más exacto cumplimiento de las reglas anteriores.

De Real Orden lo comunico a V.I. para su conocimiento y demás efectos.

Dios guarde a V.I. muchos años.

Madrid, 12 de Agosto de 1927.

Señor Director general de Bellas Artes

CALLEJO

TEXTO II

Congresos, jornadas, encuentros profesionales y otras actividades científicas dedicadas al derecho de acceso a los archivos, documentos e información pública.

Fuente: elaboración propia.

1991:

- III Jornadas de archivística de Cataluña, del 25 al 28 de abril de 1991, organizada por la Asociación de Archiveros de Cataluña, bajo el tema “Acceso a la Documentación”.
- V Congreso Nacional de la Asociación Española de Archiveros, Bibliotecarios, Museólogos y Documentalistas (ANABAD), del 25 al 28 septiembre de 1991, bajo el tema “Acceso a los archivos”¹.

1999:

- VII Congreso Nacional de la Asociación Española de Archiveros, Bibliotecarios, Museólogos y Documentalistas (ANABAD), del 22 al 24 de abril de 1999, bajo el tema “Información y derechos de los ciudadanos: teoría y realidad en el XX aniversario de la Constitución”².

2000:

- Jornada Técnica, el 29 de junio de 2000, sobre derecho de acceso a la información contenida en los archivos, organizada por la Consejería de Educación y Cultura de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha³.

2002:

- XIV Jornadas de Archivos Municipales, 23-24 de mayo de 2002, bajo el título “El acceso a los documentos municipales”⁴.

2003:

- II Jornadas de la Asociación de Archiveros sin Fronteras (ASF), 21 y 22 de febrero de 2003, bajo el título “Archivos y Derechos Democráticos”.

2007:

- Seminario Internacional, el 27 y 28 de junio del año 2007, sobre “El derecho de acceso a la información pública”, organizado por Universidad Complutense de Madrid⁵.

2008:

- I Congreso Internacional de Archivos y Derechos Humanos, de 2 al 4 de octubre de 2008, organizado por la Asociación de Archiveros

sin Fronteras, bajo el tema “El acceso y la desclasificación de los documentos”⁶.

2009:

- I Jornadas sobre Acceso a los Documentos Públicos y Oficiales, el 25 y 26 de febrero de 2009, organizadas por la Asociación de Archiveros en la Función Pública, bajo el tema “Los límites del secreto oficial”⁷.

2010:

- II Jornadas sobre Acceso a los Documentos Públicos y Oficiales, el 23 y 24 de marzo de 2010, organizadas por la Asociación de Archiveros en la Función Pública, bajo el tema “El derecho a la intimidad y el derecho a la información pública”⁸.

2012:

- III Jornadas sobre Acceso a los Documentos Públicos y Oficiales: el 23 y 24 de abril de 2012, organizadas por la Asociación de Archiveros en la Función Pública, bajo el título “La Ley de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno: estado de la cuestión”⁹.
- VI Congreso de Archivos de Castilla y León, del 9 al 11 de mayo de 2012, organizado por la Asociación de Archiveros de Castilla y León, bajo el título: “El derecho a saber y el deber de la privacidad”¹⁰.
- VII Jornadas de Archiveros de la Iglesia, el 24 y 25 de mayo de 2012, sobre acceso y protección de datos. Organizada por la Comisión Episcopal para el Patrimonio Cultural y por la Asociación de Archiveros de la Iglesia en España bajo el tema “El equilibrio entre el derecho de acceso a la información y la protección de datos personales en los archivos de la Iglesia”.

2013

- IV Jornadas sobre Acceso a los Documentos Públicos y Oficiales, el 3 de octubre de 2013, organizadas por la Asociación de Archiveros en la Función Pública, bajo el título “Desafíos a la implantación de la Ley de Transparencia”¹¹.
- Jornada “Los archivos públicos ante la implantación de la Ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno”, 9 y 10 de diciembre de 2013, organizada por el Instituto Nacional de la Administración Pública de España (INAP)¹².

2015:

- I Jornadas de Archivos de Galicia, 2 y 3 de octubre de 2015, organizada por la Fundación “Olga Gallego”, bajo el título “Transparencia versus corrupción: los archivos y la democracia”¹³.

- La mesa n.º 4 de las Jornadas internacionales de la Asociación de Archiveros de Andalucía, de 16 al 18 de noviembre de 2015, bajo el título “La gestión de los documentos y de los archivos en España: 30 años de cambios”.
- VII Jornadas de la Asociación de Archiveros sin Fronteras (ASF), 20 y 21 de noviembre de 2015, bajo el título “Archivos, Derechos Humanos y Democracia”.

2016:

- IX Laboratori d’Arxius Municipals. 21 de abril de 2016, organizada por la Asociación de Archiveros-Gestores de Documentos de Cataluña, bajo el título “Transparència i Arxius Municipals”.

TEXTO III

Leyes autonómicas de archivos, protección de datos y transparencia

Fuentes:

- GRUPO DE ARCHIVEROS MUNICIPALES DE MADRID: “Los documentos municipales: propuesta de acceso”, En VARIOS: El acceso a los documentos municipales. Madrid: Consejería de las Artes de la Comunidad de Madrid y Ayuntamiento de Parla, 2006; pp. 26-27)
- FERNÁNDEZ RAMOS, Severiano: “Leyes de transparencia y leyes de archivos: dos sistemas interdependientes”. En VARIOS: Actas das I Xornadas Olga Gallego de Arquivos (A Coruña, 2 e 3 de outubro de 2016). Transparencia versus corrupción: os arquivos e a democracia. A Coruña: Fundación Olga Gallego, 2016; p. 62.

Leyes autonómicas sobre archivos de primera generación por orden cronológico de aprobación (incluye las leyes autonómicas de Patrimonio Cultural).

- Ley 3/1984, de 9 de enero, de Archivos de ANDALUCÍA (BOE 30/01/84).
Modificada por la Ley 3/99, de 28 de abril (BOE 09/06/99).
- Ley 6/1985, de 26 de abril, de Archivos de CATALUÑA (DOGC 10/05/85).
- Ley 6/1986, de 28 de noviembre, de Archivos de ARAGÓN (BOE 17/12/86).
- Decreto 307/1989, de 23 de noviembre, regula el sistema de Archivos y Patrimonio Documental de GALICIA (DOGA 01/02/90).
- Ley 3/1990, de 22 de febrero, de Patrimonio Documental y Archivos de CANARIAS (BOE 17/04/90).
- Ley 6/1990, de 11 de abril, de Archivos y Patrimonio Documental de la Región de MURCIA (BOE 17/07/90).
- Ley 4/1990, de 30 de mayo, del Patrimonio Histórico de CASTILLA-LA MANCHA (BOE 14/09/90).
- Ley 7/1990, de 3 de julio, del Patrimonio Cultural VASCO (BOE 06/08/90).
- Ley 619/1991, de 19 de abril, del Patrimonio Documental y Archivos de CASTILLA Y LEÓN (BOE 05/06/91).
- Ley 4/1993, de 21 de abril, de Archivos y Patrimonio Documental de la COMUNIDAD DE MADRID (BOE 10/06/93).
- Ley 4/1994, de 24 de mayo, de Archivos y Patrimonio Documental de LA RIOJA (BOE 17/06/94).
- Ley 4/1998, de 11 de junio, del Patrimonio Cultural de la COMUNIDAD VALENCIANA (BOE 22/07/98).

- Ley 11/1998, de 13 de octubre, del Patrimonio Cultural de CANTABRIA (BOE 12/01/99).
- Ley 12/1998, de 21 de diciembre, de Patrimonio Histórico de las ISLAS BALEARES (BOE 05/02/99).
- Ley 2/1999, de 29 de marzo, de Patrimonio Histórico y Cultural de EXTREMADURA (BOE 11/06/99).
- Ley 1/2001, de 6 de marzo, del Patrimonio Cultural del Principado de ASTURIAS (BOPA 30/03/01).
- Decreto 36/2001, de 21 de noviembre, desarrolla parcialmente la Ley 11/98, de 13 de octubre, del Patrimonio Cultural de CANTABRIA (BOC 10/05/01).

Leyes autonómicas sobre archivos de segunda generación

- Ley 10/2001, de 13 de julio, de archivos y gestión de documentos de CATALUÑA¹⁴.
- Ley 3/2002, de 28 de junio, de Archivos de CANTABRIA.
- Ley 19/2002, de 24 de octubre, de Archivos Públicos, de CASTILLA- LA MANCHA.
- Ley 3/2005, de 15 de junio, de Archivos, de la COMUNIDAD VALENCIANA.
- Ley 15/2006, de 17 de octubre, de Archivos y Patrimonio Documental de BALEARES.
- Ley Foral 12/2007, de 4 de abril, de Archivos y Documentos de NAVARRA¹⁵.
- Ley 2/2007, de 12 de abril, de Archivos y Patrimonio Documental de EXTREMADURA.
- Ley 7/2011, de 3 de noviembre, de Documentos, Archivos y Patrimonio Documental de Andalucía.
- Ley 7/2014, de 26 de septiembre, de archivos y documentos de GALICIA.

Leyes autonómicas de protección de datos

- Ley 2/2004, de 25 de febrero, de Ficheros de Datos de Carácter Personal de Titularidad Pública y de Creación de la Agencia Vasca de Protección de Datos (EUSKADI).
- Ley 32/2010, de 1 de octubre, de la Autoridad Catalana de Protección de Datos (CATALUÑA).

- Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de ANDALUCÍA.

Leyes autonómicas de transparencia

- Ley 4/2006, de 30 de julio, de transparencia y de buenas prácticas en la Administración pública de GALICIA.
- Ley 4/2011, de 31 de marzo, de la buena administración y del buen gobierno de las ISLAS BALEARES.
- Ley Foral 11/2012, de 21 de junio, de la Transparencia y del gobierno Abierto de NAVARRA.
- Ley 4/2013, de 21 de mayo, de Gobierno Abierto de EXTREMADURA.
- Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de ANDALUCÍA.
- Ley 3/2014, de 11 septiembre, de Transparencia y Buen Gobierno de LA RIOJA.
- Ley 12/2014, de 16 de diciembre, de Transparencia y Participación Ciudadana de la Región de MURCIA.
- Ley 12/2014, de 26 de diciembre, de transparencia y de acceso a la información de CANARIAS.
- Ley 19/2014, de 29 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno de CATALUÑA.
- Ley 3/2015, de 4 de marzo, de transparencia y participación ciudadana de CASTILLA Y LEÓN.
- Ley 8/2015, de 25 de marzo, de Transparencia Pública y Participación Ciudadana de ARAGÓN.
- Ley 2/2015, de 2 de abril, de Transparencia, Buen Gobierno y Participación Ciudadana de la COMUNIDAD VALENCIANA.
- Ley 4/2016, de 15 de diciembre, de transparencia y buen gobierno de CASTILLA-LA MANCHA
- Decreto n.º 43 de fecha 14 de julio de 2016, relativo a la aprobación definitiva del Reglamento de Transparencia y Acceso a la Información Pública de la Ciudad Autónoma de MELILLA.

TEXTO IV

Pío Baroja consulta unos archivos administrativos.

Fuente: BAROJA, Pio: *Aviraneta o la vida de un conspirador*. Madrid, 1987; pp. XIV-XVII; *Citado por* TORREBLANCA LÓPEZ, Agustín: *Tesoros del archivo del Ministerio de Hacienda*. Madrid, 2003; pp. 18-19.

En vista de que no encontraba datos, visité varios archivos, y después de dar muchas vueltas, encontré la hoja de servicios de Aviraneta en el Archivo de las Clases Pasivas.

El encuentro tuvo algunos incidentes graciosos. Me había dado un amigo dos cartas: una para el subsecretario de Gobernación y otra para el de Hacienda. Fui al Ministerio de la Gobernación. El Subsecretario me recibió muy amable, como hombre que sabe tratar a los literatos de manera familiar y campechana. Oyó lo que decía, es decir, no sé si lo oyó, porque los políticos españoles no se toman el trabajo de oír, y llamó al timbre. Apareció un empleado.

— Vaya usted al Archivo con el señor Baroja y pregunte por el señor Tal, por el señor Cual, por cualesquiera de los archiveros, y dígales que sirvan al señor Baroja.

Salimos el empleado y yo del despacho del subsecretario y llegamos al Archivo, en donde, al llamar, se presentó el portero.

— ¿Está el señor Tal? — preguntó el empleado que me acompañaba.

— No señor; no está en Madrid.

— ¿El señor Cual?

— Acaba de salir ahora mismo.

— ¿Don Fulano?

— Tiene la mujer mala y no viene.

— ¿Don Zutano?

— Tampoco está.

El empleado me miró fríamente, como diciendo: "Puede usted hacer lo que guste", y se marchó.

— Mire usted — dije al portero —, yo quisiera ver si aquí hay una documentación de un tal Aviraneta.

— Aviraneta; la A está allá arriba — me dijo mostrándome un aparador muy alto —. No se puede subir.

— ¿Pero no habrá por aquí una escalera?

Había una escalera. La cogí yo y la puse en la pared. El portero subió al estante y echó al suelo un legajo lleno de polvo. Lo miré con cuidado. Nada.

A los ocho o diez días fui al Ministerio de Hacienda; nueva escena por el estilo, hasta que me enviaron a una oficina en el patio. Allí, un viejo empleado me dijo:

– Vuelva usted dentro de quince días.

Volví, el viejo me dio una nota que ponía: “Aviraneta, Eugenio. Archivo de Clases Pasivas”.

Marché al Archivo de Clases Pasivas, y comenzaron otra vez las dificultades.

El archivero me advirtió que no se podían verlos legajos; yo le expliqué que no se trataba de obtener ninguna pensión, sino de un estudio histórico; hizo como que me oía, y me dijo que volviera dentro de quince días

Volví, y el archivero no estaba: no había más que un mozo. Le expliqué lo que había prometido el archivero; el mozo sacó un cuaderno y me preguntó:

– ¿En que fecha murió ese señor?

– No lo sé a punto fijo; es lo que busco.

– ¿Cómo se llamaba?

– Aviraneta e Ibagoyen, Eugenio.

El mozo repasó el cuaderno muy serio, y me dijo:

– No está.

– ¿Usted quiere dejarme ver el cuaderno? – le pregunté.

– Véalo si quiere. Es inútil; no está.

Cogí el cuaderno, y en la primera página, en la primera línea, ponía: Eugenio de Aviraneta e Ibagoyen.

– Pues está aquí – le dije al mozo.

– ¡Aviraneta!... ¡Aviraneta! Usted no me lo ha dicho así.

– Quizá me haya equivocado – dije, y pensé entre mí: “¡Con qué gusto le pegaría un puntapié a este imbécil!” – Vamos a ver dónde está.

– Armario tantos..., estante tantos..., número del legajo tantos... – leyó.

Marchó el mozo, cogió un legajo, lo miré yo; no había nada de Aviraneta

– ¿No nos habremos equivocado de número? – pregunté, y fui a ver el catálogo.

Efectivamente, el mozo se había equivocado de número, y en otro legajo estaba la hoja de servicios de Aviraneta.

– Déjeme usted leerla.

– No, no – me dijo –. Pida usted permiso al jefe

Fui a ver al jefe, me escuchó como escuchan los empleados españoles, mirando a otra parte, y me dijo que esperara.

Esperé en la oficina.

Por fin, me dejaron tomar unos apuntes atropelladamente.

Luego he ido buscando más papeles y documentos, siempre con dificultades enormes, hasta rehacer casi por completo la vida de Aviraneta.

NOTAS A LOS TEXTOS I-IV

- 1 Actas del V Congreso Nacional de ANABAD publicadas en el *Boletín de la ANABAD*, XLI, 3-4 (1991); en línea: <https://dialnet.unirioja.es/ejemplar/27333>.
- 2 Actas del VII Congreso NaciSonal de ANABAD publicadas en el *Boletín de la ANABAD*, XLIX, 3-4 (1999); en línea: <https://dialnet.unirioja.es/ejemplar/5671>.
- 3 Ponencias publicadas en MARTÍNEZ GARCÍA, Luis (Coord.): *El derecho de acceso de los ciudadanos a la información contenida en los archivos*. Madrid, 2001. 178 pp.
- 4 Actas publicadas en VARIOS: *El acceso a los documentos municipales*. Madrid: Consejería de las Artes de la Comunidad de Madrid y Ayuntamiento de Parla, 2006; 279 pp.; en línea: <http://www.madrid.org/archivos/imagenes/ACTIVIDADES/PUBLICACIONES/XIVjarchivosmunicipales.pdf>.
- 5 Ponencias publicadas en SÁNCHEZ DE DIEGO FERNÁNDEZ DE LA RIVA, Manuel (Coord.): *El derecho de acceso a la información pública: Actas del Seminario Internacional Complutense, Madrid, 27-28 junio 2007*. Madrid, 2008; 302 pp.; en línea: <http://eprints.ucm.es/8946/>.
- 6 Ponencias publicadas en COLOMER ARCAS, María Assumpció (Coord.): *Actas del Congreso internacional de Archivos y Derechos Humanos: el acceso y la desclasificación de los documentos*. Girona, 2009; 224 pp.
- 7 Ponencias en línea: <http://www.aefp.org.es/NS/Servicios/Jornadas-Congresos/2009001JOR.html>.
- 8 Ponencias en línea: <http://www.aefp.org.es/NS/Servicios/Jornadas-Congresos/2010001JOR.html>.
- 9 Ponencias en línea: <http://www.aefp.org.es/NS/Servicios/Jornadas-Congresos/2012001JOR.html>.
- 10 Actas del VI Congreso de Archivos de Castilla y León publicadas en la revista *Tabula*, 15 (2012), bajo el título MELGAR CAMARZANA, Manuel; HERNANDEZ OLIVERA, Luis (Eds.): *El derecho a saber y el deber de la privacidad. Actas del VI Congreso de Archivos de Castilla y León*. Salamanca: ACAL, 2012; 407 pp.
- 11 Ponencias en línea: <http://www.aefp.org.es/NS/Servicios/Jornadas-Congresos/2013001JOR.html>.
- 12 Videos de las ponencias en línea: [233](http://www.inap.es/mediateca?p_p_id=contentviewerservice_WAR_alfresco_packportlet&p_p_lifecycle=0&p_p_state=maximized&p_p_mode=view&_contentviewerservice_WAR_alfresco_packportlet_struts_action=%2Fcontentviewer%2Fview&_contentviewer-</div><div data-bbox=)

[service_WAR_alfresco_packportlet_nodeName=JORNADA_ARCHIVOS_PUBLICOS_643708.gcl&contentType=notice](#).

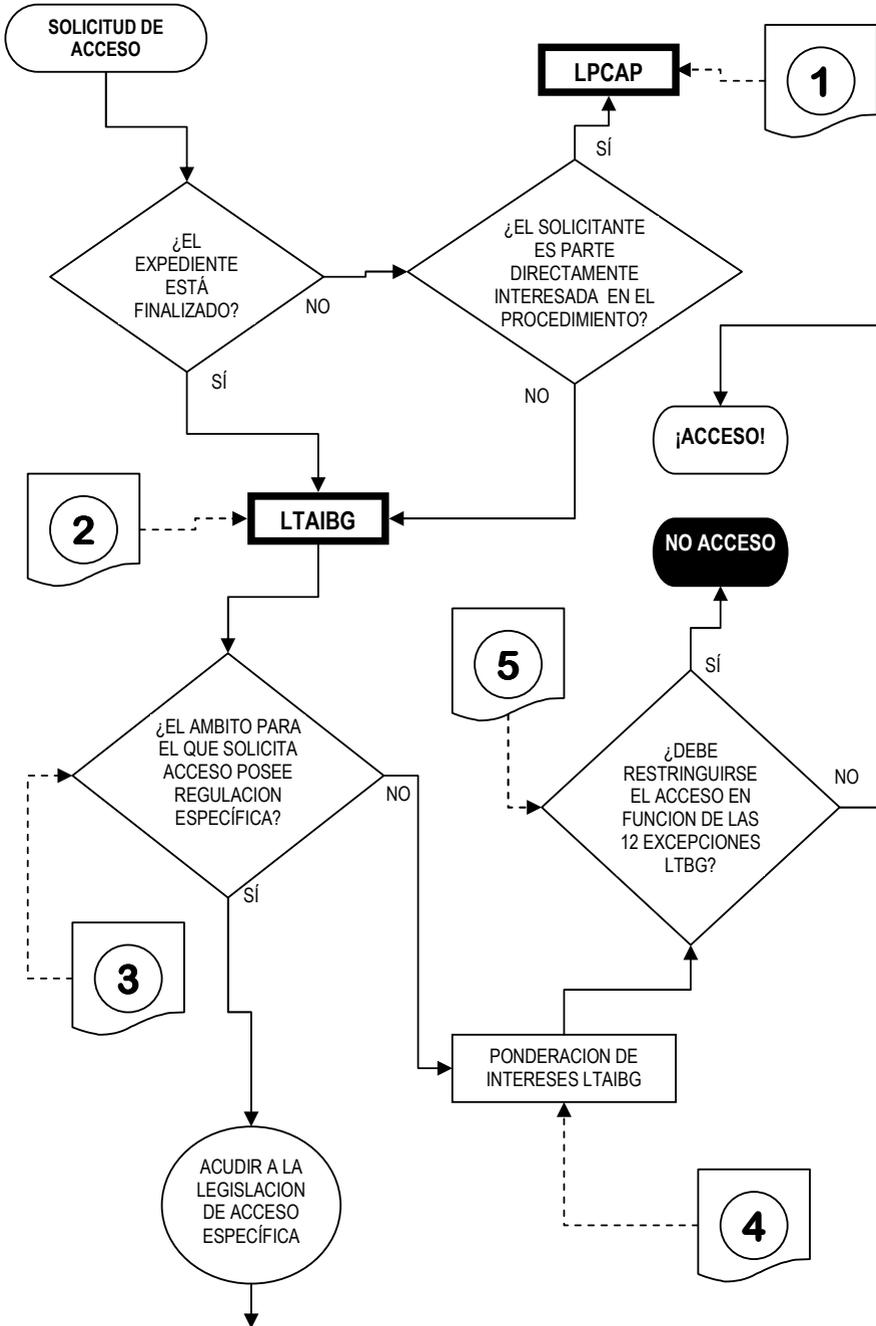
¹³ VARIOS: *Actas das I Xornadas Olga Gallego de Arquivos (A Coruña, 2 e 3 de outubro de 2016). Transparencia versus corrupción: os arquivos e a democracia*. A Coruña: Fundación Olga Gallego, 2016; 183 pp. Texto en línea: http://fundacionolgallego.gal/upload/recursos/cat_2/44/transparencia_1_olgallego_def.pdf.

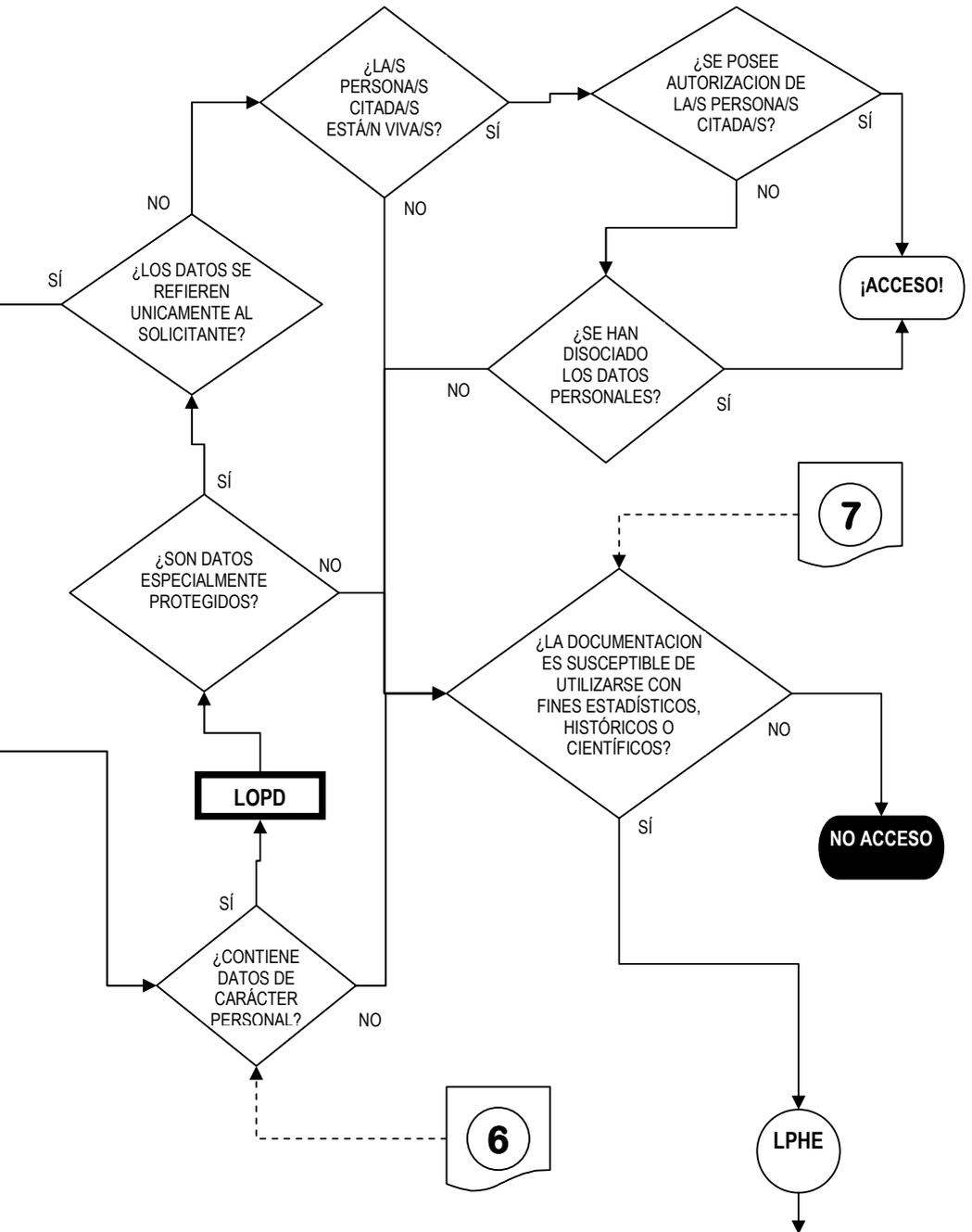
¹⁴ Inicialmente titulada «Ley 10/2001, de 13 de julio, de Archivos y Documentos», esta norma pasó a denominarse «Ley 10/2001, de archivos y gestión de documentos» según disposición adicional única de la Ley 20/2015, de 13 de julio, de modificación de la Ley 10/2001, de 13 de julio; en línea: http://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2015-9679.

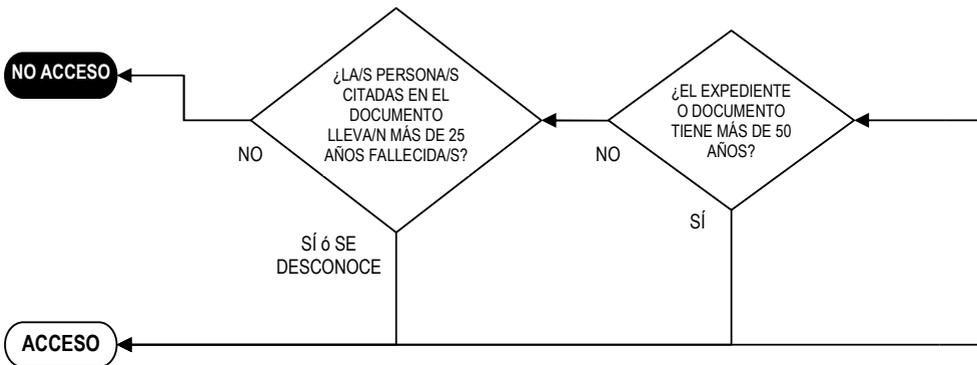
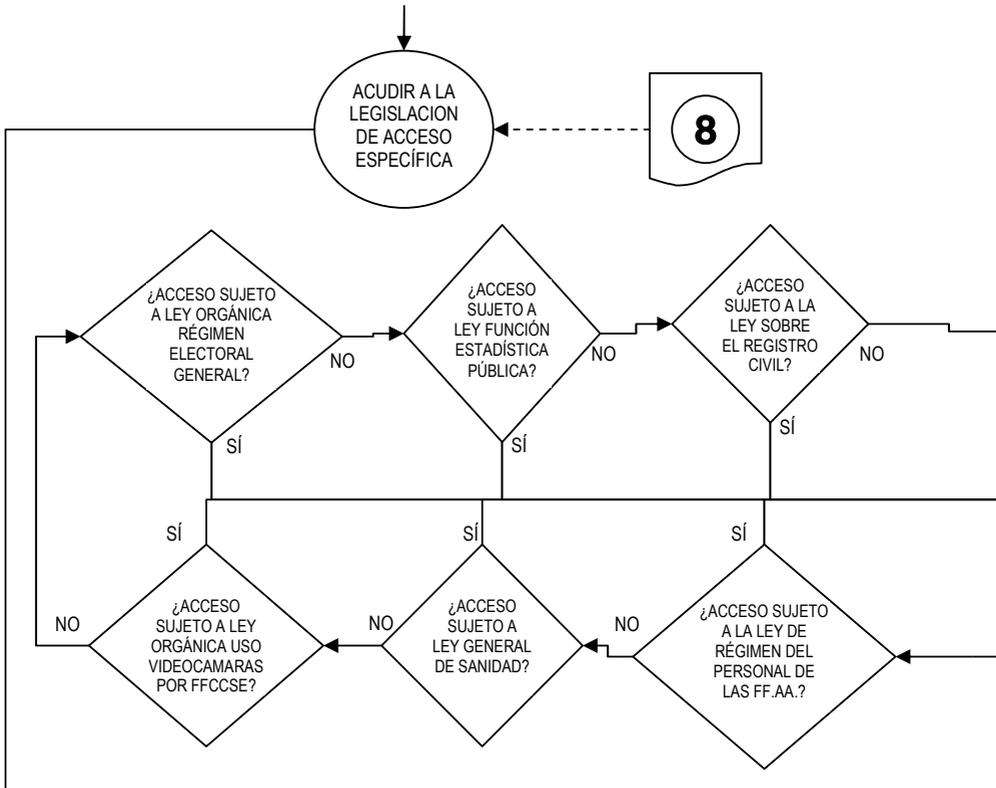
¹⁵ Dos años antes se aprobó la Ley Foral 14/2005, de 22 de noviembre, del Patrimonio Cultural de Navarra que dedicaba un capítulo específico al Patrimonio Documental.

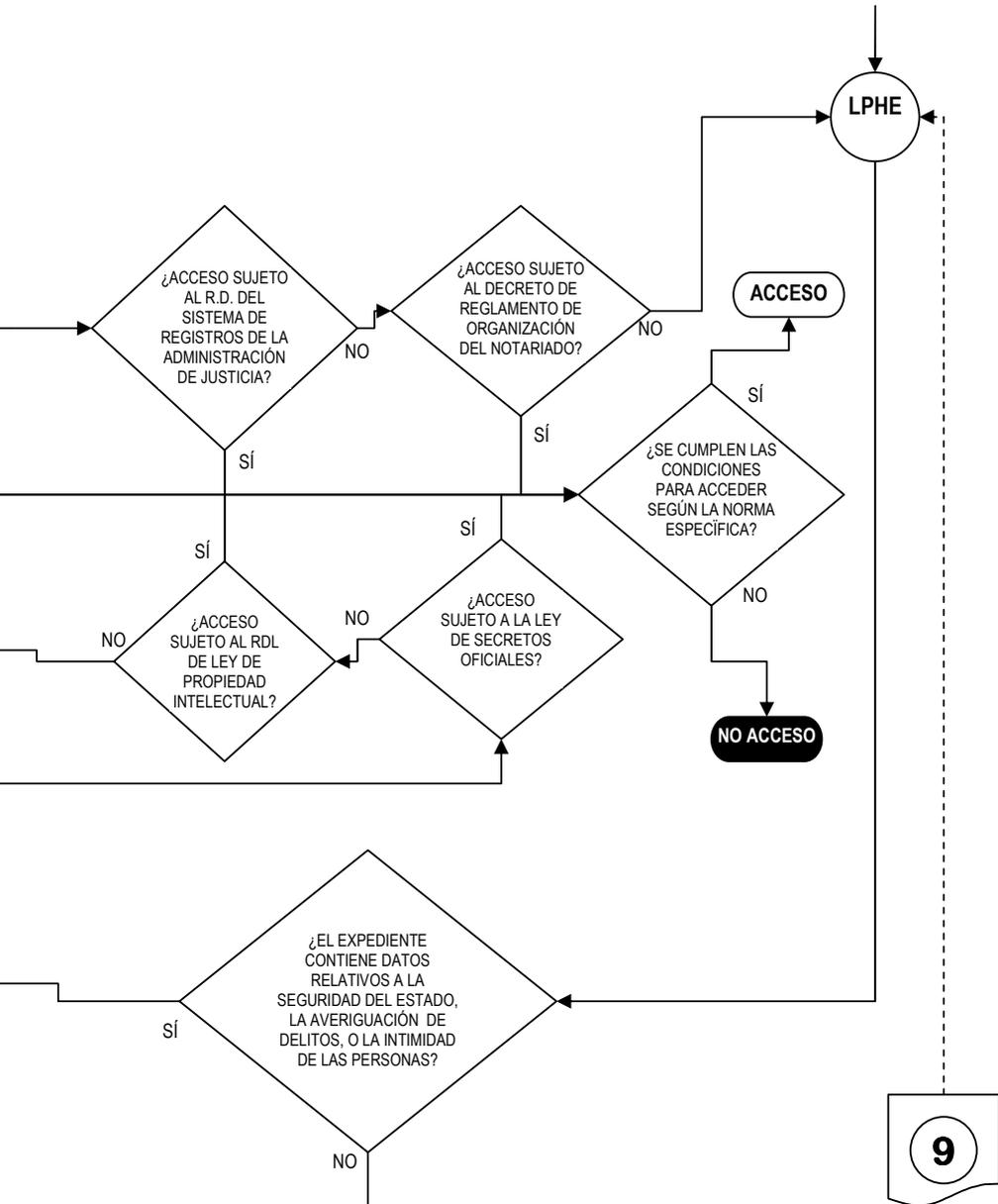












NOTAS AL GRÁFICO

① EL DERECHO DE ACCESO AL EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO.

(Art.º 53.1.a LPCAP)

Los directamente interesados en un procedimiento administrativo tienen derecho a acceder y a obtener copia de los documentos contenidos en los citados procedimientos, incluidos los informes preceptivos y facultativos solicitados antes de la resolución que ponga fin al procedimiento.

② APLICACIÓN DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA.

(Art.º 12 LTAIBG)

Todas las personas tienen derecho a acceder a la información pública, en los términos previstos en el artículo 105.b) de la Constitución Española, desarrollados por esta Ley.

③ REGULACIONES ESPECIALES DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA, 1.

(Disposición adicional 1.2 LTAIBG)

Se regirán por su normativa específica, y por esta Ley con carácter supletorio, aquellas materias que tengan previsto un régimen jurídico específico de acceso a la información.

④ PONDERACIÓN DE INTERESES.

(Art.º 15.3 LTAIBG)

Cuando la información solicitada no contuviera datos [personales] especialmente protegidos, el órgano al que se dirija la solicitud concederá el acceso previa ponderación suficientemente razonada del interés público en la divulgación de la información y los derechos de los afectados cuyos datos aparezcan en la información solicitada, en particular su derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal. Para la realización de la citada ponderación, dicho órgano tomará particularmente en consideración los siguientes criterios: a) El menor perjuicio a los afectados derivado del transcurso de los plazos establecidos en el artículo 57 de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español; b)

La justificación por los solicitantes de su petición en el ejercicio de un derecho o el hecho de que tengan la condición de investigadores y motiven el acceso en fines históricos, científicos o estadísticos; c) El menor perjuicio de los derechos de los afectados en caso de que los documentos únicamente contuviesen datos de carácter meramente identificativo de aquéllos; d) La mayor garantía de los derechos de los afectados en caso de que los datos contenidos en el documento puedan afectar a su intimidad o a su seguridad, o se refieran a menores de edad.

⑤ LAS DOCE LIMITACIONES AL DERECHO DE ACCESO.

(Art.º 14 LTAIBG)

El derecho de acceso podrá ser limitado cuando acceder a la información suponga un perjuicio para: a) La seguridad nacional; b) La defensa; c) Las relaciones exteriores; d) La seguridad pública; e) La prevención, investigación y sanción de los ilícitos penales, administrativos o disciplinarios; f) La igualdad de las partes en los procesos judiciales y la tutela judicial efectiva; g) Las funciones administrativas de vigilancia, inspección y control; h) Los intereses económicos y comerciales; i) La política económica y monetaria; j) El secreto profesional y la propiedad intelectual e industrial; k) La garantía de la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión y l) La protección del medio ambiente. La aplicación de los límites será justificada y proporcionada a su objeto y finalidad de protección y atenderá a las circunstancias del caso concreto, especialmente a la concurrencia de un interés público o privado superior que justifique el acceso.

⑥ DATOS DE CARÁCTER PERSONAL.

(Art.º 2.3 LOPD)

Se concederá el acceso a información que contenga datos meramente identificativos relacionados con la organización, funcionamiento o actividad pública del órgano.

(Art.º 15.2 LTAIBG)

Con carácter general, y salvo que en el caso concreto prevalezca la protección de datos personales u otros derechos constitucionalmente protegidos sobre el interés público en la divulgación que lo impida, se concederá el acceso a información que contenga datos meramente identificativos relacionados con la organización, funcionamiento o actividad pública del órgano.

7) ACCESO CON FINES HISTÓRICOS, ESTADÍSTICOS O CIENTÍFICOS.

(Artículo 9.1 RD 1.720/2001 de Reglamento LOPD)

No se considerará incompatible, a los efectos previstos en el artículo 8.3 [Los datos de carácter personal objeto de tratamiento no podrán usarse para finalidades incompatibles con aquellas para las que los datos hubieran sido recogidos] el tratamiento de los datos de carácter personal con fines históricos, estadísticos o científicos.

8) REGULACIONES ESPECIALES DEL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA, 2.

(Art.º 2.3. LOPD)

Se regirán por sus disposiciones específicas, y por lo especialmente previsto, en su caso, por esta Ley Orgánica los siguientes tratamientos de datos personales: a) Los ficheros regulados por la legislación de régimen electoral; b) Los que sirvan a fines exclusivamente estadísticos, y estén amparados por la legislación estatal o autonómica sobre la función estadística pública; c) Los que tengan por objeto el almacenamiento de los datos contenidos en los informes personales de calificación a que se refiere la legislación del régimen del personal de las Fuerzas Armadas; d) Los derivados del Registro Civil y del Registro Central de penados y rebeldes; e) Los procedentes de imágenes y sonidos obtenidos mediante la utilización de videocámaras por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, de conformidad con la legislación sobre la materia.

9) LA REGLA DE LOS CINCUENTA AÑOS.

(Art.º 57.c LPHE)

Los documentos que contengan datos personales de carácter policial, procesal, clínico o de cualquier otra índole que puedan afectar a la seguridad de las personas, a su honor, a la intimidad de su vida privada y familiar y a su propia imagen, no podrán ser públicamente consultados sin que medie consentimiento expreso de los afectados o hasta que haya transcurrido un plazo de veinticinco años desde su muerte, si su fecha es conocida o, en otro caso, de cincuenta años, a partir de la fecha de los documentos.



Arabako Foru Aldundia
Diputación Foral de Álava



EUSKO JAURLARITZA
GOBIERNO VASCO