

DERECHO ADMINISTRATIVO



El derecho de acceso a archivos y registros administrativos

Leonor Rams Ramos

Doctora en Derecho

Prólogo de

Lorenzo Martín-Retortillo Baquer

Catedrático Emérito de Derecho Administrativo



COLECCIÓN DE DERECHO ADMINISTRATIVO

TÍTULOS PUBLICADOS

El derecho de acceso a archivos y registros administrativos, *Leonor Rams Ramos* (2008).

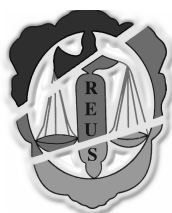
COLECCIÓN DE DERECHO ADMINISTRATIVO

Director
JOSÉ LUIS PIÑAR MAÑAS
Catedrático de Derecho Administrativo

EL DERECHO DE ACCESO A ARCHIVOS Y REGISTROS ADMINISTRATIVOS

Leonor Rams Ramos
Doctora en Derecho
Universidad Rey Juan Carlos

Prólogo de
Lorenzo Martín-Retortillo Baquer
Catedrático Emérito de Derecho Administrativo
Universidad Complutense de Madrid



Madrid, 2008

DERECHO ADMINISTRATIVO

COMITÉ CIENTÍFICO

Juan Carlos Cassagne

Profesor Titular de Derecho Administrativo. Universidad de Buenos Aires

Jean-Pierre Duprat

Catedrático de Derecho Público. Universidad Montesquieu-Bordeaux IV

Diogo de Figueiredo Moreira Neto

Profesor Titular de Derecho Administrativo.

Universidad Candido Mendes, Río de Janeiro

Rafael Gómez Ferrer Morant

Catedrático de Derecho Administrativo. Universidad Complutense de Madrid

Lorenzo Martín-Retortillo Baquer

Catedrático de Derecho Administrativo. Universidad Complutense de Madrid

Afonso Oliveira Martins

Catedrático de Derecho Administrativo. Universidad Lusitana de Lisboa

José Luis Piñar Mañas

Catedrático de Derecho Administrativo. Universidad CEU-San Pablo de Madrid

Domenico Sorace

Profesor Ordinario de Derecho Administrativo. Universidad de Florencia

Leopoldo Tolivar Alas

Catedrático de Derecho Administrativo. Universidad de Oviedo

© Editorial Reus, S. A.
Preciados, 23 - 28013 Madrid
Tfno: (34) 91 521 36 19 - (34) 91 522 30 54
Fax: (34) 91 531 24 08
E-mail: reus@editorialreus.es
<http://www.editorialreus.es>

1.ª edición REUS, S.A. (2008)
ISBN: 978-84-290-1538-6
Depósito Legal: Z. 4452-08
Diseño de portada: María Lapor
Impreso en España
Printed in Spain

Imprime: Talleres Editoriales COMETA, S. A.
Ctra. Castellón, Km. 3,400 – 50013 Zaragoza

Fotocopiar ilegalmente la presente obra es un delito castigado con cárcel
en el vigente Código penal español.

A mis padres

PRESENTACIÓN

Asistir al nacimiento de una iniciativa que pretende ofrecer a la comunidad científica y en general al mundo del Derecho un nuevo cauce para expresar y exponer ideas y conocimientos es algo siempre grato. Poder ser de alguna manera partícipe en el empeño lo es más todavía.

Cuando el Prof. Carlos Rogel me propuso dirigir la Colección de Monografías de Derecho Administrativo de la revitalizada Editorial Reus experimenté sensaciones encontradas. Por un lado, la idea de inmediato me fascinó por el reto que suponía y las posibilidades que con ello se abrían, no sólo para que pudiesen ver la luz obras de autores consagrados, sino para que autores noveles pudiesen contar con una vía para publicar sus aportaciones siempre y cuando fuesen de calidad contrastada. Por otro, sin embargo, me extrañé de que en un escenario ya saturado de colecciones, títulos, ensayos, monografías y un largo etcétera de las más variadas manifestaciones del saber escrito, se pusiera sobre la mesa la idea de lanzar una más, en un momento en que las nuevas tecnologías y el libro electrónico suponían, suponen y supondrán un profundo cambio en el mundo de las publicaciones en general y jurídicas en particular. Pero pronto caí en la cuenta del gran reto que ello suponía y lo acepté con gusto e ilusión. Consciente, además, de la gran cantidad de monografías de Derecho Administrativo que inundan casi el mercado, pero convencido también de que hay muchas que con una calidad indudable tienen todavía mucho que aportar.

Se trataba y se trata de abrir una nueva puerta por la que accedan al mundo del debate, de la investigación, y de la ciencia jurídico-pública aportaciones rigurosas sobre argumentos clásicos y actuales; de las convencionalmente llamadas parte general y especial del Derecho Administrativo; de reflexión y de aportación empírica. Puerta cuya llave no estuviese necesariamente condicionada a la aportación económica de un tercero cofinanciador, y que cediese ante cualquier aportación de calidad y rigor. Para ello se ha constituido un Comité Científico de primera línea, de perfil internacional y de reconocido prestigio (por utilizar una expresión al uso que sin embargo en esta ocasión expresa una realidad incontestable). Los profesos-

res Lorenzo Martín-Retortillo, Rafael Gómez-Ferrer y Leopoldo Tolívar, de España; Doménico Sorace, de Italia; Jean-Pierre Duprat, de Francia; Afonso Oliveira Martins, de Portugal; Juan Carlos Cassagne, de Argentina; y Diogo de Figueiredo Moreira Neto, de Brasil, configuran un elenco de maestros y juristas que no sólo aceptaron con generosidad la invitación que les hice, sino que han mostrado su ilusión por el proyecto y su decisión de preservar la calidad de la Colección.

Algo que está garantizado con el libro que la inaugura. La obra de la joven Profesora Leonor Rams Ramos (de reconocida tradición científica y universitaria, por cierto) sobre el derecho de acceso a archivos y documentos administrativos es, creo, una inmejorable expresión de lo que con esta Colección se pretende. Obra rigurosa, avalada por el maestro Lorenzo Martín-Retortillo (autor de un extraordinario prólogo que debe leerse), sobre un tema que debiendo ser clásico en el Derecho Administrativo, sigue sin embargo siendo novedoso: la transparencia administrativa. Tema crucial del Derecho Público, de la democracia y las libertades; tratado con honestidad científica y rigor; con reflexiones conceptuales y aportaciones de indudable calado prospectivo. Una seria monografía jurídica, en suma. Que —y es algo que me satisface como Director de esta nueva Colección— pone alto el listón para las que vengan.

A partir de aquí la puerta queda abierta para quienes puedan y quieran aportar algo al Derecho Administrativo. Con vocación europea e iberoamericana. El Derecho Público es cada vez más global. No sólo por mor de la extraordinaria construcción europea, sino por el intercambio constante de ideas, soluciones y problemas que se da entre ambos lados del Atlántico. Todos tenemos mucho que aprender de todos. Y tenemos derecho a aprenderlo sin necesidad de que quien esté en disposición de aportar algo que merezca la pena deba buscar, y en el mejor de los casos encontrar, apoyo económico para sacar un libro a la calle. Desde luego no sería fiel a mi compromiso con la Editorial si afirmase que ese apoyo no se va a agradecer, pero tampoco lo sería al asumido conmigo mismo si la calidad (aún la no siempre rentable) se condicionase a criterios que la pasasen por encima.

Agradezco de nuevo a Carlos Rogel y a la Editorial Reus su confianza. Y a los integrantes del Comité Científico su seria generosidad. Queda pues abierta una nueva puerta y ensanchado el horizonte del saber jurídico. Algo de lo que todos hemos de congratularnos.

José Luis Piñar Mañas

Catedrático de Derecho Administrativo

PRÓLOGO

1. Tema apasionante hoy entre nosotros, sin duda, el del acceso de los ciudadanos —el del *derecho de acceso*, incluso, según la Ley— a la documentación de la Administración Pública. Faceta particular que nos sitúa ante el difícil empeño, en suma, por conseguir una Administración profesional, objetiva, participativa y servicial, y respetuosa con la legalidad, como una de las aspiraciones propias de nuestro tiempo. Con lo que se está diciendo a la par, nada menos que se pretendería huir de la apropiación sectaria, personalista o partidista del sector público, por quienquiera que sea. Una Administración que buscaría el respeto a la regla, el garantizar el saber a qué atenerse, la proscripción de la sorpresa, de la improvisación, del favorecimiento injustificado, y que no tenga nada que ocultar en su normal actividad, excepción hecha de los supuestos legítimamente reservados. Subrayando así la regla de la igualdad de todos ante la ley, y su secuela, la igualdad de oportunidades, que está en la base de los sistemas democráticos, y asume como normal el criterio de la convivencia de los diferentes, lo que conduce al principio del pluralismo, tan cuajado de exigencias.

2. Difícil empeño, decía, y es que la Administración Pública es propicia para «el desembarco de los conquistadores». Hoy hiere nuestra sensibilidad y no deja de parecernos insólito, casi increíble, el que haya todavía lugares en el tan abarcable Planeta Tierra en que se practique con normalidad la piratería o, incluso, la esclavitud. Nos parecería del mismo modo insólito el criterio, antaño admitido y tan practicado, de la conquista de tierras por medio de la ocupación, imponiéndose a los pobladores arraigados. Pues bien, como saben de sobras los especialistas, el sector público ha sido, y sigue siendo, mientras no se adopten las severas medidas necesarias, lugar que facilita las apropiaciones espurias. García de Enterría nos había ofrecido hace algunos años en su certero libro

sobre «La Administración Española» clarividentes muestras de una realidad muy arraigada, hoy, por fortuna, superada en los supuestos que el ilustre profesor denunciaba, pero todavía Alejandro Nieto, periódicamente, nos viene a despertar del letargo evidenciando con supuestos palpables la frecuencia con que campan a sus anchas quienes convierten en coto privado algún territorio de los espacios públicos.

Dejemos de lado modelos como los del Estado Absoluto, la situación tan certeramente calificada por Joaquín Costa como de «oligarquía y caciquismo», o los totalitarismos de todos los estilos y grados, dónde, por definición se justifica el fenómeno de «apropiación», que contará así, como decisivo elemento auxiliar, con «el secretismo». Lo que me importa destacar ahora es que, aunque parezca piedra de escándalo, si no se adoptan con decisión las necesarias medidas correctoras, también hay quienes se dan arte para aprovecharse de los recovecos de los sistemas democráticos, y trocar en aprovechamiento sectario lo que debería ser gestión generosa y desprendida. Buscando alianza en la sombra y la opacidad.

3. Por todo ello, los múltiples sentimientos encontrados van a confluir en una palabra carismática, con la que poco menos que se espera obtener remedio universal a los males de que me he hecho eco. Sería la palabra **transparencia** que, al asegurar que se proyectaba luz sobre cualquiera de los espacios y rincones del territorio administrativo, sería la mejor aliada de la legalidad y, por ende, del correcto actuar. En efecto, todo lo que fuerza a abrir ventanas y a arrojar luz —una de las expresiones más consagradas y certeras de la lengua española, ante el temor de cambalaches y componendas, es la de «¡luz y taquígrafos!»—, es garantía inmejorable para asegurar el respeto de los «servidores públicos» a la legalidad, que es lo que importa. Habría, sin duda, muchas opciones y remedios, variadas formas de proceder, pero yo creo que fue bien certera la Constitución española de 1978 al comprometer que había que asegurar con normalidad el acceso de los ciudadanos a la documentación pública, sin estridencias, como algo obvio y asumido, salvas las inevitables excepciones necesarias. Asumiendo, porque tampoco era preciso concretar entonces mucho más, que a su debido tiempo la ley proveería: *la ley regulará* como se indica en el artículo 105, junto a otras opciones de gran significado en las relaciones de los ciudadanos

con la Administración, la de la letra b), sobre el *acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos*. Y ese facilitar el conocimiento de lo que pasa, *con normalidad*, sería, de quererse, expresión de una manera de entender la Administración Pública, que bien podríamos calificar de innovadora y moderna. Que, por ejemplo, forzaría a la Administración a adelantarse, a asumir como algo propio y cotidiano el compromiso de tener informados a los ciudadanos al máximo, afianzando, a la par que la red de información, la mutua confianza. Un ejemplo muy gráfico del sistema jurídico británico realmente vivido, y que me gusta recordar cuando puedo, es el de la sencillez con que se practica en el Reino Unido la costumbre de indicar y dar a conocer cuanto le ha costado al erario público la realización de informes, la actuación de comisiones «ad hoc», etc. Así, al encomiar el famoso «Informe Nolan», que Jesús Fuentetaja y Javier Guillén ofrecieron en España en su interesante libro, cuya actualidad no ha disminuido, «La regeneración de la Administración Pública en Gran Bretaña», tenía yo ocasión de escribir: «Y, desde la óptica del buen hacer y del afán por la transparencia, se constata con enorme satisfacción el detalle de consignar cuánto le ha costado al erario inglés la realización del proyecto: ahí lo tienen indicado, en el periodo señalado las diversas partidas —desde gastos laborales a los de imprenta y distribución, etc., más el coste de las audiencias— han alcanzado el montante de 317.200 libras esterlinas» —cita tomada de mi trabajo «Virtudes públicas: ser honesto... y parecerlo (Reflexiones de urgencia sobre el *Informe Nolan*)»—. ¿No resulta enternecedor visto desde España?

4. Saltemos ahora a algo tan simple como las relaciones de convivencia cotidianas. Bien sé que a nuestras alturas es aspiración utópica difícilmente alcanzable, pero me gusta recordar de vez en cuando, aunque sólo sea a efectos de provocación, que es legítimo aspirar a vivir el día a día desde una tónica de confianza y sosiego, sin tener que adelantarse a imaginar lo peor, sin necesidad de llaves ni rejas, sin temores ni recelos, aspiración utópica pero que bien sabemos es hoy palpable realidad en unos cuantos países afortunados. Claro que, para que esto llegue aquí ¡serían tantos los pasos a dar! Por lo mismo, bien podría pensarse en alcanzar unos estándares administrativos en que los responsables asumieran como algo obvio la fluidez de comunicación, sin

reservas ni cortapisas, sin cartas marcadas, antes bien, con el afán de asegurar unas reglas de juego claras, válidas para todos. Algo de esto ha querido insinuar el legislador cuando al concluir el precepto que la Ley de Régimen Jurídico y de Procedimiento de las Administraciones, la 30/1992, dedica al «Derecho de acceso a Archivos y Registros», el artículo 37, destina los dos últimos apartados —el 9.º y el 10.º—, a recalcar que «será objeto de periódica publicación», o que «serán objeto de publicación regular», determinadas respuestas administrativas de alto valor informativo. Línea de conducta que bien podrían extender y ampliar las Administraciones por decisión propia, desde la filosofía que antes apuntaba de edificar una fórmula de comportamiento administrativo basada en una profundización de la idea de servicio, desde una tónica de participación, de información y transparencia, de responsabilidad, en suma, y generadora, por ende, de confianza mutua.

Pero me da la impresión de que las cosas no van por ahí, desde luego no van en la dirección de adelantarse a ofrecer información, pues como recuerda la autora del libro, la dura realidad nos sitúa ante el hecho de que, salvo excepciones muy cualificadas, los responsables administrativos optan en la mayor parte de los supuestos por la rutina y por el no complicarse la vida, en definitiva, por hacer caso omiso de las saludables indicaciones de las líneas finales del precepto que señalaba. En suma, como se decía en tiempos del buen paño, que como mejor está es «guardado en el arca».

5. Tendería a pensar por eso que, desde una perspectiva de mayor altura, los treinta años de Constitución, que jubilosos estamos celebrando, serían momento oportuno para detenerse a reflexionar con serenidad —«sine ira ac studio»—, acerca de la corrección y oportunidad con que se ha interpretado y desarrollado el gran texto fundamental. Es decir, estudiar y reflexionar con la mayor objetividad y distanciamiento posibles, y sacar luego conclusiones, para complacerse en intentar profundizar los aspectos positivos, enderezar las disfunciones y poner coto a abusos o extravagancias. Ha sido muy positiva la intensa descentralización auspiciada, con lo que tiene de aproximación y de interesamiento de los ciudadanos. Pero también es cierto que se ha dilatado en exceso el tejido administrativo, sin que fuera necesario para asegurar las líneas maestras de la descentralización auspiciada. También es cierto que, sin

justificación ni necesidad alguna, se ha implantado un «talante de reinos de taifas» en el complicado tablero español de más de las ocho mil Administraciones Públicas, en cifras que, en lugar de disminuir, como sería lo razonable, tienden a incrementarse —y a complicarse— al menor motivo, ya sea para intentar zafarse de las exigencias presupuestarias y financieras de la Unión Europea, ya, ahora, como reacción a norma tan zafia y desconocedora de la realidad, como es la reciente Ley de Contratos del Sector Público, que ha hecho reverdecer frondosamente la vieja «huida», en búsqueda de fórmulas organizativas que aspiran a someterse al derecho privado, creando así nuevos entes. Tan reacias unas y otras Administraciones a reconocer que todas son Estado y que hay por ende unos severos condicionamientos, pues, entre otras cosas, ese talante de «cabeza de ratón», incide directamente en las relaciones con los ciudadanos, en la confianza de éstos y, de manera especial, en el efectivo desempeño de las funciones públicas, que tan lastradas resultan.

También es cierto que ese panorama plural y de piezas sin cemento ha coincidido con un intenso proceso, intencionadamente avivado, de desprofesionalización de la Administración Pública. Por ejemplo, cada vez se aligeran más los requisitos a la hora de la selección de los funcionarios —pero, ¿harán falta funcionarios, a diferencia de lo que prevé el artículo 103 de la Constitución?—, que deberían ser soporte decisivo del aparato público y cada vez con formación más exigente, para, en cambio, rebajar los niveles a la hora de la admisión —y, por supuesto, la calidad de la respuesta—; se tiende a despreciar la especialización, de manera que todos sirvan para todo, a la par que, con frecuencia, una clase política mediocre —salvadas las debidas excepciones—, poco amante, al parecer de su oficio, empleo, profesión o dedicación, se empeña en huir, abandonando el que debería ser su trabajo, para intentar perpetuarse en puestos públicos —lo que se observa de manera singular en la Administración Local y en la Autonómica—, hurtando el espacio profesional a los funcionarios, en un ejercicio no sé si de transfiguración o de transformismo, vendiéndose como idea genial la de que la legitimación política que dan las urnas inviste automáticamente de los conocimientos que habilitan para abordar los problemas profesionales y técnicos. Eso cuando no han conseguido, al cabo de los años, transformar la situación de *político* en la de *funcionario* (como analicé en un viejo trabajo en que contraponía «los méritos y el botín», en una línea que sor-

prendentemente no ha dejado de incrementarse). Todo lo cual, unas y otras malformaciones —que no son en absoluto connaturales al sistema constitucional, y bien podrían no darse—, conducen a la presencia, tan lamentable, de un muy bajo y distorsionado rendimiento del espeso tejido administrativo. Y es que cada día —salvando muy notables excepciones—, nos sorprendemos al ver la tan frecuente ineficacia administrativa, su mantenido afán por el papeleo, la crasa descoordinación, el dispararse de los presupuestos públicos, con la secuela de comprobar, por tanto, lo poco que los ciudadanos aprecian a sus Administraciones, ¡con la de medios —e ideas— con que hoy se cuenta!

6. Pero retomemos el hilo del argumento del que con tanto lucimiento se ocupa el libro que presento. La Constitución española previó ampliamente las posibilidades de información de los ciudadanos, decía, y encomendó al legislador que se tomara en serio tal incumbencia, emplazándole a que la resolviera. Se supone que madurando las fórmulas y preparando concienzudamente la respuesta, para dar el gran paso que se esperaba, en esa línea que apuntaba de marcar una nueva pauta en las relaciones entre la Administración y los ciudadanos. Pero el legislador, defraudó todas las expectativas. Ni siquiera asumió que había que codificar, y por ende ensamblar, la pluralidad de respuestas que la compleja realidad social y administrativa supone, hoy dispersas en multitud de leyes, con criterios que no han sido conectados y resultan de difícil armonización, como bien se deduce también de la lectura de este libro. Es decir, no se ha tomado en serio el decisivo reto que la Constitución había lanzado, a la hora de afianzar que el ciudadano estuviera bien informado, a la hora, en definitiva, de construir una Administración más abierta y participativa. Agravado todo ello por las disfunciones a que antes me refería. Lo que implica, creo, una paladina falta de liderazgo político, que hubiera debido impulsar una respuesta cabal y sincronizada. Lo cual me lleva a algo que estoy intentando recalcar últimamente, cual es el hecho de que, en puridad, y al margen de hipotéticas asignaciones de funciones y competencia, la realidad efectiva es que no hay, o no funciona en el Estado español el servicio que se sienta responsable de garantizar la permanente adecuación del ordenamiento jurídico a las aspiraciones y necesidades del momento. Habrá, sí, respuestas sectoriales y coyunturales sobre los puntos más calientes para abordar el

programa político de las fuerzas que gobiernan. Del mismo modo que abunda el efecto «Santa Bárbara», de modo que «cuando truena», es decir, cuando la realidad social evidencia que la norma correspondiente falla estrepitosamente —o, acaso, no exista siquiera—, se pondrá en marcha la reforma acelerada. Pero no existe —o no funciona— el organismo garante de desempeñar función tan relevante para un Estado cual es la de poner al día, mejorando, con carácter sistemático, las reglas jurídicas necesarias para el correcto funcionamiento de la sociedad. Y luego, pasa lo que pasa: lo que no ha solucionado el necesario liderazgo, lo que no se ha reflejado en la respuesta legal congruente, suficiente y completa, va a traducirse inexorablemente en la intermitente necesidad de movilizar a los Tribunales de Justicia, en búsqueda, cada uno de los actores, de la fórmula que cree convenirle. Es decir, el tan frecuente fenómeno, de multiplicar vanamente la conflictividad judicial, ante la carencia de la respuesta legal solvente. Por cierto, que uno de los aciertos del libro que prologo, es el de ofrecer un estudio minucioso, sumamente completo y creo que exhaustivo, de las distintas decisiones judiciales que han ido pechando con los tan diversos problemas planteados, suscitados en tesis tan diferentes que, no pocas veces, aportan soluciones no convergentes, lo que hace resaltar más la capacidad del intérprete.

7. Es mérito sobresaliente del libro trasladar a categorías jurídicas los múltiples problemas que el día a día del *derecho de acceso a la información administrativa* conlleva en la compleja realidad cotidiana. Abarcando los tan diversos campos que confluyen, sistematizando las excepciones, con zonas de frontera tan polémicas en ocasiones, equilibrando, en concreto las pretensiones del derecho con las exigencias del respeto a la intimidad, o del respeto a la protección de datos personales sensibles —otro de los grandes caballos de batalla—, sintonizando las respuestas de las Administraciones de los diversos niveles, con diferentes planteamientos normativos, pasando revista también, con sumo acierto, a las fórmulas decantadas en el Derecho comparado y, en especial, en el Derecho de la Unión Europea. Todo lo cual facilita la inteligente construcción dogmática que el libro aporta, y que de tanta utilidad le resulta al lector, ya mero aficionado al estudio o curioso intelectual, ya buscador de soluciones para problemas que le preocupan.

En este sentido, y dentro del rico debate que se ha producido en la doctrina española, con piezas de gran valor, que se ponderan en el libro —libro que, con justicia, pasa a ser una más de esas piezas valiosas—, yo comulgo decididamente con la solución que aporta Leonor Rams, al encuadrar el *derecho de acceso* como una vertiente del sistema administrativo —y de las relaciones de las Administraciones Públicas con los ciudadanos—, más que como una secuela del derecho a la información, que garantiza el artículo 20 de la Constitución. Son varias las razones que bien se ofrecen, y yo creo que ante la tesis resulta indicativo lo que se deduce de la sistemática de la propia Constitución española, criterio que no siempre resulta, pero me da la impresión de que en este punto sí. Si el artículo 20 se halla dentro del Título I, sobre «Los derechos fundamentales», el específico artículo 105, que es el punto de partida real y efectivo, se incluye dentro del Título IV, «Del Gobierno y de la Administración», justo al lado mismo de donde se regula el control de la Administración o la responsabilidad patrimonial de ésta, el procedimiento administrativo o la elaboración de las disposiciones reglamentarias. En este sentido, será un derecho de configuración legal, y de ahí la responsabilidad del legislador al abordarlo, en los términos que antes señalaba. Creo, por tanto, más propio, pensar que estamos ante el «sistema jurídico de la Administración», o, si se quiere, ante lo que hoy, con propiedad, puede denominarse «derecho a una buena administración», lo que va a introducir un matiz novedoso, bien significativo.

8. Curiosamente, cuando este trabajo, que inicialmente fue brillante tesis doctoral y hoy se ha convertido en una completa y ejemplar monografía, se estaba ultimando, dio la casualidad de que se llevaba al diario oficial español la más reciente de las declaraciones de derechos. En efecto, como se recordará, el «Boletín Oficial del Estado» del 31 de julio de 2008, publicaba la Ley Orgánica 1/2008, de 30 de julio, por la que se autoriza la ratificación por España del último de los Tratados de la Unión Europea, el de Lisboa, Ley Orgánica que, de forma un tanto insólita, como he glosado en otra ocasión, incorpora a su texto la «Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea». Pues bien, este documento evidencia que por primera vez tiene acceso a una declaración de derechos —al margen de precedentes significativos—, el que el artículo 41 de la Carta denomina «Derecho a una buena administra-

ción» (recordando, con todo, que la Carta es del año 2000). Y lo que quiero recalcar ahora es que, si es cierto que nuestro tema va a entrar en la cualificada categoría de los derechos fundamentales, no lo hace vinculado a la «Libertad de expresión y de información», de que se ocupa el artículo 11 de la Carta, incluido en el Título II, sobre «Liberdades», sino en el Título V, «Ciudadanía». Advertiré de pasada que obviamente, el texto se refiere al Derecho Comunitario, pero en virtud de lo que dispone el artículo 51.1 se prevé que, en su momento, pueda tener una intensa aplicación en relación con el Derecho de cada uno de los Estados miembros de la Unión. En efecto, considerando que después que el artículo 41 enumera las opciones más cualificadas de los ciudadanos en relación con la Administración Pública, como la previa audiencia, el acceso a los expedientes, la motivación, la responsabilidad patrimonial, etc., todo lo cual se rotula con el indicativo título referido, del derecho a una buena administración, el precepto inmediatamente siguiente, el artículo 42, y yo creo que sin solución de continuidad, es decir, como formando parte del mismo paquete del derecho a una buena administración, es el que consagra el «Derecho de acceso a los documentos» —que, por supuesto, con todo detalle se estudia en el libro—. O sea que, por extraer alguna conclusión, y refiriéndonos al tema de nuestro argumento, «derecho», en línea con lo que la Ley 30/1992 ha aportado al desarrollar la Constitución española, pero sabiendo que nos aproximamos —en cuanto la Carta de la Unión entre en vigor de manera definitiva y sea aplicable—, a un «derecho fundamental». Lo cual, como opción de futuro, aparte de su fuerza simbólica, arrastra también consecuencias de enorme interés. Como, por ejemplo, la que se refiere a la necesaria presencia a su disposición de un «recurso judicial efectivo». Elemento bien destacable, si se considera la resistencia que no pocas Administraciones Públicas acostumbran a poner al «derecho de acceso», que ha conducido a una ingente litigiosidad ante los Tribunales de Justicia, de lo que queda cumplida cuenta a lo largo de las páginas del libro. Conversión a «derecho fundamental» que, al margen de que pueda ser más o menos discutible, nos enseña que en el mundo actual se tiende a resaltar la importancia y el significado de las relaciones de los ciudadanos con la Administración, del mismo modo que se quiere que ésta funcione en la realidad con transparencia, abriendo las puertas a los ciudadanos.

9. Y concluiré. A lo largo de mis palabras he ido incluyendo mis apreciaciones —sumamente positivas— sobre los aspectos más destacados de este primer libro de Leonor Rams, al mismo tiempo que iba dando cuenta de los problemas más destacados que sus capítulos abordan. No pretendí realizar un examen exhaustivo, que el lector puede hacer por sí mismo, sino sólo adelantar alguna de las características o reflexiones que un libro tan maduro como éste suscita. Termino cerrando el círculo en relación con lo que afirmaba al inicio. Un problema sin duda importante de nuestro panorama jurídico, y que tantos quebraderos de cabeza ofrece en su aplicación efectiva, ha tenido la fortuna de suscitar una excelente construcción dogmática, tan útil, a la par, a la hora de enfrentarse a las dificultades cotidianas. Por todo lo cual, es muy grato para mí, tras haber vivido la tan gratificante experiencia de seguir paso a paso cómo este libro se iba fraguando, tener la oportunidad de presentarlo y recomendarlo. Muy satisfecho de comprobar cómo la Universidad española sigue pudiendo ofrecer jóvenes decididos y valiosos, como la doctora Rams, dispuestos a embarcarse, empeñando sus mejores energías y sin escatimar sacrificios, en la apasionante aventura del saber. Y es que, por fortuna, hay cosas con las que no pueden los burócratas.

Lorenzo Martín-Retortillo Baquer
Catedrático Emérito de Derecho Administrativo
Universidad Complutense de Madrid
Redes, 23 de diciembre de 2008

ÍNDICE DE ABREVIATURAS UTILIZADAS

APA	<i>Administrative Procedure Act</i> (Estados Unidos).
BCE	Banco Central Europeo.
CCAA	Comunidades Autónomas.
CE	Constitución Española.
CECA	Comunidad Europea del Carbón y del Acero.
CEE	Comunidad Económica Europea.
FJ	Fundamento Jurídico.
FOIA	<i>Freedom of Information Act</i> (Estados Unidos).
INAP	Instituto Nacional de Administración Pública.
LBRL	Ley de Bases de Régimen Local.
LFEP	Ley de la Función Estadística Pública.
LH	Ley Hipotecaria.
LJCA	Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.
LOFAGE	Ley de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado.
LOPD	Ley Orgánica de Protección de Datos de carácter personal
LOREG	Ley Orgánica de Régimen Electoral General.
LORTAD	Ley Orgánica de regulación del tratamiento automatizado de los datos de carácter personal.
LPA	Ley de Procedimiento Administrativo.
LPHE	Ley del Patrimonio Histórico Español.
LRC	Ley del Registro Civil.
LRJAP	Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común.
RAP	Revista de Administración Pública.
REDC	Revista Española de Derecho Constitucional.
REDA	Revista Española de Derecho Administrativo.
RCDI	Revista Crítica de Derecho Inmobiliario.

RVAP	Revista Vasca de Administración Pública.
ROF	Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales.
TC	Tribunal Constitucional.
TCE	Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea.
TEDH	Tribunal Europeo de los Derechos Humanos de Estrasburgo.
TJCE	Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas.
TPI	Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas.
TS	Tribunal Supremo.
TSJ	Tribunal Superior de Justicia.
TUE	Tratado de la Unión Europea.
SEBC	Sistema Europeo de Bancos Centrales.
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional.
STS	Sentencia del Tribunal Supremo.
STSJ	Sentencia del Tribunal Superior de Justicia.

INTRODUCCIÓN

El derecho de acceso a la información pública ha ido cobrando una gran relevancia en la comunidad internacional durante los últimos años, hasta el punto de que se han dictado numerosas leyes de acceso. La razón de ser de este importante auge del derecho de acceso en el ámbito internacional es su consideración como instrumento fundamental para la garantía de la transparencia de la actuación de los poderes públicos, tanto en los nuevos Estados (o en las democracias emergentes), como en las organizaciones supraestatales —la Unión Europea—, que buscan una mayor legitimidad democrática a través del impulso de la transparencia de sus actuaciones, siendo el derecho de acceso una de las fundamentales vías utilizadas para ello.

La transparencia, como instrumento de control de la actuación de las Administraciones y organizaciones públicas, se erige, por tanto, como principio fundamental, que trae causa, directamente, del principio democrático y que encuentra, en el derecho de acceso, uno de sus más importantes instrumentos. No obstante, la virtualidad jurídica del derecho de acceso va más allá de la realización de este principio de transparencia, pues, al conferir a los ciudadanos un verdadero derecho subjetivo, les permite exigir de las Administraciones Públicas la puesta a su disposición de gran cantidad de información que éstas manejan en el ejercicio de sus competencias, favoreciendo el control de la actuación de dichas Administraciones y la posibilidad de hacer valer de sus propios derechos e intereses legítimos, cuya defensa se logra, en muchos casos, precisamente a través del acceso a la información sobre los mismos que dichas organizaciones poseen.

En el ámbito español, en el que se centra el presente estudio, el derecho de acceso a los archivos y registros administrativos tuvo un temprano reconocimiento a través de su consagración como derecho cons-

titucional en el art. 105 b) de la Constitución Española (CE) de 1978. Hasta entonces, se habían hecho tímidas proclamaciones del principio de transparencia —Ley de Prensa de 1966— o del principio de publicidad —Ley de Secretos Oficiales de 1968—, sin consecuencias jurídicas relevantes, a pesar de establecer una obligación de información de las Administraciones Públicas.

Su declaración como derecho constitucional, hecho sin precedentes en nuestro entorno legislativo hasta el momento, no tuvo sin embargo las consecuencias que serían de desear tras la proclamación de un derecho de tal enjundia, pues poco después de la entrada en vigor del nuevo Texto Constitucional, el Tribunal Supremo, en Sentencia de 16 de octubre de 1979, pospuso el posible ejercicio de este derecho hasta que su desarrollo legal le otorgara eficacia jurídica directa como derecho subjetivo.

No obstante, como veremos, no faltaron voces que consideraban que el derecho aparecía formulado en una norma completa —sujetos, objeto y límites—, cuya eficacia no podía quedar diferida al arbitrio del legislador y, sobre todo, las que clamaban por el reconocimiento, a través del art. 105 b) CE, de un principio general de actuación de las Administraciones Públicas, el principio de transparencia, que, como tal, no necesitaba de ningún desarrollo normativo para tener plena eficacia, como el resto de principios que presiden la actuación de los poderes públicos en general —previstos por el art. 9 del Texto Constitucional— y de las Administraciones Públicas en concreto —art. 103 de la Constitución—.

En todo caso, las dudas sobre la eficacia jurídica y la plena aplicabilidad de este derecho —y de los principios que se encuentran en su fundamento— se disiparon tras la aprobación de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y de Procedimiento Administrativo Común (LRJAP), que proclama el derecho de acceso a los archivos y registros administrativos como derecho subjetivo de los ciudadanos ante las Administraciones Públicas en su art. 35 h) y que se desarrolla, previéndose las formas de ejercicio del mismo, en el art. 37 de la misma Ley.

Muchos e importantes estudios doctrinales se han dedicado a este derecho, tanto en su vertiente constitucional como legislativa, por eminentes administrativistas de nuestro país, desde su consagración en la

Constitución española y, sobre todo, tras su desarrollo legislativo, en los que se puede señalar un punto en común: la crítica generalizada a ese desarrollo legislativo, llevado a cabo por la LRJAP, en un único artículo de carácter restrictivo y caracterizado por una deficiente técnica legislativa.

Todos ellos han sido tenidos en cuenta en el presente trabajo, que obedece a varias razones.

En primer lugar, al hecho de que la mayoría de los estudios doctrinales llevados a cabo tras la aprobación del desarrollo legislativo del derecho de acceso en la LRJAP se limitaron, como es lógico, a la exégesis del artículo que lo regula, sin poder contrastarlos con una jurisprudencia que ha tardado en llegar.

Más de quince años después de la aprobación del art. 37 LRJAP, ya podemos considerar que hay una doctrina jurisprudencial consolidada en bastantes de los aspectos de esta norma, aunque no en todos: de un lado, no puede afirmarse que existe unidad en las respuestas dadas por los Tribunales a los conflictos que se han planteado, entre otros motivos porque la mayoría de los litigios acaban su periplo judicial en los Tribunales Superiores de Justicia de las Comunidades Autónomas, siendo pocas las ocasiones —que tendremos oportunidad de analizar en profundidad—, en las que el Tribunal Supremo se ha pronunciado al respecto, algunas de ellas con muy poca fortuna, como la primera Sentencia del Tribunal Supremo sobre el asunto, de 16 de octubre de 1979 y cuya consecuencia fue que no pudiera ejercerse el derecho constitucional hasta 13 años más tarde de su proclamación.

A pesar de la falta de unanimidad en los pronunciamientos jurisprudenciales sobre el derecho de acceso, existe ya un número suficiente de Sentencias relativas a algunos de los elementos del derecho —como la legitimación subjetiva necesaria, o los requisitos temporales para su ejercicio— que permiten llevar a cabo un estudio más completo su régimen jurídico y su aplicación por las Administraciones Públicas y Tribunales —si bien no hay aún jurisprudencia sobre todos los extremos de este derecho—.

En segundo lugar, el interés en elaborar el presente trabajo se debe, igualmente, a que el derecho de acceso previsto por la CE 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».

Esta sorprendente fórmula de enunciar aquello a lo que en definitiva se quiere acceder —la información administrativa que consta en documentos y otros soportes de información—, tanto como forma de control de la actuación de las Administraciones Públicas, cuanto como posible medio de tutela de los derechos e intereses jurídicos de los ciudadanos, no resulta inocua, sino que constriñe y mediatiza enormemente el ejercicio del derecho; y no sólo porque únicamente puede ser accesible lo que consta en archivos y registros, sino porque el régimen jurídico de acceso, así como las consecuencias de dicho acceso, difieren enormemente en función de que se trate de información recogida en archivos o inscrita en registros administrativos.

Por ello, ha sido uno de los objetivos esenciales de este trabajo la determinación de este singular objeto, esto es, de lo que sean los archivos y los registros administrativos, intentando delimitarlos, tanto entre sí, como respecto de otras instituciones jurídicas muy próximas; para ello, se ha estudiado el particular régimen jurídico de funcionamiento de cada uno de ellos. Cuestión que no resulta sencilla por la indeterminación y la desorganización existente en nuestro ordenamiento jurídico en relación con instituciones tan esenciales como éstas y de las que el Derecho administrativo parece haberse olvidado.

Y, por último, hay que tener en cuenta que se han llevado a cabo importantes reconocimientos del derecho de acceso y del principio de transparencia en la Unión Europea, que sin duda afectan a España de manera muy directa, a través de Directivas de obligada transposición, como la relativa al acceso a la información medioambiental¹ o la referente a la reutilización de la información en el sector público², recientemente transpuestas a nuestro ordenamiento jurídico³. Dicha transposi-

¹ Directiva 2003/4/CE de 28 de enero de 2003, sobre acceso del público a la información ambiental.

² Directiva 2003/98/CE, de 17 noviembre, sobre reutilización de la información del sector público.

³ A través de la Ley 27/2006, de 18 de julio, por la que se regulan los derechos

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