

ÍNDICE

PRESENTACIÓN	9
PRÓLOGO	11
ÍNDICE DE ABREVIATURAS	21
INTRODUCCIÓN	23
PARTE I. PERSPECTIVAS INTERNACIONALES Y COMUNITARIAS DEL DERECHO DE ACCESO	
CAPÍTULO 1: EL DERECHO DE ACCESO EN LOS ESTADOS UNIDOS	31
I. Los orígenes del derecho de acceso en los Estados Unidos	31
II. El fundamento constitucional del derecho de acceso en los Estados Unidos	35
III. La regulación federal del derecho de acceso en los Estados Unidos	39
1. Caracteres generales de la regulación y procedimiento de acceso	44
2. Sujetos del derecho de acceso regulado en la <i>Freedom of Information Act</i>	46
3. Las excepciones previstas por la norma	48
A) Materias clasificadas por razones de defensa nacional o política exterior	49
B) Materias relacionadas con la normativa interna de personal y procedimientos de las Agencias	51
C) Materias excluidas de acceso por Ley	52
D) Materias relativas al secreto comercial	53
E) Documentos internos de las Agencias	55

F) Expedientes que contengan datos de carácter personal	56
G) Documentos relativos a la aplicación de las Leyes (<i>law enforcement</i>)	57
H) Información financiera, geofísica y geológica	58
4. Las exclusiones	59
5. Los recursos	61
IV. El objeto del derecho de acceso	62
1. Los documentos federales de obligatoria publicación	62
2. El problema de la determinación del objeto del derecho de acceso: el «documento de agencia» (<i>agency record</i>)	64
A) Los caracteres del documento (<i>record</i>), según la jurisprudencia	65
B) El necesario carácter documental de los « <i>agency records</i> »	67
C) La necesaria vinculación entre el documento y la Agencia para su consideración como « <i>agency records</i> »	68
a) La creación o custodia del documento	69
b) El control efectivo del documento	70
c) La vinculación por la materia: que se trate de competencias propias de la Agencia	71
CAPÍTULO 2: EL DERECHO DE ACCESO EN LA UNIÓN EUROPEA	73
I. Evolución del derecho de acceso en la Unión Europea	73
1. El Reglamento de acceso a los archivos históricos de las Comunidades Europeas	75
2. Las Resoluciones del Parlamento Europeo y la interpretación restrictiva de la Comisión Europea del acceso a los documentos ..	78
3. El Tratado de Maastricht y el Código de Conducta del Consejo y de la Comisión	81
4. La aplicación del Código de conducta	84
A) Los instrumentos jurídicos de aprobación del Código de Conducta por el Consejo y la Comisión y su eficacia jurídica ..	84
B) El régimen de excepciones previsto por el Código de Conducta	90
5. La intervención del Defensor del Pueblo	92
II. La regulación actual del derecho de acceso	94
1. El artículo 255 TCE introducido por el Tratado de Ámsterdam ..	94
2. El Reglamento n.º 1049/2001 relativo al acceso del público a los documentos del Parlamento Europeo, del Consejo y de la Comisión. Caracteres generales de la nueva regulación	97
3. El sistema de excepciones al ejercicio del derecho de acceso en el Reglamento n.º 1049/2001	99

A) Las excepciones de carácter imperativo	101
B) Las excepciones cuya aplicación exige una ponderación de intereses	102
C) Las excepciones cuya aplicación exige un doble test de ponderación	106
4. El procedimiento de acceso a los documentos de las instituciones	107
5. La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea ..	110
III. El objeto del derecho de acceso	113
1. El objeto del derecho de acceso a los archivos históricos de las Comunidades Europeas	114
2. La Declaración n.º 17 aneja al Acta final del Tratado de Maastricht y el objeto del derecho de acceso en el Código de Conducta	118
3. El objeto del derecho de acceso en el Reglamento n.º 1049/2001, de 30 de mayo de 2001	123
A) La definición de documento	124
B) La supresión de la «regla de autor» y el nuevo régimen de los documentos de terceros	127
a) El acceso a los documentos de terceros en poder de las instituciones comunitarias	127
b) El acceso a los documentos comunitarios en poder de los Estados miembros	132
C) Los documentos «sensibles»	135

PARTE II. EL DERECHO DE ACCESO EN ESPAÑA

CAPÍTULO 3: LA CONFIGURACIÓN CONSTITUCIONAL DEL DERECHO DE ACCESO A LOS ARCHIVOS Y REGISTROS ADMINISTRATIVOS	141
I. La necesidad del estudio de la naturaleza jurídica del art. 105 b) CE	141
II. La elaboración del art. 105 b) CE	144
1. La legislación anterior a la Constitución	144
2. La elaboración del artículo 105 de la Constitución Española ..	147
A) La Ponencia Constitucional	147
B) El Borrador del Anteproyecto de Constitución	148
C) La presentación del Anteproyecto y los votos particulares de los Ponentes	152
D) La fase de enmiendas al Anteproyecto	152
E) El Informe de la Ponencia	153

F) La tramitación del Proyecto en Congreso y Senado	154
G) La aprobación del Texto Constitucional y sus primeras repercusiones	156
III. Las posturas doctrinales y jurisprudenciales sobre la naturaleza jurídica del derecho de acceso del art. 105 b) CE	158
1. La Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de octubre de 1979	161
2. El derecho de acceso como derecho subjetivo de configuración legal	169
3. El derecho de acceso como derecho instrumental de otros derechos fundamentales: en concreto, como expresión del derecho a la información contenido en el art. 20.1 d) CE	174
4. El art. 105 b) CE como precepto constitucional declarativo de principios	181
IV. La necesidad de una nueva perspectiva de análisis del art. 105 b) CE	184
1. El valor normativo de la Constitución en relación con el art. 105 de la misma	186
A) La heterogeneidad normativa de los preceptos constitucionales	187
B) La situación del art. 105 CE entre los preceptos constitucionales	189
2. La interpretación del art. 105 CE	192
A) Interpretación desde la perspectiva literal y lógico-gramatical	192
B) La interpretación sistemática, axiológica y teleológica del precepto	196
a) La interpretación sistemática de los tres apartados del art. 105 CE	196
b) La interpretación sistemática del art. 105 CE dentro del Título IV «Del Gobierno y de la administración»	197
c) Los elementos axiológicos presentes en el art. 105 CE: los principios de transparencia y de participación	198
a') El principio de transparencia	199
b') El principio de participación	207
3. La eficacia jurídica del art. 105 CE	211
CAPÍTULO 4: EL RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS ARCHIVOS ADMINISTRATIVOS	219
I. La necesidad de delimitar los archivos administrativos como objeto del derecho de acceso	219
II. El Patrimonio Documental	223
1. La determinación del patrimonio documental por la Ley del Patrimonio Histórico Español	223

2. El patrimonio documental de las Comunidades Autónomas	229
3. El reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en materia de patrimonio documental	233
4. Los archivos administrativos como parte del patrimonio documental	237
III. El concepto de archivo	239
1. La definición de archivo	240
2. Los archivos frente a otras instituciones documentales: bibliotecas y fondos documentales y colecciones de documentos	241
3. La finalidad de los archivos como elemento definitorio de los mismos: su diferenciación de los registros administrativos	245
IV. El régimen jurídico aplicable a los archivos	252
1. El reparto de competencias en materia de archivos	253
A) La determinación de los archivos de titularidad estatal	257
B) La determinación de los archivos de titularidad autonómica	259
2. Archivos administrativos y archivos históricos	261
A) La distinción entre archivos administrativos e históricos en la legislación preconstitucional	261
B) La distinción entre archivos administrativos e históricos tras la aprobación de la Constitución Española de 1978	267
3. Los sistemas archivísticos: tipos y fases de archivo	270
A) La fase de Archivo de gestión o de oficina	272
B) La fase de Archivo Central	274
C) La fase de Archivo Intermedio	274
D) La fase de Archivo Histórico	276
4. El ciclo vital de los documentos: las fases activa, semiactiva e inactiva o histórica	276
5. Las particularidades de los archivos electrónicos	278
V. El sistema español de archivos	281
1. El sistema archivístico estatal	282
A) La normativa aplicable	284
B) Los centros de Archivo	285
C) Los órganos del sistema archivístico	287
2. Los sistemas de archivos de las Comunidades Autónomas	289
A) La normativa aplicable	289
B) Los centros de Archivo	290
C) Los órganos de los sistemas archivísticos autonómicos	293

CAPÍTULO 5: EL CONCEPTO DE REGISTRO ADMINISTRATIVO Y SU DELIMITACIÓN RESPECTO DE OTROS REGISTROS	295
I. La necesidad de delimitar el concepto de registro administrativo respecto de otros registros	295
II. La búsqueda de una noción única de registro	298
III. La imposibilidad de una noción única de registro: la clasificación en «registros jurídicos» y «registros administrativos»	301
1. La tesis de una única naturaleza administrativa de los registros	304
2. La tesis de una distinta naturaleza jurídica para cada tipo de registro	308
3. Conclusión parcial sobre la naturaleza jurídica de los registros	309
IV. Distinción entre «registros administrativos» y «registros jurídicos»	311
1. La diferenciación entre los registros administrativos y los jurídicos por razón de su naturaleza	312
2. La diferenciación entre los registros administrativos y los jurídicos por su finalidad	316
3. La diferenciación entre los registros administrativos y los jurídicos por sus efectos y publicidad	320
4. La diferenciación entre los registros administrativos y los jurídicos por la actividad del Registrador o responsable del registro ..	326
5. La diferenciación entre los registros administrativos y los jurídicos por el acceso a los mismos	328
CAPÍTULO 6: EL RÉGIMEN JURÍDICO DEL DERECHO DE ACCESO I: LOS SUJETOS	331
I. Los sujetos activos del derecho de acceso	331
1. El concepto de ciudadano como titular del derecho de acceso a archivos y registros administrativos en el art. 105 b) CE	331
A) El concepto de ciudadano en la Constitución Española	332
B) El concepto de ciudadano en el art. 105 b) CE	335
2. El concepto de ciudadano en la LRJAP	340
A) La determinación de los titulares de los derechos frente a la Administración: «administrados» o «ciudadanos»	341
B) La elección legislativa del término «ciudadanos» para designar a los titulares de los derechos del art. 35 LRJAP	344
3. Los sujetos activos del derecho de acceso en el art. 37 LRJAP	347
4. Algunos sujetos especiales del derecho de acceso	353
A) Sujetos cualificados del derecho de acceso	353
B) Los sujetos del derecho de acceso en el ámbito local	355
C) Los sujetos del derecho de acceso en la Ley del Patrimonio Histórico Español	357

D) Breve referencia a los sujetos activos del derecho de acceso a la información en materia de medio ambiente	358
5. La legitimación exigida para el ejercicio del derecho de acceso	359
A) La legitimación exigida en el art. 37.2 LRJAP	361
B) La legitimación exigida en el apartado 3 del art. 37 LRJAP	364
a) La determinación jurisprudencial del «interés legítimo» ..	368
b) La determinación jurisprudencial del «interés directo» ..	369
c) La interpretación jurisprudencial de la legitimación exigida por el art. 37.3 LRJAP	372
II. Los sujetos pasivos del derecho de acceso	375
CAPÍTULO 7: EL RÉGIMEN JURÍDICO DEL DERECHO DE ACCESO II: SU DETERMINACIÓN POR EL OBJETO	383
I. Los archivos y registros administrativos como objeto del derecho de acceso: recapitulación	383
II. El derecho de acceso a los archivos administrativos	386
1. El acceso a los documentos	387
A) La definición de documento	387
B) La definición de «documentos que contengan datos referentes a la intimidad de las personas»	393
C) La determinación de los «documentos de carácter nominativo»	401
2. La necesidad de que los documentos se hallen incorporados a un expediente	410
3. La necesaria terminación del procedimiento	418
A) La regulación por la LRJAP de la terminación de los procedimientos	422
B) El problema de los procedimientos terminados por silencio administrativo	424
C) El problema de la firmeza de los actos para declarar la terminación del procedimiento: los recursos administrativos y los actos que despliegan sus efectos a lo largo de un período de tiempo	426
D) El problema de los documentos que no forman parte de ningún procedimiento	428
4. La incorporación a los archivos administrativos	429
A) El deber de la Administración de conservación y archivo de los documentos administrativos	430
B) Las consecuencias del incumplimiento de esta obligación ..	433
C) El problema de los documentos que se encuentran en las dependencias de las unidades administrativas o que obran en los «archivos de oficina»; en particular, las restricciones	

operadas por la Ley de Archivos y Patrimonio Documental de la Comunidad de Madrid	437
D) El problema del solapamiento entre regímenes jurídicos aplicables: las normas de acceso en la LPHE	441
III. El derecho de acceso a los registros administrativos	448
1. El ámbito de aplicación del art. 37 LRJAP: la determinación de los registros cuyo régimen jurídico de acceso se establece en el mismo	449
2. El régimen jurídico de acceso a los registros administrativos, previsto por el art. 37 LRJAP	452
A) La aplicabilidad de todos los apartados del art. 37 LRJAP al acceso a los registros: en particular, a aquéllos que contengan datos referentes a la intimidad de las personas o documentos de carácter nominativo. Remisión	454
B) La tensión entre la finalidad de publicidad propia de los Registros y la necesaria protección de la privacidad derivada del art. 18.4 CE y la LOPD	457
IV. El procedimiento de acceso	461
1. El procedimiento de ejercicio del derecho de acceso	461
A) La iniciación del procedimiento	463
a) Requisitos generales de la solicitud de acceso	463
b) En particular, el requisito relativo al carácter individualizado de la petición	465
B) La tramitación del procedimiento. La determinación del órgano competente para resolver el procedimiento	473
C) La resolución del procedimiento	477
a) El plazo máximo de resolución del procedimiento	477
b) El silencio administrativo en el procedimiento de acceso	478
c) La motivación de las resoluciones denegatorias en el procedimiento de acceso	483
2. El acceso directo a los archivos y registros administrativos y el derecho a obtener copias y certificados de los documentos	484
A) Las copias y certificados de los documentos que obran en los archivos administrativos	490
B) Las notas simples y certificados de los asientos registrales	492
C) Las limitaciones al derecho de obtención de copias y certificaciones	493
CAPÍTULO 8: LOS LÍMITES AL DERECHO DE ACCESO	495
I. El desarrollo legislativo por la LRJAP de los límites y exclusiones al derecho de acceso previstos por el art. 105 b) CE	495
II. Los límites al derecho de acceso establecidos en el art. 37.4 LRJAP	501

III. Las exclusiones de acceso previstas por el apartado 5 del art. 37 LRJAP	508
1. Los expedientes 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	508
2. Los expedientes que contengan información sobre la Defensa Nacional o la Seguridad del Estado	514
3. Los expedientes 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	521
4. Los expedientes relativos a las materias protegidas por el secreto comercial o industrial	525
5. Los expedientes relativos a actuaciones administrativas derivadas de la política monetaria	530
IV. Las remisiones a regímenes específicos	534
1. Archivos sometidos a la normativa sobre materias clasificadas Remisión	535
2. Documentos y expedientes que contengan datos sanitarios personales de los pacientes	536
3. Los archivos regulados por la legislación del régimen electoral	541
4. Los archivos que sirvan a fines exclusivamente estadísticos dentro del ámbito de la función estadística pública	544
5. El Registro Civil y el Registro Central de Penados y Rebeldes y los registros de carácter público cuyo uso esté regulado por una ley	550
A) El Registro Civil	551
B) El Registro Central de Penados y Rebeldes	554
C) Otros Registros públicos excluidos por el art. 37.6.e) LRJAP	557
6. El acceso a los documentos obrantes en los archivos de las Administraciones Públicas por parte de las personas que ostenten la condición de Diputado de las Cortes Generales, Senador, miembro de una Asamblea legislativa de Comunidad Autónoma o de una Corporación local	559
7. La consulta de fondos documentales existentes en los Archivos Históricos	562
ÍNDICE DE JURISPRUDENCIA CITADA	567
BIBLIOGRAFÍA	575