

Accés amb reserves: llums i ombres de la normativa d'accés a la informació pública

Josep Matas

Advocat

1 - Principals novetats legislatives de 1991 ençà

Tornar a pensar sobre l'accés molts anys després de fer-ho en el marc de les Jornades d'Arxivística convocades el 1991 per l'Associació d'Arxivers a Girona atorga una perspectiva temporal interessant. Una primera conclusió, potser inadequada per a un paràgraf inicial com aquest però necessària com a base de les explicacions posteriors, és que la comparació entre el marc legal sobre aquesta matèria vigent en aquella data i l'actual permet afirmar que avui es disposa de molts més criteris i molta més claredat que no pas aleshores. A les Jornades de 1991 no es demanava que es clarifiqués o es millorés la regulació del dret d'accés, com ens correspon fer ara, sinó simplement que es regulés, que se n'establissin els criteris bàsics. Per sorprenent que pugui semblar avui, l'any 1991 amb prou feines existien pautes respecte a aquesta qüestió, de manera que eren ben justificades les queixes i inquietuds dels arxivers que diàriament havien d'atendre les sol·licituds d'accés formulades pels ciutadans, sense cap tipus de seguretat sobre si encertaven les respostes.

Sense pretendre fer ara una descripció exhaustiva, n'hi ha prou de recordar que, en aquelles dates, la Llei de procediment administratiu que estava en vigor era encara la veterana norma de 1958, la qual incloïa únicament referències a l'accés per part del mateix interessat, de manera que el mandat constitucional de l'article 105.b de la Constitució de 1978,¹ que obria les portes dels arxius i registres administratius a tots els ciutadans, encara no s'havia materialitzat. Les referències a l'accés als documents de les administracions públiques es trobaven en ben pocs textos legals. Una d'aquestes excepcions era la normativa estatal i autonòmica de règim local, que s'hi referia, encara que de manera molt genèrica i únicament com a recordatori del principi constitucional i sense més precisió o concreció. En realitat, l'única excepció destacable en aquella situació de no-regulació era la Llei 16/1985, de 25 de juny,

del patrimoni històric espanyol (LPHE). Recordem que aquesta norma no es centra només en el règim dels documents transferits als arxius per a la seva conservació permanent,² sinó que amplia el concepte de patrimoni documental i incideix sobre tots els documents produïts o rebuts per les administracions i organismes integrants del sector públic, amb independència de la seva data. Els criteris sobre accés establerts ja el 1985 per la LPHE actuaven com un veritable far, llum agraïda però insuficient per a un tema tan complex com el que ens ocupa. Analitzarem aquests criteris a l'apartat 4.3 d'aquest text.

Justament l'any següent de la celebració de les jornades s'aproven, gairebé al mateix temps, la vigent Llei de procediment administratiu³ i la primera Llei sobre tractament de dades de caràcter personal.⁴ La primera materialitzava, catorze anys després de la promulgació de la Constitució, la previsió de l'article 105.b incorporant-hi la regulació de l'accés en el context de les bases del procediment administratiu. La segona introduïa en el nostre ordenament el nou dret a la protecció de les dades de caràcter personal, sense referències suficients al règim d'accés a les dades que figuren en els denominats fitxers públics.⁵ La protecció de les dades i determinats principis del procediment administratiu, en especial la transparència administrativa, van començar a viure des d'aleshores una relació difícil, que va generar molts dubtes als responsables de les administracions públiques i que no es va aprofitar per corregir tot i les possibilitats que es presentaven cada cop que s'obria la reforma de la Llei 30/1992. Probablement el moment més adequat hauria estat l'any 1999, quan van tornar a coincidir dues iniciatives legislatives importants en aquests àmbits: la reforma de la Llei 30/1992 en àmbits molt propers al del dret d'accés i l'elaboració de la vigent Llei orgànica de protecció de dades de caràcter personal (LOPD). Tot i la seva elaboració en paral·lel, les dues normes van ser preparades i aprovades ignorant-se recíprocament, ignorància que ha generat i genera encara avui una gran inseguretats jurídica. Els responsables de les nostres administracions han hagut de fer malabarismes interpretatius per conciliar els principis de la transparència i la protecció de les dades de caràcter personal. No obstant això, en els darrers anys aquesta situació comença a ser superada gràcies a la destacable tasca de les agències estatal i catalana de protecció de dades, especialment a partir de l'emissió i la publicació dels seus informes jurídics, de les recomanacions i les respostes a consultes formulades per les administracions sobre casos específics.

Tornant a recordar els debats de les Jornades de 1991, es demanava aleshores que l'accés fos objecte de regulació per una llei o per lleis aprovades pel Parlament de Catalunya, d'acord amb les competències estatutàries de la Generalitat en matèria de règim jurídic de les administracions catalanes. Malauradament, el legislador autonòmic no ha estat sensible a aquesta necessitat de concretar i perfeccionar en el seu àmbit competencial la regulació de l'accés als documents públics. Així, la normativa catalana de règim local s'ha limitat pràcticament a traduir els preceptes que ja figuraven en la normativa estatal. Tampoc no hi ha referències respecte a la de règim jurídic de la Generalitat, ni referències d'entitat en normes sectorials. Si bé aquesta ha estat la tònica general, existeixen dues excepcions, una corresponent a una matèria molt específica i una altra d'incidència més àmplia. La primera és la regulació de l'accés a la informació mèdica ⁶ per mitjà d'una norma molt innovadora en el moment de la seva aprovació. La segona és la Llei d'arxius i documents ⁷, aprovada pel Parlament de Catalunya l'any 2001. Com és sabut, aquesta segona és una norma destinada a regular el tractament dels documents de les administracions públiques en totes les seves fases i a considerar-ne tots els valors —no pas únicament els culturals—, que dedica tot el seu títol IV a l'accés als documents públics. L'elaboració d'aquesta interessant llei va coincidir amb la preparació de les darreres recomanacions del Consell d'Europa sobre accés als documents públics i als arxius,⁸ de les quals va incorporar alguns preceptes, sense poder superar, però, algunes de les limitacions imposades per la Llei 30/1992 a les quals fem referència als apartats 4.1 i 4.2. La llei creà també la Comissió Nacional d'Accés, Avaluació i Tria Documental (CNAATD),⁹ a la qual corresponen la concreció i la interpretació dels criteris sobre accés. Ens referirem a les seves funcions a l'apartat 4.4.

Aquesta visió panoràmica i inevitablement parcial i selectiva de la principal normativa reguladora de l'accés no pot deixar de banda dues normes que introdueixen novetats importants en el nostre ordenament. Es tracta de la Llei d'accés a la informació en matèria de medi ambient¹⁰ i de la Llei de reutilització de la informació del sector públic.¹¹ De la primera, destacarem l'elevada exigència de publicitat en matèria mediambiental que s'exigeix a les administracions públiques, seguint els criteris principis de les dues directives europees que originen la llei, de manera que avui és probablement la norma que estableix els criteris de transparència més alts, superant clarament la restrictiva regulació que neix de la Llei 30/1992. Cal destacar, en aquest sentit,

el fet que s'exigeix a les administracions mostrar la transparència més absoluta i ser especialment actives en la comunicació d'informacions mediambientals al públic.

Per la seva banda, la normativa sobre reutilització de la informació del sector públic obre una nova dimensió i una nova finestra en reconèixer i potenciar la possibilitat de reutilització d'aquesta informació, fins i tot per a finalitats comercials. La informació pública en mans d'actors privats, transferida al sector privat en condicions equitatives i transparents, pot permetre generar riquesa i ocupació, per la qual cosa els organismes del sector públic han d'adoptar mesures per fer possible aquesta transferència, i no només per fer-la possible, sinó també per afavorir que efectivament es porti a la pràctica.

Finalment, en el trànsit cap a l'Administració electrònica, es promulgava la Llei 11/2007 d'accés electrònic dels ciutadans als serveis públics, norma que si bé no innova en aspectes de fons o de reconeixement de drets, obliga a les administracions públiques a implantar procediments per sol·licitar i obtenir informació pels canals que ens ofereixen les noves tecnologies. Les persones que tenen la condició d'interessades en el procediment són els principals beneficiaris de les disposicions d'aquesta llei, atès que el text es centra especialment en la relació amb aquests beneficiaris i en l'afavoriment de l'exercici dels seus drets.

2 - Breu caracterització de la regulació actual de l'accés

Aquest ràpid repàs ens permet concloure que, efectivament, avui disposem de molts més instruments legals per atendre amb més seguretat les sol·licituds d'accés. La precisió i la claredat en la regulació d'aquesta matèria és essencial perquè, com és sabut, la inseguretat del responsable de l'Administració pública que ha d'analitzar una sol·licitud porta inevitablement al tancament i perjudica el ciutadà. En termes generals, avui existeix també més exigències perquè les administracions públiques siguin actives en l'aportació d'informació i proporcionin als particulars instruments que en facilitin l'obtenció.¹²

Això no obstant, aquesta mena de mosaic de normes configura un conjunt que presenta encara massa ombres, imprecisions i equívocs, defectes impropis d'una democràcia avançada com la que aspirem a

ser. La distància encara és excessiva entre la regulació de l'accés a la documentació en el nostre ordenament i els postulats defensats a les ja citades recomanacions del Consell d'Europa, per exemple, o la pràctica assolida en altres països europeus.

El canvi qualitatiu necessari s'hauria de fonamentar en una llei de transparència com l'anunciada reiteradament des del Govern central, així com en una reforma de textos vigents, molt en especial de l'article 37 de la Llei 30/1992. Recordem novament que en les mans del legislador autonòmic queda també la possibilitat de millorar el nostre règim d'accés, i ara amb més motiu que l'any 1991, després que la normativa estatal hagi establert les bases del procediment administratiu per la via de la Llei 30/1992.

Un percentatge de la responsabilitat en els defectes del nostre sistema és atribuïble també a cada una de les nostres administracions públiques perquè, excepte honroses excepcions, no han aprofitat la seva capacitat de regulació interna per corregir deficiències de la normativa general, cosa que era i és possible especialment en aspectes procedimentals. Molts reglaments interns es limiten a fer referència als principis generals sense aprofitar per establir terminis de resposta breus, especificar responsabilitats en la tramitació, determinar les unitats encarregades d'atendre les sol·licituds o la forma de comunicar, ni altres aspectes que tenen perfectament cabuda en la regulació interna que elles mateixes es poden donar. Són poques també les administracions que han fet publicitat o han promogut activament l'exercici del dret d'accés, mentre que sí que es fa (és clar que per obligació legal) en el cas d'altres drets com el de la protecció de dades de caràcter personal.¹³

Així doncs, si el prec de 1991 era la regulació, el del 2009 ha de ser la clarificació, l'harmonització i la precisió dels aspectes poc clars d'aquesta regulació. A un nivell diferent del dels seus col·legues de 1991, els responsables dels sistemes de gestió documental i dels serveis d'arxiu han d'atendre avui les sol·licituds d'accés encara amb poca seguretat i es veuen obligats a prendre decisions o a informar sobre sol·licituds sense referències clares. De tot plegat es deriva una clara tendència al tancament.

3 - Referència a l'objecte del dret d'accés i als sol·licitants

Abans de passar a l'anàlisi d'aspectes més precisos de l'actual règim d'accés, convé analitzar breument tres aspectes bàsics i estretament relacionats, fins al punt que són indestruïbles i determinants en la relació entre els particulars i les administracions públiques, i que tenen la informació pública com a protagonista. Tres preguntes poden servir per centrar el tema que convé analitzar ara: accedir a què, per part de qui i amb quines finalitats.

Els responsables dels sistemes de gestió documental i dels arxius coneixen millor que ningú l'ampli ventall de subjectes i de finalitats que motiven la presentació de sol·licituds d'accés a la informació pública. A risc de simplificar excessivament, els resumim en la llista següent:

- 1 - Persones interessades en un procediment i que l'han promogut.¹⁴
- 2 - Persones que, sense ser promotores d'un procediment, hi estan vinculades per l'afectació dels seus drets o interessos.¹⁵
- 3 - Persones sense vinculació a un procediment concret que volen exercir el seu dret a conèixer les actuacions de les administracions públiques.
- 4 - Persones interessades o afectades en els termes de la normativa de protecció de dades que volen exercir els drets d'accés, rectificació, oposició al tractament i cancel·lació que la llei els reconeix.
- 5 - Persones que porten a terme treballs de recerca.
- 6 - Persones que sol·liciten informació o documents per utilitzar-los per a l'estudi personal, per a activitats de docència o de divulgació cultural.
- 7 - Persones que sol·liciten utilitzar informació o documents per utilitzar-los amb finalitats comercials.

Del perfil o de la condició de cada un d'aquests subjectes se'n pot derivar en ocasions la seva capacitat d'accedir a la informació. És sabut que el dret d'accés no és d'aplicació homogènia, sinó que, en el

cas de documents o d'informació afectada per algun grau de reserva, està condicionat (limitat o potenciat) per la condició de cada persona.

Dit això, i parlant sempre en termes generals, interessa destacar que es constata una progressiva aproximació d'aquests teòrics subjectes que hem identificat amb els números 1 a 7, aproximació que té una repercussió directa a l'hora d'atendre les seves sol·licituds. Així per exemple, en matèries com ara l'urbanisme, la informació mediambiental o el consum i la salut pública, entre altres d'interès col·lectiu, es reconeix a qualsevol persona el dret a conèixer informació que en altres casos s'entendria només accessible a persones que acreditessin un interès legítim en relació amb un procediment. En matèries properes o que incideixen en els interessos col·lectius, els límits entre qui té interès i qui no en té són cada cop més inapreciables.

D'altra banda, sobre la condició d'investigador existeix sortosament una «crisi de creixement» que porta a afirmar novament que els límits són també aquí cada cop més difícils de precisar. Són raonables els dubtes que es plantegen diàriament als arxius per discernir si una persona és o no és investigadora.¹⁶ La recerca és una activitat en constant expansió que sortosament porten a terme moltes persones no vinculades a centres universitaris o de recerca. Cada cop més persones realitzen treballs de recerca i majoritàriament no ho fan com a activitat professional.¹⁷

En definitiva, existeix una progressiva aproximació entre els possibles subjectes del dret d'accés. S'afegeix a això un altre element característic de la situació actual igualment de gran importància i que fa referència a l'objecte. Fins ara hem parlat d'accés als documents, a la documentació i a la informació, termes que, analitzats amb detall, probablement no signifiquen exactament el mateix però que utilitzem gairebé com a sinònims. Si bé inicialment el dret d'accés es predicava sobre els documents, els arxius i els registres —conceptes tots ells ben materials—, avui, en canvi, a remolc de les possibilitats de tractament de la informació que ofereixen les noves tecnologies, cada vegada és més adequat parlar del dret d'accés a la informació i menys d'accés als documents, entesos aquests com a informació acabada o a la qual s'ha donat una presentació i una forma concreta. L'Administració pública, a més de comunicar els seus documents, ha de fer un esforç per fer accessible la informació, preparar-la, manipular-la o adaptar-la a les necessitats o als perfils dels sol·licitants. Aquesta evolució

des del reconeixement del dret d'accés a documents singulars fins al reconeixement del dret d'accés a la informació (inclosos els documents), es sustenta de fet en la normativa tradicional sobre patrimoni cultural i es fa més evident en les normes més actuals que reconeixen nous drets o noves formes de relacionar-se entre els ciutadans i els poders públics. D'acord amb la normativa de patrimoni cultural, un document és «tota expressió [...] en qualsevol mena de suport»,¹⁸ definició gens lligada a la forma. Aquest criteri també és el que s'ha seguit més modernament, per exemple, en la regulació de l'accés a la documentació cadastral, on s'indica que té la consideració de document «qualsevol contingut, o part d'aquest, susceptible de produir efectes cadastrals, independentment de quin sigui el mitjà, en paper o en forma electrònica».¹⁹

En definitiva, no sempre l'accés ha de tenir per objecte un document acabat (un informe, un plànol, l'expedient d'una llicència...). La lectura atenta de les normes permet concloure que cal donar accés a la informació que es trobi en poder de les administracions públiques i no només a documents en el sentit de la diplomàtica. Ho recorda la normativa sobre reutilització de la informació del sector públic, que entén per document «qualsevol informació, amb independència del seu suport material o electrònic, forma d'expressió gràfica, sonora o en imatge utilitzada»,²⁰ o la que regula l'accés a la informació sobre medi ambient, la qual defineix el seu objecte com «tota informació en forma escrita, visual, sonora, electrònica o en qualsevol altra forma que versï sobre les qüestions següents...»,²¹ entre altres.

Hem anat fent referència de manera reiterada a la necessitat de graduar l'accés als documents, o sigui, de facilitar-lo en la major mesura o grau possible. La resposta a una sol·licitud d'accés no sempre podrà ser la comunicació de tot el que està relacionat amb un procediment administratiu, tots els camps d'una base de dades, tots els documents d'un dossier, etc. Pesa sobre l'Administració l'obligació de permetre accés parcial als documents d'un expedient, dels quals, per exemple, alguns podran ser consultables i altres retirats abans de lliurar-los al sol·licitant. L'accés parcial obliga també a eludir informació o dades que figuren en un únic document per fer possible la consulta de la resta. Tal com advertíem en un apartat anterior, l'objecte del dret d'accés és la informació i no exactament la unitat documental simple o composta en la seva integritat, per expressar-ho en termes arxivístics.

Molt encertadament, la LAD va incorporar aquest principi indicant que «l'Administració ha de permetre l'accés parcial als documents que continguin dades que, d'acord amb la llei, calgui mantenir reservades, sempre que sigui possible sotmetre els documents a processos tècnics que garanteixin plenament la impossibilitat d'accés a les dades reservades i de reconstrucció d'aquestes dades a partir de la informació facilitada».²² Segons això, les administracions públiques no poden limitar-se a denegar l'accés en casos d'existència d'informació reservada, sinó que han de fer l'esforç de preparar la informació per comunicar-ne tanta com sigui legalment possible. L'obligació de donar accés parcial o de preparar la informació potencia l'accés i, al mateix temps, actua com una garantia per a la preservació dels drets o interessos col·lectius o de terceres persones que es podrien veure perjudicats per una comunicació d'informacions personals o vinculades al secret industrial o comercial, o d'altres béns protegits per l'ordenament. Les noves tecnologies permeten aplicar aquest principi de manera intensa i extensa perquè ofereixen moltes més possibilitats de manipulació i preparació que en els documents en suport paper, de manera que prescindir d'una part del contingut d'un document o impedir la visualització d'uns camps d'una base de dades són operacions de fàcil i ràpida execució. Aquesta mena de servei «a la carta» té un dels seus límits en la no-obligació de preparar documents no existents. L'obligació de donar accés parcial no s'ha de confondre amb l'obligació d'elaborar nous documents a petició del particular, no exigible ara per ara amb la llei a la mà. L'altre límit a aquests treballs de preparació derivaria no tant d'un principi jurídic, sinó del sentit comú. No té sentit portar a terme una manipulació o una selecció de la informació que acabi donant uns resultats poc substancials. Si la informació resultant està mancada d'interès o no aporta res al sol·licitant, l'Administració no hauria de fer l'esforç de tractar-la o preparar-la, criteri que també recull la citada Recomanació (2002) 2 del Comitè de Ministres del Consell d'Europa, que considera encertat no donar accés «si un cop extreta o ocultada la informació reservada, la versió del document sol·licitat és equívoca o sense sentit».²³

4 - Cinc aspectes bàsics de la regulació actual de l'accés

Un cop presentats els principals textos legals de referència i després d'haver analitzat per sobre l'objecte i els subjectes del dret d'accés,

resumirem els elements principals que caracteritzen la regulació de l'accés. Els esmentarem breument, únicament per donar sentit a algunes de les propostes que figuren a la part final d'aquest treball.

4.1. El principi és el lliure accés

Tota la documentació generada per les administracions públiques pot ser sol·licitada perquè la consultin els particulars. Si bé aquest principi és el punt de partida del nostre sistema,²⁴ en nombrosos casos la consulta quedarà supeditada al compliment d'uns terminis justificats per la protecció de drets o interessos de tercers o de l'interès públic.

La principal causa que justifica l'existència de límits és la preservació del dret a la intimitat personal i familiar, la qual constitueix el motiu més recurrent que obliga a denegar sol·licituds d'accés formulades per particulars. El dret a la protecció de les dades de caràcter personal justifica també importants limitacions o condicionants a la consulta. Altres límits s'enumeren en l'article ja citat article 37 de la Llei 30/1992. El seu punt 4 es refereix a raons d'interès públic o d'interessos de tercers més dignes de protecció com a possibles causes limitadores del dret d'accés, termes excessivament genèrics i equívocs. Tot seguit indica cinc causes més precises per limitar l'accés²⁵ i fa remissió a la regulació sectorial en diferents matèries.²⁶ La LAD es refereix a les causes limitadores de l'accés en termes similars.

Si bé aquestes causes tenen un abast i una incidència amplis, el principi és el del lliure accés, la qual cosa obliga a motivar degudament les denegacions, motivació que s'ha de fonamentar en causes precises i no en apel·lacions a principis abstractes ni, òbviament, en criteris o apreciacions arbitraris ni subjectius.²⁷

4.2. Dos límits qüestionables

Immediatament després de proclamar el dret d'accés dels ciutadans com a principi, l'article 37.1 de la Llei 30/1992 estableix dos límits que no tenen relació amb els continguts dels documents o la classe d'informació, sinó amb aspectes merament de procediment. Segons la llei, l'accés als documents d'un expedient és possible per part de qualsevol ciutadà sempre que «obren en los archivos administrativos» i només

quan «tales expedientes correspondan a procedimientos terminados en la fecha de la solicitud», límits que no es deduïen necessàriament de l'enunciat de l'article 105 b) de la Constitució espanyola, sinó que deriven d'una interpretació restrictiva del dret d'accés efectuada pel legislador. A part del caràcter discutible d'aquestes limitacions, la seva aplicació planteja diferents problemes que és convenient analitzar breument. Recordem que ens estem referint no pas al dret de la persona que pugui acreditar la seva condició d'interessat, que té accés a les actuacions per la via de l'article 35 de la Llei 30/1992, sinó a l'accés per part d'una persona sense vinculació subjectiva amb el procediment. Entenem que seria justificada qualsevol limitació que derivés de la necessitat de preservar determinades informacions o dades, però no sembla raonable condicionar l'accés a qüestions procedimentals. Si per arxiu administratiu entenem un centre o un departament especialitzat en la recepció de documents, una interpretació estricta de l'enunciat de la llei produiria la paradoxa que una administració sense un sistema de gestió documental adequat que no efectués transferències regulars a un centre d'arxiu podria viure en la més gran opacitat i secretisme. L'accés als seus expedients no seria possible. D'altra banda, en el context de l'Administració electrònica, aquest peculiar i injustificable límit té encara menys sentit. La informació i els documents radiquen als sistemes informàtics, però no en un o altre lloc físic. Amb bon criteri, la LAD va voler corregir aquest límit en indicar que «el fet que un document no sigui en un arxiu no l'exclou de consulta pública».²⁸

Sobre l'altre límit, el de la resolució del procediment, observem que es troba igualment a l'encapçalament d'aquest fonamental article 37 Llei 30/1992 amb pretensió de ser pauta o criteri d'aplicació general quan en realitat es tracta d'un límit no aplicable a una part substancial de la informació o dels documents, molts dels quals no són pròpiament part integrant de procediments en un sentit estricte (documents produïts o rebuts que no segueixen un procediment, dossiers i documents de suport informatiu, resolucions dels òrgans de govern col·legiats o unipersonals...).

En la millora del règim d'accés, urgeix prescindir d'aquestes limitacions equívokes i sense justificació: la transferència a l'arxiu i la resolució del procediment. L'únic límit temporal hauria de ser el de l'acabament del document o, en termes de procediment, de l'acte administratiu acabat (exclusió de documents en procés d'elaboració, no acabats o esborranys), de manera que els condicionants o límits derivin

únicament dels continguts dels documents, amb independència de la fase en què es trobin o del lloc on s'estiguin custodiant.

4.3. La conciliació entre l'accés i els drets a l'honor i a la intimitat

La necessària protecció dels drets a l'honor i a la intimitat són probablement la causa que amb més freqüència obliga a limitar o condicionar la divulgació d'informació pública. Sobre aquesta qüestió, la LPHE va aportar solucions molt aviat. Ja dèiem en un apartat anterior que la LPHE amplia a consciència el seu àmbit d'incidència «natural» i estableix criteris sobre accés als documents públics en general, amb independència de si tenen valor o interès cultural o per a la recerca, i prescindint de si es custodien en centres de conservació permanent o si encara són en mans dels organismes productors. La LPHE es converteix d'aquesta manera en una norma d'incidència general i en el seu article 57 aporta criteris, tècniques i algunes referències a aspectes procedimentals que és necessari comentar perquè encara són de referència i perquè en bona part han estat incorporats i reproduïts en normes posteriors:

- a) Principi de lliure accés als documents transferits als arxius (no necessàriament a arxius històrics) i possible exclusió de consulta dels documents declarats reservats per norma o per evitar perjudici a la seguretat, a la defensa o a la investigació dels delictes.
- b) En el cas de documents declarats reservats, possibilitat de derogació de la reserva i, en conseqüència, possibilitat de donar accés, decisió que es deixa a criteri de qui hagi declarat la reserva o del cap del departament responsable de la custòdia.
- c) Per als documents amb dades que afectin la intimitat de les persones,²⁹ necessitat de consentiment de l'afectat. En cas que hagi mort, i només en aquest cas, accés passats 25 anys de la mort. En cas de desconeixement de la data de la mort, possibilitat d'accés transcorreguts 50 anys de la data del document.

La llei fa remissió a una posterior reglamentació d'aquests criteris,³⁰ regulació que malauradament fins ara no s'ha portat a terme. Per

al cas específic de la documentació de l'Administració general de l'Estat, la llei deixa en mans de la Comissió Superior Qualificadora de Documents Administratius (CSQDA) l'estudi del seu règim d'accés, una comissió que a data d'avui no ha dictaminat sobre aquesta matèria.³¹ Tot i el no-compliment d'aquestes previsions de desenvolupament i d'interpretació de criteris, la LPHE proporciona encara avui unes pautes clares que (cal insistir-hi) són d'aplicació a la documentació del sector públic abans que ingressi als arxius històrics, i no només per atendre les sol·licituds formulades amb finalitats de recerca.³²

Centrant-nos ja en la referència de l'article 57.c) a la preservació dels drets a la intimitat i a l'honor, és molt positiu que en el seu redactat s'estableixin terminis temporals que aporten seguretat. Probablement per aquest motiu aquestes pautes han estat incorporades a normes posteriors, de manera que s'ha anat consolidant una «regla dels tres passos» que es resumeix de la manera següent:

- 1 - Necessitat de consentiment de l'afectat en el cas que visqui.
- 2 - 25 anys des de la data del document si l'afectat ha mort.
- 3 - 50 anys des de la data del document si es té certesa de la mort però se'n desconeix la data.

Convé analitzar amb detall aquesta regla per facilitar-ne la interpretació i una adequada utilització. En primer lloc, observem que l'obligació de reserva afecta les dades que podem qualificar de més sensibles. Recordem que la llei parla de dades de caràcter policial, processal, clínic o d'altra índole que puguin afectar els drets a la intimitat i a l'honor. Aquest és un aspecte especialment important perquè aquesta reserva que posposa tant de temps l'accés als documents no és aplicable a qualsevol informació personal, sinó únicament a la més propera al denominat nucli dur de la intimitat.

En segon lloc, observem que no és aplicable directament el termini de final de reserva dels 50 anys de la data del document, com es podria deduir d'una lectura ràpida del text, sinó que aquest termini únicament és d'aplicació si s'han superat els dos passos anteriors.

En tercer lloc, remarquem que aquesta exigència de consentiment coincideix plenament amb el principi de consentiment establert a la

normativa de protecció de dades de caràcter personal, a la qual tan atent s'ha d'estar sempre que es vulgui comunicar informació. Segons aquesta normativa, el consentiment és exigible, com a criteri general i excepte que una llei autoritzi la comunicació, per al tractament de les dades de caràcter personal, inclosa la seva cessió a un tercer. Aquest principi posa en evidència novament que és del tot incorrecta l'aplicació del termini final de reserva dels 50 anys del document en el cas de persones vives. Si es fes així, s'estaria incomplint el criteri de la LOPD.

Finalment, és molt necessari recordar que l'aplicació dels terminis finals de reserva no autoritza a fer qualsevol ús de la informació personal. La protecció dels drets a l'honor i a la intimitat personal i familiar va molt més enllà de la vida de les persones i també d'aquests terminis fixats per l'article 57 de la LPHE. Els successors de l'afectat poden emprendre accions civils contra intromissions a aquests drets fins i tot un cop superats aquests terminis.³³ En relació amb les dades especialment sensibles, per exemple sobre salut, ideologia o sancions penals, la seva divulgació sovint només seria justificable de manera estadística, evitant la identificació de les persones a les quals corresponen les informacions. En canvi, en el cas de persones de notorietat pública o de fets de transcendència històrica, no hi ha d'haver impediment per a la divulgació d'aquesta informació en la proporció necessària i justificada pel treball de recerca.³⁴

4.4. Derogació de reserva i autoritzacions d'accés

Acabem de veure que la lletra b) de l'article 57 LPHE preveia la possibilitat de derogar els terminis de reserva³⁵ i comunicar documents o informació exclosos de consulta general, a petició motivada i en casos justificats, a criteri de qui hagi declarat la reserva o del cap del departament responsable de la custòdia, una responsabilitat que molt sovint recaurà en el responsable de l'arxiu on es trobi el document o la informació.

Aquest procediment directe de derogació de reserva difereix del previst a la LAD (article 34.3). La norma catalana requereix un informe de la CNAATD previ a l'autorització de consulta «en casos de peticions d'accés per interessos legítims o científics».³⁶ Desapareix d'aquesta manera la

possibilitat d'autorització directa prevista a la LPHE. Aquesta opció no sembla raonable, i menys quan sabem que l'informe de la CNAATD no és vinculant, sinó únicament una referència a considerar segons criteri de l'Administració titular dels documents o de la informació sol·licitada. Els dictàmens, les recomanacions i els informes de la CNAATD seran essencials per ajudar a interpretar els criteris d'accés a la informació i als documents de les administracions públiques catalanes, com ho han de ser els de la CSQDA estatal per als de l'Administració general de l'Estat, però sense haver de recórrer necessàriament, en cada cas, al seu dictamen previ. Les comissions estatal i autonòmica sobre accés als documents poden agafar com a referència les agències de protecció de dades, que estan demostrant la seva capacitat d'incidir efectivament en la pràctica de les administracions públiques, ajudant a establir criteris comuns i a aprofundir en la interpretació de la normativa. Aquestes agències intervenen no pas de manera prèvia a la presa de decisions per part de les administracions públiques, sinó a partir de les consultes que els formulen voluntàriament, o bé per mitjà d'informes jurídics i recomanacions i, en un altre sentit, fent publicitat de les seves resolucions, o bé publicant guies de treball. Demostrada l'efectivitat d'aquest sistema, cap al qual sembla que apuntin també la LPHE i la normativa reguladora de la CSQDA, seria bo que fos adoptat per la normativa catalana, que, per fer-ho possible, hauria de ser corregida en aquest punt.

A l'espera que es pugui portar a terme aquesta modificació, convé fer encara una darrera acotació a aquest punt de l'article 34 de la LAD. L'exigència d'informe previ de la CNAATD ho és, segons la llei, «en casos de peticions d'accés per interessos legítims o científics». Això no obstant, no sembla acceptable que l'acreditació d'interessos legítims hagi de requerir aquest informe previ. La sol·licitud de consulta per part d'un dels subjectes que a l'apartat 3 hem identificat amb els números 1 i 2 s'ha de substanciar en el context del procediment administratiu, d'acord amb les previsions de l'article 35 i 37.2 de la Llei 30/1992, norma que té caràcter bàsic. En conseqüència, els informes previs de la CNAATD, en el cas que s'hagin de mantenir com a exigibles, s'haurien de limitar a les sol·licituds de consulta de documents o informació reservada presentades o fonamentades en «interessos científics».

4.5. La protecció de les dades de caràcter personal

La conciliació entre el dret d'accés i el de la protecció de les dades de caràcter personal planteja dubtes comprensibles als responsables de les administracions públiques, principalment per les causes que ja hem comentat a l'apartat 1.³⁷ Lentament, a partir de la jurisprudència i dels informes jurídics, de les resolucions i d'altres textos de referència de les agències de protecció de dades,³⁸ millora l'harmonització d'aquests drets. Recordem aquí que el dret a la protecció de les dades de caràcter personal és un dret diferent al de la intimitat i l'honor. El dret a l'autodeterminació informativa, o dret a la protecció de dades, és el darrer dels drets fonamentals incorporats al nostre ordenament,³⁹ amb conseqüències determinants sobre el règim d'accés a la informació pública. En el moment de fer referència a l'accés a la informació, moltes normes sectorials fan remissió als criteris i principis LOPD reconeixent la preeminència d'aquesta norma. A partir d'una lectura integradora dels principis LOPD i dels textos legals que hem anat comentant fins aquí, podem concloure que:

- 1 - La comunicació de dades de caràcter personal a un tercer o la seva divulgació pública requereixen consentiment de l'interessat o autorització legal expressa.
- 2 - En qualsevol cas, la comunicació ha de ser proporcional (únicament les dades necessàries o imprescindibles) a la finalitat que la justifica.⁴⁰
- 3 - El dret a la protecció de les dades està vinculat a la vida de la persona interessada o afectada, criteri que és vàlid mentre no es tracti de dades vinculades a la intimitat o a l'honor.
- 4 - Es poden comunicar dades a un tercer que acrediti interès legítim seguint la pauta establerta a l'article 37.3 de la Llei 30/1992, que admet la comunicació en el grau necessari per atendre els seus drets o interessos, però en cap cas si es tracta de dades íntimes o relatives a sancions.⁴¹
- 5 - La comunicació de dades de caràcter personal de persones vives amb finalitats de recerca, interessos científics, històrics o similars queda subjecta també al criteri de proporcionalitat exigit a l'article 4 de la LOPD, essent aconsellable facilitar sempre un tractament estadístic, amb dissociació o supressió de dades identificatives, ja sigui en la seva comunicació a l'investigador o en la seva posterior publicació.

5 - Breu recapitulació i alguna proposta de futur

Hem intentat descriure el marc legal regulador de l'accés a la informació, un marc legal molt més clar que el de l'any 1991, però en el qual dominen excessivament les ombres provocades per una normativa que, en termes generals, no ha atorgat la importància que mereix aquesta qüestió tan fonamental per tants motius en el funcionament de la societat i, molt particularment, en les relacions entre les administracions públiques i els particulars. L'opció d'haver relegat la part central d'aquesta regulació a un parell d'articles de la Llei de procediment administratiu ha demostrat no ser gens adequada i poc eficient. Més de trenta anys després de l'aprovació de la Constitució, els índexs d'exercici d'aquest dret en relació amb la resta d'informacions i documents de les nostres administracions són clarament poc satisfactoris.

Ara es tracta d'intentar guanyar el temps perdut. Amb aquesta perspectiva, tot seguit apuntem a tall de resum algunes propostes que deriven dels apartats precedents.

La reforma del marc legal

És imprescindible una revisió en profunditat del marc legal actual, revisió que passa en primer lloc per l'aprovació d'una norma d'incidència general i per la correcció puntual de normes vigents. Només una norma específica sobre transparència pot aportar prou claredat i establir bases segures per a l'exercici del dret d'accés. Aquest procés de revisió, en el qual pot tenir un paper important el legislador autonòmic, ha de permetre la supressió de les limitacions no justificades que hem assenyalat en aquest text. La normativa sobre accés ha de potenciar tècniques com el termini positiu de fi de reserva de 30 anys establert a la LAD (article 36.1), l'obligació de complir terminis breus de resposta, la consideració de l'interès públic com a motiu que justifica la comunicació de documents subjectes inicialment a reserva⁴² i altres principis inèdits en el nostre ordenament i habituals en el dret comparat.

L'activisme de les administracions públiques

Només amb un cert grau d'activisme de les administracions públiques, de convicció i de confiança en les virtuts i els avantatges que es

deriven de la potenciació del dret d'accés, s'aconseguirà incentivar-ne l'exercici. Hi ajudaria molt la regulació precisa en l'àmbit intern dels canals i mitjans per atendre les sol·licituds. Es tracta de donar publicitat a l'existència d'aquest dret, posar a l'abast de tothom les relacions de documents i la informació susceptible de ser consultada, utilitzar les possibilitats de comunicació que ens ofereixen les noves tecnologies, generar informació i ser actius a l'hora de produir informació d'interès per al ciutadà, informació que no sempre ha de ser laudatòria de l'obra de govern.

El paper de les comissions

Ja hem destacat la importància que en el nostre sistema han de tenir les comissions especialitzades, que, malauradament, tot i el temps transcorregut des de la seva creació, a hores d'ara no han començat a exercir funcions quant a la interpretació de criteris en matèria d'accés. La CNAATD està cridada a ser un motor potenciador de l'exercici del dret d'accés, que voldríem que s'exercís per mitjà de recomanacions, guies orientadores, informes jurídics o dictàmens, prescindint de la discutible obligació d'haver d'emetre un informe previ a les derogacions de reserva.

L'exigència de cada ciutadà

A la renovació exigible al legislador, a l'activisme dels responsables de les administracions públiques i al paper actiu de les comissions especialitzades, falta afegir-hi la demanda d'un cert grau de compromís per part de cadascun de nosaltres en les nostres relacions amb les administracions públiques. Exigir el reconeixement del nostre dret quan ho considerem necessari o convenient als nostres interessos, i valorar positivament i aplaudir els casos en què això se'ns faciliti plenament i sense obstacles acabarà d'ajudar que aquest dret cada dia sigui més reconegut i posat en pràctica.

Notes

1 Article 105 de la Constitució espanyola: «La llei regularà: [...] 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»

2 L'ampliació de l'objecte de la LPHE en aquest àmbit es fonamenta en una definició molt àmplia del que considera patrimoni documental. Segons l'article 49.2, «Forman parte del patrimonio documental los documentos de cualquier época generados, conservados o reunidos en el ejercicio de su función por cualquier organismo o entidad de carácter público, por las personas jurídicas en cuyo capital participe mayoritariamente el Estado u otras entidades públicas y por las personas privadas, físicas o jurídicas, gestoras de servicios públicos en lo relacionado con la gestión de dichos servicios».

3 Llei 30/1992, de 26 de novembre, de règim jurídic de les administracions públiques i del procediment administratiu comú (Llei 30/1992).

4 Llei orgànica 5/1992, de 29 de octubre, de regulació del tractament automatitzat de les dades de caràcter personal, vigent fins al 14 de gener de 2000.

5 Articles 18 a 22, dedicats als fitxers de titularitat pública.

6 Llei 21/2000, de 29 de desembre, sobre els drets d'informació concernent la salut i l'autonomia del pacient, i la documentació clínica. Actualment (abril 2009) s'ha iniciat la reforma de la llei amb l'elaboració per part del Departament de Salut d'un avantprojecte que en modificarà diferents apartats, especialment els relatius a la història clínica. D'altra banda, els principis i criteris sobre accés a la informació mèdica van ser incorporats posteriorment a la Llei 12/2007, d'11 d'octubre, de serveis socials, especialment en el seu article 10 sobre el dret a la informació en l'àmbit dels serveis socials.

7 Llei 10/2001, de 13 de juliol, d'arxius i documents (LAD).

8 Es tracta de les recomanacions dels anys 2000 i 2002 publicades a *Les recomanacions del Consell d'Europa sobre comunicació dels arxius i accés als documents públics R (2000) 13 i Rec (2002) 2*. Barcelona: Associació d'Arxiviers de Catalunya: Escola Superior d'Arxivística i Gestió Documental, 2004. 54 p.

9 Article 19 de la LAD. El seu règim de funcionament, composició i aspectes procedimentals es van regular per Decret 13/2008, de 22 de gener, sobre accés, avaluació i tria de documents

10 Llei 27/2006, de 18 de juliol, per la qual es regulen els drets d'accés a la informació, de participació pública i d'accés a la justícia en matèria de medi ambient, que incorporà les directives 2003/4/CE i 2003/35/CE i derogà la Llei 38/1995, de 12 de desembre, sobre el dret d'accés a la informació en matèria de medi ambient.

11 Llei 37/2007, de 16 de novembre, sobre reutilització de la informació del sector públic (LRISP), que interioritzà la Directiva 2003/98/CE del Parlament Europeu i del Consell, de 17 de novembre de 2003, relativa a la reutilització de la informació del sector públic

12 Potser ha passat massa inadvertit el mandat de la Llei 30/1992, que en el seu article 37.9 obliga a la publicació periòdica de «la relación de los documentos

obrantes en poder de las administraciones públicas sujetos a un régimen de especial publicidad por afectar a la colectividad en su conjunto y cuantos otros puedan ser objeto de consulta por los particulares» (el subratllat és nostre). Semblantment, la Llei 26/2007, en el seu article 5.3.c), exigeix la «creación de registros o listas de la información ambiental que obre en poder de las autoridades públicas o puntos de información, con indicaciones claras sobre dónde puede encontrarse dicha información» Entre altres exemples possibles, reproduïm aquí una excel·lent manifestació d'aquesta obligació, expressada en termes que han d'agradar molt als gestors documentals i arxivers. Correspon a l'article 4.5 de la LRISP: «Las administraciones y organismos del sector público facilitarán mecanismos accesibles electrónicamente que posibiliten la búsqueda de los documentos disponibles para su reutilización, creando sistemas de gestión documental que permitan a los ciudadanos la adecuada recuperación de la información, tales como listados, bases de datos o índices y portales que enlacen con listados descentralizados»

13 Ens referim en aquest cas a l'article 5 de la LOPD, que obliga a fer un esforç per informar el ciutadà dels drets que li corresponen en relació amb el tractament de les seves dades de caràcter personal.

14 En els termes de l'article 35.1.a) de la Llei 30/1992.

15 En els termes de l'article 35.1.b) i c) de la Llei 30/1992.

16 Per resoldre aquesta qüestió seria convenient la creació d'un procediment que permetés a qualsevol persona que volgués portar a terme un treball de recerca i no estigués vinculada a una institució de recerca, universitat o similar, aconseguir l'acreditació del seu treball com a tal. El procediment es podria substanciar per part del departament competent en matèria d'arxius en un termini breu. Aquest registre hauria de permetre una renovació fàcil de la inscripció, o bé una «alta» fàcil d'un nou projecte per part del mateix investigador. A falta d'un instrument d'aquest tipus, continuaran existint molts dubtes a l'hora de considerar la condició dels usuaris dels nostres centres d'arxiu. Existeix un registre de naturalesa similar per a la consulta dels fons del Registre Civil, creat per la Instrucció de 4 de novembre de 2008, de la Direcció General dels Registres i del Notariat, sobre l'accés a la consulta dels llibres de defuncions dels registres civils, dictada en desenvolupament de la disposició addicional vuitena de la Llei 52/2007, de 26 de desembre.

17 En aquest sentit, és significativa la supressió (Reial decret 1266/2006, de 8 de novembre) de l'exigència de la targeta d'investigador per a l'accés als arxius de titularitat estatal.

18 49.1 LPHE i, semblantment, 19.1 Llei 9/1993, de 30 de setembre, del patrimoni cultural català (LPCC).

19 Article 79 del Reial decret 417/2006, de 7 d'abril, pel qual es desenvolupa el text refós de la Llei del cadastre immobiliari, aprovat pel Reial decret legislatiu 1/2004, de 5 de març.

20 Article 3.2 de la LRISP.

21 Article 1 i 2.3 de la Llei 27/2006.

22 LAD, article 35.2.

23 Sobre els límits d'aquest esforç, i pensant en la reutilització de la informació pública, la ja citada LRISP afirma en el seu article 5.2 que l'obligació de ser actius en aquesta matèria «no supondrá la obligación por parte de las administraciones y organismos de facilitar extractos de documentos cuando ello suponga un esfuerzo desproporcionado, crear documentos, adaptarlos o mantener la producción de un determinado documento para satisfacer una solicitud». Aquest criteri no és acceptable, almenys tenint en compte la definició de document que fa la mateixa llei, que, com ja hem vist, és qualsevol informació i, en conseqüència, no una formalització concreta i fixada de la informació. Això també explica que no s'entengui la no-obligació d'adaptar-los. D'altra banda, «l'esforç desproporcionat» és un terme excessivament imprecís que en qualsevol cas certament només seria lògic considerar si la informació resultant no tingués interès per al sol·licitant. En canvi, si aquesta informació pot ser del seu interès, l'esforç ha de ser igualment exigible. Recordem que la mateixa LRISP (article 7) preveu un sistema de compensacions econòmiques a favor de l'Administració. L'article 5.1 de la Directiva 2003/98 de la qual deriva la LRISP no imposava l'obligació d'adaptar els documents, però tampoc no impedia fer-ho, mentre que sí que ho fa la LRISP.

24 De manera general, Llei 30/1992 article 37.1, article 57.1.a de la LPHE, 34.1 LAD. També la normativa estatal de règim local (article 18.1.e, 69.1 i 70.3 de la Llei 7/1985, de 2 d'abril, reguladora de les bases del règim local i article 207 del Reglament d'organització, funcionament i règim jurídic de les entitats locals aprovat pel Reial decret 2568/1986, de 28 de novembre) i catalana (article 155 del text refós de la Llei municipal i de règim local de Catalunya aprovat pel Decret legislatiu 2/2003, de 28 d'abril).

25 L'article 37.5 indica que el dret d'accés no pot ser exercit en relació amb els expedients que continguin informació sobre les actuacions del Govern de l'Estat o de les comunitats autònomes en l'exercici de les seves competències constitucionals no subjectes al dret administratiu, els que continguin informació sobre la defensa nacional o la seguretat de l'Estat, els tramitats en determinats casos per a la investigació dels delictes, els protegits pel secret comercial o industrial i els relatius a actuacions administratives derivades de la política monetària.

26 Article 37.6 de la Llei 30/1992.

27 Article 37.4 de la Llei 30/1992 i 34.2 de la LAD.

28 Article 34.2 de la LAD.

29 La Llei (57.1.c) s'hi refereix en els termes següents: «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 su fecha es conocida, o, en otro caso, de cincuenta años, a partir de la fecha de los documentos».

30 Article 57.2 de la LPHE.

31 Creada pel Reial decret 139/2000, de 4 de febrer, pel qual es regula la composició, funcionament i competències de la Comissió Superior Qualificadora de Documents Administratius, fins al 2002 no va disposar de normes sobre procediments a seguir. Es va constituir en sessió celebrada el 13 d'octubre de 2003. Segons informa el Ministeri de Cultura per mitjà del seu lloc web, la Comissió fins ara s'ha reunit en set ocasions (consulta l'1 d'abril del 2009). De la lectura de les seves actes es conclou que els seus acords i dictàmens fan referència únicament a aspectes relatius a la conservació i l'eliminació de documents, però no a criteris sobre accés.

32 En aquest sentit, el text de l'article posa fi al període de reserva sense limitar l'accés a una finalitat de recerca, usos científics, culturals o similars.

33 La Llei orgànica 1/1982 de protecció civil del dret a l'honor, a la intimitat personal i familiar i a la pròpia imatge preveu (article 4) les accions contra la intromissió a aquests drets, que poden ser exercides molts anys després dels 25 des de la mort de la persona afectada.

34 Article 8.1 de la citada Llei orgànica 1/1982.

35 La ja citada Recomanació núm. R (2000) 13 del Consell d'Europa (vegeu nota 8) indica en el seu apartat III la necessitat d'articular procediments de derogació de reserva.

36 Recentment, la Resolució CMC/599/2009, de 9 de gener, per la qual es dóna publicitat a l'Acord de la Comissió Nacional d'Accés, Avaluació i Tria Documental de delegació de competències en la Comissió Permanent, ha atorgat la capacitat per emetre aquests informes a la seva Comissió Permanent, a fi de fer més operatiu aquest mecanisme.

37 Hem realitzat un estudi més detallat de la relació entre accés i protecció de dades a «Sobre la incidència de la normativa de protecció de dades en el règim d'accés a la documentació pública», text de Josep Matas pertanyent a la conferència que va tenir lloc el dia 21 de març de 2007 a la seu de l'Agència Catalana de Protecció de Dades (consultable a www.apd.cat).

38 L'Agència Espanyola de Protecció de Dades té la seva regulació en el títol VI LOPDP. La seva primera norma de funcionament és el Reial decret 428/1993, de 26 de març, que n'aprova l'estatut. L'Agència Catalana de Protecció de Dades va ser creada per la Llei 5/2002, de 19 d'abril, de l'Agència Catalana de Protecció de Dades. El seu estatut fou aprovat pel Decret 48/2003, de 20 de febrer.

39 Vegeu en aquest sentit el text de Pablo Lucas Murillo de la Cueva «Diez preguntas

sobre el derecho a la autodeterminación informativa y la protección de datos de carácter personal», pertanyent a la conferència pronunciada a l'Agència Catalana de Protecció de Dades per aquest autor el dia 24 d'octubre de 2005, publicat a www.apd.cat [consultat el dia 1 de març del 2007].

40 En aquest sentit, escau en tot moment el principi o criteri de proporcionalitat de l'article 4.1 de la LOPD: «Les dades de caràcter personal només es poden recollir per ser tractades, així com sotmetre-les a aquest tractament, quan siguin adequades, pertinents i no excessives en relació amb l'àmbit i les finalitats determinades, explícites i legítimes per a les quals s'han obtingut.» La llei entén per tractament qualsevol operació, inclosa la comunicació.

41 El redactat d'aquest article presenta diferents problemes, el principal dels quals és la utilització del concepte «document nominatiu», sense tradició ni definició en el nostre ordenament. El text íntegre d'aquest punt 3 és: «El acceso a los documentos de carácter nominativo que sin incluir otros datos pertenecientes a la intimidad de las personas figuren en los procedimientos de aplicación del derecho, salvo los de carácter sancionador o disciplinario, y que, en consideración a su contenido, puedan hacerse valer para el ejercicio de los derechos de los ciudadanos, podrá ser ejercido, además de por sus titulares, por terceros que acrediten un interés legítimo y directo.»

42 Criteri defensat a la ja citada Recomanació Rec (2002) 2 del Comitè de Ministres als estats membres sobre l'accés als documents públics.

Resumen

A falta de normas generales sobre transparencia o de una ley específica sobre el acceso a la información pública, la regulación del acceso procede de un conjunto de normas no siempre coherentes ni fáciles de interpretar. La normativa de procedimiento administrativo, la de protección de datos, la de patrimonio histórico y otras de tipo más sectorial (información medioambiental, documentación médica, urbanismo...) conforman un marco complejo y confuso que debe considerarse una de las causas que mantienen la práctica del derecho de acceso a niveles muy bajos. En el documento se analizan las principales cuestiones sin resolver desde la perspectiva de la corrección de este marco legal. También se destacan los elementos positivos de la situación actual, en particular la existencia de comisiones especializadas que podrían desempeñar un papel relevante en la interpretación de criterios o la existencia de procedimientos de protección del derecho al honor y a la intimidad, así como del de protección de datos de carácter personal. A continuación se comentan los múltiples intereses que pueden motivar la consulta de documentos públicos, se analiza el objeto del acceso propiamente dicho y se valora la evolución experimentada actualmente; todo ello desde la idea de acceso a los documentos hasta el acceso a la información, un concepto de acceso más amplio e inclusivo. En cada uno de los cinco apartados y, de forma especial, en la recapitulación, el texto propone actuaciones para mejorar (profundizar y dar seguridad jurídica) el ejercicio del derecho al acceso, fundamental en las relaciones entre las administraciones públicas y los particulares.

Résumé

À défaut de normes générales sur la transparence ou d'une loi spécifique sur l'accès à l'information publique, la réglementation de l'accès est régie par un ensemble de normes qui ne sont pas toujours cohérentes ou faciles à interpréter. Les réglementations relatives à la procédure administrative, à la protection des données, au patrimoine historique, et d'autres de type sectoriel (information environnementale, documentation médicale, urbanisme, etc.) constituent un cadre complexe et confus qui doit être considéré comme une des causes qui font que le droit d'accès est très peu exercé. Le texte analyse les principales questions à résoudre afin de rectifier ce cadre légal. Les éléments positifs de

la situation actuelle se détachent également, notamment l'existence de commissions spécialisées qui pourraient jouer un rôle clé dans l'interprétation des critères, ou l'existence de procédures de protection du droit à l'honneur et à l'intimité, ainsi que du droit à la protection des données à caractère personnel. Ensuite, la multiplicité des intérêts pouvant motiver une demande de documents publics sera commentée, l'objet même de l'accès analysé et l'évolution expérimentée actuellement à partir de l'idée de l'accès aux documents vers l'accès à l'information sera évaluée, un concept d'accès aux documents plus large et inclusif. Dans chacune des cinq sections et, notamment dans la récapitulation, le texte propose des actions permettant d'améliorer (approfondir et offrir une sécurité juridique) l'exercice du droit d'accès, essentiel dans les relations entre les administrations publiques et les particuliers.

Summary

In light of a lack of general rules on transparency or a specific law on access to public information, the regulation of access is based on a series of rules that are not always coherent or easily interpreted. The regulation of administrative procedure, of data protection, of heritage and of other topics of a more sector-based nature (environmental information, medical documentation, town planning, etc.) make up a complex and fairly unclear framework that must be considered one of the causes for the low level maintained in the practice of access rights. This text analyses the main questions that must be answered in terms of correcting this legal framework. It also deals with the positive elements of the current situation, particularly the existence of specialised commissions that can play a relevant role in interpreting criteria or of procedures for the protection of privacy and honour rights and of personal data. The variety of interests that can lead one to consult public documents is also addressed, as well as the very concept of access, evaluating the current evolution that is underway, from the idea of access to documents to access to information in a broader sense, which includes access to documents. In each of the five sections, and especially in the summary, the text proposes actions for improvement (the deepening and enhancing of legal security) in exercising access rights, which is fundamental in the relations between government agencies and individuals.