

ÍNDICE

	<u>Págs.</u>
<i>Prólogo</i> de MANUEL ARAGÓN	XVII
Agradecimientos	XXV
Introducción	XXXIII

PRIMERA PARTE

LA PUBLICIDAD Y EL SECRETO DE ESTADO

CAPÍTULO PRIMERO

CONSIDERACIONES PRELIMINARES SOBRE EL SECRETO DE ESTADO

I. EL SIGNIFICADO DEL SECRETO	3
II. EL BIEN JURÍDICO PROTEGIDO POR EL SECRETO DE ESTADO	9
III. CUESTIONES TERMINOLÓGICAS: SOBRE EL USO DEL VOCABLO «SECRETO DE ESTADO»	14

CAPÍTULO SEGUNDO

EL PRINCIPIO DE PUBLICIDAD Y SU APLICACIÓN EN EL ÁMBITO DEL GOBIERNO Y DE LA ADMINISTRACIÓN

I. INTRODUCCIÓN	19
II. EL PRINCIPIO DE PUBLICIDAD EN EL ÁMBITO DE LA INFORMACIÓN GUBERNAMENTAL	25
1. INTRODUCCIÓN	25
2. LOS INICIOS DE LA POLÍTICA DE PUBLICIDAD DE LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA Y GUBERNAMENTAL EN ESPAÑA	26
2.1. <i>La Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958</i> ...	26
2.2. <i>La Ley de Secretos Oficiales de 1968 como contrapartida</i>	29
3. EL PRINCIPIO DE PUBLICIDAD EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978: SU APLICACIÓN AL ÁMBITO DEL GOBIERNO Y DE LA ADMINISTRACIÓN .	35
3.1. <i>Reconocimiento del principio de publicidad en la Constitución</i> ..	35
3.2. <i>El alcance del principio de publicidad en nuestro ordenamiento jurídico vigente</i>	42
3.3. <i>El significado del artículo 105 b) CE</i>	48

	<i>Págs.</i>
CAPÍTULO TERCERO	
¿EXISTE UN DERECHO DEL CIUDADANO A EXIGIR INFORMACIÓN SOBRE LA ACTUACIÓN DEL PODER EJECUTIVO BASADO EN EL DERECHO DE INFORMACIÓN?	
I. INTRODUCCIÓN	53
II. EL DERECHO DE INFORMACIÓN Y SU ALCANCE EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL	54
1. CARACTERIZACIÓN DEL DERECHO DE INFORMACIÓN POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	54
2. LAS DOS FACETAS DEL DERECHO DE INFORMACIÓN	61
2.1. <i>La faceta activa del derecho de información y el acceso a las fuentes de información gubernamentales</i>	61
2.2. <i>El acceso a las fuentes de información gubernamentales en relación con la faceta pasiva del derecho de información</i>	73
2.2.1. Opiniones doctrinales al respecto	73
2.2.2. Jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre el derecho a recibir información y toma de posición	80
III. LA RELATIVA CERCANÍA ENTRE EL MODELO ALEMÁN DE DERECHO DE INFORMACIÓN Y EL MODELO AQUÍ DEFENDIDO	86
IV. OTRA FORMA DE INTERPRETAR EL DERECHO DE INFORMACIÓN: EL MODELO ITALIANO	90

SEGUNDA PARTE

LA DELIMITACIÓN DEL SECRETO DE ESTADO Y SU PROTECCIÓN

CAPÍTULO CUARTO	
LA DELIMITACIÓN DEL SECRETO DE ESTADO Y SU PROTECCIÓN EN EL ORDENAMIENTO HISTÓRICO ESPAÑOL Y EN LOS SISTEMAS CONTINENTALES EUROPEOS	
I. EL CONCEPTO DE SECRETO DE ESTADO Y SU PROTECCIÓN	99
II. LA TUTELA DEL SECRETO DE ESTADO EN LOS SISTEMAS LATINOS: DEL CÓDIGO PENAL NAPOLEÓNICO A LAS NORMAS PRECONSTITUCIONALES EN ESTA MATERIA	100
1. DEL CÓDIGO PENAL NAPOLEÓNICO A LOS CÓDIGOS DE LA ITALIA PREUNITARIA	101
2. LOS PRIMEROS CÓDIGOS PENALES ESPAÑOLES	103
3. EL CÓDIGO PENAL DEL REINO ITALIANO DE 1889	107
4. LA LEY ITALIANA DE 24 DE MARZO DE 1915 Y LA POSTERIOR REGULACIÓN FASCISTA SOBRE EL SECRETO DE ESTADO	108
5. LA EVOLUCIÓN DE LA REGULACIÓN PENAL ESPAÑOLA SOBRE EL SECRETO DE ESTADO HASTA 1978	111

	<i>Págs.</i>
III. LA REGULACIÓN ALEMANA SOBRE EL CONCEPTO DE SECRETO DE ESTADO Y SU RÉGIMEN DE PROTECCIÓN DESDE LOS PRIMEROS TIEMPOS HASTA LA ACTUALIDAD	115
1. LA EVOLUCIÓN DE LOS TEXTOS PENALES	116
2. CARÁCTER MATERIAL DEL SECRETO Y DOCTRINA DEL MOSAICO	118
3. NECESIDAD DE OCULTACIÓN, SEGURIDAD Y DEFENSA. LOS LÍMITES DEL SECRETO	122
4. EL SISTEMA DE SANCIONES	125
CAPÍTULO QUINTO	
EL SECRETO DE ESTADO Y SU ADECUACIÓN A LAS NUEVAS CONSTITUCIONES EN EUROPA: EL CASO ESPAÑOL E ITALIANO	
I. INTRODUCCIÓN	127
II. LA JUSTIFICACIÓN CONSTITUCIONAL DE LA EXISTENCIA DEL SECRETO DE ESTADO EN ITALIA	127
1. LA DIVERSA ARGUMENTACIÓN DESARROLLADA PARA ADMITIR LA CONSTITUCIONALIDAD DE LA EXISTENCIA DE SECRETOS DE ESTADO	127
2. EL CAMBIO EN LA DEFINICIÓN LEGAL DEL SECRETO DE ESTADO PARA ADECUAR SU REGULACIÓN A LA CONSTITUCIÓN DE 1947	140
3. LA NUEVA REGULACIÓN ADMINISTRATIVA DEL SECRETO DE ESTADO	146
III. LA CONSTITUCIONALIDAD DE LA EXISTENCIA DE SECRETOS DE ESTADO EN ESPAÑA	148
1. INTRODUCCIÓN	148
2. LA JUSTIFICACIÓN APRIORÍSTICA DEL USO DEL SECRETO DE ESTADO Y SUS PROBLEMAS	148
3. LA FUNDAMENTACIÓN JURÍDICO POSITIVA DEL SECRETO DE ESTADO	156
CAPÍTULO SEXTO	
LA DELIMITACIÓN DEL SECRETO DE ESTADO Y SU PROTECCIÓN EN EEUU: ENTRE EL DERECHO PENAL Y LA REGULACIÓN ADMINISTRATIVA	
I. LA DELIMITACIÓN Y PROTECCIÓN DEL SECRETO DE ESTADO EN EEUU HASTA LA SEGUNDA GUERRA MUNDIAL	159
II. LA LUCHA POR LA PUBLICIDAD DE LA ACTIVIDAD GUBERNAMENTAL	162
III. LA EXTENSIÓN DEL ÁMBITO DE PROTECCIÓN DEL SECRETO DE ESTADO DURANTE LA GUERRA FRÍA	165
IV. LA <i>FREEDOM OF INFORMATION ACT</i>	170
V. LA REGULACIÓN PRESIDENCIAL DEL SECRETO DE ESTADO	173
1. INTRODUCCIÓN	173
2. LA DELIMITACIÓN DEL SECRETO DE ESTADO	175
3. LA TITULARIDAD DE LA POTESTAD DE DECLARACIÓN DE MATERIAS CLASIFICADAS	184

	<u>Págs.</u>
4. LA REVISIÓN Y DESCLASIFICACIÓN DE LOS DOCUMENTOS CLASIFICADOS ..	188
4.1. <i>Las reglas establecidas por las primeras órdenes presiden-</i> <i>ciales</i>	188
4.2. <i>Involución en la etapa del presidente Reagan</i>	197
4.3. <i>Esfuerzos para mejorar la publicidad</i>	199
 CAPÍTULO SÉPTIMO	
EL SISTEMA DE CLASIFICACIÓN DE LOS SECRETOS DE ESTA- DO EN ESPAÑA (I): CARACTERÍSTICAS BÁSICAS Y OBJETO DE LA CLASIFICACIÓN	
I. EL SISTEMA FORMAL DE CLASIFICACIÓN ESTABLECIDO POR LA LEY DE SECRETOS OFICIALES	203
II. LOS SUJETOS PROTAGONISTAS DEL SISTEMA DE CLASIFICA- CIÓN	206
III. EL OBJETO DE LA CLASIFICACIÓN	209
1. INTRODUCCIÓN	209
2. EL REFERENTE MATERIAL DE LA CLASIFICACIÓN: LA SEGURIDAD Y DE- FENSA DEL ESTADO	210
2.1. <i>De la dificultad de definir los conceptos de seguridad y defen-</i> <i>sa del Estado desde un punto de vista abstracto</i>	210
2.2. <i>Evolución del concepto de defensa de seguridad nacional: de</i> <i>cómo un cambio en el uso de los términos marca un giro sus-</i> <i>tantivo en el alcance de la noción de seguridad</i>	221
2.3. <i>La política de defensa y seguridad del Estado</i>	229
2.3.1. La articulación organizativa de nuestra política de defensa	229
2.3.1.1. El papel de las Cortes en este campo	229
2.3.1.2. Especial consideración del papel del Go- bierno	230
2.3.1.3. El planeamiento general de la política de defen- sa por el Gobierno	232
2.3.2. El concepto de seguridad y defensa del Estado en la Constitución y en la LODNOM	236
2.3.3. Los objetivos concretos de la política de defensa que se han sucedido tras la aprobación de la LODNOM y de la posterior aprobación de la LODN	246
2.3.3.1. Consideración general	246
2.3.3.2. Objetivos de la política de defensa española	249
2.3.3.2.1. El contexto en el que se fijan los ob- jetivos	249
2.3.3.2.2. Objetivos fijados por cada una de las Directivas de Defensa Nacional	251
2.4. <i>Conclusión</i>	269

	<u>Págs.</u>
IV. EL RIESGO O DAÑO PARA LA SEGURIDAD Y LA DEFENSA DEL ES- TADO COMO LÍMITE A LA POTESTAD DE CLASIFICACIÓN DE LOS SECRETOS DE ESTADO	270
V. LA AUSENCIA DE UNA DEFINICIÓN NEGATIVA DEL SECRETO DE ESTADO COMO LA EXISTENTE EN ITALIA Y ALEMANIA	274
 CAPÍTULO OCTAVO	
EL SISTEMA DE CLASIFICACIÓN DE LOS SECRETOS DE ESTA- DO EN ESPAÑA (II): TITULARIDAD DE LA POTESTAD DE DE- CLARACIÓN DE MATERIAS CLASIFICADAS, DESCLASIFICA- CIÓN Y CONTROLES INTERNOS	
I. TITULARIDAD DE LA POTESTAD DE DECLARACIÓN DE MATERIAS CLASIFICADAS	283
1. RÉGIMEN VIGENTE	283
2. LA POSIBLE CONVENIENCIA DE LA REVISIÓN DE LOS CRITERIOS DE ATRI- BUCIÓN DE LA TITULARIDAD DE LA POTESTAD CLASIFICATORIA DE ACUER- DO CON LA ARTICULACIÓN DE NUESTRA POLÍTICA DE SEGURIDAD Y DE- FENSA DEL ESTADO	289
II. DESCLASIFICACIÓN Y CONTROLES INTERNOS SOBRE EL DESARRO- LLO DE LA ACTIVIDAD DE CLASIFICACIÓN Y DESCLASIFICACIÓN DE LA INFORMACIÓN	295
 TERCERA PARTE	
EL CONTROL JURISDICCIONAL DE LOS SECRETOS DE ESTADO	
 CAPÍTULO NOVENO	
EL CONTROL JURISDICCIONAL DE LOS SECRETOS DE ESTA- DO (I): EL ACTO POLÍTICO	
I. INTRODUCCIÓN	305
II. LA DOCTRINA ORIGINAL DE LOS «ACTOS POLÍTICOS» Y SU APLI- CACIÓN A NUESTRO TEMA	306
III. LA DOCTRINA DE LOS ACTOS POLÍTICOS Y LA LEY DE SECRETOS OFICIALES	312
IV. EL CAMBIO JURISPRUDENCIAL CORRELATIVO A LA ENTRADA EN VIGOR DE LA CONSTITUCIÓN	318
V. LAS POSICIONES DOCTRINALES QUE ESTIMAMOS MÁS CORRECTAS: LAS TESIS DE JUAN ALFONSO SANTAMARÍA PASTOR Y EDUARDO GARCÍA DE ENTERRÍA SOBRE LOS ACTOS POLÍTICOS	327
VI. PENÚLTIMA JURISPRUDENCIA. DERECHOS FUNDAMENTALES. IN- DEMNICACIÓN DE DAÑOS	331
VII. LOS PROYECTOS DE LEY QUE PRECEDIERON A LA LEY DEL GO- BIERNO DE 1997 Y A LA LEY DE LA JURISDICCIÓN CONTENCIO- SO-ADMINISTRATIVA DE 1998	338

	<u>Págs.</u>
VIII. SOBRE LA LLAMADA «RESERVA DEL GOBIERNO»	349
IX. LA JURISPRUDENCIA DE HOY: LA CATEGORÍA DEL «ACTO JURÍDICAMENTE ASEQUIBLE»	352
X. RECAPITULACIÓN FINAL	361
 CAPÍTULO DÉCIMO	
EL CONTROL JURISDICCIONAL DE LOS SECRETOS DE ESTADO (II): LOS ENFOQUES SUSTANTIVOS DE HOY	
I. DEL ACTO POLÍTICO AL ACTO ADMINISTRATIVO	365
1. LAS BASES POSITIVAS Y JURISPRUDENCIALES DE LA NUEVA ORIENTACIÓN	365
2. EL SECRETO DE ESTADO COMO UNA MANIFESTACIÓN DE LA DISCRETIONALIDAD Y SUS TÉCNICAS DE CONTROL	370
3. DISCRETIONALIDAD Y CONCEPTOS JURÍDICOS INDETERMINADOS	374
4. CONSECUENCIAS DE LA DEFINICIÓN DEL SUPUESTO DE HECHO MEDIANTE UN CONCEPTO JURÍDICO INDETERMINADO EN RELACIÓN CON EL EJERCICIO DEL CONTROL JUDICIAL	378
5. APLICACIÓN DE LAS DOCTRINAS ESTUDIADAS A NUESTRO SUPUESTO: PLANTEAMIENTO GENERAL	381
6. LOS CONCRETOS CRITERIOS DE DETERMINACIÓN APLICABLES AL SECRETO	384
7. COMPARACIÓN (AUXILIAR) DE NUESTRO ASUNTO CON LAS SITUACIONES DE URGENCIA Y NECESIDAD	387
8. LA FALTA DE DETERMINACIÓN DE LOS ACUERDOS GUBERNAMENTALES DE CLASIFICACIÓN	389
9. UN NUEVO PAPEL PARA EL LEGISLADOR EN EL SISTEMA DE CLASIFICACIÓN DE SECRETOS OFICIALES	398
10. MANIFESTACIONES MÁS RECIENTES DE LA ORIENTACIÓN QUE SE PROPONE. LUCES Y SOMBRAS	402
 CAPÍTULO UNDÉCIMO	
EL CONTROL JURISDICCIONAL DE LOS SECRETOS DE ESTADO (III): EL CONFLICTO ENTRE EL DERECHO A LA PRUEBA EN EL PROCESO Y LA SEGURIDAD DEL ESTADO	
I. INTRODUCCIÓN	407
II. LA PREVALENCIA ABSOLUTA (O CASI ABSOLUTA) DE LA SEGURIDAD Y DEFENSA DEL ESTADO SOBRE EL DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA	409
1. GÉNESIS Y DESARROLLO DE LA NORMATIVA ITALIANA SOBRE EL DERECHO A LA PRUEBA EN EL PROCESO Y EL SECRETO DE ESTADO CON OCASIONALES REFERENCIAS AL RÉGIMEN NORMATIVO ESPAÑOL	409

	<u>Págs.</u>
2. LA SOLUCIÓN ESPAÑOLA AL PROBLEMA DE LA COLISIÓN ENTRE EL DERECHO A LA PRUEBA EN EL PROCESO Y EL INTERÉS PROTEGIDO POR EL SECRETO DE ESTADO	424
III. MODELOS EN LOS QUE SE LLEVA A CABO UNA PONDERACIÓN ENTRE EL DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA Y LA SEGURIDAD Y DEFENSA DEL ESTADO	433
1. EL MODELO ALEMÁN: UN MODELO COMPATIBLE CON NUESTRO ORDENAMIENTO JURÍDICO	433
2. EL MODELO NORTEAMERICANO: EL POSIBLE ACCESO JUDICIAL AL MATERIAL CLASIFICADO ANTES DE SU INCORPORACIÓN AL PROCESO	446
3. LA PONDERACIÓN DEL DERECHO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA Y LA SEGURIDAD Y DEFENSA DEL ESTADO DESARROLLADA EN ESPAÑA POR LA SALA TERCERA DEL TRIBUNAL SUPREMO EN LAS SENTENCIAS DE «LOS PAPELES DEL CESID»	456
IV. NUEVAS LEYES Y NUEVAS PAUTAS PARA UNA NUEVA REGULACIÓN DE LA CUESTIÓN	462
Bibliografía	469