





MANUEL MELGAR CAMARZANA

El acceso a la documentación reciente en los Archivos Estatales

La visión del profesional

Access to recent records
on State Archives

The vision of the professional

Manuel Melgar Camarzana
manuel.melgar@mecd.es
Centro Documental de la Memoria Histórica

Citación: Melgar Camarzana, Manuel (2017). "El acceso a la documentación reciente en los archivos estatales. La visión del profesional". *Tábula*, n. 20, pp. 359-378

Recibido: 31-08-2017. *Aceptado:* 2-11-2017

Resumen analítico / Analytic summary

El acceso a los documentos recientes plantea dificultades tanto para los archivistas como para los usuarios que se dirigen a los archivos, derivados fundamentalmente de los conflictos que pudieran surgir entre diferentes derechos en juego, como son el derecho a la consulta e investigación y el derecho al honor y privacidad de las personas, sin olvidar la seguridad nacional y defensa del Estado. No obstante, en este artículo se trata de apuntar posibles soluciones a través de la revisión de las diferentes normas que regulan el acceso y el procedimiento para el ejercicio del mismo sin lesionar los otros derechos anteriormente mencionados.

PATRIMONIO DOCUMENTAL | USUARIOS DE LOS ARCHIVOS | ACCESO A LOS DOCUMENTOS | INTIMIDAD Y PRIVACIDAD | PROTECCIÓN DE DATOS | SEGURIDAD DEL ESTADO Y DEFENSA NACIONAL

Access to recent records raise difficulties for archivists as well as for users who come to archives, mainly derived from the conflicts that may arise between different rights, such as the right to consultation and investigation and the right to honour and privacy of the people, taking into account also the national security and defence of the State. Nevertheless, this article tries to point out possible solutions through the revision of the different legal standards that regulate the access and the procedure to exercise this right without infringing the previously mentioned rights.

DOCUMENTARY HERITAGE | ARCHIVAL USERS | ACCESS TO RECORDS | PRIVACY | DATA PROTECTION | STATE SECURITY AND NATIONAL DEFENCE

El acceso a la documentación reciente genera dificultades tanto para los usuarios de los archivos como para los profesionales encargados de su custodia, ya que se trata de un tema complicado, dada la dispersión de la normativa de carácter general y las numerosas normas de carácter sectorial, a las que habría que sumar las diferentes disposiciones que sobre esta materia se han ido aprobando por las comunidades autónomas.

Todo ello conlleva, en muchas ocasiones, a una diversidad de criterios a la hora de facilitar el acceso, dependiendo del archivo o profesional encargado de su custodia, lo cual ha sido denunciado constantemente por los historiadores que investigan las etapas más recientes de nuestra historia, como son la Segunda República, la Guerra Civil, el Franquismo o el período de Transición.

No obstante, con el fin de poner un poco de luz sobre estas cuestiones, deberíamos reflexionar sobre los siguientes aspectos:

- En primer lugar, sobre los documentos que se custodian en los archivos y que conforman el patrimonio documental.
- En segundo lugar, sobre los titulares de este derecho, que no son otros que los usuarios que día a día se dirigen a nuestros centros en busca de información para realizar algún trámite o llevar a cabo alguna investigación.
- En tercer lugar, sobre el marco normativo que regula este derecho, partiendo del principio general de libre acceso, pero sin perder de vista las limitaciones al mismo, como son las restricciones por razón de la privacidad e intimidad de las personas, así como las restricciones por razón de la seguridad nacional y defensa del Estado.
- Finalmente, se debe analizar el procedimiento o procedimientos que permiten ejercer este derecho de acceso sin perjudicar o lesionar los otros

derechos en juego, y para ello examinaremos las medidas adoptadas en el ámbito de los archivos estatales, fundamentalmente en los archivos que custodian documentación contemporánea, como son el Archivo General de la Administración (AGA), el Archivo Histórico Nacional (AHN) y el Centro Documental de la Memoria Histórica (CDMH), entre otros. Estas medidas deberían aplicarse también en los diferentes archivos históricos provinciales, que aunque son gestionados por las comunidades autónomas, custodian documentación de titularidad estatal.

A las limitaciones de carácter jurídico comentadas anteriormente, habría que sumar otras que pudiéramos denominar de carácter técnico o archivístico, que pueden dificultar el ejercicio de este derecho de acceso, entre las que se pueden citar: gran volumen de documentación producida por las instituciones contemporáneas, escasez de recursos humanos y presupuestarios para acometer los procesos de identificación, organización, descripción y digitalización de fondos –procesos que posibilitan el acceso a los documentos–, por no citar los depósitos inadecuados para la custodia o conservación permanente de los fondos o el escaso horario de apertura de la sala de investigadores de muchos archivos, si bien la consulta a distancia a través del correo electrónico o medios telemáticos es cada vez mayor.

Los documentos y el patrimonio documental

El objeto del derecho de acceso, como no podía ser de otra forma, son los documentos, bien sean estos textuales, gráficos, sonoros, audiovisuales y por supuesto electrónicos o digitales, que han sido producidos por los organismos públicos y privados, así como por las personas físicas en el ejercicio de sus funciones y que constituyen el testimonio de sus actividades.

De acuerdo con la Ley de Patrimonio Histórico Español¹ los documentos de cualquier época que han sido producidos por los organismos públicos en el ejercicio de sus funciones, por las personas jurídicas que se financien mayoritariamente por el Estado u otras entidades públicas, así como por las personas de carácter privado, jurídicas o físicas, que gestionan servicios públicos, forman parte del patrimonio documental.

También forman parte de este patrimonio documental, de acuerdo con esta ley, los documentos producidos en el ejercicio de sus actividades por las entidades y asociaciones de carácter político, sindical o religioso, así como por las fundaciones y asociaciones de carácter educativo y cultural de carácter privado, siempre que dichos documentos tengan una antigüedad superior a los cuarenta años.

Se integran asimismo en el patrimonio documental los documentos con una antigüedad superior a los cien años que han sido generados o reunidos por otros organismos o entidades de carácter privado, así como por las personas físicas. No obstante, la Administración del Estado podrá declarar constitutivos de dicho patrimonio aquellos documentos o fondos documentales que sin tener la antigüedad antes mencionada se considere que merecen dicha protección jurídica.

Por otra parte, la Ley de la Memoria Histórica² declara constitutivos también del patrimonio documental los documentos custodiados en archivos privados o públicos relativos a la Guerra Civil y a la Dictadura, lo que conlleva una protección jurídica de estos fondos y unas garantías en el acceso a los mismos.

Por lo tanto, son los documentos, los expedientes y los archivos –entendidos como conjuntos orgánicos de documentos o la reunión de varios de ellos–, producidos o reunidos por las personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, los que integran este patrimonio documental y a su vez el objeto del derecho de acceso.

Los usuarios de los archivos

Independientemente de la terminología jurídica utilizada en las diferentes leyes y normas para referirse a los titulares del derecho de acceso, bien se refieran a ciudadanos, a personas o no hagan referencia a los mismos, como ocurre en el caso de la Ley de Patrimonio, se pueden establecer los siguientes grupos o categorías de usuarios, ya se trate de usuarios presenciales, por correspondencia postal, correo electrónico o a través de los formularios alojados en las diferentes webs:

- *Administración y organismos productores*, especialmente en los archivos centrales e intermedios donde se facilitan documentos en muchas ocasiones en préstamo a los propios productores de los fondos para realizar algún trámite de carácter administrativo o jurídico.
- *Investigadores* en un sentido amplio, que se acercan a los centros con el fin de realizar un trabajo bajo el paraguas de un proyecto de investigación, tesis doctoral o para publicar una monografía o artículo en revista especializada. Desde el año 1959 para la obtención de la tarjeta de investigador era preciso acreditar la personalidad del solicitante y la razón de la solicitud, así como ofrecer la garantía de un académico, catedrático u otra persona de especial relieve cultural, si bien quedaban dispensados los miembros de la reales academias, catedráticos, profesores de enseñanza media y superior, etc.³ Posteriormente el Real Decreto de 1969/1999 que regula la expedición de la Tarjeta Nacional de Investigador suprimió este requisito y finalmente la tarjeta se suprimió en 2006, por considerarse más acorde con los derechos recogidos en la Constitución.

- *Ciudadanos* que contactan con los archivos con el fin de ejercer un derecho reconocido por las leyes. En el caso del CDMH, el Archivo General Militar de Ávila o el Archivo General Militar de Guadalajara, por citar algunos, son muchas las personas que gracias a los documentos que se custodian en estos centros han podido ejercer los derechos de reparación –económica o moral– contemplado en las diversas leyes y disposiciones, incluso con anterioridad a la Ley de Memoria Histórica de 2007.⁴
- *Medios de comunicación* que solicitan información para documentar un artículo de investigación o ilustrar una noticia de actualidad. En este sentido, cada vez son más, y de diferentes medios, las solicitudes de este tipo que llegan al CDMH, así como a otros archivos que custodian fondos relacionados con la Guerra Civil y la Dictadura.
- *Otros colectivos y usuarios*, como asociaciones de memoria histórica, fundaciones o personas que desean conocer las circunstancias del fallecimiento o el paradero de los restos de algún familiar muerto durante la guerra o la posguerra.

El principio general de libre acceso

La Constitución Española de 1978 reconoce en el art. 105 b) *el derecho de los ciudadanos de acceso 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 relación con este precepto constitucional es preciso realizar las siguientes observaciones:

- Este derecho está recogido en el título IV –*Del Gobierno y de la Administración*–, cuando hubiera sido deseable que se hubiera recogido en el título I –*De los derechos y deberes fundamentales*–, ya que hubiera gozado de una mayor protección jurídica frente a otros derechos.
- No obstante, este derecho está estrechamente relacionado con otros derechos recogidos entre los derechos fundamentales, como son el derecho a la información –recogido en el art. 20– y el derecho de acceso a la cultura y a la investigación científica –recogidos en el art. 44–.
- Se trata de un derecho de configuración legal, ya que precisa de una legislación que lo desarrolle.

Por lo que respecta a la información contenida en los documentos o expedientes custodiados en los archivos de oficina o de gestión, este desarrollo legal se llevó a cabo en la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas

y Procedimiento Administrativo Común de 1992,⁵ que fue modificada, en lo relacionado con el acceso, por la Ley de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno de 2013⁶ y derogada por la Ley de Procedimiento Administrativo Común de 2015.⁷

La Ley de Transparencia incorpora el concepto de información pública, un concepto más amplio y genérico que el de archivos y registros administrativos, recogido en la ley de 1992. Se entiende por información pública tanto los contenidos como los documentos, independientemente del soporte de los mismos, que obren en alguno de los diferentes organismos que se encuentran comprendidos en el ámbito del Sector Público –Administración General del Estado, administraciones de las diferentes comunidades autónomas, administraciones locales, etc.– y que ha sido elaborada o acumulada en el ejercicio de las funciones que tienen atribuidas.

No obstante, la normativa aplicable sobre el acceso a los documentos, una vez depositados en los archivos centrales de las diferentes entidades públicas, no es la Ley de Transparencia, sino la Ley de Patrimonio Histórico y el Real Decreto del Sistema Español de Archivos,⁸ y solamente con carácter supletorio la Ley de Transparencia. En este sentido existe un informe de la Abogacía del Estado en relación con las solicitudes que se reciben en el Archivo Central del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, alojado en el Portal de la Transparencia, que clarifica la situación de estos documentos en materia de acceso.⁹

Por lo que respecta a los documentos que se custodian en los archivos, la Ley de Patrimonio establece en el art. 57 las condiciones de consulta de los documentos que integran o forman parte del patrimonio documental: con carácter general, estos documentos, una vez finalizados los trámites administrativos y transferidos desde el archivo de oficina al archivo central, son de libre consulta, si bien se establecen algunas limitaciones o restricciones, como es el hecho de que puedan afectar a materias clasificadas, conforme a la Ley de Secretos Oficiales, que no deban ser públicamente conocidos porque así lo dispone una ley o que la difusión del contenido de los mismos pueda conllevar riesgos para la defensa y seguridad del Estado o la averiguación de los delitos.

Por otra parte, la Ley de la Memoria Histórica garantiza el derecho de acceso a los fondos documentales que estén depositados en los archivos públicos, así como a la obtención de copias de los mismos. En cuanto a los archivos privados también sería de aplicación en aquellos casos en los que se financien total o parcialmente con fondos públicos.¹⁰

Asimismo, el Real Decreto del Sistema Español de Archivos regula en el capítulo IV el procedimiento de acceso a los documentos y a los archivos. En este sentido, los documentos que se custodian en los archivos dependientes del Sistema de Archivos de la Administración General del Estado son de libre acceso, por lo que las personas tienen el derecho de acceder a estos documentos, salvo cuando

les afecte alguna de las restricciones o limitaciones que están previstas en la Constitución o en las diferentes leyes.

Restricciones por razón de protección de la privacidad y la intimidad de las personas

La Constitución garantiza en el art. 18.1. el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, derechos que tienen el rango de derechos fundamentales.

La protección de dichos derechos frente a cualquier ingerencia o intromisión ilegítima ha sido desarrollada por la Ley Orgánica de Protección Civil del Derecho al Honor, a la Intimidad Personal y Familiar y a la Propia Imagen.¹¹ De acuerdo con esta ley, se considera intromisión ilegítima la divulgación de hechos relativos a la vida privada de una persona o familia que afecten a su reputación y buen nombre, así como la revelación o publicación del contenido de cartas, memorias u otros escritos personales de carácter íntimo. No obstante, no se consideran intromisiones ilegítimas:

- cuando dicha injerencia estuviese expresamente autorizada por una ley,
- cuando el titular o titulares del derecho hubieran otorgado el consentimiento expreso,
- cuando predomine un interés histórico, científico o cultural relevante.¹²

Por otra parte, la protección de datos de carácter personal se encuentra regulada en la Ley de Protección de Datos y el Reglamento.¹³ Por un lado, dicha normativa trata de garantizar y proteger los derechos fundamentales de las personas físicas, especialmente el derecho al honor y la intimidad personal y familiar. Por otro, su ámbito de aplicación son los datos de carácter personal¹⁴ registrados en un soporte físico, siempre que sean susceptibles de tratamiento,¹⁵ así como el uso posterior que se haga de dichos datos, tanto en el ámbito de la esfera pública como en el ámbito de la esfera privada.

Sin embargo, de dichas disposiciones debemos destacar varios aspectos:

- Dicho régimen de protección de datos no es de aplicación a los ficheros sometidos a la normativa sobre protección de materias clasificadas.¹⁶
- Los datos de carácter personal no pueden usarse para fines incompatibles con aquellos para los que fueron recopilados. No obstante, no se considera incompatible el tratamiento posterior de los mismos con fines históricos, científicos o estadísticos.
- El responsable del fichero tiene la obligación de informar de forma expresa al interesado del contenido del tratamiento que se esté llevando a cabo

cuando estos datos no hayan sido recogidos o recabados del propio interesado, pero se exceptúa el tratamiento que tenga fines históricos, estadísticos o científicos.

- Para la comunicación de los datos a un tercero es preciso el consentimiento previo de los interesados, pero dicho consentimiento no se precisa cuando la cesión esté autorizada por una ley¹⁷ o cuando se produzca entre administraciones públicas y tenga por objeto el tratamiento posterior de estos datos con fines históricos, estadísticos o científicos.

En cuanto a la documentación que se custodia en los archivos, al menos desde la etapa de archivo central, de acuerdo con la Ley de Patrimonio –art. 57 l.c.– aquellos documentos que contengan datos de carácter policial, procesal, clínico o de cualquier otra naturaleza que pudieran afectar a la seguridad de las personas, a su honor, a su intimidad o a la vida privada o familiar de las mismas, no podrán ser públicamente consultados a no ser que se dé alguna de estas circunstancias:

- Consentimiento expreso del afectado o afectados: de acuerdo con el Real Decreto del Sistema Español de Archivos, el acceso a este tipo de documentos, así como aquellos que contengan datos que tengan la consideración de especialmente protegidos, de acuerdo con la normativa de protección de datos, incluidos aquellos que se encuentren en procedimientos o expedientes sancionadores, será posible siempre que medie un consentimiento expreso y por escrito del afectado o afectados.
- Que hayan transcurrido un plazo de veinticinco años desde la muerte del o de los afectados, si la fecha de la misma es conocida. En este sentido el Real Decreto del Sistema Español de Archivos apunta que cuando la fecha de la muerte no conste, el interesado en acceder a estos documentos deberá aportar un certificado expedido por el Registro Civil.
- Que haya transcurrido un plazo de cincuenta años desde la fecha del documento. El Real Decreto del Sistema Español de Archivos indica que cuando no sea posible conocer la fecha o el hecho del fallecimiento y los documentos tengan una antigüedad superior a los cincuenta años, el acceso solamente se facilitará si se considera que no hay posibilidad de lesionar el derecho a la intimidad personal y familiar y siempre conforme con la normativa de protección de datos.¹⁸

Por otra parte, el acceso a los documentos que contengan datos meramente identificativos de las personas y que no afecten a su honor o a su privacidad, de acuerdo con el real decreto, será posible cuando el titular de los mismos haya fallecido o también cuando el solicitante acredite que tiene un interés legítimo en el acceso. Se entiende, a estos efectos, que tienen un interés legítimo

aquellos usuarios que solicitan el acceso a estos documentos para ejercer un derecho, pero también los investigadores que acrediten que el acceso se lleva a cabo con una finalidad histórica, científica o estadística.¹⁹

No obstante, desde el punto de vista jurídico no plantea ningún inconveniente el acceso a documentos que contengan datos de carácter personal, sin necesidad de consentimiento expreso de sus titulares, cuando se proceda previamente a la oportuna disociación de los datos, de modo que se impida la identificación de las personas afectadas.

Por último, la información que contenga datos de carácter personal únicamente podrá ser utilizada para los fines que se justificaron a la hora de acceder a los documentos y siempre de acuerdo con la normativa de protección de datos. En este sentido, los usuarios de los archivos firman unos compromisos de los que más adelante hablaremos.

Restricciones por razones de seguridad del Estado y defensa nacional

El Ministerio de Defensa, junto con el Ministerio del Interior y el Ministerio de Asuntos Exteriores²⁰ son los tres departamentos en cuyos archivos se custodia un mayor volumen de documentación clasificada y, por tanto, con mayores restricciones en lo que al acceso a dichos documentos se refiere.

Las distintas disposiciones que con diferente rango regulan las materias clasificadas se pueden concretar en:

- Ley de Secretos Oficiales.²¹
- Reglamento de Secretos Oficiales.²²
- Acuerdos del Consejo de Ministros sobre materias clasificadas.²³
- Normas de la Autoridad Nacional para la Protección de la Información Clasificada: el Centro Nacional de Inteligencia tiene encomendada la función de velar por el cumplimiento de la normativa relativa a la protección de la información clasificada y para ello ha elaborado unas normas que son la normativa básica para la protección de la información clasificada, con independencia de su origen, bien sea nacional –la generada por organismos del Estado–, o bien sea internacional –la generada por los organismos u organizaciones de los que España es país miembro o por otros países con los que España ha concluido un acuerdo para la protección de la información clasificada.
- Las diferentes disposiciones ministeriales que regulan la política de seguridad de la información en los diferentes departamentos siguiendo los criterios básicos emanados de la norma antes citada.²⁴

Además de esta normativa específica, en cuanto al acceso se refiere, se debe tener en cuenta la Ley de Transparencia, ya que entre los límites que establece con respecto al derecho de acceso a la información pública se encuentran la seguridad nacional y la defensa del Estado, remitiendo a su normativa específica el acceso a este tipo de información. Por otra parte, tanto la Ley de Patrimonio como el Real Decreto del Sistema Español de Archivos establecen límites para el acceso a los documentos que contengan información de este tipo y que se analizarán en este apartado.

Por información clasificada se entiende cualquier información respecto de la cual se decide que requiere protección contra su divulgación no autorizada y a la que se le ha asignado una clasificación de seguridad, ya que si fuera conocida por personas no autorizadas, se podría poner en riesgo la seguridad y defensa del Estado. En este sentido, se debe tener en cuenta que cuando se habla de información clasificada se incluyen los documentos en papel o documentos electrónicos, pero también otro tipo de objetos o materiales, como pueden ser piezas industriales, armamento, etcétera.

La información clasificada se estructura en dos categorías –secreto y reservado– en atención al grado de protección que requieran.²⁵ No obstante, la Política de Seguridad de la Información del Ministerio de Defensa diferencia entre la información clasificada en sentido estricto –secreto y reservado– y la información objeto de reserva interna –confidencial y difusión limitada–, que se aplica a aquella información cuyo conocimiento por personas no autorizadas pudiera afectar a la seguridad del departamento, amenazar sus intereses o dificultar el cumplimiento de la misión que tiene encomendada. Si bien ambos tipos de información quedan englobados en un concepto más general como es el de la información clasificada.

La facultad para clasificar como secreto y reservado, tras la reforma de la ley, la tiene el Consejo de Ministros y anteriormente la Junta de Jefes de Estado Mayor. No obstante, se debe tener en cuenta que también tiene la clasificación de secreto, si necesidad de un acto formal de clasificación, la información así declarada por ley. En el caso de las clasificaciones de confidencial y difusión limitada, en el ámbito del Ministerio de Defensa, la competencia le corresponde al Ministro de Defensa, Jefe de Estado Mayor de la Defensa, etcétera.

Los documentos que contienen dicha información llevan consigo una anotación para hacer constar esta circunstancia y la clasificación que les corresponde. Las copias y duplicados de los mismos deben tener el mismo tratamiento y garantías de seguridad que los originales.

La desclasificación es el acto formal mediante el cual se anula de manera expresa la clasificación de una información. La desclasificación de la información clasificada como secreta o reservada deberá ser llevada a cabo por el mismo órgano que la clasificó, si bien este acto no es necesario si la autoridad que otorga la

clasificación señala un plazo de duración de la misma o las circunstancias que la condicionen, indicando si pudiera ser suprimida o rebajada de grado.²⁶

En cuanto al acceso, la normativa específica sobre secretos oficiales indica que la información contenida en los documentos clasificados no puede ser comunicada, difundida, publicada o utilizada fuera de los límites establecidos en la ley. Es decir, solamente pueden tener conocimiento de dicha información los órganos y personas cuyos deberes oficiales requieran de tal acceso y que estén debidamente facultadas para ello. Una persona solamente podrá ser autorizada a acceder a la información clasificada de grado confidencial o superior cuando se cumplan conjuntamente los siguientes requisitos:

- le ha sido concedida una habilitación personal de seguridad adecuada,
- se ha verificado su «necesidad de conocer»,
- se ha recibido la instrucción de seguridad preceptiva.

Para el acceso a la información de difusión limitada o inferior no se requiere habilitación de seguridad, pero sólo se permite el acceso cuando la persona es conocedora de sus responsabilidades y tenga necesidad de conocer dicha información para el desempeño de sus cometidos oficiales.

A su vez, la Ley de Patrimonio Histórico establece una serie de restricciones, una de las cuales sería la que afecta a materias clasificadas de acuerdo con la Ley de Secreto Oficiales, o que dichos documentos no deban ser públicamente conocidos por disposición expresa de la ley, o que la difusión de su contenido pueda entrañar riesgos para la seguridad y defensa del Estado o la averiguación de los delitos.

Si bien se establecen, como hemos visto, una serie de limitaciones, la ley deja una vía abierta para la consulta de los mismos mediante una autorización administrativa. Dicha autorización deberá ser concedida, en el caso de documentos secretos y reservados, por la autoridad que hizo la respectiva declaración y, en los demás casos, por el jefe del departamento encargado de su custodia.²⁷

Régimen de acceso a los fondos y documentos adquiridos por negocio jurídico

Los ingresos de fondos en los archivos proceden en su mayoría de ingresos ordinarios –transferencias regulares de fondos–, pero también mediante ingresos de carácter extraordinario, como pueden ser: donaciones aceptadas por el Estado, depósitos, comodatos, compraventas, daciones en pago, etcétera.

De acuerdo con la disposición adicional séptima del Real Decreto del Sistema Español de Archivos, el derecho de acceso a este tipo de archivos y documentos que se custodian en los archivos estatales dependientes del Ministerio de

Educación, Cultura y Deporte se someterá a las condiciones establecidas en el título en el que se materializa dicho negocio jurídico.

Por tanto, en el caso de estos ingresos extraordinarios es importante que en el momento de tramitar los expedientes se establezca de forma clara y precisa el régimen de acceso de dichos documentos, que normalmente será el mismo que el aplicable a los demás fondos custodiados en el archivo. De esta forma se evitarán problemas posteriores.

Conscientes de esta problemática, desde la Subdirección General de los Archivos Estatales se remitieron en su día a los diferentes archivos dependientes de la misma unos modelos de declaración jurada que deben ser cumplimentados y firmados por los donantes. Uno de ellos es genérico²⁸ y el otro con la particularidad de que se ceden expresamente los derechos de reproducción, difusión y comunicación pública, y debe utilizarse cuando se trate de un archivo fotográfico o cuando se trate de material sujeto a la legislación sobre propiedad intelectual.²⁹

Procedimiento

La Ley de Patrimonio establece las condiciones para la consulta de los documentos que se custodian en los archivos desde la etapa de archivo central, pero remite a un desarrollo reglamentario la regulación del procedimiento para ejercer este derecho, así como la obtención de copias.

A nivel estatal, esta regulación se ha llevado a cabo en el Real Decreto del Sistema Español de Archivos,³⁰ teniendo como objetivo establecer un procedimiento administrativo común para el acceso a los archivos de la Administración General del Estado, así como entidades de derecho público vinculadas o dependientes de ella, siempre y cuando no tengan la consideración de archivos de oficina o de gestión.

- *Solicitud*

Las solicitudes pueden presentarse a través de cualquiera de los medios contemplados en las leyes de procedimiento, incluidos los electrónicos y telemáticos, y deberá dirigirse al responsable del archivo, por lo que en todos los archivos debe existir un modelo normalizado de solicitud a disposición de los usuarios y estar disponible asimismo en la sede electrónica correspondiente.

En la solicitud debe indicarse la identidad del solicitante, identificación clara y precisa de los documentos a que se refiere y una dirección a efectos de notificación. La motivación no es necesaria, pero el solicitante puede exponer los motivos o razones de su petición, que podrán ser tenidos en cuenta en su tramitación o en la resolución de la misma en el caso de que existan otros derechos en conflicto y se deba llevar a cabo una ponderación para conceder el acceso.

- Admisión y trámite

Las solicitudes que se consideren abusivas por su carácter irrazonable o repetitivo serán inadmitidas y se dará prioridad a aquellas solicitudes que tengan por objeto el acceso a documentos que sean necesarios para el ejercicio de derechos.

Por otra parte, cuando la petición se refiera a documentos que no se custodien en el archivo al que se dirige, debe ser remitida al centro o archivo que los custodie comunicándolo al usuario.

- Plazo para resolver

La resolución debe adoptarse y notificarse lo antes posible, pero en todo caso en el plazo máximo de un mes desde la recepción de la misma. Este plazo se puede ampliar un mes más cuando el volumen de la petición u otro tipo de dificultades técnicas no permitan acceder a lo solicitado en el plazo establecido. Estos plazos pueden interrumpirse cuando se precise recabar del interesado la subsanación de deficiencias o la aportación de algún documento, como puede ser el consentimiento de los afectados. Si transcurrido el plazo para resolver no se ha notificado resolución expresa, la solicitud se entiende que está estimada.

- Resolución

Las resoluciones sobre acceso deberán especificar la forma y el plazo en el que se facilitarán al interesado los documentos que solicita, pero en el caso de ser denegatorias deberán estar motivadas e indicar los recursos procedentes contra estas y el órgano administrativo o judicial ante el que deban interponerse, así como el plazo para hacerlo. Esta resolución también debe indicar si es posible la obtención de copias y las condiciones de uso de las mismas.

- Obtención de reproducciones

La estimación de la solicitud de acceso o consulta conllevará el derecho de obtener copia de los documentos, salvo cuando no resulte posible realizar la copia en un formato determinado debido a la carencia de equipos apropiados, o cuando la reproducción suponga una vulneración de los derechos de propiedad intelectual. La expedición de certificaciones y copias, así como la transposición a formatos diferentes del original estarán sometidas al pago establecido en la normativa sobre tasas y precios públicos.

Otras cuestiones relacionadas con el acceso que merece la pena destacar son:

- Exclusión cautelar o provisional de la consulta

Con carácter excepcional el responsable del archivo podrá restringir cautelarmente el acceso a aquellos documentos o series documentales que, sin haber sido objeto de exclusión de consulta pública, pudieran incurrir, a su juicio, en alguna

de las limitaciones previstas en las leyes. No obstante, toda alteración en el régimen de acceso deberá ser puesta en conocimiento de la Comisión Superior Calificadora de Documentos Administrativos, que será la encargada de informar con carácter previo los casos de modificación del régimen de libre acceso.

- Relación de documentos y series documentales de acceso restringido

El responsable del archivo, siempre que sea posible, tendrá a disposición del público la relación de los documentos y series documentales de acceso restringido, con exclusión de aquellos que en atención a los intereses protegidos no deban ser objeto de publicidad.

- Autorización de entrada en los depósitos

Se regula la posibilidad excepcional de autorización, por parte de la dirección, de entrada en el depósito y consulta directa para quienes acrediten un interés histórico, científico, estadístico o cultural relevante, aunque puede denegarse por necesidades de organización de los servicios o el carácter restringido de determinados fondos.

- Reproducciones y consulta de documentos originales

Cuando existan reproducciones de los documentos que se solicitan, será esta la norma de acceso con carácter general. Solamente cuando la materia o circunstancias de la investigación lo justifiquen y el estado de conservación de los documentos lo permita, se autorizará el acceso a los originales previa presentación de la correspondiente solicitud de autorización.

Procedimiento en los archivos dependientes de la Subdirección General de los Archivos Estatales

La disposición adicional sexta del Real Decreto del Sistema Español de Archivos³¹ establece que en los archivos históricos de titularidad y gestión estatal, dada su condición de archivos abiertos al público, el procedimiento citado anteriormente debe aplicarse sin perjuicio de las reglas específicas de acceso, siempre que resulten más favorables al derecho de acceso.

En relación con la aplicación de este procedimiento en el ámbito de los archivos dependientes de la Subdirección de Archivos Estatales, por parte de esta subdirección se solicitó un informe a la Abogacía del Estado³² que confirmaba y aclaraba que las instrucciones de acceso dictadas por la subdirección antes de la publicación del real decreto, serían de observancia obligatoria siempre que sean más favorables al acceso.

Este informe también analizaba la aplicación del procedimiento en los archivos centrales y en el AGA que, aunque es el archivo intermedio de la Administración General del Estado y por tanto no puede considerarse un archivo histórico,

custodia fondos con más de veinticinco años de antigüedad que no han sido transferidos, debido fundamentalmente a motivos de espacio en otros archivos, como el AHN. Para estos fondos debe aplicarse el mismo procedimiento que en los archivos históricos, concluye el informe, y para los documentos o fondos que tengan menos de veinticinco años el procedimiento de acceso establecido en el Real Decreto del Sistema Español de Archivos y que se ha explicado anteriormente.

Como consecuencia de este informe, desde la subdirección se circuló a los diferentes centros y archivos una instrucción de aplicación del procedimiento establecido en el real decreto. De acuerdo con la misma, para el caso de los documentos con una antigüedad inferior a los veinticinco años que se custodian en el archivo central o en el AGA se exige una solicitud por parte del ciudadano cuando existan otros derechos en conflicto que también necesiten protección, como son el derecho al honor, la intimidad personal y familiar y la protección de datos.

En estos casos es el director general de Bellas Artes y Patrimonio Cultural el que ostenta la competencia para la firma de la resolución de denegación o concesión de acceso, pero para la elaboración de dicha resolución el procedimiento a seguir en los centros y archivos que dependen de dicha subdirección es el siguiente:

- Envío por parte del director del archivo o centro donde se custodie la documentación objeto de solicitud de un informe técnico con la consideración que merece a la dirección de dicho centro, teniendo en cuenta en todo momento la normativa vigente en materia de acceso, y que pondere la posibilidad disociación de los datos susceptibles de protección.
- Elaboración de un borrador de resolución en la subdirección general que incluya la información sobre posibles recursos que el ciudadano puede interponer.
- Envío a la Abogacía del Estado del borrador de resolución para su conformidad.
- Firma de la solicitud por parte del director general y comunicación al interesado.

En el caso de los archivos históricos, conforme a las *Normas para el acceso y consulta de documentos en los Archivos Estatales*, cuando se accede por primera vez de forma presencial a cualquiera de estos archivos el Departamento de Referencias del Archivo procede a dar de alta al usuario en el módulo de Gestión Interna de Archivos³³ y a partir de este momento cada usuario tendrá un expediente de investigador único y compartido por todos los archivos estatales en el que quedarán registradas todas las gestiones – solicitudes de consulta de documentos, de reserva o de reprografía,³⁴ pagos, etcétera– que realice en los mismos.

Por otra parte, con el fin de facilitar al ciudadano el acceso a los documentos en los términos del art. 22 de la Ley de la Memoria Histórica y sin menoscabo de la Ley de Patrimonio Histórico, teniendo en cuenta también el art. 8.1 de la Ley del Derecho al Honor, la Intimidad Personal y Familiar y la Propia Imagen, los usuarios deben cumplimentar un formulario de declaración responsable para consultar los documentos de acceso restringido, si bien queda fuera del ámbito de aplicación el acceso con fines de divulgación o difusión virtual.³⁵

Para finalizar, de acuerdo con las normas antes citadas, los usuarios tienen a su disposición los instrumentos de descripción con que cuente el archivo, bien sean manuales o informatizados, aunque quedan excluidos el préstamo y la reproducción, y están protegidos por la normativa de propiedad intelectual. No obstante, se debería modificar este apartado, puesto que para los archivos, las bibliotecas y los museos también es de aplicación la normativa sobre reutilización de la información en el sector público.³⁶ De acuerdo con esta normativa, el ejercicio de los derechos de propiedad intelectual de las administraciones y organismos del sector deberá realizarse de forma que se facilite su reutilización, lo que incluye también la información elaborada por estos centros.

Conclusiones

A lo largo de este artículo se ha tratado de poner un poco de luz a un tema complejo, como es el del acceso cuando se trata de documentos cercanos en el tiempo, ya que existen varios derechos en juego. No obstante, se podría decir que en cuanto a la investigación y derechos de los ciudadanos se refiere, el derecho de acceso está garantizado aplicando el procedimiento que se ha indicado anteriormente. Cuestión diferente es la difusión y divulgación de los datos que pudieran afectar a la privacidad, honor e intimidad personal y familiar, para los que se requiere consentimiento expreso del afectado o afectados.

En cuanto a los documentos sometidos al régimen de la normativa sobre secretos oficiales, tal y como se ha puesto de manifiesto por diversos colectivos, entre ellos los historiadores que analizan las etapas más recientes de nuestra historia, se precisa una desclasificación genérica de estos documentos –por lo menos de los que se custodian en los archivos históricos–, y una renovación de dicha normativa, de forma que se evolucione hacia un sistema de plazos en el que se indique un límite cronológico máximo en el que los documentos o información son objeto de reserva, y por tanto no consultables sin la debida autorización. De esta forma se evitaría la acumulación de documentos e información clasificada en nuestro archivos, como ha ocurrido y ocurre en la actualidad.

Bibliografía

- DESANTES FERNÁNDEZ, Blanca. (2012). “El procedimiento de acceso desarrollado en el RD 1708/2011, de 18 de noviembre. Entre la realidad y el deseo”. *Tábula: Revista de Archivos de Castilla y León*. n. 12, p. 109-146.
- GARRIDO FALLA, Carlos. (2012). “Protección de datos y acceso a ficheros públicos”. *Tábula: revista de Archivos de Castilla y León*. n. 12, p. 23-42.
- GUICHOT REINA, Emilio. (2012). “La transparencia en España: estado de la cuestión”. *Tábula: revista de Archivos de Castilla y León*. n. 12, p. 259-288.

Notas

¹ Ley 16/1985, de 25 de junio, de Patrimonio Histórico Español. Art. 49.

² Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura. Art. 21: Adquisición y protección de documentos sobre la Guerra Civil y la Dictadura.

³ Orden del Ministerio de Educación Nacional de 4 de marzo de 1959 por la que se dictan normas para la obtención de copias y fotocopias.

⁴ Por poner algún ejemplo, citar la Ley 37/84 que reconoce el derecho a pensión a los miembros de las fuerzas armadas y cuerpos de seguridad de la República, así como las diferentes disposiciones que sobre esta materia han aprobado las comunidades autónomas, reconociendo e indemnizando los períodos de estancia en prisión durante la Guerra Civil o la Dictadura por motivos políticos.

⁵ Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común.

⁶ Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno.

⁷ Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

⁸ Real Decreto 1708/2011, de 18 de noviembre, por el que se establece el Sistema Español de Archivo y se regula el Sistema de Archivos de la Administración General del Estado y de sus Organismos Públicos y su Régimen de Acceso.

⁹ La disposición adicional primera de la Ley de Transparencia –*Regulaciones especiales del derecho de acceso a la información pública*– dispone que 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.

¹⁰ Art. 22. *Derecho de acceso a los fondos de los archivos públicos y privados*.

¹¹ Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, sobre Protección Civil del Derecho al Honor, a la Intimidad Personal y Familiar y a la Propia Imagen.

¹² Esta cláusula es importante, ya que se trata de uno de los compromisos que firman los investigadores que se acercan a los archivos para consultar fondos contemporáneos cuya información pudiera ser de acceso restringido.

¹³ Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal y Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de Desarrollo de la Ley Orgánica.

¹⁴ Por dato personal se entiende cualquier información referida o concerniente a las personas físicas identificadas o identificables.

¹⁵ Por tratamiento se entiende tanto las operaciones como procedimiento técnicos, bien sean automatizados o no, que permiten la recopilación, conservación, modificación, bloqueo o cancelación, así como las cesiones o revelaciones que resulten de las comunicaciones, consultas o transferencias.

¹⁶ Fichero es todo conjunto organizado de datos de carácter personal, independientemente de la modalidad de su creación, almacenamiento, organización y acceso.

¹⁷ Como es el caso de la Ley de Patrimonio Histórico Español o la Ley de la Memoria Histórica.

¹⁸ Es preciso citar el informe solicitado a la Abogacía del Estado por la Subdirección General de los Archivos Estatales, en que se manifestaba que el Real Decreto del Sistema Español de Archivos, dado su rango normativo, no puede modificar el régimen de acceso previsto en la Ley de Patrimonio Histórico. Por otra parte, debemos tener en cuenta que, de acuerdo con la Ley Orgánica del Derecho al Honor e Intimidación Personal y Familiar, dichos derechos no pueden considerarse absolutamente ilimitados y no se reputarán como intromisiones ilegítimas las autorizadas por una ley, ni cuando predomine un interés histórico, científico o cultural relevante. Por tanto, se considera que el desarrollo reglamentario en este punto excede las competencias del real decreto.

¹⁹ La Abogacía del Estado apunta también en el informe antes citado, que debe entenderse como la concesión de un supuesto especial que en nada modifica el régimen de acceso vigente hasta el momento.

²⁰ Gran parte de la documentación que se encontraba en el Archivo Central del Ministerio de Asuntos Exteriores ha sido transferida en los últimos años al Archivo General de la Administración y al Archivo Histórico Nacional.

²¹ Ley 9/1968, de 5 de abril, de Secretos Oficiales, modificada por la Ley 48/1978, de 7 de octubre.

²² Decreto 242/1969, de 20 de febrero, por el que se desarrollan las disposiciones de la Ley 9/1968, de 5 de abril, de Secretos Oficiales.

²³ Citar los acuerdos de 1986, 1987 y 2010.

²⁴ En el ámbito del Ministerio de Defensa se aprobó la Orden Ministerial 76/2006, por la que se aprueba la Política de Seguridad de la Información del Ministerio de Defensa y en base a esta se han desarrollado las diferentes normas e instrucciones que regulan la protección y tratamiento de la información clasificada, tanto en el ámbito del Órgano Central como en los diferentes ejércitos.

²⁵ La calificación de secreto se aplica a todas las materias que precisen del más alto grado de protección, dada su excepcional importancia, y cuya revelación no autorizada por una autoridad competente pudiera dar lugar a riesgos o perjuicios para la seguridad del Estado. La calificación de reservado se aplica a las materias no comprendidas en el apartado anterior por su menor importancia, pero cuyo conocimiento o divulgación pudiera afectar a la seguridad del Estado.

²⁶ Pero la realidad es que hasta ahora esto no ha sido así y en los archivos se custodian volúmenes importantes de documentos clasificados, lo que conlleva un grave perjuicio para los usuarios y grandes dificultades para los profesionales a la hora de gestionar este tipo de documentos.

²⁷ No deja de ser sorprendente que en el desarrollo que se lleva a cabo a través del Real Decreto del Sistema Español de Archivos, lejos de clarificar este punto lo complica aún mucho más, ya que dispone que los documentos clasificados de conformidad con la normativa sobre secretos oficiales estarán excluidos de la consulta pública, como es lógico, sin que pueda concederse una autorización administrativa por el órgano que los clasificó, posibilidad que sí dejaba abierta la Ley de Patrimonio, y solamente cabe la desclasificación para la consulta de estos documentos.

A su vez, el procedimiento que establece para la consulta de aquellos documentos o series documentales que incorporen marcas de reserva o confidencialidad es un tanto complicado, ya que el órgano competente para resolver debe remitir la solicitud de consulta a su superior jerárquico o al

órgano que realizó la declaración de reserva o confidencialidad, para que decidan sobre la concesión de autorización o consultas.

²⁸ Con el fin de establecer las condiciones de consulta, se incorpora la siguiente cláusula: *AUTORIZO a que dicho material sea utilizado con fines de investigación con total accesibilidad y a su reproducción y difusión directamente a través del propio archivo o a través de convenios de colaboración.*

²⁹ AUTORIZO:

- PRIMERO: *a que dicho material sea utilizado con total accesibilidad con fines de investigación.*
- SEGUNDO: *a la reproducción, distribución y comunicación pública (incluyendo la puesta a disposición en la web, siempre que la difusión sea realizada directamente a través del Ministerio de Cultura o mediante convenios de colaboración que no conlleve carácter comercial y se cite la procedencia. Esta autorización tendrá vigencia hasta que las obras sean de dominio público. El ámbito territorial de aplicación será universal.*

³⁰ Capítulo IV: *del procedimiento de acceso a documentos y archivos.*

³¹ *Disposición adicional sexta: Régimen de acceso a los Archivos Históricos de titularidad y gestión estatal.*

³² Informe de la Abogacía del Estado, de 10 de mayo de 2012, sobre interpretación y aplicación del Real Decreto.

³³ Para acreditarse, los usuarios tienen que facilitar alguno de los siguientes documentos:

- Documento Nacional de Identidad, en el caso de españoles,
- Número de Identificación de Extranjeros, si se trata de extranjeros residentes en España,
- Pasaporte, para extranjeros no residentes, o documento de identidad de ciudadanos comunitarios.

³⁴ Las solicitudes se realizan por el propio usuario o por el personal del archivo a través de la aplicación informática de gestión interna. El volumen de documentación que puede consultarse por día y usuario se establece internamente en cada archivo.

³⁵ Mediante este formulario el solicitante manifiesta que cumple uno de estos requisitos para autorizarle al acceso:

- que es familiar del afectado y acredita el grado de parentesco,
- que dispone de consentimiento expreso del afectado o de sus familiares para la consulta,
- que está realizando una investigación y acredita el interés y relevancia cultural, histórica o científica de la misma.

Se le informa asimismo que la autorización de consulta no supone o implica una autorización para la divulgación de los datos y que es el responsable de recabar el consentimiento previo de dichas personas para la divulgación o publicación de los datos que pudieran afectar al honor, intimidad personal y familiar o a la imagen.

³⁶ Ley 37/2007, de 16 de noviembre, sobre Reutilización de la Información del Sector Público. Texto consolidado el 10 de julio de 2015.