

**EL LIBRE ACCESO A LA DOCUMENTACIÓN CUSTODIADA  
EN LOS ARCHIVOS MILITARES Y, PARTICULARMENTE, A  
LA DOCUMENTACIÓN CON MARCAS DE CLASIFICACIÓN  
ANTERIORES A LA ENTRADA EN VIGOR DE LA LEY DE  
SECRETOS OFICIALES**

Emilio Fernández-Piñeyro y Hernández  
*General Consejero Togado*

*Resumen*

En este estudio se analiza el régimen jurídico del acceso a los documentos de los archivos del Ministerio de Defensa anteriores al año 1968 y especialmente la posibilidad y el procedimiento a seguir para que se pueda poner a disposición del público documentación con marcas de clasificación anteriores a 1968, cuya consulta no esté impedida por otros motivos legalmente previstos.

*Palabras clave:* Derecho de acceso a la información, transparencia, secretos oficiales, archivos públicos, archivos militares, gobierno abierto.

*Abstract*

Free access to the documentation custodied in the military archives and, particularly, to the documentation with classification marks prior to the entry into force of the Official Secrets Act.

This Study analyzes the legal status of access to documents in the Ministry of Defense archives prior to 1968 and especially the possibility and

procedure to be followed so that documentation with classification marks earlier than 1968 can be made available to the public, whose consultation is not impeded by other legally foreseen reasons.

*Keywords:* Right of access to information, transparency, official secrets, public archives, military archives, open government.

### *SUMARIO*

I. Introducción. II. Antecedentes. III. Consideraciones. 1. Referencia al artículo 105 b) de la Constitución. 2. La irretroactividad de la Ley de Secretos Oficiales. 3. Normativa aplicable al derecho de acceso a la documentación custodiada en archivos militares. A) La Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español. B) Normativa reglamentaria. a) El R. D. 2598/1998, de 4 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de Archivos Militares. b) El R.D. 1708/2011, de 18 de noviembre, por el que se establece el Sistema Español de Archivos y se regula el Sistema de Archivos de la Administración General del Estado y de sus Organismos Públicos y su régimen de acceso. c) Consideración especial sobre el art. 27.2 del Real Decreto 1708/2011. C) La Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno. D) Referencia al Reglamento de los Archivos Judiciales Militares. E) Referencia final a la organización actual del Sistema Archivístico de la Defensa. 4. Conclusiones

## I. INTRODUCCIÓN

El acceso libre a la consulta de una parte muy importante de la documentación custodiada en archivos militares, que es la constituida por documentos que tienen marcas de clasificación, se ha encontrado tradicionalmente con el obstáculo, solo salvable mediante una intervención desclasificatoria previa por parte del Consejo de Ministros, de que tal libre acceso está impedido total o parcialmente por razón de su clasificación con arreglo a la Ley 9/1968, de 5 de abril, de Secretos Oficiales.

Pero lo que hasta septiembre de 2018 no se había estudiado es la posibilidad de eludir dicho obstáculo demostrando, primero, la irretroactividad de la Ley de Secretos Oficiales de 1968 y limitando, después, a los documentos con marcas de clasificación anteriores a ese año, la candente cuestión de la apertura a la consulta pública de los archivos militares.

Con las novedosas consideraciones fruto de ese estudio, contenidas en la Resolución de la Ministra de Defensa de 20 de septiembre de 2018 por la que se autorizó con carácter general la consulta pública de la documentación del Archivo General Militar de Ávila anterior a 1968 descrita en un anexo a la misma, seguida por la posterior Resolución de la Ministra

de Defensa de 30 de enero de 2019 referida a la numerosa documentación también descrita en su anexo, se ha abierto un proceso progresivo de futuras autorizaciones similares que, dentro del vasto ámbito del sistema archivístico militar, ha supuesto un gran salto adelante en la efectividad del derecho de acceso a los registros y documentos administrativos consagrado en el artículo 105 de la Constitución.

Este trabajo es una continuación del estudio mencionado anteriormente ampliando ahora el análisis del régimen jurídico de acceso general aplicable a la documentación de los archivos del Ministerio de Defensa anterior al año 1968 y del procedimiento a seguir para facilitar que pueda seguirse poniendo a disposición del público documentación con marcas de clasificación anteriores a 1968, cuya consulta no esté impedida por otros motivos legalmente previstos y que progresivamente vaya pudiendo ser objeto del necesario proceso técnico previo de tratamiento especializado consistente fundamentalmente en su identificación, descripción y digitalización.

## II. ANTECEDENTES

Desde finales del siglo XIX los antiguos ministerios militares españoles han dispuesto de una organización archivística propia, independiente de la del resto de la Administración civil del Estado, entendiendo por tal el conjunto de centros, normas y medios humanos y materiales que hicieron posible la gestión continuada de la documentación militar<sup>1</sup>.

Siguiendo la clasificación de los archivos contenida en el Real Decreto 2598/1998, de 4 de diciembre, por el que se aprobó el Reglamento de Archivos Militares, el Ministerio de Defensa gestiona en la actualidad 8 archivos históricos, 15 intermedios y más de 500 archivos, entre centrales y de gestión u oficina, repartidos entre los Ejércitos, la Armada y el Órgano Central. A estos hay que sumar 3 archivos científicos que reúnen en cada uno de ellos las características de los cuatro tipos indicados anteriormente: histórico, intermedio, central y de gestión u oficina<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Para un análisis de su régimen normativo, número y características de los archivos militares, Vid.: LÓPEZ WEHRLI, Silvia Alicia y CABALLERO, Antonio. «El acceso a los archivos militares: un análisis práctico». *Boletín de la Asociación Española de Archiveros, Bibliotecarios, Museólogos y Documentalistas (ANABAD)*, año 1999, tomo 49, núm. 3-4, pp. 319-341.

<sup>2</sup> TORRES LÓPEZ, C. «Los archivos y sus nuevas funciones». *Revista General de Marina*, marzo 2010, pp. 253-266.

Repartidos entre diversos archivos históricos e intermedios de los que integran el Sistema Archivístico de la Defensa y en un volumen aproximado de unos 1.400 metros lineales de estantería, se encuentran depositados fondos documentales que en diferentes momentos y por distintos motivos se declararon «materias clasificadas» y, por consiguiente, recibieron la correspondiente calificación de SECRETO, RESERVADO, MÁXIMO SECRETO, CONFIDENCIAL, etc. dependiendo de la época y de la normativa en vigor.

Cada vez es mayor el número de investigadores, estudiosos y personas en general que demandan acceso libre a la consulta de estos fondos, pero este se les deniega de manera sistemática en aplicación de la legislación vigente en materia de Secretos Oficiales. Sin embargo, muchos de esos fondos protegidos, bien por el tiempo transcurrido desde su generación, bien por haber quedado derogado el motivo que aconsejó su calificación, o por ambas cuestiones a la vez, estarían en condiciones de someterse a un proceso de cancelación de la calificación o coloquialmente «desclasificación», para permitir el principio general de libre acceso a los mismos. Se trataría, en todo caso, de fondos documentales cuyo conocimiento ya no daña ni pone en riesgo la seguridad y defensa del Estado o de las Fuerzas Armadas.

Por ese motivo, desde hace varios años, se ha pretendido desarrollar un procedimiento que permita materializar y hacer efectiva esa «desclasificación», dado que la Ley 9/1968, reguladora de los Secretos Oficiales, no lo contempla como tal y se limita, en su artículo 7, a indicar que «la cancelación de cualquiera de las calificaciones previstas en el artículo 3 de esta Ley será dispuesta por el órgano que hizo la respectiva declaración», que si bien, cuando se publica la Ley en 1968, ese «órgano» podía ser tanto el Consejo de Ministros y sus miembros (es decir, cada uno de los ministros), como los jefes de misiones diplomáticas de España en el extranjero y el jefe del Alto Estado Mayor, con la modificación de 1978 queda reducido exclusivamente al Consejo de Ministros y a la Junta de Jefes de Estado Mayor, cada uno en la esfera de su competencia y, finalmente, con la desaparición de la Junta de Jefes de Estado Mayor en 2005, exclusivamente al Consejo de Ministros.

En busca de ese procedimiento de desclasificación, en los últimos tiempos se han barajado diversas iniciativas, se han creado grupos de trabajo, se han celebrado jornadas específicas, se ha involucrado a la Comisión Calificadora de Documentos de la Defensa, se ha contactado con los cuarteles generales para tratar posibles soluciones puntuales para solicitudes concretas de investigadores, pero en ningún caso se ha llegado a una solución definitiva<sup>3</sup>.

---

<sup>3</sup> HERMOSO DE MENDOZA Y BAZTAN, M. T. y otros (1995). «Documentación clasificada custodiada en archivos militares». *Boletín de la ANABAD*, T. 55, n.º 4. VII Jornadas de Archivística Militar. 2005, p. 96.

Durante 2011 se elaboró y gestionó desde el Ministerio de Defensa (Secretaría de Estado de Defensa) un proyecto de desclasificación de documentos militares para su elevación al Consejo de Ministros, con el objetivo de que dicho organismo lo estudiara y procediera a su aprobación mediante el correspondiente Acuerdo de Consejo de Ministros. Se trataba de aplicar un procedimiento de desclasificación «exclusivamente» a documentos cuyo contenido o materia ya no era necesario proteger, o lo que es lo mismo, el contenido o materia de la que trataban, ya no suponía riesgo para la seguridad y defensa del Estado.

El organismo encargado de iniciar el citado proyecto fue la Subdirección General de Patrimonio Histórico-Artístico (suprimida en marzo de 2012), que el 14 de abril de 2011 elevó un informe al secretario de Estado de Defensa, del que dependía orgánicamente en aquel momento, proponiendo iniciar un proceso de desclasificación de documentos militares producidos antes de la entrada en vigor de la Ley de Secretos Oficiales de 1968 (podría haberse elegido otra fecha diferente, pero los responsables de la citada Subdirección consideraron que esa norma legal marcaba un punto de inflexión claro en esta materia).

Los pasos que se propusieron fueron los siguientes: a) Que el Secretario de Estado de Defensa (SEDEF) elevara una propuesta de desclasificación a la Ministra. b) Que el Jefe de Estado Mayor de Defensa (JEMAD) y los tres Jefes de Estado Mayor de los Ejércitos y la Armada (JEM) identificaran las series documentales cuya desclasificación no entrañara riesgo para la seguridad y defensa del Estado. c) Que se solicitara informe al Centro Nacional de Inteligencia y d) Que se elevara la propuesta al Consejo de Ministros.

La Secretaría de Estado preparó, en junio de 2011, una nota de despacho para tratar el tema con la Ministra de Defensa y elaboró el texto de unas cartas para que la Ministra solicitara la colaboración del JEMAD y de los tres JEM. Esas cartas fueron firmadas y enviadas el 8 de julio de 2011 y, en ellas, se solicitó que tanto el Estado Mayor de la Defensa, como los tres Ejércitos, revisaran y relacionaran la documentación clasificada generada por los órganos antecesores de estos, indicando el contenido de los documentos y su grado de clasificación, así como especificando los motivos por los que algunos de los documentos debían seguir estando protegidos.

Entre agosto y septiembre de 2011, contestaron a las cartas de la Ministra de Defensa el JEMAD, el Jefe del Estado Mayor del Ejército (JEME) en dos ocasiones, el Almirante Jefe del Estado Mayor de la Armada (AJEMA) y el Jefe del Estado Mayor del Ejército del Aire (JEMA). En todos

los casos enviaron relaciones por materia o series documentales (en ningún caso relaciones pormenorizadas documento a documento), especificando las que no afectaban a la seguridad y defensa del Estado. Los criterios seguidos por cada Estado Mayor a la hora de seleccionar qué documentos eran susceptibles de desclasificarse y cuáles no, no fueron comunicados, por lo que, en el caso de que quisieran conocerse, sería necesario preguntar a cada uno de ellos sobre el particular. De cualquier forma, lo que sí se consideró en todos los casos, fue que solo personal especializado de cada Estado Mayor tenía capacidad suficiente para discernir entre lo que debía seguir estando protegido y lo que no.

Con las contestaciones de los Estados Mayores, en la Secretaría de Estado se elaboró un borrador de Acuerdo de Consejo de Ministros en el que se incluyó un anexo con las materias o series documentales que podían ser desclasificadas y, en octubre de 2011, se preparó una nota de despacho para que el Secretario de Estado despachase con la Ministra la situación en que se encontraba este asunto, sin que desde entonces se volviera a conocer ningún otro dato al respecto. La propuesta no fue aprobada en Consejo de Ministros y ni siquiera se tiene constancia de que llegara a tratarse en él.

Coincidiendo en el tiempo con el proyecto de Defensa, durante 2011 el Ministerio de la Presidencia inició actuaciones para desarrollar la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, conocida como de la Memoria Histórica, con el objetivo de regular y favorecer el acceso a la documentación afectada por la misma. Se crearon tres grupos de trabajo con la participación de diferentes departamentos ministeriales.

El primero, coordinado directamente por personal del Ministerio de la Presidencia, se encargó desde el punto de vista jurídico de estudiar la afectación que sobre otras leyes podía tener el desarrollo de la Ley 52/2007. Otro, con el Ministerio de Cultura como coordinador, se encargó de regular el acceso a la documentación, que dio como fruto la aprobación del Real Decreto 1708/2011, de 18 de noviembre, por el que se establece el Sistema Español de Archivos y se regula el Sistema de Archivos de la Administración General del Estado y de sus Organismos Públicos y su régimen de acceso, y por último, el tercer grupo, coordinado por la Subsecretaría del Ministerio del Interior, se encargó de la problemática puntual del acceso a la documentación clasificada.

Este último grupo en el que había representantes de los departamentos de Interior, Presidencia, Asuntos Exteriores, Cultura y Defensa, valoró la situación de la documentación clasificada en cada departamento y cómo afrontar un hipotético procedimiento de desclasificación. Se concluyó que el único órgano competente para desclasificar era el Consejo de Ministros,

pero no llegó a fijarse un procedimiento concreto. El adelanto de elecciones generales supuso la desarticulación de los grupos de trabajo.

### III. CONSIDERACIONES

#### 1. REFERENCIA AL ARTÍCULO 105 B) DE LA CONSTITUCIÓN

Dentro del título IV dedicado al «Gobierno y la Administración», el artículo 105 de nuestra actual Carta Magna dispone que: «La Ley regulará: b) El acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos, salvo en lo que afecte a la seguridad y defensa del Estado, la averiguación de los delitos y la intimidad de las personas».

Como ya se ha hecho notar, el precepto se enmarca en un título exclusivamente dedicado al «Gobierno y la Administración» y su tenor literal se refiere solo a «archivos y registros administrativos», por lo que parece han de tenerse por excluidos los archivos y registros que solo contengan procedimientos de carácter judicial los cuales se regirán únicamente con arreglo a lo previsto por la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial<sup>4</sup>.

Por otra parte, el precepto constitucional referido contiene una reserva de ley ordinaria, lo que excluye una regulación reglamentaria de carácter independiente pero no impide que, como veremos, sean varias las normas legislativas que se ocupen de esta materia. Finalmente, es de significar que, como resultaría absurda la interpretación del término «salvo» en el sentido de que la ley no regulara las cuestiones que se citan en el mismo artículo después de dicha palabra, hay que entender que la ley, o mejor, las leyes aplicables en la materia, regularán el acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos de suerte que, en principio, tal acceso será libre y solo podrá restringirse cuando concurra uno o más de los supuestos previstos, es decir, que se afecte: a) a la seguridad y defensa del Estado; b) a la averiguación de los delitos; y c) a la intimidad de las personas.

Sin embargo, muy pronto el desarrollo legislativo de esta materia demostró que los supuestos previstos en el referido artículo 105 b) para restringir el acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos no se entendían de modo tasado, pues la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español, que fue la primera ley postconstitucional

---

<sup>4</sup> Para un estudio profundo de este precepto constitucional vid.: MESTRE DELGADO, J. F. *El derecho de acceso a archivos y registros administrativos. Análisis del artículo 105 b) de la Constitución*. Madrid: Cívitas, 1993.

que de modo sectorial se ocupó de estas cuestiones, introdujo, en virtud de lo dispuesto en su artículo 57.1 a) la posibilidad de restringir el acceso a documentación obrante en registros y archivos administrativos que no deba ser públicamente conocida «por disposición expresa de la ley»<sup>5</sup>.

La tendencia expuesta en el párrafo anterior se confirmó con el artículo 37 de la hoy ya derogada Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común<sup>6</sup>.

Este precepto legal de 1992 está ya ampliamente superado por el tratamiento más amplio y detallado dado a esta materia por la Ley 19/2013,

---

<sup>5</sup> En 1991, ya afirmaba SAINZ MORENO, F. en *Secreto e información en el derecho público. Estudios sobre la Constitución Española, Homenaje al profesor García de Enterría*, vol. 2. Madrid: Civitas, «...los problemas que plantea el secreto administrativo exceden, sin embargo, de ese precepto constitucional ya que no solo la seguridad, la averiguación de los delitos y la intimidad de las personas necesitan la protección del secreto, sino que también se exige su aplicación a otros ámbitos como el profesional o el económico, que no están directamente relacionados con la intimidad de las personas. Además, desde la teoría de la organización, o, más concretamente, de la eficacia de la organización, la estrategia del secreto parece ineludible».

<sup>6</sup> Este artículo recogió efectivamente «el principio general de libre acceso» a archivos y registros administrativos contenido en el artículo 105.b) de la Constitución, estableció la posibilidad de reservar determinados datos a ciertas personas para la protección de su intimidad (apartado 2) e impidió el citado derecho de acceso respecto de los expedientes que contengan información sobre la defensa nacional o la seguridad del Estado, así como los tramitados para la investigación de los delitos cuando pudiera ponerse en peligro la protección de los derechos y libertades de terceros o las necesidades de las investigaciones que se estuvieran realizando (apartado 5, letras b) y c), respectivamente).

Ahora bien, el precepto no dudó en admitir la posibilidad de denegación del citado derecho de acceso «cuando prevalezcan razones de interés público, por intereses de terceros necesitados de protección o cuando así lo disponga una Ley» (apartado 4), o simplemente no reconoció el derecho al acceso a determinados expedientes, entre los que se encontraban no solo los que contuvieran información sobre la defensa nacional o la seguridad del Estado, sino también los que tuvieran 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, los relativos a materias protegidas por el secreto comercial o industrial y los relativos a actuaciones administrativas derivadas de la política monetaria (apartado 5, letras a), d) y e), respectivamente).

Por último, contenía también una serie de remisiones a lo que las disposiciones específicas por razón de la materia pudieran establecer acerca de esta cuestión, siendo la remisión a la normativa sobre «materias clasificadas» la primera que se contenía en el apartado 6, letra a) si bien dicho apartado remitía también a lo previsto por las siguientes disposiciones específicas: legislación sobre datos sanitarios personales, legislación del régimen electoral, legislación estadística, del Registro Civil, del Registro Central de Penados y Rebeldes así como de los registros públicos cuyo uso esté regulado por una ley y legislación por la que se regule la consulta de fondos documentales existentes en los archivos históricos y el acceso a documentos obrantes en las Administraciones Públicas por parte de Diputados, Senadores o miembros de una asamblea legislativa de una comunidad autónoma o de una corporación local. Existían, por tanto, una pluralidad de criterios legislativamente relevantes para limitar el acceso de los ciudadanos a los registros y documentos que, formando parte de un expediente, obran en los archivos administrativos.

de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, a la que nos referiremos más adelante. Bastará tan solo con decir aquí que el aspecto más reseñable de dicha superación estriba en que la ley 19/2013, con mayor fidelidad al art. 105 de la Constitución, no contiene bloques de materias sobre las que se excluye el derecho de acceso por considerarlas como un límite solo relativo y no absoluto como hacía en el apartado 5 del artículo 37 anteriormente mencionado<sup>7</sup>.

## 2. LA IRRETROACTIVIDAD DE LEY DE SECRETOS OFICIALES

La Ley 9/1968, de 5 de abril, de Secretos Oficiales<sup>8</sup> (LSO), norma pre-constitucional<sup>9</sup>, pero que sigue formando parte de nuestro ordenamiento

---

<sup>7</sup> Por este motivo no han faltado autores que consideraban inconstitucional este apartado del art. 37. Cfr. FERNÁNDEZ RAMOS, S., y PÉREZ MONGUIÓ, J. M. *Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno*. Pamplona: Thomson Reuters Aranzadi, 2014, p. 164.

<sup>8</sup> Para su estudio en general con la bibliografía que respectivamente citan, Vid.:

- COUSIDO GONZÁLEZ, M.P. *Secretos Oficiales: comentarios a su ley y reglamento*. Ed. Bosch, 1995.
- FERNÁNDEZ ALLES, J.J. «Los secretos de Estado en España: jurisprudencia y teoría constitucional». *Diario La Ley*. Núms. 4762 y 4763 de 25 y 26 de marzo. 1999.
- LUCAS MARTÍN, J. (1999): «“Secretos de Estado”. Derechos y libertades». *Revista del Instituto Bartolomé de las Casas*. Universidad Carlos III, BOE, 1999, pp. 35-62.
- ABA CATORRA, A. «El secreto de Estado y los servicios de inteligencia». *Cuadernos Constitucionales de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol* n.º 38/39. Valencia: 2002.
- SANTAMARÍA PASTOR, J.A. «El secreto de Estado». *Temas Básicos de Derecho Constitucional*, Tomo II. Thomson-Reuters, 2011.
- DIEZ-PICAZO, L.M. *Sobre secretos oficiales*. Madrid: Civitas 1ª ed. reimp. 2016, 106 pp.
- SÁNCHEZ FERRO, S. *El secreto de Estado*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2016.
- SOTO LOSTAL, S. A. «Comentarios a la legislación española sobre secretos oficiales a la vista de la sentencia de la Corte de Apelaciones del Distrito de Columbia (EE. UU.) de 21 de mayo de 2013». *Revista Española de Derecho Constitucional*, 111. 2017, pp. 379-412. doi: <https://doi.org/10.18042/cepc/redc.111.12>

Desde el punto de vista de su interés militar, Vid. MARTÍNEZ MARTÍN, R. «Los secretos oficiales, particularidades en el ámbito militar». *Estudios de derecho militar* n.º 2. Madrid: Ministerio de Defensa, 2018, pp. 285-305.

Para un estudio sistemático de la legislación española relativa a los secretos oficiales y los procedimientos administrativos con carácter clasificado, así como una somera comparativa con las legislaciones de los países con mayor importancia en la Organización del Tratado del Atlántico Norte, Vid. CASASOLA GÓMEZ-AGUADO, A. «Legislación española sobre secretos oficiales y su comparación con otras legislaciones OTAN. A propósito de wikileaks». *Diario La Ley*, núm. 7584. 2011.

<sup>9</sup> TORRES VENTOSA, J.J. «La regulación legal de los secretos oficiales». *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad de Extremadura*, núm. 16. 1998, p. 386, afirma en la primera de sus conclusiones que «treinta años después de la aprobación de la Ley de

jurídico<sup>10</sup>, no contiene disposición transitoria alguna de carácter retroactivo que resulte aplicable a la documentación anterior al día 26 de abril de 1968 que fue su fecha concreta de entrada en vigor. Tampoco incluye ninguna disposición derogatoria porque antes de esa fecha no había norma legal alguna en vigor que regulase las materias clasificadas. Este dato nos lo proporciona el propio preámbulo de la Ley en el que se dice que «en este aspecto existe una laguna en nuestra legislación, que al contrario de lo que ocurre en los Estados caracterizados por la mayor libertad de información, no prevé una regulación de las medidas protectoras de los secretos oficiales».

A partir de estos dos importantes elementos extraídos de la LSO (inexistencia de previsiones tanto retroactivas como derogatorias) resulta pertinente acudir a un principio vertebrador de nuestro ordenamiento jurídico, que rige tanto ahora como en el momento de la promulgación de la LSO, que es el principio de irretroactividad de las leyes salvo que se dispusiere lo contrario, recogido en el art. 2.3 del actual Código Civil y presente igualmente en el art. 3 del mismo texto legal en su versión original. La esencia de este principio conecta a su vez con otros postulados que alcanzan el rango de principios constitucionales como el de la seguridad jurídica previsto en el art. 9.3 de la Constitución española.

Además, en nuestro Ordenamiento jurídico impera la máxima *tempus regit actum*, lo que implica que si el legislador no ha establecido nada sobre la retroactividad de la norma legal, la norma en cuestión no puede regular hechos acaecidos en el pasado que han surtido unas consecuencias jurídicas. Esta posición ha sido sostenida por la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo en Sentencia de 25 de mayo de 1995, al establecer que nuestro ordenamiento positivo se inspira en el principio *tempus regit actum* o de irretroactividad, en cuya virtud cada relación jurídica se disciplina por las normas rectoras al tiempo de su creación, sin que venga permitido

---

Secretos Oficiales parece a todas luces obvio la necesidad de elaborar un nuevo texto legal plenamente acorde con los principios del Estado social y democrático de derecho que la *lex suprema* proclama y ello por más que el TCJ (Tribunal de Conflictos Jurisdiccionales) y el TS manifestaran en su día *expressis verbis* la conformidad de aquella con la Constitución».

Sobre la necesidad de reforma de la LSO, Vid. PALACIOS, J.M. «Hacia la reforma de la Ley de Secretos Oficiales». Análisis GESI 24/2018. Grupo de Estudios de Seguridad Internacional. Universidad de Granada, 2018. <http://www.seguridadinternacional.es>

<sup>10</sup> ALONSO DE ANTONIO, A.L. «La Ley de Secretos Oficiales». *Foro Nueva Época* vol.18 núm.1. 2015, p. 228 defiende con acierto que hasta que llegue el momento de su conveniente reforma "...no se trata tanto de decir que la LSO es inconstitucional, sino que hay que interpretar sus artículos a la luz de la Constitución dando lógicamente primacía a esta aplicándose directamente cuando el artículo en cuestión de la LSO tenga un contenido no conciliable con la Carta Magna."»

alterarla por preceptos ulteriores a menos que ofrezcan inequívoco carácter retroactivo.

De lo expuesto hasta aquí cabe concluir que «la Ley de Secretos Oficiales no es en sí misma aplicable a la documentación anterior al 26 de abril de 1968 que fue la fecha de su entrada en vigor y que, por lo tanto, a esta documentación no procede aplicarle el término desclasificación», toda vez que este último concepto no existía en nuestro ordenamiento jurídico antes de dicha fecha<sup>11</sup>.

Finalmente, la afirmación anterior resulta válida y coherente también para todos aquellos documentos anteriores al 26 de abril de 1968 incluso aunque presenten «marcas de reserva o confidencialidad» que aparentaran su clasificación, pues para una verdadera clasificación se requiere un procedimiento tasado y restrictivo exigido por el principio de publicidad y acceso a la información pública presente en el artículo 105.2 de la Constitución en cuya virtud el acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos se considera un derecho constitucional vinculado íntimamente con el principio de transparencia administrativa<sup>12</sup> especialmente tras la doctrina de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo contenida en su sentencia de 14 de noviembre de 2000, según la cual «*el derecho de acceso a los registros y documentos administrativos constituye un derecho de los ciudadanos de los denominados de tercera generación: el cual está enraizado en el principio de transparencia administrativa, el cual responde a una nueva estructuración de las relaciones entre la Administración y los ciudadanos*».

El precepto constitucional citado y la doctrina contenida en la sentencia del Tribunal Supremo anteriormente expuesta justifica también que,

---

<sup>11</sup> A la misma conclusión llega RIAL QUINTELA, M.C. «El derecho de acceso a la información en los archivos del Ministerio de Defensa», en DE ANDRÉS DÍAZ R. y SIERRA RODRÍGUEZ J. (coords.). *La función de archivo y la transparencia en España*. Universidad Complutense de Madrid. Centro Superior de Estudios de Gestión. 2018, p. 189 cuando afirma que «... es evidente que una aplicación de la LSO mínimamente compatible y respetuosa con la CE implicará que no puede restringirse el acceso a ningún documento o información anterior a la fecha de su entrada en vigor, bajo ninguna circunstancia. Ello supondría una suerte de retroactividad restrictiva de los derechos individuales que está constitucionalmente prohibida en el artículo 9.3 CE».

<sup>12</sup> RIAL QUINTELA. *Op. cit.*, p. 189, llega también al mismo resultado cuando señala que «... tampoco cabe considerar clasificado conforme a la LSO ningún documento anterior a su entrada en vigor, con marca de clasificación o sin ella, por el simple hecho de que su contenido encaje en las materias clasificadas conforme a la misma. Dado que los Acuerdos del Consejo de Ministros de 28 de noviembre de 1986 y de 16 de febrero de 1996 se dictaron en aplicación del artículo 4 de la LSO, la eficacia de los mismos tampoco puede predicarse respecto a los documentos emitidos durante un periodo temporal que no alcanza la propia LSO».

a día de hoy, carezca de interés analizar con detalle el régimen jurídico anterior a la Ley de Secretos Oficiales aplicable a la documentación anterior al momento de su entrada en vigor en 1968. El motivo que justifica el escaso interés actual por el régimen jurídico anterior a la LSO estriba en que esta norma legal es la primera que en el ordenamiento jurídico español configura realmente los secretos oficiales como una excepción al principio de publicidad de la actividad de los órganos del Estado<sup>13</sup>, si bien, como certeramente afirma SÁNCHEZ FERRO<sup>14</sup>, siguiendo a GÓMEZ-REINO CARNOTA, el principio de publicidad considerado por el preámbulo de la mencionada ley como principio general del ordenamiento jurídico español es una afirmación que hoy se ajusta a la realidad, pero no lo hacía en la época en que fue dictada la ley a poco que se analice la normativa y práctica vigentes en aquel momento<sup>15</sup>.

Así pues, la gran novedad que trajo consigo la LSO fue la técnica de las «materias clasificadas», es decir, de un conjunto de límites formales y explícitos, que antes no existían, a toda pretensión de que no fuera aplicable a algún asunto el principio de publicidad de toda la actividad de los órganos del Estado.

Por eso, hoy tiene sentido recordar que la LSO no derogó nada, pues solo empezó a cambiar la perspectiva del principio de publicidad acercándolo a la esfera de los derechos de los ciudadanos obviamente con grandes limitaciones y tiene mucho sentido también poner de relieve la irretroactividad de esta ley y de su *técnica clasificatoria precisamente porque, aunque modificada en 1978 e interpretada después a la luz de los preceptos de la Constitución*, de todas las normas que antes de 1968 se ocupaban de la publicidad de la actividad de los órganos del Estado, la LSO es la única que sigue en vigor.

---

<sup>13</sup> Así el artículo 1.1 de la LSO establece claramente que los órganos del Estado «estarán sometidos en su actividad al principio de publicidad, de acuerdo con las normas que rijan su actuación, salvo los casos en que por la naturaleza de la materia sea esta declarada expresamente clasificada, cuyo secreto o limitado conocimiento queda amparado por la presente Ley».

<sup>14</sup> SÁNCHEZ FERRO, S. *Op. cit.*, p. 15.

<sup>15</sup> En efecto, del régimen legal anterior aplicable en el contexto jurídico político entonces existente y hoy ya no solo derogado sino completamente superado, solo merece la pena en la actualidad citar lo que en el año 1976 decía GÓMEZ-REINO CARNOTA, E. («El principio de publicidad de la acción del Estado y la técnica de los secretos oficiales»). *REDA* n.º 8, p. 127) cuando, al analizar el artículo 7 de la Ley de Prensa e Imprenta, concluía que entonces el derecho a obtener información oficial quedaba circunscrito al sector prensa porque «... el bien jurídico protegido no era, en rigor, el derecho del ciudadano a la información oficial, sino más bien el derecho del Estado a controlar esa información y su difusión posterior a los efectos de intervenir, asimismo, en el proceso de formación de la opinión pública».

No obstante y para aclarar plenamente la materia, resulta necesario situar el acceso a la documentación con marcas de clasificación anteriores a la entrada en vigor de la Ley sobre Secretos Oficiales en el contexto del régimen de acceso que, con carácter general, regula este derecho en los archivos militares.

3. NORMATIVA APLICABLE AL DERECHO DE ACCESO A LA DOCUMENTACIÓN CUSTODIADA EN ARCHIVOS MILITARES Y, PARTICULARMENTE, A LA DOCUMENTACIÓN CON MARCAS DE CLASIFICACIÓN ANTERIORES A 1968<sup>16</sup>

*A) La Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español*

A consecuencia de la reserva de ley que se contiene en el art. 105.b) de la Constitución española nuestro legislador ha tenido que desarrollar legalmente el derecho de acceso a los archivos, aspecto que ha sido llevado a cabo mediante la promulgación de distintas normas legales, las cuales –como tendremos ocasión de ver–, tienen que respetar el contenido mínimo constitucional del susodicho precepto constitucional, so pena de incurrir en una infracción del ordenamiento jurídico.

En primer término, y como desarrollo del derecho de acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos recogido en el art. 105.b) de la Constitución española, tenemos que referirnos a la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español<sup>17</sup>. Esta norma legal (en adelante LPHE) que sirve de sustento al Reglamento de Archivos Militares (en adelante RAM), aprobado por el Real Decreto 2598/1998, de 4 de diciembre, viene a considerarse una disposición legal capital en la materia que nos concierne. Su artículo 57 regula el acceso a los documentos constitutivos del patrimonio documental español (definido en su art. 49.2 y del

---

<sup>16</sup> DESANTES FERNÁNDEZ, B. *Código de Archivos y Patrimonio Documental. Selección y Ordenación*. Ministerio de Educación, Cultura y Deporte. Secretaría General Técnica. Subdirección de Documentación y Publicaciones, 2015. Códigos Electrónicos de la Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado. 2015.

<sup>17</sup> Para su estudio en general con la bibliografía que respectivamente citan, Vid.:

– BASSOLS COMA, M. «El patrimonio histórico español: Aspectos de su régimen jurídico». *Revista de Administración Pública*, núm. 114, Sept-Dic 1987.

– ALEGRE ÁVILA, J.M. «El patrimonio histórico español: régimen jurídico de la propiedad histórica». *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, núm. 19. 2015, pp. 213-251.

que forman parte los depositados en los archivos militares) y contempla diversos límites al mismo (entre otros, la clasificación de la documentación conforme a la Ley 9/1968 sobre Secretos Oficiales, los riesgos para la seguridad y defensa del Estado o la presencia de datos de carácter personal o que puedan afectar a la seguridad, honor, intimidad de la vida privada y familiar y propia imagen de las personas, caso este último para el que se establece un régimen de plazos de acceso)<sup>18</sup>:

«1. La consulta de los documentos constitutivos del patrimonio documental español a que se refiere el artículo 49. 2 se atenderá a las siguientes reglas:

a) Con carácter general, tales documentos, concluida su tramitación y depositados y registrados en los archivos centrales de las correspondientes entidades de derecho *público*, conforme a las normas que se establezcan por vía reglamentaria, serán de libre consulta a no ser que afecten a materias clasificadas de acuerdo con la Ley de Secretos Oficiales o 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 la defensa del Estado o la averiguación de los delitos.

b) No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, cabrá solicitar autorización administrativa para tener acceso a los documentos excluidos de consulta pública. Dicha autorización podrá ser concedida, en los casos de documentos secretos o reservados, por la autoridad que hizo la respectiva declaración, y en los demás casos por el jefe del departamento encargado de su custodia.

c) Los documentos que contengan datos personales de carácter policial, procesal, clínico o de cualquier otra índole que puedan afectar a la seguridad de las personas, a su honor, a la intimidad de su vida privada y familiar y a su propia imagen, no podrán ser públicamente consultados sin que medie consentimiento expreso de los afectados o hasta que haya transcurrido un plazo de veinticinco años desde su muerte, si

---

<sup>18</sup> Sobre el artículo 57 de la LPHE, Vid.:

- CAMACHO MATEOS, B. «Los archivos y el acceso a la información pública en España: elementos clave de la transparencia política». *ArchivPost*. Salamanca: Asociación de Archiveros de Castilla y León, 2014.

- CARRILLO-LINARES, A. «Reflexiones y propuestas para una correcta interpretación de la Ley 16/1985 del Patrimonio Histórico Español. Sobre el artículo 57 y el acceso a los archivos». *Boletín de la Confederación de Asociaciones de Archiveros, Bibliotecarios, Museólogos y Documentalistas (ANABAD)*. LV, núm.3, Julio-Septiembre. Madrid: 2005, pp. 11-48.

su fecha es conocida o, en otro caso, de cincuenta años, a partir de la fecha de los documentos».

Las limitaciones al derecho de acceso a los documentos constitutivos del patrimonio documental español que establece el art. 57 de la LPHE son plenamente aplicables a la documentación custodiada en los archivos militares por cuanto esta forma parte del mismo. Ciertamente, el susodicho art. 57 de la LPHE parte del principio de libre consulta de los documentos, si bien a continuación limita el acceso si se trata de documentos clasificados de acuerdo con la Ley 9/1968, de 5 de abril, de Secretos Oficiales. Pero, además, añade otro límite que no guarda una relación directa con esta última ley citada, concretamente, nos referimos al supuesto de que el acceso pueda entrañar riesgos para la seguridad y la defensa del Estado, no siendo necesario para ello que los documentos estén clasificados de conformidad con el art. 2 de la Ley 9/1968, de 5 de abril.

No obstante lo anterior, el apartado b) del meritado art. 57 de la LPHE incorpora la figura de la autorización para tener acceso a los documentos excluidos de consulta pública de una manera que tiene gran trascendencia para identificar correctamente qué órgano concreto queda facultado en cada caso para otorgar la autorización.

En efecto, si nos hallamos ante documentos clasificados de acuerdo con la Ley de Secretos Oficiales la autorización debe ser otorgada por la autoridad que acordó esta medida.

Ahora bien, «en el caso de documentos no clasificados con arreglo a Ley de Secretos Oficiales, aunque tengan marcas de reserva o confidencialidad, cuya difusión pueda entrañar riesgos para la seguridad y la defensa del Estado, el último inciso del apartado b) dice expresamente que la autorización corresponde al «jefe del departamento encargado de su custodia del archivo» y en el caso de los archivos militares el jefe del departamento que los custodia no puede ser otro más que el ministro de Defensa».

Como al tratar de la irretroactividad de la Ley de Secretos Oficiales ya se ha justificado que esta norma legal no es aplicable a todos aquellos documentos anteriores a su fecha de entrada en vigor incluso aunque tuvieran marcas de reserva o confidencialidad que aparentaran su clasificación, es claro que la LPHE facultó ya al ministro de Defensa para autorizar la consulta pública de estos documentos siempre que no apreciara riesgos para la seguridad y defensa del Estado pero dejando ya esta autorización completamente al margen del ámbito de aplicación de la normativa de desclasificación dimanante de la Ley de Secretos Oficiales.

*B) Normativa reglamentaria*

A nivel reglamentario, para analizar el marco normativo que ha venido regulando el acceso a los archivos militares, hemos de traer a colación el Real Decreto 2598/1998, de 4 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de Archivos Militares, el Real Decreto 1816/2009, de 27 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de los Archivos Judiciales Militares y, especialmente, el Real Decreto 1708/2011, de 18 de noviembre, por el que se establece el Sistema Español de Archivos y se regula el Sistema de Archivos de la Administración General del Estado y de sus Organismos Públicos y su régimen de acceso.

**a) El R. D. 2598/1998, de 4 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de Archivos Militares**

Desde la entrada en vigor de la LPHE y hasta el año 1998 el acceso a los archivos dependientes del Ministerio de Defensa quedó determinado por el marco legal establecido en la misma (al que se sumaba la hoy derogada Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común en lo referente al acceso a la documentación con vigencia administrativa, es decir, la obrante en los archivos de oficina). En esa fecha, el Ministerio de Defensa abordó el desarrollo del citado marco normativo para sus archivos mediante la aprobación del RD 2598/1998, de 4 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de Archivos Militares, con el que se creaba el Sistema Archivístico de la Defensa (art.16) y cuyo capítulo X del título II se ocupaba prolijamente del acceso a los archivos integrantes del mismo.

En este desarrollo reglamentario del derecho de acceso a los archivos del Sistema Archivístico de la Defensa se estableció el principio general de libre acceso a los documentos conservados en los archivos militares (art. 64), regulándose igualmente las limitaciones al mismo por razones de clasificación de la documentación conforme a la Ley sobre Secretos Oficiales, seguridad del Estado, defensa nacional, protección de la intimidad, honor y propia imagen (arts. 64-66). Asimismo, en sus artículos 65 y 67 el Reglamento de Archivos Militares establecía la posibilidad de exclusión provisional de la consulta de aquellos documentos que, pese a no estar clasificados o no estar afectados por un pronunciamiento acerca de su accesibilidad, pudiesen a juicio del ministro de Defensa o los directores de los archivos entrañar peligro para la defensa nacional, la seguridad del Estado

o que, en ciertos casos concretos, pudiesen afectar a la defensa del honor, intimidad y propia imagen de las personas. En dichos artículos se fijaba además el procedimiento a seguir en tales casos y, particularmente en el art. 65, el procedimiento a seguir para conceder autorización de acceso a dicha documentación (concesión por el ministro de Defensa previo informe de la Comisión Calificadora de Defensa):

#### Artículo 65

«El ministro de Defensa, o el órgano en quien este delegue podrá acordar la exclusión de la consulta pública de aquellas series documentales o de aquellos documentos que, sin estar clasificados de acuerdo con la legislación de secretos oficiales, contengan información cuya difusión pueda afectar a la defensa nacional o a la seguridad del Estado.

No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, cabrá solicitar autorización para el acceso a tales documentos o series documentales. Dicha autorización podrá ser concedida por el ministro de Defensa, previo informe de la Comisión Calificadora de Documentos de la Defensa.

La denegación de autorización deberá ser motivada».

En síntesis, esta norma confería al ministro de Defensa la *potestas* de acordar la exclusión de consulta pública de ciertos documentos de los archivos militares si su acceso perjudica la defensa nacional y la seguridad del Estado, sin necesidad de que estén clasificados de acuerdo con la Ley 9/1968, de 5 de abril. Igualmente, se concedía a dicha autoridad administrativa la *potestas* de autorizar el acceso a estos documentos previamente restringidos, todo ello previo informe de la Comisión Calificadora de Documentos de la Defensa, ya que este órgano asesor y consultivo tiene encomendada la función de proponer el régimen de acceso y utilización de los documentos y series documentales, *ex art.* 11 del RAM.

Pero de la misma manera que el ministro podía tomar la iniciativa para determinar documentos excluidos de la consulta pública, nada impedía iniciativas consistentes en que el ministro determinara, *erga omnes* y también previo informe de la Comisión Calificadora de Documentos de la Defensa, partes del patrimonio documental militar que quedaban expresamente abiertas a la consulta pública por no serles de aplicación la LSO y porque se declaraba que la consulta abierta al público de esos documentos no vulneraba la defensa nacional ni la seguridad pública ni del Estado ni ninguna de las demás causas legal y reglamentariamente previstas para prohibir o restringir la consulta abierta al público de los mismos.

### Artículo 67

«Los directores de los archivos militares podrán excluir cautelarmente de la consulta pública aquellos documentos o series documentales que, a su juicio, puedan contener información relevante sobre la defensa nacional o la seguridad del Estado y sobre los que no haya habido pronunciamiento acerca de su accesibilidad por parte del ministro o del órgano en quien este hubiese delegado la competencia de excluir de la consulta pública documentos o series documentales cuyo contenido afecte a la defensa nacional o a la seguridad del Estado.

En tal caso, los directores de los archivos militares deberán poner el hecho, de forma inmediata, en conocimiento del ministro de Defensa o del órgano en quien este hubiera delegado. La denegación de consulta de estos documentos, caso de producirse solicitud de los mismos por algún usuario, se comunicará al interesado. Tales exclusiones de la libre consulta tendrán carácter provisional hasta que se produzca una resolución definitiva del ministro de Defensa o del órgano en quien delegue, previo informe de la Comisión Calificadora de Documentos de la Defensa, una vez conocida la cual se notificará motivadamente a los usuarios afectados, si los hubiere, la autorización de acceso o la denegación del mismo».

Esta norma venía a desarrollar si cabe más las limitaciones de acceso a los archivos militares, configurando una limitación provisional o cautelar, la cual evidentemente no era definitiva. Si el ministro de Defensa no hubiera acordado qué documentos no clasificados de acuerdo con la Ley 9/1968, de 5 de abril, pudieran verse restringidos de consulta pública, el director del archivo militar cautelarmente podía excluirlos de consulta pública si entendía que perjudicaban a la defensa nacional o seguridad del Estado. Si el director decidía adoptar esta medida excepcional, pues limitaba los derechos de los ciudadanos sin tener una potestad definitiva al respecto, dado que requería de la posterior ratificación del ministro de Defensa, debía comunicarlo inmediatamente a esta autoridad administrativa, quién decidía al respecto, previo informe de la Comisión Calificadora de Documentos de la Defensa.

Esta facultad de los directores de los archivos militares de limitar o restringir provisionalmente el acceso público a documentos que era solo cautelar pues quedaba sometida a la posterior aprobación del ministro de Defensa, lógicamente, devendría en improcedente para los documentos

que el propio ministro ya hubiera declarado antes abiertos a la consulta pública de manera expresa.

En suma, los límites previstos en el Reglamento de Archivos Militares además de reflejar los ya establecidos en la Ley de Patrimonio Histórico Español, y la Ley de Secretos Oficiales, también instauraba una restricción cuya competencia correspondía al ministro de Defensa que podía entenderse tanto en sentido negativo (identificando documentos excluidos de la consulta pública) como en sentido positivo (identificando documentos abiertos a la consulta pública) y una medida cautelar que correspondía a los directores de los archivos militares, que a su vez quedaba sometida a la posterior aprobación del ministro de Defensa.

Sin embargo, toda la regulación de acceso desarrollada en el RAM quedó superada en 2011 por un nuevo y más amplio desarrollo legal del derecho de acceso que no solo vendría a afectar al patrimonio documental de los archivos del Departamento.

**b) El R.D. 1708/2011, de 18 de noviembre, por el que se establece el Sistema Español de Archivos y se regula el Sistema de Archivos de la Administración General del Estado y de sus Organismos Públicos y su régimen de acceso**

La aprobación del R. D. 1708/2011, de 18 de noviembre, por el que se establece el Sistema Español de Archivos y se regula el Sistema de Archivos de la Administración General del Estado y de sus Organismos Públicos y su régimen de acceso (en adelante RSEA) dio inicio a una nueva etapa en materia de acceso a documentos y archivos<sup>19</sup>. Dicho Real Decreto define y regula tanto el Sistema Español de Archivos (arts. 3-5) como el Sistema de Archivos de la Administración General del Estado y sus Organismos Públicos (arts. 6-22), de los que el Sistema Archivístico de la Defensa forma parte y al que dedica su disposición adicional cuarta. En ella se establece que:

«El Sistema Archivístico de la Defensa se rige por su normativa específica. No obstante, el régimen de acceso a los documentos obrantes en el mismo será el establecido en el presente Real Decreto».

---

<sup>19</sup> FERNÁNDEZ RAMOS, S. «Marco normativo de los archivos en el Estado de las autonomías». *Cartas diferentes. Revista Canaria de Patrimonio Documental*, núm. 11. 2015, pp. 17-80.

En consecuencia, desde la entrada en vigor de este reglamento el Sistema Archivístico de la Defensa dejó de regirse por su propia normativa en materia de acceso. El Real Decreto 1708/2011 dedica su capítulo IV al procedimiento de acceso a documentos y archivos, definiendo el derecho de acceso a los mismos, estableciendo sus limitaciones (documentación clasificada conforme a la Ley sobre Secretos Oficiales, peligro para la seguridad y defensa del Estado etc.) y regulando un procedimiento de solicitud de acceso<sup>20</sup>. Tomando como referencia los plazos previstos en la Ley del Patrimonio Histórico Español, el Real Decreto regula además en su art. 28 el acceso a los documentos que contienen datos de carácter personal. Asimismo, y como en su momento hizo el Reglamento de Archivos Militares, el Real Decreto 1708/2011 regula en su art. 26 la posibilidad de restringir cautelarmente y de modo excepcional el acceso a determinados documentos que sin haber sido objeto de exclusión previa, a juicio del responsable del archivo, pudiesen incurrir en alguna de las limitaciones previstas en la ley<sup>21</sup>.

#### «Artículo 26. Acceso restringido

1. Los documentos conservados en los archivos incluidos en el ámbito de aplicación de esta norma serán de libre acceso, salvo cuando les afecte alguna de las limitaciones previstas en la Constitución y en las leyes. En particular, serán de acceso restringido los documentos clasificados según lo dispuesto en la normativa sobre secretos oficiales, los documentos que contengan información cuya difusión pudiera entrañar riesgos para la seguridad y la defensa del Estado o interferir en la averiguación de los delitos o la tutela judicial efectiva de ciudadanos e instituciones, así como los declarados reservados por una norma con rango de ley y aquellos que contengan datos personales a los que se refiere el artículo 28.

2. 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.

---

<sup>20</sup> DESANTES FERNÁNDEZ, B. «El procedimiento de acceso desarrollado en el RD 1708/2011, de 18 de noviembre. Entre la realidad y el deseo». *Tábula. Asociación de Archiveros de Castilla y León*, núm.15. 2012.

<sup>21</sup> De las relaciones entre el RAM y el RSEA se ha ocupado con detalle RIAL QUINTELA (*Op. cit.*), en cuya p. 200 recoge como primera de las conclusiones de su trabajo que el RSEA no ha producido la derogación tácita de ningún precepto del RAM.

3. El acceso a documentos excluidos de pública consulta será restringido y quedará condicionado, con las excepciones y especialidades previstas en la Ley, a la obtención de autorización previa.

4. 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 y a la vista de su contenido, en alguna de las limitaciones previstas en las leyes.

Toda alteración en el régimen de acceso a documentos 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».

Por lo que se refiere a la documentación excluida de la consulta por razones de seguridad y defensa del Estado y, en particular, al acceso a documentación con marcas de clasificación, el Real Decreto en su art. 27 establece con precisión los procedimientos de consulta de la misma:

«Artículo 27. Solicitud de consulta de documentos de acceso restringido por razones de seguridad y defensa del Estado.

1. Los documentos clasificados de conformidad con lo previsto en la normativa sobre secretos oficiales del Estado estarán excluidos de la consulta pública, sin que pueda concederse autorización para el acceso en tanto no recaiga una decisión de desclasificación por el órgano competente para realizarla.

2. Cuando la solicitud de consulta se refiera a documentos o series documentales que incorporen marcas de reserva o confidencialidad, el órgano competente para resolver remitirá la solicitud a su superior jerárquico o, según lo que establezcan las normas de organización de los respectivos departamentos ministeriales y entidades de derecho público, al órgano que realizó la declaración de reserva o confidencialidad, para que decidan sobre la concesión de autorización de la consulta».

**c) Consideración especial sobre el art. 27.2 del RSEA en materia de acceso a los documentos o series documentales que incorporen marcas de reserva o confidencialidad**

Las diferencias fundamentales entre la regulación del derecho de acceso a la documentación de consulta restringida por razones de seguridad y defensa del Estado desarrollada por el Real Decreto 1708/2011 y la establecida anteriormente por el RAM estriban en que el RSEA incluye un precepto expresamente dedicado (el 27.2) a «documentos o series documentales que incorporen marcas de reserva o confidencialidad» y en que ya no hay referencia a competencias expresamente reservadas al ministro de Defensa, manteniéndose lógicamente en las dos regulaciones la mención a los «directores de los archivos militares» (en el RAM) o a los «responsables de los archivos» (en el RSEA).

En lugar del ministro de Defensa se habla ahora del «órgano competente para resolver», de su «superior jerárquico» y del «órgano que realizó la declaración de reserva o confidencialidad» según lo que establezcan las «normas de organización de los respectivos departamentos ministeriales y entidades de derecho público».

El «órgano competente para resolver» al que se refiere el art. 27.2 del RSEA puede ser el responsable de cada archivo, pero para los «documentos o series documentales que incorporen marcas de reserva o confidencialidad», queda claro que este no debe resolver sino remitir la solicitud a su superior jerárquico o al órgano que realizó la declaración de reserva o confidencialidad.

Ahora bien, «a la luz de cuanto se ha dicho anteriormente sobre la irretroactividad de la Ley de Secretos Oficiales y de las facultades otorgadas por el art. 57.1 b) de la LPHE al Ministro de Defensa, la interpretación correcta de esta norma reglamentaria requiere distinguir entre documentos que incorporen marcas de reserva o confidencialidad que sean anteriores a la fecha de entrada en vigor de la Ley de Secretos Oficiales y los que sean posteriores a dicha fecha. Para los posteriores tanto el responsable del archivo como, en su caso, su superior jerárquico tendrán que poner la cuestión en manos del órgano que realizó la declaración de reserva o confidencialidad, pero para los anteriores la autorización corresponde en todo caso al ministro de Defensa sin necesidad de avocar competencia alguna, pues así se desprende de lo razonado anteriormente al tratar del artículo 57.1 b) *in fine* de la LPHE».

C) *La Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno*

Como ha quedado dicho, desde la entrada en vigor del Real Decreto 1708/2011 el marco legal del acceso a los archivos militares quedó determinado por la Ley 30/1992 para la documentación de los archivos de oficina, y la Ley del Patrimonio Histórico Español y el propio Real Decreto 1708/2011 para los restantes, quedando desde entonces pendiente la adaptación del Reglamento de Archivos Militares en lo referente a acceso al nuevo marco normativo.

Ahora bien, el marco legal del acceso a los archivos de la Administración general del Estado sufrió un nuevo e importante cambio con la aprobación de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (en adelante Ley de Transparencia)<sup>22</sup>. Culminación del principio de transparencia administrativa reconocido por el Tribunal Constitucional al que nos hemos referido con anterioridad que, a su vez, encuentra fundamento en el art. 105.b) de la Constitución española, esta ley surte tal efecto en el funcionamiento de la Administración pública que incluso el art. 13.d) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, se remite expresamente a la misma respecto a los derechos que le corresponden a las personas que se relacionan con la Administración, de ahí que estemos ante una norma legal de gran relevancia jurídica a los efectos que nos ocupan<sup>23</sup>.

La Ley de Transparencia, además de modificar el articulado de la citada Ley 30/1992 en lo referente al acceso a los documentos con vigencia administrativa, formuló como novedad el derecho de acceso a la información pública, fijando límites al mismo y estableciendo un procedimiento de

---

<sup>22</sup> Sobre el impacto jurídico de la transparencia tras la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, Vid.:

- RUIZ-RICO RUIZ, C. *Tendencias legales hacia la calidad democrática del sistema constitucional*. Madrid: DYKINSON ebook, 2014, pp. 12 a 19.
- RODRÍGUEZ-ARANA X. y SENDÍN GARCÍA M.A. *Transparencia, acceso a la información y buen gobierno*. Granada: Comares, 2014.

<sup>23</sup> Para un análisis del encaje constitucional de esta norma criticando que se optase por una ley ordinaria y no orgánica Vid.:

- MORENO GONZALEZ, G. «El derecho de acceso a la información pública en la Ley de Transparencia: una aproximación constitucional». *Eunomia. Revista en Cultura de la Legalidad*, n.º 8, marzo-agosto. 2015, pp. 93-125.
- OLMEDO PALACIOS, M. «La Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno». *Diario La Ley*, núm. 8237. 2014.

acceso<sup>24</sup> muy similar al fijado por el Real Decreto 1708/2011. Así, el art. 12 de la Ley de Transparencia dispone que todas las personas tienen derecho a acceder a la información pública, en los términos previstos en el art. 105.b) de la Constitución española, desarrollados por esta ley. Posteriormente, el art. 13 define el concepto de información pública, indicando lo siguiente:

«Se entiende por información pública los contenidos o **documentos, cualquiera que sea su formato o soporte**, que obren en poder de alguno de los sujetos incluidos en el ámbito de la aplicación de este título y que hayan sido elaborados en el ejercicio de sus funciones».

Por último, el art. 14 de la Ley de Transparencia establece ciertos límites que deben ser observados por la Administración en relación al derecho de acceso a la información pública, indicándose lo siguiente:

«1. El derecho de acceso podrá ser limitado cuando acceder a la información suponga un perjuicio para: a) La seguridad nacional. b) La defensa. c) Las relaciones exteriores. d) La seguridad pública. e) La prevención, investigación y sanción de los ilícitos penales, administrativos o disciplinarios. f) La igualdad de las partes en los procesos judiciales y la tutela judicial efectiva. g) Las funciones administrativas de vigilancia, inspección y control. h) Los intereses económicos y comerciales. i) La política económica y monetaria. j) El secreto profesional y la propiedad intelectual e industrial. k) La garantía de la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión. l) La protección del medio ambiente.

2. La aplicación de los límites será justificada y proporcionada a su objeto y finalidad de protección y atenderá a las circunstancias del caso concreto, especialmente a la concurrencia de un interés público o privado superior que justifique el acceso».

Teniendo presente los preceptos legales anteriores, llegamos a la conclusión de que dentro del concepto de información pública encuentran perfecto acomodo los documentos obrantes en los archivos militares, pues los mismos obran en poder de la Administración militar y además han sido elaborados en el ejercicio de sus funciones, lo que se corrobora por el hecho de que algunos de los documentos controvertidos contienen marcas

---

<sup>24</sup> RAMS RAMOS, L. «El procedimiento de ejercicio del derecho de acceso a la información pública». *Revista General de Derecho Administrativo*, núm. 41. Iustel, 2016.

de clasificación, potestad que solamente corresponde a determinadas autoridades administrativas, de conformidad con lo previsto en el art. 4 de la Ley 9/1968, de 5 de abril, de Secretos Oficiales. Ahora bien, el derecho de acceso a esta información pública no es absoluto, como bien se indicaba anteriormente, toda vez que el legislador ha establecido límites al mismo, particularmente, con fundamento en la seguridad nacional, seguridad pública, defensa nacional y las relaciones exteriores.

La importancia de estos límites ha quedado recientemente acreditada con la aprobación de la Ley 36/2015, de 28 de septiembre, de Seguridad Nacional, cuyo art. 3 dispone que por seguridad nacional se entiende «*la acción del Estado dirigida a proteger la libertad, los derechos y bienestar de los ciudadanos, a garantizar la defensa de España y sus principios y valores constitucionales, así como a contribuir junto a nuestros socios y aliados a la seguridad internacional en el cumplimiento de los compromisos asumidos*». Como puede apreciarse, el concepto de seguridad nacional es amplio, y en el mismo se hallan incardinados una serie de componentes que lo enriquecen y dotan de contenido, aspecto que queda patente a la luz de lo previsto en el art. 9 de la referida Ley 36/2015, de 28 de septiembre, en donde son enumerados, haciendo referencia expresa a la defensa nacional, la seguridad pública y la acción exterior del Estado, conceptos que también constituyen límites al derecho de acceso a la información pública, según previene el art. 14 de la Ley de Transparencia.

Si bien es cierto que el concepto de defensa nacional no está definido en norma legal alguna, el art. 2 de la Ley Orgánica 5/2005, de 17 de noviembre, de la Defensa Nacional, establece la finalidad de la política de defensa –de la cual puede inferirse el propósito de la ley–, disponiendo lo siguiente:

«La política de defensa tiene por finalidad la protección del conjunto de la sociedad española, de su Constitución, de los valores superiores, principios e instituciones que en esta se consagran, del Estado social y democrático de derecho, del pleno ejercicio de los derechos y libertades, y de la garantía, independencia e integridad territorial de España. Asimismo, tiene por objetivo contribuir a la preservación de la paz y seguridad internacionales, en el marco de los compromisos contraídos por el Reino de España».

Un tanto de lo mismo podemos decir del concepto de seguridad pública. Aunque no está definido legalmente a nivel estatal, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, por todas la Sentencia núm. 154/2017,

de 21 de diciembre, ha sostenido que *«la materia de seguridad pública (...) hace referencia a una actividad dirigida a la protección de bienes y personas con la finalidad de garantizar la tranquilidad y el orden de los ciudadanos. Esta protección se lleva a cabo preferentemente mediante la actividad policial propiamente dicha y las funciones no policiales inherentes o complementarias a aquellas (...) no siendo posible realizar una identificación absoluta entre la materia de seguridad pública y las actuaciones que son propias de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad»*.

En cualquier caso, los límites regulados en la Ley de Transparencia resultan razonables y lógicos en cualquier Estado de derecho, pues son valores e intereses capitales para la existencia del Estado, de ahí que requieran una especial protección, y supongan, en determinados casos, una restricción de los derechos de los ciudadanos.

No obstante, la aprobación de la citada Ley generó un importante grado de incertidumbre en el sector de los archivos por cuanto en su disposición adicional primera, dedicada a las regulaciones especiales del derecho de acceso a la información pública, reconocía la existencia de materias con régimen jurídico específico de acceso que habrían de regirse por su propia normativa y por la Ley 19/2013 de forma supletoria, si bien no enumeraba dichas materias.

Las dudas sobre la posibilidad de considerar a los archivos regulados por el Real Decreto 1708/2011 como materia con normativa de acceso específica (determinada por la Ley 16/1985 del Patrimonio Histórico Español y el propio Real Decreto 1708/2011) y en la que, en consecuencia, la aplicación de la Ley de Transparencia tendría carácter supletorio, se han despejado gracias a varias Resoluciones del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno. Especialmente clarificadora al respecto ha sido la Resolución R/0389/2016, de 4 de octubre de 2016 en cuyo fundamento jurídico 4 se afirma:

*«en caso de que el acceso solicitado se encuentre dentro de los regulados por el Real Decreto 1708/2011, de 18 de noviembre, por el que se establece el Sistema Español de Archivos y se regula el Sistema de Archivos de la Administración General del Estado y de sus Organismos Públicos y su régimen de acceso, este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno viene considerando de aplicación lo dispuesto en la disposición adicional primera, apartado 2 de la LTAIBG en el sentido de que se trata de una normativa específica en materia de acceso y que la aplicación de la LTAIBG tendría carácter supletorio»*.

En consecuencia, y tras la aprobación de la citada Ley 19/2013 y las Resoluciones del Consejo de Transparencia, el acceso a los archivos incluso en el Sistema Español de Archivos y el Sistema de Archivos de la Administración General del Estado y sus Organismos Públicos (y por tanto también el acceso a los integrantes del Sistema Archivístico de la Defensa) queda regulado por la citada Ley 19/2013 para los archivos de oficina (acceso a documentación con vigencia administrativa) y por el Real Decreto 1708/2011 y la Ley 16/1985 de Patrimonio Histórico Español para los restantes (centrales, intermedios e históricos). Particularmente, en el caso de los archivos históricos de titularidad y gestión estatal, y en virtud de lo establecido en la disposición adicional sexta del Real Decreto 1708/2011, se consideran además de aplicación las normativas específicas de acceso que pudiesen existir siempre que resulten más favorables al derecho de acceso que las disposiciones de dicho Real Decreto.

#### *D) Referencia al Reglamento de Archivos Judiciales Militares*

Del Real Decreto 1816/2009, de 27 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de los Archivos Judiciales Militares<sup>25</sup> lo que interesa poner de relieve a los efectos de estudio es que su disposición transitoria única establece expresamente que:

«Los procedimientos judiciales militares concluidos antes del 22 de noviembre de 1980 y actualmente archivados bajo la custodia de los tribunales militares territoriales, se transferirán progresivamente al correspondiente archivo histórico militar, conforme a los criterios recogidos en el Reglamento de Archivos Militares, de acuerdo con las disponibilidades presupuestarias existentes y conforme a las prioridades que establezca la Junta de Archivos Militares, previo informe del presidente del Tribunal Militar Central».

Asimismo, el artículo 18 de este Reglamento añade que:

«Transcurrido un plazo de veinticinco años desde el ingreso de un determinado conjunto documental en un archivo judicial militar territorial o en el Archivo Judicial Militar Central, las Comisiones Calificadoras Territoriales o Central, emitirán una propuesta bien de eliminación

---

<sup>25</sup> GARCÍA MERCADAL Y GARCÍA LOYGORRI, F. «Archivos judiciales militares». *Boletín de la ANABAD*, 1/1995. 1995.

de documentos, bien de su transferencia de la gestión al correspondiente archivo histórico militar, que será remitida, a través del presidente del Tribunal Militar Central a la Comisión Calificadora de Documentos de la Defensa para dictamen. La citada propuesta deberá adaptarse a lo previsto en el artículo 43 del Reglamento de Archivos Militares».

En consecuencia, y por lo que al acceso de esta documentación se refiere, cabe señalar que mientras la documentación judicial militar permanece bajo la custodia legal de los archivos judiciales militares<sup>26</sup>, tal derecho se rige por lo establecido en los artículos 9 y 14 del citado Reglamento de Archivos Judiciales Militares. Sólo cuando la transferencia de fondos<sup>27</sup> prevista en la disposición transitoria única y el art. 18 del mismo se produce, el acceso a los mismos pasa a regirse por la regulación anteriormente descrita para el Sistema Archivístico de la Defensa, como por otra parte el propio Reglamento de Archivos Judiciales recoge en su art.19.

#### *E) Referencia final a la organización actual del Sistema Archivístico de la Defensa*

La Orden PRA/1925/2016, de 14 de diciembre, por la que se determina el órgano de dirección del Sistema Archivístico de la Defensa y se regula la Junta de Archivos Militares y la Comisión Calificadora de Documentos de la Defensa determina en su artículo 2, apartado 1 que el órgano de dirección del Sistema Archivístico de la Defensa es la Secretaría General Técnica del Ministerio de Defensa y, en el apartado 2 del mismo artículo, que el Secretario General Técnico es el máximo responsable del Sistema Archivístico de la Defensa y que de él dependen, funcionalmente, los órganos de dirección de los Subsistemas Archivísticos del Ejército de Tierra, de la Armada y del Ejército del Aire y los archivos de los organismos autónomos del Departamento.

Además, esta norma define en su artículo 3 la Junta de Archivos Militares, la hace depender orgánica y funcionalmente de la Secretaría General Técnica del Ministerio de Defensa y prevé su composición de la siguiente manera:

---

<sup>26</sup> GIL HONDUVILLA, J. «La conservación de los fondos del Archivo del Tribunal Militar Territorial Segundo». *Historia Actual On Line (HAOL)* núm.18. Invierno 2009, pp. 133-140.

<sup>27</sup> Se entiende por transferencia el traspaso de la titularidad y custodia de los fondos.

«a) Presidente: El Secretario General Técnico del Ministerio de Defensa, por delegación del Ministro de Defensa en aplicación de lo previsto en el artículo 8 del Reglamento de Archivos Militares.

b) Vocales:

1º El Subdirector General de Publicaciones y Patrimonio Cultural del Ministerio de Defensa, que actuará, asimismo, como secretario de la Junta con voz y voto.

2º El Director del Instituto de Historia y Cultura Militar del Ejército de Tierra.

3º El Director del Órgano de Historia y Cultura Naval de la Armada.

4º El Jefe del Servicio Histórico y Cultural del Ejército del Aire.

5º El Subdirector General de los Archivos Estatales del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte.

Además, el Presidente podrá designar como vocales a dos expertos de reconocido prestigio en materia de archivos y de historia, uno por cada materia y podrán ser convocados a las reuniones de la Junta, por su presidente, quienes por sus conocimientos técnicos puedan asesorar en los asuntos a tratar, que asistirán a las sesiones con voz pero sin voto».

Por otra parte, el artículo 4 se ocupa de la Comisión Calificadora de Documentos de la Defensa, dedicándole los siguientes apartados:

«1. Con arreglo a lo establecido en los artículos 10 y 12 del Reglamento de Archivos Militares, la Comisión Calificadora de Documentos de la Defensa es el órgano específico del Ministerio de Defensa que estudia y dictamina las cuestiones relativas a la calificación y utilización de los documentos de la Administración militar, así como su integración en los archivos y el régimen de acceso e inutilidad administrativa de tales documentos. Depende orgánica y funcionalmente de la Secretaría General Técnica del Ministerio de Defensa, órgano de dirección del Sistema Archivístico de la Defensa.

2. La Comisión Calificadora de Documentos de la Defensa está compuesta por:

a) Presidente: El Secretario General Técnico del Ministerio de Defensa, por delegación del Ministro de Defensa en aplicación de lo previsto en el artículo 12 del Reglamento de Archivos Militares.

b) Vocales:

1º Un representante de cada uno de los subsistemas archivísticos que componen el Sistema Archivístico de la Defensa, designado por el titular del órgano de dirección de los mismos.

2º Un representante, con rango de subdirector general o asimilado, de cada uno de los siguientes órganos, designado por su titular:

- Estado Mayor de la Defensa.
- Gabinete del ministro.
- Gabinete del secretario de Estado de Defensa.
- Gabinete Técnico del subsecretario de Defensa.
- Gabinete Técnico del secretario general de Política de Defensa.

3º Un representante de la Asesoría Jurídica General de la Defensa, designado por el Asesor Jurídico General de la Defensa.

4º Un representante de la Subdirección General de Publicaciones y Patrimonio Cultural, designado por su titular, representante que ejercerá, además, la Secretaría de la Comisión Calificadora, asistiendo a las reuniones con voz y voto.

5º Un representante de la Dirección General o del organismo autónomo cuya documentación vaya a ser objeto de examen y consideración según el correspondiente orden del día, quien contará con voz y voto en relación con las series documentales que le afecten.

3. Asimismo, podrá asistir a las sesiones de la Comisión, en calidad de experto, con voz pero sin voto, aquel personal del Ministerio de Defensa y sus organismos autónomos cuya asistencia sea aconsejable por razón de los asuntos a tratar, previa convocatoria del presidente de la Comisión. Asimismo, el presidente podrá solicitar el asesoramiento de hasta dos personas de reconocido prestigio profesional en materias relativas a archivística, derecho administrativo, historia militar, historia contemporánea e información y comunicación, quienes asistirán a las sesiones con voz pero sin voto».

A la luz de todo lo hasta aquí expuesto y por lo que se refiere tanto al régimen de acceso general vigente para los archivos militares así como

al acceso a la documentación anterior a 1968 con marcas de clasificación custodiada en los mismos cabe concluir lo que sigue.

#### 4. CONCLUSIONES

- Los documentos obrantes en los archivos militares con marcas de clasificación anteriores a la Ley 9/1968, de 5 de abril, de Secretos Oficiales, no pueden considerarse materia clasificada con base en esta norma.
- El marco normativo general que regula el acceso a los archivos del Sistema Archivístico de la Defensa es el determinado por la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno para los archivos de oficina, la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español y el Real Decreto 1708/2011, de 18 de noviembre, por el que se establece el Sistema Español de Archivos, para los restantes.
- Las limitaciones impuestas en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, en la Ley 16/1985, de 25 de junio, de Patrimonio Histórico Español y en el Real Decreto 1708/2011, de 18 de noviembre, por el que se establece el Sistema Español de Archivos son de plena aplicación a todo el patrimonio documental contenido en los archivos militares, si bien los límites al acceso regulados en la Ley de Transparencia afectan a la documentación con vigencia administrativa (depositada en archivos de oficina) y los recogidos en la LPHE y el Real Decreto 1708/2011 afectan a los archivos centrales, intermedios e históricos.
- Salvo para documentos secretos o reservados es decir clasificados con arreglo a la Ley de Secretos Oficiales, la Ministra de Defensa como «jefe del Departamento encargado de su custodia» puede autorizar sin necesidad de avocar competencia alguna la consulta pública de todos los demás documentos que se encontraran excluidos de la misma de conformidad con lo expresamente previsto en el artículo 57.1 b) *in fine* de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español.
- El acceso a la documentación judicial militar depositada en los archivos históricos del Sistema Archivístico de la Defensa es el determinado por el marco normativo general referido para el mismo. En tanto que no se produzca la transferencia de fondos de los archivos judiciales militares a dichos archivos históricos, el régi-

- men de acceso será el determinado por el Reglamento de Archivos Judiciales Militares.
- De conformidad con lo previsto por la Orden PRA/1925/2016, de 14 de diciembre, por la que se determina el órgano de dirección del Sistema Archivístico de la Defensa y se regula la Junta de Archivos Militares y la Comisión Calificadora de Documentos de la Defensa, el Secretario General Técnico es el máximo responsable de dicho órgano y preside por delegación de la Ministra de Defensa la Comisión Calificadora de Documentos de la Defensa.
  - La Comisión Calificadora de Documentos de la Defensa, como órgano asesor en las materias reguladas por el Reglamento de Archivos Militares, tiene entre sus competencias la de «proponer el régimen de acceso y utilización de los documentos y series documentales» en el ámbito de los archivos del Departamento, sin perjuicio de las competencias que en materia de acceso corresponden a la Comisión Superior Calificadora de Documentos Administrativos conforme prevé en su artículo 58 la Ley de Patrimonio Histórico Español y regulan, entre otras disposiciones reglamentarias, el Real Decreto 1401/2007, de 29 de octubre, por el que se regula la composición, funcionamiento y competencias de la Comisión Superior Calificadora de Documentos Administrativos y el citado RD 1708/2011.

## BIBLIOGRAFÍA

- ABA CATOIRA, A. «El secreto de Estado y los servicios de inteligencia». *Cuadernos Constitucionales de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol* n.º 38/39. Valencia: 2002.
- ALEGRE ÁVILA, J.M. «El patrimonio histórico español: régimen jurídico de la propiedad histórica». *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, núm. 19. 2015, pp. 213-251.
- ALONSO DE ANTONIO, A.L. «La Ley de Secretos Oficiales». *Foro Nueva Época* vol.18, núm.1. 2015, pp. 219-24.
- ÁLVAREZ RICO, M. «El derecho de acceso a los documentos administrativos», en *Documentación Administrativa*, n.º 183. 1979, pp-103-133.
- ANSÓN OLIART, R. «Las relaciones con el público en la Administración española», en *Documentación Administrativa*, n.º 183. 1979.
- ANTONIO NIÑO Y CARLOS SANZ. «Los archivos, la intimidad de las personas y los secretos de Estado». *Cuadernos de Historia Contemporánea*, vol. 34. 2012, pp. 309-342.

- BASSOLS COMA, M. «El patrimonio histórico español: aspectos de su régimen jurídico». *Revista de Administración Pública*, núm. 114. Sept-Dic 1987.
- BLANES CLIMENT, M. A. *La transparencia informativa de las administraciones públicas: el derecho de las personas a saber y la obligación de difundir información pública de forma activa*. Navarra: Thomson Reuters Aranzadi, 2014.
- BLASCO DÍAZ, J. L. «El sentido de la transparencia administrativa y su concreción legislativa», en GARCÍA MACHO, R. (ed.). *Derecho administrativo de la información y administración transparente*. Madrid: Marcial Pons, 2010.
- BONET I PÉREZ, J. «El derecho a la información en el Convenio Europeo de Derechos Humanos, Promociones y Publicaciones Universitarias». 1994.
- CAMACHO MATEOS, B. «Los archivos y el acceso a la información pública en España: elementos clave de la transparencia política». *ArchivPost*. Salamanca: Asociación de Archiveros de Castilla y León, 2014. <http://www.acal.es/index.php/archivpost-a-fondo>
- CANO BUESO, J. «Información parlamentaria y secretos oficiales». *Revista de las Cortes Generales*, n.º 42. 1997, pp. 7-34.
- CAPDEVILA MARTÍNEZ, C. «La transparencia en la Unión Europea», en *Cuadernos de derecho público*, n.º 26. 2005.
- CASASOLA GÓMEZ-AGUADO, A. «Legislación española sobre secretos oficiales y su comparación con otras legislaciones OTAN. A propósito de wikileaks». *Diario La Ley*, núm. 7584. 2011.
- CARRILLO-LINARES, A. «Reflexiones y propuestas para una correcta interpretación de la Ley 16/1985 del Patrimonio Histórico Español. Sobre el artículo 57 y el acceso a los archivos». *Boletín de la Confederación de Asociaciones de Archiveros, Bibliotecarios, Museólogos y Documentalistas (ANABAD)*. LV, núm.3, Julio-Septiembre. Madrid: 2005, pp. 11-48.
- CENDEJAS JÁUREGUL, M. «Evolución histórica de derecho a la información», en *Derecho Comparado de la Información*, n.º 10. 2010.
- CONDESSO, F. *Derecho a la información: crisis del sistema político y transparencia de los poderes públicos*. Madrid: Dykinson, 2011.
- COUSIDO GONZÁLEZ, M.P. *Secretos Oficiales: comentarios a su ley y reglamento*. Ed. Bosch, 1995.
- CRiado DE DIEGO, M. (2007): *Representación, Estado y democracia*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2007.

- DESANTES FERNÁNDEZ, B. «El procedimiento de acceso desarrollado en el RD 1708/2011, de 18 de noviembre. Entre la realidad y el deseo». *Tábula. Asociación de Archiveros de Castilla y León*, núm.15. 2012.
- DESANTES FERNÁNDEZ, B. (2015): «Código de Archivos y Patrimonio Documental. Selección y Ordenación». Ministerio de Educación, Cultura y Deporte. Secretaría General Técnica. Subdirección de Documentación y Publicaciones. Códigos Electrónicos de la Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado. 2015.
- DÍEZ-PICAZO, L.M. *Sistema de derechos fundamentales*. Madrid: Thomson Civitas, 2013.
- DÍEZ-PICAZO, L.M. «Sobre Secretos oficiales». Madrid: Civitas 1ª ed. reimp., 2016, 106 pp.
- EMBID IRUJO, A. «El derecho de acceso a los archivos y registros administrativos. Algunas reflexiones en las vísperas de sus consagraciones legislativas», en *La protección jurídica del ciudadano. Estudios en homenaje al profesor Jesús González Pérez*. Madrid: Civitas, T. I, 1993.
- ESTEVE BLASCO, A., (coord.). *El derecho público de la crisis económica. Transparencia y sector público. Hacia un nuevo derecho administrativo*. Madrid: Instituto Nacional de Administración Pública, 2012.
- FERNÁNDEZ ALLES, J.J. «Los secretos de Estado en España: jurisprudencia y teoría constitucional». *Diario La Ley*, Núms. 4762 y 4763 de 25 y 26 de marzo. 1999.
- FERNÁNDEZ RAMOS, S. *El derecho de acceso a los documentos administrativos*. Madrid: Marcial Pons, 1997.
- FERNÁNDEZ RAMOS, S. «La transparencia administrativa en Portugal», en *Revista de Administración Pública*, n.º 163, enero-abril. 2004.
- FERNÁNDEZ RAMOS, S. *El derecho de acceso a la información ambiental*. Navarra: Aranzadi-Thomson Reuters, 2009.
- FERNÁNDEZ RAMOS, S. «El acceso a la información en el proyecto de Ley de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno», en *Revista Aragonesa de Administración Pública*. 2013.
- FERNÁNDEZ RAMOS, S., y PÉREZ MONGUIO, J. M. *Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno*. Pamplona: Thomson Reuters Aranzadi, 2014.
- FERNÁNDEZ RAMOS, S. «Marco normativo de los archivos en el Estado de las autonomías». *Cartas diferentes. Revista Canaria de Patrimonio Documental*, núm. 11. 2015, pp. 17-80.

- GARCÍA HERRERA, M. A. «Estado democrático y libertad de expresión», en *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, n.º 65. 1982.
- GARCÍA MERCADAL Y GARCÍA LOYGORRI, F. «Archivos judiciales militares». *Boletín de la ANABAD*, 1/1995. 1995.
- GARCÍA URETA, A. M. «Derecho de acceso a los documentos», en LAGASABASTER, I., (coord.). *La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y su reflejo en el ordenamiento jurídico español*. Pamplona: Aranzadi, 2014.
- GARCIMARTÍN ALFÉREZ, F.J. «La interpretación más favorable al derecho fundamental», en *Derecho y Constitución*, n.º 8. 1996.
- GIL HONDUVILLA, J. «La conservación de los fondos del Archivo del Tribunal Militar Territorial Segundo». *Historia Actual On Line (HAOL)*, núm.18. Invierno 2009, pp. 133-140
- GÓMEZ REINO CARNOTA, E. (1976): «El principio de publicidad de la acción del Estado y la técnica de los secretos oficiales». *Revista Española de Derecho Administrativo (REDA)*, n.º 8. 1976, pp. 115-133.
- GRANADO HIJELMO, I. «La interdicción constitucional de la arbitrariedad de los poderes públicos», en HINOJOSA MARTÍNEZ, E., y GONZÁLEZ-DELEITO, N. (coords.). *Discrecionalidad administrativa y control judicial*. Sevilla: 1996.
- GUICHOT, E. *Transparencia y acceso a la información en el Derecho Europeo*. Sevilla: Global Law Press, 2010.
- GUICHOT, E. «El anteproyecto de ley de transparencia», en *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, n.º 30. 2012.
- GUICHOT, E. (coord.). *Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno: estudio de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre*. Madrid: Tecnos, 2014.
- HERMOSO DE MENDOZA Y BAZTAN, M.T. y otros. (1995). «Documentación clasificada custodiada en archivos militares». *Boletín de la ANABAD*, T. 55, n.º 4. VII Jornadas de Archivística Militar. 2005, p. 96.
- JIMÉNEZ PLAZA, M.I. *El derecho de acceso a la información municipal*. Madrid: Editorial Iustel, 2006.
- KEANE, J. *Democracia y sociedad civil*. Madrid: Alianza Universidad, 1992.
- KELSEN, H. *De la esencia y valor de la democracia*. Oviedo: K.R.K. Ediciones, 2006.

- LUCAS MARTÍN, J. «“Secretos de Estado”. Derechos y libertades». *Revista del Instituto Bartolomé de las Casas*. Universidad Carlos III. BOE, 1999, pp. 35-62.
- LUCAS VERDÚ, P. *La Constitución abierta y sus enemigos*. Madrid: Beramar, 1993.
- MARTÍNEZ DE PISÓN CAVERO, J. M. «Las generaciones de derechos», en VV.AA., *Constitución y derechos fundamentales*. Madrid: Presidencia del Gobierno, Secretaría General Técnica, 2004.
- MARTÍNEZ MARTÍN, R. «Los secretos oficiales, particularidades en el ámbito militar». *Estudios de derecho militar*, n.º 2. Madrid: Ministerio de Defensa, 2018, pp. 285-305.
- MARTÍNEZ SORIA, J. «El acceso a la información pública según la ley alemana sobre la libertad de información (*informationsfreiheitsgesetz*)», en GARCÍA MACHO, R. (ed.). *Derecho administrativo de la información y administración transparente*. Madrid: Marcial Pons, 2010.
- MENDEL, T. *Freedom of information: a comparative legal survey*. United Nations Educational Scientific and Cultural Organization, Unesco, 2003.
- MENDEL, T. «La libertad de información: derecho humano protegido internacionalmente», en *Derecho Comparado de la Información*, n.º 1. 2003.
- MESTRE DELGADO, J.F. *El derecho de acceso a archivos y registros administrativos. Análisis del artículo 105 b) de la Constitución*. Madrid: Cívitas, 1993.
- MORENO GONZÁLEZ, G. «El derecho de acceso a la información pública en la Ley de Transparencia: una aproximación constitucional». *Eunomia. Revista en Cultura de la Legalidad*, n.º 8, marzo-agosto. 2015, pp. 93-125
- ORTEGA ÁLVAREZ, L., y DE LA SIERRA MORÓN, S. (dirs.). *La ponderación de bienes e intereses en el derecho administrativo*. Madrid: Marcial Pons, 2000.
- OLMEDO PALACIOS, M. «La Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno». *Diario La Ley*, núm. 8237. 2014.
- PALACIOS, J.M. «Hacia la reforma de la Ley de Secretos Oficiales. Análisis GESI 24/2018». Grupo de Estudios de Seguridad Internacional. Universidad de Granada. 2018. <http://www.seguridadinternacional.es>

- PÉREZ CARRILLO, E. «El derecho de acceso a los documentos en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea», en RUIZ MIGUEL, C. (coord.). *Estudios sobre la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea*. Santiago de Compostela: Universidad de Santiago de Compostela, 2004.
- PÉREZ LUÑO, A. *Los derechos fundamentales*. Madrid: Tecnos, 1993.
- POMED SÁNCHEZ, L.A. *El acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos*. Madrid: Civitas, 1993.
- RAMS RAMOS, L. *Derecho de acceso a archivos y registros administrativos*. Madrid: Editorial Reus, 2009.
- RAMS RAMOS, L. «El procedimiento de ejercicio del derecho de acceso a la información pública». *Revista General de Derecho Administrativo*, núm. 41. Iustel, 2016.
- RIAL QUINTELA, M.C. «El derecho de acceso a la información en los archivos del Ministerio de Defensa», en DE ANDRÉS DÍAZ, R. y SIERRA RODRÍGUEZ, J. (coords.). *La función de archivo y la transparencia en España*. Universidad Complutense de Madrid. Centro Superior de Estudios de Gestión, 2018, pp. 177-206.
- RODRÍGUEZ-ARANA, X. y SENDÍN GARCÍA, M.A. *Transparencia, Acceso a la información y buen gobierno*. Granada: Comares, 2014.
- RUIZ-RICO RUIZ, C. *Tendencias legales hacia la calidad democrática del sistema constitucional*. Madrid: DYKINSON ebook, 2014.
- SÁINZ MORENO, F. *Secreto e información en el derecho público. Estudios sobre la Constitución Española, Homenaje al profesor García de Enterría*, vol. 2. Madrid: Civitas, 1991.
- SAIZ ARNAIZ, A. *La apertura constitucional al derecho internacional y europeo de derechos humanos: el artículo 10.2 de la Constitución Española*. Madrid: Consejo General del Poder Judicial, 1999.
- SÁNCHEZ FERRO, S. *El secreto de Estado*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2006.
- SANTAMARÍA PASTOR, J.A. *El secreto de Estado. Temas Básicos de Derecho Constitucional*, tomo II. Thomson-Reuters, 2011.
- SILVIA ALICIA LÓPEZ WEHRLI Y ANTONIO CABALLERO. «El acceso a los archivos militares: un análisis práctico». *Boletín de la Asociación Española de Archiveros, Bibliotecarios, Museólogos y Documentalistas (ANABAD)*, tomo 49, núm. 3-4. 1999, pp. 319-341.
- SOTO LOSTAL, S. *El derecho de acceso a la información, el Estado social y el buen gobierno*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2011.
- SOTO LOSTAL, S.A. «Comentarios a la legislación española sobre secretos oficiales a la vista de la sentencia de la Corte de Apelaciones del

- Distrito de Columbia (EE. UU.) de 21 de mayo de 2013». *Revista Española de Derecho Constitucional*, 111. 2017, pp. 379-412. doi: <https://doi.org/10.18042/cepc/redc.111.12>.
- TAJADURA TEJADA, J. «La noción de sociedad democrática avanzada en la Constitución de 1978», en *Sistema: Revista de Ciencias Sociales*, n.º 147. 1998.
- TORRES LÓPEZ, C. «Los archivos y sus nuevas funciones». *Revista General de Marina*, marzo 2010, pp. 253-266.
- TORRES VENTOSA, J.J. «La regulación legal de los secretos oficiales». *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad de Extremadura*, núm. 16. 1998, pp. 357-388.
- VILLAVERDE MENÉNDEZ, I. *Los derechos del público*. Madrid: Tecnos, 1995.