

EL ACCESO A LA DOCUMENTACIÓN ADMINISTRATIVA: EL CASO DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA VASCA

IRUNE ZUMALDE IGARTÚA

Archivo General de la Administración Autónoma Vasca

1. PRESENTACIÓN

Esta comunicación tiene por objeto hacer un breve análisis de la legislación en materia de acceso a los archivos administrativos vigente en la Comunidad Autónoma Vasca tras la aprobación parlamentaria de la *Ley de Patrimonio Cultural Vasco* en julio de 1990 y demás normas reguladoras.

La aprobación de la *Ley de Patrimonio Cultural Vasco* nos obliga a dar un repaso a este tema, sin olvidar la normativa que afecta al acceso, así como los precedentes que se han dado en nuestro Parlamento con respecto a este conflictivo tema.

Antes de adentrarnos en la materia y dada la singularidad de nuestra organización administrativa, voy a exponerla brevemente.

El *Estatuto de Autonomía*¹, en su artículo 10.20 confiere a la Comunidad Autónoma competencias exclusivas en Archivos, Bibliotecas y Museos que no sean de titularidad estatal. El artículo 7.12 de la *Ley de Relaciones entre las Instituciones Comunes de la Comunidad Autónoma y los Órganos Forales en sus Territorios Históricos*², más conocida como *Ley de Territorios Históricos*, recoge la competencia exclusiva de los Órganos Forales de los Territorios Históricos en materia de Archivos, Bibliotecas, Museos e Instituciones relacionadas con las Bellas Artes y Artesanía, de titularidad del Territorio Histórico.

¹ Ley Orgánica 3/79 de 18 de diciembre de Estatuto de Autonomía para el País Vasco. BOE N.º 306 de 22 de diciembre de 1979. B. O. C. G. del P. V. n.º 32 de 12 de enero de 1980.

² Ley 27/1983 de 25 de noviembre de Relaciones entre las Instituciones Comunes de la Comunidad Autónoma y los Órganos Forales de sus Territorios Históricos, BOPV n.º 182 de 10 de diciembre de 1983.

Existen, pues, varios tipos de archivos: los de *titularidad estatal*, es decir, los Archivos Histórico Provinciales de Álava y Vizcaya y el Archivo Histórico de Protocolos de Guipúzcoa, sobre los que el Gobierno Autónomo no tiene competencia alguna; los archivos de las *Diputaciones Forales*, sobre los que éstas tienen competencia exclusiva; los *archivos municipales* de titularidad municipal y el *Archivo General de la Administración Autónoma*, que depende del Departamento de Presidencia, Régimen Jurídico y Desarrollo Autonómico en su calidad de Secretaría General del Gobierno.

2. ANTECEDENTES

A pesar de esta situación ha existido por parte de los grupos políticos representados en el Parlamento Vasco una cierta inquietud por el tema que nos ocupa.

En noviembre de 1982 la Mesa del Parlamento Vasco acordó admitir a trámite la proposición de ley sobre *Acceso a la Información y Documentación Administrativa*³ presentada por el Grupo Parlamentario de Euskadiko Ezkerra. En su exposición de motivos recogía los criterios inspiradores, resumidos en los siguientes fundamentos:

1. *Ámbito de aplicación*: el conjunto de las instituciones nacionales vascas, desde el Parlamento hasta los entes forales y locales.
2. *Comunicabilidad* de toda la documentación pública, salvo en las excepciones del artículo 105.b) de la Constitución.
3. *Accesibilidad* simple, con posibilidad de petición de copia y gratuita, salvo su coste estricto.
4. *Creación de un Boletín de Documentación Administrativa* en el que se publicase el índice de todos los documentos administrativos susceptibles de ser consultados y los declarados no consultables con su motivo, así como los organigramas y otros documentos de interés.
5. *Puesta en marcha de servicios públicos necesarios para esta función*, entre ellos la Comisión de Información y Acceso a la Documentación Administrativa, compuesta por miembros del estamento judicial, el Parlamento, el Gobierno, el Colegio de Abogados y la facultad de Derecho, que dictaminaría en casos de negativa de la administración a autorizar el acceso.

La proposición de ley fue debatida en el pleno del Parlamento del 28 de diciembre⁴. El Consejero Secretario de la Presidencia, en nombre del Gobierno, expresó su propósito de no tomar en consideración la propo-

³ *BO Parlamento Vasco*, Serie B, n.º 23 de 11 de noviembre de 1982.

⁴ *Diario de Sesiones*, Pleno de 28 de diciembre de 1982.

sición, aun compartiendo la filosofía del proyecto, por considerar que el tema debía ser objeto de un estudio previo en profundidad y que la redacción del texto ofrecía bastantes deficiencias técnicas. Anunció que se presentaría a la Comisión Parlamentaria correspondiente una «memoria general y coherente sobre un plan de controles públicos de la Administración que (...) propondría en su caso la creación de una comisión política y técnica».

Unos meses más tarde, en mayo de 1983, Euskadiko Ezkerra presentó una interpelación al Gobierno Vasco *sobre el incumplimiento por parte del Gobierno del compromiso de desarrollar el acceso a la documentación administrativa*⁵, toda vez que en los presupuestos de 1983 se había aprobado una dotación presupuestaria para ello. En la respuesta, el mismo Consejero expresó⁶ que se estaba procediendo a recoger documentación sobre el tema y que en breve se plantearía la creación de la comisión mixta Parlamento-Gobierno Vasco y que, al no haberse establecido un plazo, no había habido incumplimiento alguno.

Hasta abril de 1986 no se volvió a tratar del asunto, en que nuevamente el Grupo Parlamentario de Euskadiko Ezkerra presentó otra proposición de ley *de acceso a los archivos y registros de la Administración Pública*⁷. Este texto que, según sus defensores, había sido modificado siguiendo las matizaciones precisadas a la anterior proposición de ley fue expuesto con los mismos argumentos que aquél en el pleno del 27 de mayo de 1986⁸. El Gobierno nuevamente no la tomó en consideración porque reproducía, en «un 98,99 %» la presentada en octubre de 1982, en la que «la técnica legislativa era muy mala»; en esta ocasión, el rechazo se sustenta en los siguientes argumentos:

1. *Se trata de una mala copia de la Ley Francesa de julio de 1978*, ya que han desaparecido los principios que recoge esta ley, como son la limitación de acceso a los documentos de carácter normativo, las excepciones de acceso —p. e., a las deliberaciones del Gobierno, a la vida privada, etc.— o la existencia de un interés legítimo para ejercitar el derecho de acceso.

2. *Se parte de cierta desconfianza hacia la Administración*, ya que el administrado tiene que defenderse frente a ella, por lo que la ley nacería coartada.

3. *No está claro el ámbito de aplicación de la ley*, puesto que se titula *Ley de Acceso a la Administración Pública*, con la que se incluye al Parlamento, mientras que en otro lugar del texto, se omite a este ente.

⁵ *BO Parlamento Vasco*, Serie D, n.º 254 de 24 de mayo de 1983.

⁶ *Diario de Sesiones*, Pleno de 22/23 de Junio de 1983.

⁷ *BO Parlamento Vasco*, Serie B, n.º 15 de 23 de abril de 1986.

⁸ *Diario de Sesiones*, n.º 29.1, Pleno de 27 de mayo de 1986.

4. *Distintas interpretaciones del artículo 105.b) de la Constitución*, ya que la proposición de ley está planteada como el ejercicio de un derecho propio del ciudadano, mientras que en la Constitución se contempla el derecho de acceso como un principio de actuación administrativa de transparencia. Según el Grupo Parlamentario Nacionalista, en el Gobierno, «el acceso a los archivos y a la documentación administrativa debería contemplarse o considerarse como una pieza más del procedimiento administrativo (...) conjugando el interés público, la eficacia administrativa y el respeto a los ciudadanos para los que el derecho de la información será una garantía inestimable».

Hasta la fecha no se ha vuelto a presentar ninguna proposición ni proyecto de ley sobre este tema.

3. LA LEY DE PATRIMONIO CULTURAL VASCO

Esta ley es muy reciente, ya que fue aprobada el 3 de julio de 1990⁹. En su exposición de motivos establece su marco de aplicación, haciendo referencia a las competencias reflejadas en el Estatuto y en la Ley de Territorios Históricos y recordando que éstos tienen competencia exclusiva en materia de archivos de su titularidad.

En el capítulo IV define el Patrimonio Documental como «el compuesto por la documentación de interés producida o recibida por cualquier administración, entidad o individuo que a lo largo de la historia haya desarrollado sus atribuciones, funciones o actividades en el País Vasco, independientemente de su titularidad y ubicación actual o futura de la misma». Seguidamente añade que toda la documentación que tenga más de cincuenta años, independientemente de su titularidad, se considera histórica y queda incorporada al inventario del Patrimonio Documental Vasco, aunque pueda incorporarse a ese inventario documentación que no llegue a esa antigüedad previo informe de los órganos consultivos competentes.

Como puede verse, el concepto de patrimonio documental de esta ley es más amplio e inmediato que en la estatal, en la que la documentación ajena a la Administración no forma parte del patrimonio documental hasta pasados 40 y hasta 100 años, según los casos.

En el artículo 59 se determina que la documentación de las instituciones autonómicas, forales y municipales, así como la de las entidades, organizaciones e instituciones bajo control directo o indirecto de las pri-

⁹ Ley 7/1990 de 3 de julio de Patrimonio Cultural Vasco. BOPV n.º 157 de 6 de agosto de 1990.

meras, como la documentación de cualquier otra procedencia integrada en un servicio de archivo público, tendrá el carácter de pública. Es decir, que incluye a la hora de determinar qué fondos son públicos a los de las Diputaciones Forales, sobre los que previamente había recordado que no tenía competencia; al menos eso es lo que se desprende de una lectura simple de la ley, con lo cual nos encontramos ante una grave contradicción.

Para la documentación custodiada en fondos de archivo público, el acceso será libre (art. 60.1), limitándose solamente en los siguientes casos:

a) *de manera general*, en las series documentales que contengan informaciones que hayan sido declaradas materias clasificadas en virtud de la legislación vigente sobre secretos oficiales, siempre que esta declaración no haya sido cancelada, o informaciones referentes a la vida privada y a la intimidad de las personas y los secretos comerciales, industriales y científicos protegidos por la ley.

b) *de forma transitoria*, en documentos, colecciones de documentos y fondos de archivo que tengan documentación deteriorada o en malas condiciones de conservación.»

Sorprende la redacción de este artículo por que supone una apertura de los fondos públicos muy generosa, frente a la tradicional cautela manifestada siempre por los legisladores a la hora de tratar tan espinoso asunto.

Consultado el debate parlamentario de la ley¹⁰, la única enmienda presentada en ese artículo trataba de un cambio en la redacción, y se debía al Grupo Parlamentario de Eusko Alkartasuna y fue aceptada por lo que el texto que originariamente decía «a) de manera general en las series documentales que contengan informaciones referentes a la seguridad y el orden público, la vida privada y la intimidad de las personas, y los secretos comerciales, industriales y científicos protegidos por la ley», quedó redactado como hemos visto anteriormente. La enmienda, pues, quedó incluida transaccionalmente en la redacción final del artículo 60.

También como consecuencia de otra enmienda del mismo grupo parlamentario, el apartado b) del citado artículo fue modificado, ya que la redacción inicial era: «b) de forma circunstancial, en colecciones de documentos por seguridad de los mismos o en fondos de archivo deteriorados o en malas condiciones materiales», lo que evidentemente propiciaba el peligro de arbitrariedades injustificadas a la hora del acceso real a los fondos.

En el apartado 2 de este artículo 60 se establece por último que: «Por vía reglamentaria se regularán las modalidades y criterios de acceso». Así

¹⁰ *Diario Comisiones*, Com. Educación y Cultura, 28 de junio de 1990.

pues, y en virtud de esta ley, los fondos públicos, incluidos los administrativos, son de acceso libre.

No deja de resultar sorprendente este artículo, que parece haber pasado desapercibido a los legisladores por las imprevisibles consecuencias que su aplicación real conlleva, máxime si lo comparamos con lo que establece la Ley de Patrimonio Histórico Español. Nos queda esperar que se establezcan pronto por vía reglamentaria las modalidades y criterios de acceso que permitan el acceso efectivo de los ciudadanos a los archivos administrativos.

4. OTRAS NORMAS REGULADORAS

4.1. *El Ararteko*

Las leyes reguladoras de la institución del Ararteko, o Defensor del Pueblo Vasco, la del Tribunal Vasco de Cuentas Públicas y el reglamento de organización y funcionamiento del Ararteko contienen asimismo artículos referentes al acceso a la documentación.

En el primer caso los artículos referentes al tema que nos ocupa reflejan contradicciones que una vez más ponen en evidencia la tendencia ocultista de toda Administración.

Así, en la exposición de motivos de la ley del Ararteko¹¹ señala: «en relación al control de dichas actividades de la Administración Pública, Empresas Públicas y actividades desempeñadas por privadas mediante concesión, el Ararteko tiene acceso a todas las dependencias y a toda la documentación, excepto a la declarada secreta, de acuerdo con la ley», y más adelante precisa, «fuera de los poderes de inspección del Ararteko sólo quedan las Comisiones Arbitrales, el Parlamento y el Gobierno, pero sólo en cuanto a sus funciones de dirección de la política, no en cuanto a las funciones estrictamente administrativas que realicen dictando actos o resoluciones administrativas en el ámbito de sus competencias». Luego el Ararteko está autorizado a consultar todos los archivos administrativos, porque las líneas maestras de la política se diseñan en las sedes de los partidos.

Además, el artículo 15, titulado *Secreto*, viene a corroborar nuestro aserto, ya que en el apartado primero se especifica que «la calificación de un documento como secreto oficial, de acuerdo con la legislación vigente, no impedirá su conocimiento por el Ararteko», pero en el segundo

¹¹ Ley 3/85 de 27 de febrero por la que se crea y regula la institución del Ararteko BOPV n.º 63 de marzo de 1985.

apartado se precisa «no obstante lo prevenido (sic) en el apartado anterior, el Gobierno, mediante acuerdo expreso al respecto, podrá denegar el acceso del Ararteko a dicha documentación. El Ararteko, si estima que el conocimiento de dicho documento es fundamental para el buen fin de la investigación, podrá poner en conocimiento de la correspondiente Comisión Parlamentaria la decisión gubernamental», con lo que nuevamente se abre una puerta al acceso que la Institución del Ararteko debe de tener a los archivos administrativos.

En el reglamento de funcionamiento del Ararteko¹², en su artículo 21 se vuelve a tratar el tema del acceso a la documentación secreta: «únicamente el Ararteko, y en su caso, el Adjunto, tendrá conocimiento de los documentos clasificados oficialmente como secretos o reservados y en ningún caso podrá hacerse referencia al contenido de los documentos secretos en los informes del Ararteko o en respuesta a la persona que hubiere presentado la queja o seguido su intervención», según reza el apartado cuarto.

La ambigüedad, es por lo tanto, la nota característica de la ley y su reglamento porque defiende el derecho del Ararteko a consultar los archivos pero lo limita en los casos conflictivos aunque le proporciona mecanismos para seguir intentándolo.

4.2. *El Tribunal Vasco de Cuentas Públicas*

En 1988 se aprobó la Ley del Tribunal Vasco de Cuentas Públicas¹³, cuyo artículo quinto establece que el Tribunal, en el ejercicio de sus funciones, está facultado para «acceder a todos los expedientes y documentos, datos, antecedentes e informes relativos a la gestión del Sector Público Vasco y de las entidades a que se refiere el artículo 2.1. de la presente ley (es decir todo el Sector Público Vasco), así como para exigir la entrega de cuantos escritos, informes o aclaraciones que considere necesarios», siempre referidas a operaciones presupuestarias, patrimoniales y de tesorería.

La interferencia en la labor del Tribunal por parte del órgano investigado, bien no remitiendo la información, o incumpliendo plazos o no compareciendo ante el mismo, será considerada como obstrucción con carácter de infracción, pudiendo ser sancionada, y deberá ser puesta en conocimiento del Parlamento Vasco.

¹² BOPV n.º 258 de 29 de diciembre de 1990.

¹³ Ley 1/88 de 5 de febrero de Tribunal Vasco de Cuentas Públicas. BOPV n.º 44 de 3 de marzo de 1988.

En el artículo 8 de la ley se regula la accesibilidad a los propios archivos del Tribunal Vasco de Cuentas Públicas. En su apartado primero se establece que las cuentas examinadas por el T. V. C. P. en el ejercicio de sus competencias serán accesibles a los miembros del Parlamento Vasco sobre la totalidad del Sector Público Vasco, a las Juntas Generales respecto a todos los entes de los Territorios Históricos y a las Corporaciones Municipales sobre los suyos propios y sus dependencias.

También contempla, en su segundo apartado, la posibilidad de los ciudadanos de consultar los archivos y registros del Tribunal en los términos que disponga la legislación que desarrolla el artículo 105.b) de la Constitución, así como obtener copias y certificaciones acreditativas de las cuentas referidas en el apartado primero.

Nuevamente vamos a parar a la Constitución y al tantas veces mencionado y no desarrollado artículo 105.b.

5. EL ACCESO AL ARCHIVO GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN AUTÓNOMA

Ante la falta de una legislación definitiva en materia de acceso a los archivos y a la espera de un desarrollo reglamentario de la Ley de Patrimonio Cultural Vasco, cada archivo de esta Comunidad tiene sus propias normas de consulta. El Archivo General, en aplicación del Sistema Archivístico diseñado para los archivos de la Administración Autónoma del País Vasco, ha establecido la siguiente definición de usuarios, teniendo presente que el acceso a todos los niveles de archivo se realizará siempre a través de los responsables de cada nivel de archivo.

Archivo de Gestión o Dependencia Administrativa

1.— A TODOS LOS DOCUMENTOS:

1.1.— Por responsabilidad directa:

- El Ararteko y el Tribunal Vasco de Cuentas Públicas
- El Consejero
- El Viceconsejero
- El Director
- El Responsable de la Unidad Orgánica
- El Responsable del Archivo de Gestión

1.2.— Con autorización del responsable de la Unidad Orgánica

- Todo el personal de la Unidad Orgánica que justifique su consulta

1.3.— Con autorización del Director:

- Todo el personal del Gobierno que acredite su condición de tal y que justifique su consulta

2. — *A PARTE DE LA DOCUMENTACIÓN:*

— El responsable de la tramitación de un asunto, a los documentos que hagan referencia al mismo

*Archivo Departamental*1.— *A TODA LA DOCUMENTACIÓN:*

1.1.— Por responsabilidad directa:

- El Ararteko y el Tribunal Vasco de Cuentas Públicas
- El Consejero del Departamento
- El Responsable del Archivo Departamental

1.2.— Con autorización del Consejero:

— Todo el personal del Gobierno que acredite su condición de tal y justifique su consulta.

2.— *A LA DOCUMENTACIÓN DE CADA VICECONSEJERÍA:*

2.1.— Con autorización del Viceconsejero:

— Todo el personal del Gobierno que acredite su condición de tal y justifique su consulta

3.— *A LA DOCUMENTACIÓN DE CADA DIRECCIÓN:*

3.1.— Con autorización del Director:

— Todo el personal del Gobierno que acredite su condición de tal y justifique su consulta

*Archivo General*1.— *A TODA LA DOCUMENTACIÓN:*

1.1 — Por responsabilidad directa:

- El Lehendakari
- El Consejo de Gobierno
- El Parlamento Vasco
- El Ararteko
- El Tribunal Vasco de Cuentas Públicas
- El Consejero de Presidencia, Régimen Jurídico y Desarrollo Autónomo
- El Jefe del Servicio de Archivo, Biblioteca y Documentación
- Los técnicos archiveros

1.2. — Con autorización del Consejero de Presidencia, Régimen Jurídico y Desarrollo Autónomo:

— Todo el personal del Gobierno que acredite su condición de tal y justifique su consulta

2.— *A PARTE DE LA DOCUMENTACIÓN:*

2.1.— Por responsabilidad directa:

2.1.1.— A nivel de cada Departamento:

— El Consejero y el responsable del archivo departamental

2.1.2.— A nivel de cada Viceconsejería:

— Cada Viceconsejero

2.1.3.— A nivel de cada Dirección:

— Cada Director

2.2.— Con autorización del Consejero correspondiente:

— Todo el personal del Gobierno que acredite su condición de tal y justifique su consulta

Archivo Histórico

— Todos los investigadores que acrediten su condición de tales

— Todos los ciudadanos que acrediten su necesidad de consulta