

Marco normativo de la memoria histórica en España: legislación estatal y autonómica

José Luis de la Cuesta* y Miren Odriozola**

Universidad del País Vasco (UPV-EHU)

DE LA CUESTA, José Luis y ODRIOZOLA, Miren. Marco normativo de la memoria histórica en España: legislación estatal y autonómica. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología* (en línea). 2018, núm. 20-08, pp. 1-38. Disponible en internet:

<http://criminet.ugr.es/recpc/20/recpc20-08.pdf>
ISSN 1695-0194 [RECPC 20-08 (2018), 14 junio]

RESUMEN: El presente artículo tiene por objeto analizar la evolución de la normativa estatal y autonómica en materia de Memoria Histórica. A nivel estatal, se parte de un obligado estudio de la Ley 52/2007 de Memoria Histórica, la cual, como la mayoría de las intervenciones normativas estatales en este plano, se caracteriza por su insuficiencia. Se analiza también la respuesta de los juzgados y tribunales, tanto internos como extranjeros o regionales, ante las iniciativas de las víctimas y de las asociaciones de Memoria Histórica. Por último, se hace referencia a los programas de Memoria Histórica establecidos en diversas Comunidades Autónomas con objeto de mostrar de manera más satisfactoria su compromiso con las víctimas y sus familiares y, en último término, desarrollar líneas de

actuación para tratar de cubrir algunas de las insuficiencias de la normativa estatal.

PALABRAS CLAVE: Memoria histórica, legislación estatal, legislación autonómica, víctimas.

ABSTRACT: The present article looks at the development of the norms adopted by Spain and its Autonomous Communities in the field of Historical Memory. At national level, it analyses first the Act 52/2007 on Historical Memory, which, as the majority of the national legal interventions in this field, is characterised by its insufficiency. It also studies the Courts' answer –both domestic and foreign or regional courts' answer– to the initiatives of victims and associations for the recovery of Historical Memory. Lastly, it refers to the Historical Memory programmes established by several Autonomous Communities with the aim of expressing in a more satisfactory manner their commitment to victims and their relatives and, ultimately, to try to cover some of the insufficiencies of the norms adopted at national level.

KEYWORDS: Historical memory, Spanish and regional legislation, victims.

Fecha de publicación: 14 junio 2018

SUMARIO: I. Introducción. II. Victimización franquista. III. Las víctimas del franquismo en la democracia española. 1. La Ley 52/2007 de Memoria Histórica: A) Objeto y fines. B) Dos declaraciones generales. C) Declaración de reparación y reconocimiento perso-

nal. D) Asistencia económica, médica y social. E) Localización e identificación de víctimas. F) Símbolos y monumentos públicos: el monumento de Cuelgamuros (el llamado “Valle de los Caídos”). G) Otras disposiciones. H) Valoración sucinta. 2. La respuesta de los tribunales: A) Demandas de revisión de las condenas. B) El “Caso Garzón”. C) La “Querrela Argentina”. 3. Programas autonómicos: A) País Vasco. B) Cataluña. C) Navarra. D) Baleares. 4. Iniciativas y textos legales recientes (2017): A) Las Cortes Generales. B) Comunidades Autónomas: i. Ley Andaluza 2/2017, de Memoria Histórica y Democrática. ii. Ley 14/2017 de Memoria Democrática y para la Convivencia de la Comunitat Valenciana. iii. Proyecto de Ley de Memoria Democrática de Aragón (2017). IV. A modo de conclusión. Nota adicional. Bibliografía.

* Catedrático de Derecho Penal y Director del Instituto Vasco de Criminología. Universidad del País Vasco (UPV-EHU). Presidente Honorario de la *Asociación Internacional de Derecho Penal* (AIDP-IAPL). (GICCAS IT-585-13 y UFI 11/05 UPV/EHU).

** Profesora Adjunta (Ayudante Doctora) de Derecho Penal y miembro del Instituto Vasco de Criminología. Universidad del País Vasco (UPV-EHU). (GICCAS IT-585-13 y UFI 11/05 UPV/EHU).

I. Introducción

Como muestra la experiencia y claramente señalan los Principios de Chicago,¹ tratar de superar conflictos pasados a través del olvido y de la impunidad conduce a un completo fracaso a medio y largo plazo. La evolución española en los últimos cuarenta años nos enseña cómo las demandas insatisfechas de verdad, justicia y memoria se transmiten a las siguientes generaciones, cuyos integrantes siguen reclamando el acceso a la verdad, justicia y reparación.

A nivel estatal, la reciente historia resulta decepcionante. La mayoría de las intervenciones normativas que han tenido lugar en las cuatro últimas décadas se caracterizan por su insuficiencia y, muy a menudo, por su desigualdad (por ejemplo, en lo que se refiere a las amnistías). La insuficiencia es también la característica principal de la Ley de Memoria Histórica de 2007, que llegó treinta años tarde con el objetivo de dar una respuesta integral a las graves consecuencias de la Guerra Civil y del régimen franquista. Por su parte, el tratamiento dado por los juzgados y tribunales internos a las demandas de las víctimas ha sido altamente insatisfactorio, y poco puede esperarse de las querellas presentadas en países extranjeros o ante tribunales regionales.

Frente a ello, algunas Comunidades Autónomas están mostrando de manera cada vez más intensa su compromiso con las víctimas y sus familiares. Tras un importante conjunto de textos normativos autonómicos de carácter sectorial, en los últimos años, siguiendo el ejemplo de Navarra (2013), han surgido leyes de carác-

¹ Vid. The Chicago Principles on post-conflict justice, Chicago, IHRLI, 2008, disponible en: https://law.depaul.edu/about/centers-and-institutes/international-human-rights-law-institute/projects/Documents/chicago_principles.pdf

ter más general y comprensivo (por ejemplo, en Andalucía, en 2017), que merecen ser analizadas con detenimiento.

Sería muy aconsejable aprender de dichas experiencias y normas autonómicas de cara a la renovación de la legislación estatal sobre Memoria Histórica, pues después de cuarenta años, es ya hora de culminar el proceso de reparación de las víctimas, sus familiares y de todas aquellas personas que sufrieron las peores consecuencias del período franquista.

II. Victimización franquista

El 18 de julio de 1936, los Generales Sanjurjo, Mola y Franco se rebelaron contra el legítimo Gobierno republicano. Sanjurjo era el líder de los sublevados, pero, tras su muerte en un accidente de aviación, los generales eligieron como *Generalísimo* a Francisco Franco el 21 de septiembre de 1936. Venciendo en la Guerra Civil el 1 de abril de 1939, Franco deshizo el legítimo sistema republicano² y gobernó España como *caudillo* y dictador hasta su muerte el 20 de noviembre de 1975. Estableció un régimen autoritario y fascista aliado con el nazismo alemán y el fascismo italiano. Aunque el régimen fue condenado internacionalmente tras la Segunda Guerra Mundial,³ la situación cambió durante la Guerra Fría. En 1947 España se constituyó en Reino y en 1953 se firmaron los Pactos de Madrid con los Estados Unidos y un Concordato con la Santa Sede, lo cual permitió tanto la entrada en las Naciones Unidas (1955) como la admisión de España en el Banco Mundial (1958). En 1967, el régimen franquista instauró un sistema de “democracia orgánica”: este llevó a cabo un reconocimiento meramente formal de determinados derechos fundamentales que seguían sin poder ejercerse, mientras el país continuaba sin partidos políticos, sindicatos, ni elecciones libres...

El número de víctimas de la Guerra Civil española es una cuestión muy debatida.⁴ De acuerdo con Gabriel Jackson, teniendo en cuenta la Guerra y la represión durante y después de la misma, el número de muertes supera el medio millón.⁵ Resulta difícil también calcular el número de “niños robados”, si bien puede decirse con seguridad que la sustracción de bebés nacidos en prisión y su entrega en adopción como si se tratara de bebés abandonados o huérfanos fue una práctica común durante la Guerra y la Dictadura.⁶ Tampoco puede olvidarse la amplia represión y

² C. Jiménez Villarejo, “Ilegitimidad franquista frente a legalidad republicana”, *Mientras Tanto*, n. 114 (2010), pp. 73-93.

³ El 9 de febrero de 1946, la Asamblea General de las Naciones Unidas, en su Resolución 32(1), rechazó por unanimidad la admisión de España. El 12 de diciembre de 1946, la Resolución 39(1) exigió la retirada de Madrid de los embajadores y diplomáticos acreditados. Equipo Nizkor, La cuestión de la impunidad en España y los crímenes franquistas, 14 de abril de 2004, disponible en <http://www.derechos.org/nizkor/espana/doc/impuesp.html>

⁴ D. Solar, “Cifras controvertidas”, *El Mundo*, 4 de septiembre de 2008, p. 21.

⁵ G. Jackson, *La República española y la Guerra civil*, Editorial Americana, México, 1967, p. 446.

⁶ M.A. Rodríguez Arias, *El caso de los niños perdidos del franquismo: crimen contra la humanidad*,

represalias que siguieron a la Guerra Civil. Los textos oficiales de los rebeldes ponen de manifiesto un contexto de auténtico genocidio. J.A. Martín Pallín⁷ reproduce en este sentido parte del Bando Militar del General Queipo de Llano del 24 de julio de 1936: “*Serán pasadas por las armas, sin formación de causa, las directivas de las organizaciones marxistas o comunistas que en el pueblo existan, y en el caso de no darse con tales directivos, serán ejecutados un número igual de afiliados, arbitrariamente elegidos*”.

El 13 de septiembre de 1936 todos los partidos políticos que no apoyaban el golpe militar fueron declarados ilegales, autorizándose a continuación la detención, reclusión e inhabilitación de las personas que, por su ideología, acciones o antecedentes políticos, pudieran suponer un peligro para el Estado. El 9 de febrero de 1939 la Ley de Responsabilidades Políticas permitió el enjuiciamiento y la condena de quienes contribuyeron con graves acciones u omisiones a la llamada “subversión roja” o de quienes trataron de impedir la victoria del Movimiento Nacional. En 1940, mediante el Decreto de 26 de abril de 1940, se le confirieron amplios poderes al Fiscal General del Tribunal Supremo para instruir la llamada *Causa general* con objeto de recopilar todas las pruebas relativas a los crímenes cometidos en España durante el que denominaron período de “dominación roja”.

Entre 1939 y 1942, más de 200.000 personas fueron ejecutadas sin juicio previo o tras procesos sumarísimos o en Consejos de Guerra. Muchos murieron también como consecuencia de torturas, suicidio o enfermedades sin tratar en campos de concentración, en los que llegó a haber hasta 700.000 presos. Más de 400.000 personas fueron asimismo encarceladas y aproximadamente 300.000 perdieron su empleo.⁸ La violencia, la represión y el terror eran “elementos estructurales” del régimen,⁹ el cual contradecía frontalmente el orden internacional de los derechos humanos¹⁰ y que, en 1939, ya había declarado que no eran constitutivos de delito los asesinatos y ejecuciones sumarias cometidos por los afines a la ideología del Movimiento Nacional. Si las conductas previstas en la Ley de Represión de la Masonería y del Comunismo (1 de marzo de 1940), en la Ley de Seguridad Nacional (29 de marzo de 1941) o en la Ley de Orden Público (30 de julio de 1959) eran consideradas delitos graves, se castigaban con pena capital o prisión de larga dura-

Tirant lo Blanch, Valencia, 2008. *Vid.* también, A. Gil Gil, “La sustracción y alteración de la filiación de menores durante la Guerra civil y el franquismo: aspectos penales”, *El Cronista del Estado social y democrático de Derecho*, n. 1 (2009), pp. 54-63.

⁷ J.A. Martín Pallín, “La ley que rompió el silencio”, en J.A. Martín Pallín / R. Escudero Alday (eds.), *Derecho y Memoria Histórica*, ed. Trotta, Madrid, 2008, p. 24.

⁸ *Ibid.*, p. 10.

⁹ F. Moreno Gómez, “La represión en la posguerra”, en S. Juliá (ed.), *Víctimas de la Guerra Civil*, Temas de Hoy, Madrid, 1999.

¹⁰ En relación con los crímenes contra el Derecho Internacional cometidos durante la Guerra Civil y la Dictadura, *vid.* Sección Española de Amnistía Internacional, *España: Poner fin al silencio y a la injusticia. La deuda pendiente con las víctimas de la Guerra civil española y del régimen franquista*, 18 julio 2005, pp. 19 y ss., disponible en <http://www.memoriacatalunya.org/assets/pdf/La%20deuda%20pendiente.pdf>

ción por tribunales de excepción, como el Tribunal para la Represión de la Masonería y del Comunismo, al que sucedió, en 1963, el Tribunal de Orden Público.

III. Las víctimas del franquismo en la democracia española

La “nueva era en la historia española”, anunciada por el Rey Juan Carlos I dos días después de la muerte de Franco, fue inaugurada oficialmente el 15 de diciembre de 1976, cuando se aprobó mediante referéndum el “Proyecto de Ley para la Reforma Política”, dando inicio al final del régimen franquista. Por primera vez en 41 años, en 1977 se permitió que todos los partidos políticos participaran en unas elecciones libres para constituir las Cortes Generales. El 31 de octubre de 1978 se aprobó el texto constitucional, que fue sometido a referéndum el 6 de diciembre del mismo año y publicado en el Boletín Oficial del Estado el 29 de diciembre de 1978.

En la etapa de transición a la democracia se sucedieron varios indultos y amnistías,¹¹ sumamente cuestionables a la luz de los estándares internacionales actuales¹² y referidos a los delitos o ilícitos cometidos con motivación política desde la época franquista hasta ese momento.¹³ Esto, que se vio acompañado de un “pacto de silencio” *de facto* entre políticos y partidos,¹⁴ supuso una clara “asimetría”.¹⁵ mientras que los que lucharon contra la Dictadura sólo se beneficiaron de la amnistía con respecto a los delitos de intencionalidad política, en el caso de las autoridades, funcionarios y agentes de orden público se amnistiaron “los delitos y faltas que pudieran haber cometido (...) con motivo u ocasión de la investigación y persecución de los actos incluidos en esta Ley” o “contra el ejercicio de los derechos de las personas”.

Durante las dos últimas décadas del siglo XX, el Parlamento, el Gobierno español y varias Comunidades Autónomas aprobaron normas para compensar y reparar

¹¹ Tras el limitado Indulto Real de noviembre de 1975, las sanciones administrativas impuestas con base en la Ley de Responsabilidades Políticas (1939) fueron oficialmente anuladas el 5 de diciembre de 1975 (los efectos de dicha decisión fueron ampliados el 3 de mayo de 1977 a las sanciones impuestas con base en otras normas franquistas aprobadas durante la Guerra Civil y el 12 de abril de 1940). La primera amnistía, aprobada por un Real Decreto-Ley el 30 de julio de 1976, fue seguida del Real Decreto 19/1977 (con objeto de ampliar su ámbito de aplicación) y de la Ley 46/1977 de Amnistía, aprobada por el nuevo parlamento electo.

¹² A. Gil Gil, *La justicia de transición en España. De la amnistía a la memoria histórica*, Atelier, Barcelona, 2009, pp. 100-132.

¹³ *Informe General de la Comisión interministerial para el estudio de la situación de las víctimas de la Guerra Civil y del Franquismo*, 28 de julio de 2006, p. 27, disponible en <http://www.memoriahistorica.gob.es/es-es/LaLey/Documents/InformeVictimas.pdf>

¹⁴ J.A. García Amado, “Usos de la Historia y Legitimidad Constitucional”, en J.A. Martín Pallín / R. Escudero Alday (eds.), *Derecho y Memoria Histórica*, *supra* nota 7, p. 61; J.L. Porcar Orihuela, “Políticas de memoria en España”, *Barataria. Revista Castellano-Manchega de Ciencias Sociales*, n. 20 (2015), p. 66; R. Escudero Alday, “Los desaparecidos en España: víctimas de la represión franquista, símbolo de la transición y síntoma de una democracia imperfecta”, en R. Escudero Alday / C. Pérez González (eds.), *Desapariciones forzadas, represión política y crímenes del Franquismo*, ed. Trotta, Madrid, 2013, pp. 143 y ss.

¹⁵ J.A. Martín Pallín, *supra* nota 7, p. 31.

a las víctimas individuales y a sus familias, a los partidos políticos (restitución de los objetos y propiedades confiscados e indemnización)¹⁶ y a otros grupos específicos como los exiliados, “los niños de la guerra”, los miembros de la Brigadas Internacionales, los prisioneros de campos de concentración y de batallones disciplinarios de trabajadores (soldados, “*Maquis*” y miembros de la *Guerrilla*).¹⁷ Según informes oficiales, fueron más de 513.000 los beneficiarios.¹⁸

Sin embargo, al principio del nuevo siglo, la mayor parte de la población española sentía la existencia de una “deuda pendiente”,¹⁹ por diversas razones, entre otras, destacadamente por:

- el desconocimiento por parte de muchas familias españolas de lo que sucedió con los familiares que fueron víctimas de homicidios masivos y su reclamación dirigida a conocer dónde fueron enterrados, con la esperanza de poder exhumar sus restos y enterrarlos en sus cementerios y tumbas familiares;
- el mantenimiento de símbolos y memoriales franquistas en muchos lugares de España, entre ellos y como caso especial, el llamado *Valle de los Caídos*, en Cuelgamuros, construido por batallones de trabajadores presos en condiciones inhumanas para servir de homenaje a las víctimas franquistas de la Guerra Civil y de mausoleo de Franco;
- la demanda creciente de revisión y anulación de las sentencias condenatorias pronunciadas durante la Guerra Civil y la Dictadura.

Simultáneamente creció el interés popular en la Guerra Civil motivando un cambio en la naturaleza y contexto de las iniciativas a favor de la reparación, del reconocimiento de la dignidad y honor de los opositores y víctimas de Franco, así como para la recuperación de la Memoria Histórica.²⁰ La oposición del Partido Popular hizo que se rechazaran diversas propuestas en el Congreso de los Diputados, pero, con la victoria del Partido Socialista en las elecciones generales de 2004, la mayoría del Congreso decidió promover el reconocimiento de las víctimas de la Guerra Civil y de la Dictadura franquista.

Para dar cumplimiento a las decisiones del Parlamento, el Gobierno creó una Comisión Interministerial (Real Decreto 1891/2004) que presentó el 28 de julio de 2006 un *Informe General* con diversas propuestas²¹ entre las que destacaban: el reconocimiento general de la injusticia sufrida por las víctimas de la Guerra Civil y de la Dictadura; establecimiento de un cauce para la reparación individualizada;

¹⁶ No se preveía, excepto para los partidos políticos y los sindicatos, ni una devolución general de los objetos confiscados ni una compensación en caso de imposibilidad de devolución. En un sentido crítico, A. Gil Gil, *supra* nota 12, pp. 70-71 y 94-95.

¹⁷ *Informe General*, *supra* nota 13, p. 38; R. Escudero Alday, *supra* nota 14, pp. 144-145.

¹⁸ *Informe General*, *supra* nota 13, p. 58.

¹⁹ Sección Española de Amnistía Internacional, *supra* nota 10.

²⁰ El concepto de “Memoria Histórica” ha sido muy debatido. G. Bueno, “Sobre el concepto de ‘memoria histórica común’”, *El Catoblepas*, núm. 11 (2003), p. 2, disponible en <http://www.nodulo.org/ec/2003/n011p02.htm>

²¹ *Informe General*, *supra* nota 13, p. 87.

reconocimiento y ayuda a las asociaciones, exiliados y otros colectivos; distintas modificaciones legislativas en materia de pensiones, indemnizaciones y exenciones fiscales; reforma de la legislación civil para permitir a los brigadistas internacionales el acceso a la nacionalidad española sin renunciar a la de origen; retirada de símbolos conmemorativos de uno solo de los contendientes de la Guerra Civil o expresión de la Dictadura; utilización del *Valle de los Caídos* para honrar a todos cuantos padecieron las trágicas consecuencias de la Guerra y de la Dictadura; apoyo a la realización de estudios e investigaciones sobre los campos de trabajo y reconocimiento a los presos; facilitación de las tareas de localización de restos mortales; prestación de ayudas públicas y declaración de utilidad pública e interés social de los trabajos de localización e identificación de fallecidos.

1. *La Ley 52/2007 de Memoria Histórica*

Siguiendo las recomendaciones de la Comisión, el Gobierno envió al Parlamento un Proyecto con la denominación siguiente: *Proyecto de Ley por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura* (2006). El Partido Popular manifestó inmediatamente su oposición, por entender que se trataba de un intento de reconstruir la “Memoria Histórica” y exigir responsabilidad por crímenes pasados, indicando que el Proyecto estaba animado por la venganza, era contrario al espíritu de la transición española, y corría el riesgo de reabrir heridas. Conviene recordar que Fraga Iribarne, ministro de Franco en la década de los sesenta, seguía siendo en esos momentos Presidente Honorario del Partido Popular.²² Por otra parte, el miedo a reabrir los conflictos previos a la Guerra, especialmente entre los militares y la Guardia Civil, había sido una barrera infranqueable para muchas iniciativas a favor de estudiar las atrocidades cometidas durante la Dictadura franquista; y no cabe olvidar, además, que, un año antes de la victoria del Partido Socialista (1982), se produjo un intento de golpe de Estado en España. Todo ello tuvo una gran influencia en el modo en que el Gobierno socialista abordó las cuestiones más críticas.

Los grupos que exigían verdad y justicia criticaron duramente el Proyecto de Ley, dado que no habían podido participar en la definición de su contenido (elaborado por el Gobierno tras consultar únicamente a académicos). Además, alegaron que el Proyecto continuaba la política de ocultación de los crímenes del franquismo y parecía declarar a ambos bandos de la Guerra Civil como igualmente culpables.

La Ley 52/2007, que continúa en vigor, fue finalmente promulgada por el Rey el 26 de diciembre de 2007 y es conocida popularmente como la “Ley de Memoria Histórica”.

²² En 2007, el Vaticano beatificó a 498 víctimas (la mayoría curas, monjas y monjes) pertenecientes a partidos republicanos de izquierdas antes y durante la Guerra Civil.

A) *Objeto y fines*

El artículo 1 describe los principales fines de la Ley:

- “fomentar la cohesión y solidaridad entre las diversas generaciones de españoles en torno a los principios, valores y libertades constitucionales”,
- “reconocer y ampliar derechos a favor de quienes padecieron persecución o violencia, por razones políticas, ideológicas, o de creencia religiosa, durante la Guerra Civil y la Dictadura”,
- “promover su reparación moral y la recuperación de su memoria personal y familiar”, y
- “adoptar medidas complementarias destinadas a suprimir elementos de división entre los ciudadanos”.

Asimismo, la Ley busca fomentar “los valores y principios democráticos, facilitando el conocimiento de los hechos y circunstancias acaecidos durante la Guerra civil y la Dictadura, y asegurando la preservación de los documentos relacionados con ese período histórico y depositados en archivos públicos” (artículo 1.2).

B) *Dos declaraciones generales*

Tras establecer los citados fines, la Ley recoge dos declaraciones generales:

- El reconocimiento del “carácter radicalmente injusto de todas las condenas, sanciones y cualesquiera formas de violencia personal producidas por razones políticas, ideológicas o de creencia religiosa,²³ durante la Guerra Civil, así como las sufridas por las mismas causas durante la Dictadura”; el artículo 2 añade a lo anterior “la injusticia que supuso el exilio de muchos españoles durante la Guerra Civil y la Dictadura”.
- La declaración de la “ilegitimidad de los tribunales, jurados y cualesquiera otros órganos penales o administrativos” constituidos durante la Guerra Civil, “para imponer, por motivos políticos, ideológicos o de creencia religiosa, condenas o sanciones de carácter personal”, y sus resoluciones. También se afirma la ilegitimidad de las condenas y sanciones impuestas “durante la Dictadura contra quienes defendieron la legalidad institucional anterior, pretendieron el restablecimiento de un régimen democrático en España o intentaron vivir conforme a opciones amparadas por derechos y libertades hoy reconocidos por la Constitución” (artículo 3.1 y 3.3).

²³ De acuerdo con el artículo 2.2, estas razones “incluyen la pertenencia, colaboración o relación con partidos políticos, sindicatos, organizaciones religiosas o militares, minorías étnicas, sociedades secretas, logias masónicas y grupos de resistencia, así como el ejercicio de conductas vinculadas con opciones culturales, lingüísticas o de orientación sexual”.

El Tribunal de Represión de la Masonería y el Comunismo, el Tribunal de Orden Público y los Tribunales de Responsabilidades Políticas y Consejos de Guerra constituidos por motivos políticos, ideológicos o de creencia religiosa son particularmente relevantes en este contexto, en tanto que su contrariedad a Derecho y su vulneración de “las más elementales exigencias del derecho a un juicio justo” se subrayan expresamente en el artículo 3.2. Pese a que algunos autores lo consideren innecesario o simplemente retórico²⁴ (dado el contenido de la disposición derogatoria tercera de la Constitución de 1978), la disposición derogatoria de la Ley 52/2007 añade además una derogación formal de varios textos, incluyendo el Bando de Guerra, el Bando Militar y el Decreto del general Franco de 1 de noviembre de 1936.

A la luz de otros ejemplos europeos, no pocos autores critican el alcance puramente declarativo²⁵ de las referencias a la ilegitimidad e injusticia de estos órganos (y sus decisiones) y la falta de precisión de unas disposiciones que deberían haberse visto acompañadas de la revisión o anulación formal y explícita de las resoluciones judiciales adoptadas por los mencionados tribunales.²⁶ Como se explicará más adelante, el Gobierno español invocó razones de “seguridad jurídica”²⁷ para evitar aprobar una declaración con dichas características.

C) *Reparación y reconocimiento personal*

El reconocimiento del derecho a obtener una “Declaración de reparación y reconocimiento personal” a favor de quienes durante la Guerra Civil y la Dictadura padecieron los efectos de las citadas resoluciones (art. 4) es la única consecuencia de la ilegitimidad de los tribunales y de las condenas y sanciones expresada por la Ley.

Sin perjuicio de su compatibilidad con otras medidas reparadoras y con el ejercicio de acciones ante los tribunales de justicia, la “Declaración” puede ser solicitada por las personas afectadas y, en caso de fallecimiento, por el cónyuge o persona ligada por análoga relación de afectividad, sus ascendientes, descendientes y colaterales hasta el segundo grado, así como por las instituciones públicas en las que hubiesen desempeñado cargo o actividad relevante en caso de quienes carezcan de familiares. La Ley deja claro que la “Declaración” no supone reconocimiento de responsabilidad patrimonial alguna por parte del Estado o ninguna otra Administra-

²⁴ J.A. García Amado, *supra* nota 14, p. 66.

²⁵ L. Parejo Alfonso, “Administración pública y memoria histórica”, en J.A. Martín Pallín / R. Escudero Alday (eds.), *Derecho y Memoria Histórica*, *supra* nota 7, p. 133.

²⁶ Como la Ley alemana de 25 de agosto de 1998 y la Ley Federal suiza de 20 de junio de 2003. Sección Española de Amnistía Internacional, *supra* nota 10, p. 55; *vid.* también Martín Pallín, *supra* nota 7, p. 38.

²⁷ Desde una perspectiva muy crítica, R. Escudero Alday, “La declaración de ilegitimidad de los tribunales franquistas: una vía para la nulidad de sus sentencias”, en J.A. Martín Pallín / R. Escudero Alday (eds.), *Derecho y Memoria Histórica*, *supra* nota 7, p. 230.

ción Pública, “ni dará lugar a efecto, reparación o indemnización de índole económica o profesional”.

Comparando este derecho individual a la Memoria Histórica (entendido como concreción del derecho al honor y del derecho a la propia biografía)²⁸ con el contenido del Conjunto de Principios actualizado de la Naciones Unidas para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad,²⁹ pueden constatarse dos importantes omisiones:³⁰

- la falta de referencia a los derechos y obligaciones derivados de la obligación de reparación;
- la ausencia de toda referencia a la necesidad de reformar las instituciones estatales y, más concretamente, a la destitución de “los funcionarios públicos y los empleados que sean personalmente responsables de violaciones graves de derechos humanos, en particular los que pertenezcan a los sectores militar, de seguridad, policial, de inteligencia y judicial”.

D) *Asistencia económica, médica y social*

Los artículos 5 a 10 de la Ley 52/2007 se centran en la asistencia económica, médica y social a las víctimas y a sus familias, con objeto de completar las acciones protectoras aplicadas desde 1979 y extender la protección a las familias de quienes fallecieron en defensa de la democracia entre 1968 y 1977.³¹

E) *Localización e identificación de víctimas*

Poco después de la Guerra, el régimen franquista exhumó los restos mortales de las víctimas que lucharon en el “bando nacional” para entregarlos a sus familiares. Las víctimas que pertenecían al “bando republicano” no recibieron el mismo trato.³² Así, cuando se reinstuyó la democracia, las familias de las víctimas republicanas comenzaron a solicitar autorización para exhumar los restos mortales de sus familiares y el desarrollo de programas públicos de localización e identificación de las tumbas para que sus restos pudieran ser exhumados y enterrados en cementerios de su elección.³³ Según algunos autores, existen aproximadamente 150.000 tumbas

²⁸ J.M. Sauca Cano, “El derecho ciudadano a la memoria histórica: concepto y contenido”, en J.A. Martín Pallín / R. Escudero Alday (eds.), *Derecho y Memoria Histórica*, *supra* nota 7, pp. 73-104.

²⁹ Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas [ECOSOC], Comisión de Derechos Humanos, Informe de la Experta independiente encargada de actualizar el Conjunto de principios para la lucha contra la impunidad, U.N. Doc. E/CN.4/2005/102/Add.1 (8 de febrero de 2005) (elaborado por Diane Orentlicher).

³⁰ J.M. Sauca Cano, *supra* nota 28, p. 103.

³¹ A. Baylos Grau, “Derechos económicos e indemnizaciones derivados de la memoria histórica”, en J.A. Martín Pallín / R. Escudero Alday (eds.), *Derecho y Memoria Histórica*, *supra* nota 7, pp. 185-208.

³² M.A. Rodríguez Arias, “Las fosas de Franco y la diligencia debida del estado ante el crimen de desaparición forzada a la luz de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, *Jueces para la Democracia*, n. 60 (2007).

³³ A. Gil Gil, *supra* nota 12, pp. 71-74.

clandestinas,³⁴ y la mayoría de las personas desaparecidas todavía están enterradas en fosas comunes anónimas.

Los artículos 11 a 14 de la Ley 52/2007 se ocupan de promover la colaboración de las Administraciones Públicas en la localización e identificación de las víctimas, pero lo configuran como una actividad privada que las administraciones competentes sólo deben “facilitar”. La Ley 52/2007 señala que se establecerán subvenciones y programas para ayudar a los descendientes directos a encontrar e identificar a los familiares que desaparecieron violentamente durante la Guerra Civil o la subsiguiente represión. También prevé la prestación de asistencia en las actividades de exhumación, incluyendo la obtención de permisos para exhumar los restos mortales o tener acceso a lugares públicos o privados afectados por las actividades de localización e identificación. Sin embargo, la regulación y los procedimientos administrativos siguen siendo muy complejos.³⁵

F) *Símbolos y monumentos públicos: el monumento de Cuelgamuros (el llamado “Valle de los Caídos”)*

En relación con la política relativa a los símbolos y monumentos públicos, destacan tres líneas de intervención en el artículo 15 de la Ley 52/2007:³⁶

- la retirada de elementos que todavía exaltan la sublevación militar, la Guerra Civil o la represión de la Dictadura;
- la prohibición de utilizar con el mismo propósito edificios y monumentos; y
- la conservación de aquellos elementos legalmente protegidos por razones artísticas, arquitectónicas o artístico-religiosas.

La Ley 5/2007 no define las medidas que la Administración Pública está obligada a adoptar: el artículo 15 sólo dirige un mandato general a la Administración y exige a los ciudadanos que sean respetuosos con las mencionadas políticas.

Debido a su importancia simbólica, la regulación del *Valle de los Caídos* sigue generando un intenso debate. El artículo 16 prevé la aplicación de las normas generales reguladoras de los lugares de culto y cementerios públicos, y prohíbe la celebración de cualquier acto de naturaleza política o de exaltación de la Guerra Civil, de sus protagonistas o del franquismo. Las posiciones críticas han subrayado, desde un principio, que la presencia de los restos mortales de Franco y de Primo de Rivera en dicho monumento viola la prohibición de exaltación de los protago-

³⁴ M.A. Rodríguez Arias, “Comisión Nacional de Búsqueda de los Desaparecidos del Franquismo, ya”, *El Plural*, 4 de junio de 2009, disponible en:

<http://www.lagavillaverde.org/Paginas/Desaparecidos/Recursos/documentos.pdf>

³⁵ L. Parejo Alfonso, *supra* nota 25, pp. 145-174.

³⁶ *Ibid.*, p. 175.

nistas de la Guerra Civil, así como la gran indeterminación de la referencia a cualquier acto de naturaleza política.³⁷

G) *Otras disposiciones*

1. *Concesión de la nacionalidad española*: Con el fin de hacer efectivo el derecho que ya había reconocido el Real Decreto 39/1996, el artículo 18 establece que a los voluntarios integrantes de las Brigadas Internacionales³⁸ que quieran adquirir la nacionalidad española no se les exigirá renunciar a su anterior nacionalidad. La Ley también extiende el derecho a adquirir la nacionalidad española a los nietos de quienes perdieron o tuvieron que renunciar a la nacionalidad española como consecuencia del exilio (disposición adicional séptima).

2. *Reconocimiento de la labor de las asociaciones, fundaciones y organizaciones* involucradas en la defensa de la dignidad de todas las víctimas de la violencia política (artículo 19).

3. *Centro Documental y Archivo General*: Los artículos 20 a 22 regulan los archivos públicos y privados relativos a la Guerra Civil y la Dictadura; y, en particular, el Centro Documental de Memoria Histórica establecido en Salamanca con el objetivo de mantener y desarrollar el Archivo General de la Guerra Civil Española. La Administración General queda, además, obligada a desarrollar un programa para la adquisición de toda clase de documentos referidos a la Guerra Civil o a la represión política subsiguiente. Por su parte, los documentos obrantes en archivos privados y públicos relativos a la Guerra Civil y la Dictadura se declaran constitutivos del Patrimonio Documental y Bibliográfico (artículo 21), garantizando el artículo 22 el derecho de acceso (y de obtención de las copias que se soliciten) a los fondos documentales, siempre que éstos se encuentren depositados en archivos públicos o archivos privados que reciban fondos públicos.

H) *Valoración sucinta*

Caracterizada por una “mezcla de grandes gestos simbólicos con escasas medidas concretas”³⁹ y con un elevado número de disposiciones de naturaleza *soft law*,⁴⁰ la Ley 52/2007 presenta no pocas limitaciones y muchos defectos e incertidumbres, probablemente resultado del difícil debate político que presidió su elaboración y aprobación.

³⁷ J.A. Martín Pallín, *supra* nota 7, p. 44.

³⁸ No de las Brigadas enviadas por Alemania e Italia.

³⁹ “Spain’s past. A rude awakening”, *The Economist*, 18 de octubre de 2007.

⁴⁰ A. Greppi, “Los límites de la memoria y las limitaciones de la Ley”, en J.A. Martín Pallín / R. Escudero Alday (eds.), *Derecho y Memoria Histórica*, *supra* nota 7, p. 121.

Algunos elementos de la Exposición de Motivos⁴¹ parecen mantener una equidistancia entre los dos bandos de la Guerra Civil y de la Dictadura, que suscita un importante rechazo.

Además, la ejecución de muchas de sus disposiciones ha sido dejada a la iniciativa de las propias víctimas, sin que se declaren obligaciones específicas y concretas al respecto para la Administración y el Gobierno.

2. *La respuesta de los tribunales*

Como se ha visto, durante largo tiempo múltiples obstáculos dificultaron en España la aprobación de una legislación dirigida a reparar las consecuencias más graves de la Guerra de 1936 y del Régimen franquista; al mismo tiempo, los proyectos elaborados eran muy insuficientes. Como consecuencia de todo ello, las víctimas de estas graves violaciones de derechos humanos se esforzaron por llegar a los tribunales⁴² con objeto de exigir el cumplimiento de los deberes internacionales impuestos por los instrumentos firmados y ratificados por España⁴³ y reclamando “verdad, justicia y reparación”.⁴⁴ Sin embargo, son raras las iniciativas de las víctimas y de las asociaciones de memoria histórica que han acabado obteniendo una respuesta positiva por parte de los tribunales.

A) *Demandas de revisión de las condenas*

La falta de respuesta positiva es la tónica en el caso de la mayoría de las personas que reclamaron la revisión de las condenas judiciales franquistas impuestas por razones ideológicas o en flagrante violación de las reglas procesales fundamentales; unas decisiones adoptadas en consejos de guerra o por jurisdicciones de excepción, como el Tribunal especial de Represión de la Masonería y el Comunismo o el Tribunal de Orden Público. Ni el Tribunal Supremo, ni el Tribunal Constitucional consideraron necesario anular esas decisiones antes de la entrada en vigor de la Ley de Memoria Histórica. Y, como se ha indicado, la única respuesta de esta ley a la ilegitimidad e injusticia de estos órganos y procedimientos, claramente subrayada en los artículos 2 y 4, es la posibilidad de solicitar una declaración de reconocimiento y reparación para las víctimas de tales tribunales y procesos (art. 4), sin que ninguna disposición prevea la posibilidad de una declaración de nulidad (ni el

⁴¹ J.A. Martín Pallín, *supra* nota 7, p. 41.

⁴² J. Chinchón Álvarez, *El tratamiento judicial de los crímenes de la Guerra Civil y el franquismo en España. Una visión de conjunto desde el Derecho internacional*, eds. Univ.Deusto, Bilbao, 2012, disponible en: http://eprints.ucm.es/19832/1/Libro_Deusto.pdf; M. Zapico Barbeito, “La investigación de los crímenes del franquismo: entre el procesamiento por prevaricación abierto contra el juez Baltasar Garzón y la querrela presentada en Argentina en virtud del ejercicio de la jurisdicción universal”, *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, n. 14 (2010), pp. 891 y ss.

⁴³ Para un listado de los instrumentos internacionales aplicables a los crímenes de la Dictadura franquista, R. Escudero Alday, “Ámbito Jurídico”, disponible en: <http://memoriahistorica.org.es/ambito-juridico/>

⁴⁴ *Idem*.

eventual derecho de reclamar una reparación económica o la recuperación de los bienes). La consecuencia de ello es que los tribunales siguen rechazando la admisión de las demandas de rehabilitación jurídica por parte de las víctimas para sí o para sus familiares.

Desgraciadamente, la inadmisibilidad ha sido también la regla en los casos presentados por diversas víctimas al Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH). Así, la Sentencia de 4 de noviembre de 2014 (Sección 3) (ECHR\2014\81) desaprovechó la oportunidad de cubrir las lagunas de la Ley de 2007 en el caso de Ruiz-Funes García.⁴⁵ Mariano Ruiz-Funes García,⁴⁶ destacado y conocido Catedrático de Derecho Penal, era Ministro de Justicia al inicio de la Guerra Civil (septiembre-noviembre 1936) y fue nombrado por el Gobierno de la República Embajador en Polonia y Bélgica. Como a tantos otros, en 1939 se le despojó de su Cátedra, fue declarado “enemigo de España” y forzado a exiliarse en México, donde llegó a Catedrático de Criminología en la Universidad Nacional Autónoma (UNAM) y en la Universidad de Xalapa. En aplicación de la Ley de Responsabilidades Políticas se confiscaron sus bienes y le condenaron a inhabilitación absoluta, así como a 15 años de extrañamiento. Tras la aprobación de la Ley 52/2007, sus herederos presentaron una demanda para obtener una adecuada reparación por los bienes confiscados, que fue rechazada por las correspondientes instancias administrativas y judiciales en España y llegó al TEDH en 2012. Con base en las diferencias existentes entre la declaración ilegitimidad de unas decisiones y el hecho de su anulación, y a pesar de que las distancias entre ambos conceptos no se explicaron en detalle por quienes las alegaban,⁴⁷ el TEDH rechazó la demanda afirmando que la declaración de ilegitimidad de los tribunales franquistas y sus decisiones no tiene por qué ser necesariamente generadora del derecho a una reparación.

B) *El “Caso Garzón”*

El caso judicial español más famoso, por su repercusión internacional, en materia de memoria histórica es el llamado “Caso Garzón”.⁴⁸

Temiendo que la Ley de Memoria Histórica no iba a promover la investigación de la represión franquista, en diciembre de 2006, 22 asociaciones decidieron denunciar ante la Audiencia Nacional al menos 114.266 casos de desapariciones, que consideraban crímenes contra la humanidad. En octubre de 2008 el Juez Garzón se declaró competente para investigar esos crímenes (cometidos entre 1936 y 1951) y

⁴⁵ D. Vallès Muñío, “El TEDH no cuestiona la Ley de la Memoria Histórica, pero podría. Comentario a la STEDH de 4 de noviembre de 2014, caso Ruiz Funes contra España”, *Indret*, n. 4 (2015).

⁴⁶ https://es.wikipedia.org/wiki/Mariano_Ruiz-Funes

⁴⁷ D. Vallès Muñío, *supra*, nota 45, p. 8.

⁴⁸ <http://casogarzon.blogspot.com.es> ; <http://memoriahistorica.org.es/2-el-derecho-a-la-verdad-y-la-obligacion-de-investigar-el-caso-garzon-y-las-victimas-del-franquismo-en-el-tribunal-supremo/>

autorizó la exhumación de 19 fosas. Sin embargo, como el General Franco y los otros 34 acusados ya habían fallecido no podía declararse responsabilidad penal alguna; por ello, finalmente transfirió su conocimiento a los jueces ordinarios de los territorios donde se localizaban las fosas. Entre tanto, el Auto del Juez Garzón declarando su competencia había sido recurrido por el Fiscal, por entender que el objetivo final de Garzón era abrir una nueva “Causa General” (en esta ocasión no contra la “dominación roja” sino contra el Franquismo), algo, en opinión del Fiscal, inaceptable a la luz de las reglas y límites procesales penales.

Cerrado el caso por la Audiencia Nacional,⁴⁹ en mayo de 2009, el Tribunal Supremo admitió una querrela presentada por la organización *Manos Limpias*,⁵⁰ reclamando la condena del Juez Garzón por prevaricación, puesto que había decidido abrir una causa a sabiendas de que no era competente; ahora bien, en su Sentencia 191/2012, de 27 de febrero de 2012 le declaró inocente,⁵¹ argumentando que, al tratar de dar satisfacción al derecho de las víctimas a la verdad, el Juez había podido cometer un error, pero no una infracción penal. El Tribunal Supremo aprovechó, con todo, la sentencia para rechazar las demandas de persecución penal de los crímenes franquistas, al entender que:

a) por una parte, todos o la mayoría de los posibles responsables había fallecido ya;

b) a la vista del momento de su comisión y habida cuenta de las normas de prescripción, el principio de legalidad impedía su tratamiento como crímenes contra la humanidad conforme al Derecho español, ya que esta categoría de crímenes habría entrado en vigor para España en 2004; y

c) los presuntos culpables debían considerarse beneficiarios de la amnistía, en aplicación de las disposiciones de las leyes de amnistía de 1976 y 1977 referentes a los correligionarios de Franco.

La Sentencia, claramente incoherente con la doctrina seguida anteriormente por el mismo Tribunal Supremo –en particular, en el caso Scilingo–, fue duramente criticada,⁵² especialmente desde la perspectiva iusinternacionalista y de derechos

⁴⁹ La cuestión relativa a la competencia fue resuelta de manera definitiva en 2012 por parte del Tribunal Supremo, que declaró que la competencia de investigación de estos casos correspondía a los jueces del lugar de los hechos y no a la Audiencia Nacional. Según el Tribunal Supremo, esto no debía afectar al derecho legítimo a recuperar los restos mortales y dignificar la memoria de las víctimas y, como consecuencia de ello, los jueces penales que habían abierto diligencias transfirieron la competencia a la jurisdicción contencioso-administrativa. R.A. Alija / E. Calvet, “La exigibilidad en España de los derechos de las víctimas de desapariciones forzadas por vía contencioso-administrativa como alternativa a la vía penal”, en R. Escudero Alday / C. Pérez González (eds.), *Desapariciones forzadas, represión política y crímenes del Franquismo*, *supra* nota 14, pp. 101 y ss.

⁵⁰ Aprovechando las amplias posibilidades abiertas tradicionalmente por la legislación española (art. 270 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal) a los ciudadanos (y, también, a las personas jurídicas: STC 241/1992) de ser parte acusadora en los procesos penales, al mismo nivel que el Fiscal.

⁵¹ Con todo, había sido previamente condenado en otro proceso (Caso Gurtel, Sentencia del Tribunal Supremo, 8 febrero 2012), perdiendo por ello la condición de juez.

⁵² R. Sáez, “Los crímenes de la dictadura y la negación del acceso a la jurisdicción”, en R. Escudero

humanos,⁵³ aun cuando la cuestión no afectaba propiamente a la sustancia del caso, se ha convertido en la actualidad, en toda una referencia de autoridad para impedir cualquier intento de persecución de los crímenes franquistas por la jurisdicción española.

C) La “Querella Argentina”

El 10 de abril de 2010 fue aceptada a trámite por la Jueza Federal de Buenos Aires, María Servini de Cubría (caso 4591/2010),⁵⁴ la querella presentada en Argentina por un grupo de familiares de víctimas españolas de la represión y desapariciones forzadas ocurridas en España entre 1936 y 1977.⁵⁵ Aun cuando las distancias geográficas y temporales son grandes y generan importantes problemas jurisdiccionales y de competencia,⁵⁶ su admisión se basó en la naturaleza de esos hechos de crímenes contra la humanidad, lo que supone la inaplicabilidad de la prescripción,⁵⁷ y por el principio de jurisdicción universal (art. 118 de la Constitución Argentina y art. 5 de la Ley 26.200 de 13 diciembre 2006).⁵⁸ El Fiscal General español se ha opuesto firmemente⁵⁹ a toda actuación derivada de esta querella, argumentando

Alday / C. Pérez González (eds.), *Desapariciones forzadas, represión política y crímenes del Franquismo*, supra nota 14, pp. 87 y ss.

⁵³ J. Chinchón, L. Vicente, A. Moreno, “La posición del Tribunal Supremo respecto a la aplicación del derecho internacional a los crímenes del pasado en España: Un análisis jurídico tras los informes del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas, el Comité contra la Desaparición Forzada y el Relator Especial sobre Justicia Transicional de las Naciones Unidas”, *Anuario Iberoamericano de Derecho Internacional Penal*, ANIDIP, n. 2 (2014), pp. 66 y ss. Ver, con todo, A. Gil Gil, “¿Es posible todavía la persecución de los crímenes de la guerra civil y el franquismo?”, en M. Requena y Díez de Revenga (ed.), *Luces y sombras de la seguridad internacional en los albores del siglo XXI*, vol. 1, UNED, Madrid, 2010, pp. 225 y ss; y J. Tamarit Sumalla, “Los límites de la justicia transicional penal: la experiencia del caso español”, *Política criminal: Revista electrónica semestral*, vol.7, n. 13 (2012), pp. 74 y ss. (con una interesante propuesta en relación con la amnistía, p. 86), disponible en: http://www.politicacriminal.cl/Vol_07/n_13/Vol7N13A2.pdf

⁵⁴ A. Sánchez Legido, “Los juicios argentinos sobre los crímenes del franquismo”, *Revista Española de Derecho Internacional*, LXVII, n. 1 (2015), pp. 298 y ss.

⁵⁵ Sobre la construcción, a través de este caso, “de una forma de subjetividad, la víctima del Franquismo”, M. Montoto Ugarte, “Las víctimas del franquismo en “La Querella Argentina”: luchas por el reconocimiento y nuevas desigualdades”, *Papeles del CEIC. International Journal on Collective Identity Research*, n. 1 (2017), disponible en: <http://dx.doi.org/10.1387/pceic.16919>.

⁵⁶ A. Messuti, “La Querella argentina: la aplicación del principio de justicia universal al caso de las desapariciones forzadas”, en R. Escudero Alday / C. Pérez González (eds.), *Desapariciones forzadas, represión política y crímenes del Franquismo*, supra nota 14, pp. 121 y ss.; ver también A. Messuti, “Aplicación del Derecho Penal Internacional en la Argentina. A propósito de la querella para investigar los crímenes del franquismo”, *Revista de Derecho Penal y Criminología*, n. 1 (2011), pp. 93 y ss.

⁵⁷ La Ley argentina 25.778 (2003) reconoce “naturaleza constitucional” a la Convención internacional de 1968 sobre imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad. A. Messuti, supra nota 56, p. 91.

⁵⁸ M. Álvarez González, *La lucha contra la impunidad en España a través del ejercicio de la jurisdicción universal: el caso de la querella en Argentina contra los crímenes del franquismo*, Memoria del Máster en Estudios Internacionales, 2014, http://diposit.ub.edu/dspace/bitstream/2445/66910/1/Memoria_Marta_Alvarez_Gonzalez.pdf

⁵⁹ Como denunció *Jueces para la Democracia*, el 30 de septiembre de 2016, el Fiscal General español ordenó (internamente y sin publicidad) a los Fiscales-jefes de diversas Audiencias abstenerse y no colaborar con las comisiones rogatorias emitidas por la Juez Federal argentina en relación con la investigación de los

que, como se declaró en la Sentencia 101/2012 del Tribunal Supremo (Caso Garzón), estamos ante delitos no susceptibles de ulterior persecución penal.

Aunque parece difícil esperar que las autoridades españolas vayan a dar aplicación a eventuales decisiones adoptadas por los tribunales argentinos, la querrela argentina ha producido ya algunos efectos relevantes, que merecen subrayarse: en particular, la exhumación de 105 víctimas del franquismo en diferentes localidades españolas.⁶⁰

3. *Programas autonómicos*

Como una clara expresión de su compromiso y preocupación en esta materia, diversas Comunidades autónomas españolas han establecido sus propios programas de memoria histórica. El objetivo perseguido por esos programas es poner en marcha líneas de actuación en sus territorios y también (no pocas veces, sobre todo) cubrir, al menos parcialmente, algunas de las insuficiencias más destacadas de las normas y programas desarrollados a nivel estatal. Inicialmente estas intervenciones se centraron en la localización de fosas y la identificación de los restos mortales de las personas desaparecidas,⁶¹ pero progresivamente los programas de las comunidades autónomas se han extendido a otros campos promoviendo acciones diferentes. También se ha creado una Red de Ciudades por la Justicia y Memoria.

A nivel legislativo, algunos parlamentos regionales han aprobado diferentes textos articulados en esta materia. Primero fueron normativas especializadas, centradas bien en un aspecto particular relacionado con la memoria histórica (reparación, personas desaparecidas, fosas) o que establecían un órgano o comisión oficial para la promoción, coordinación y aplicación de las líneas políticas adoptadas en este campo. A ello siguió una segunda generación de textos legales (en Cataluña y las Islas Baleares) dirigida a la anulación de decisiones judiciales y sentencias penales. En los últimos años, y a partir de la Ley Foral Navarra de 2013, ha emergido una tercera generación de leyes, con un enfoque si no integral, mucho más amplio y completo: la Ley Andaluza, la Ley Valenciana y el Proyecto en discusión en las Cortes Aragonesas, todos ellos de 2017, se insertan así plenamente en la senda abierta por la Comunidad Foral de Navarra en 2013.

crímenes cometidos durante la Guerra Civil y en la postguerra:

<http://www.lavanguardia.com/politica/20161102/411507825965/jueces-por-la-democracia-fiscalia-general-del-estado-olvidar-victimas-franco.html>

⁶⁰ J.M. Baquero, “Las 105 víctimas del franquismo que han sido exhumadas gracias a Argentina”, *El diario.es*, 2 junio 2017, http://www.eldiario.es/sociedad/victimas-franquismo-Argentina-fosas-Espana_0_648835693.html

⁶¹ Para una evaluación, ver F. Ferrándiz Martín, “Exhumaciones y políticas de la memoria en la España contemporánea”, *Hispania Nova: Revista de Historia Contemporánea*, n. 7 (2007), disponible en: <http://hispanianova.rediris.es>

A) País Vasco

En la Comunidad del País Vasco (*Euskadi*) las primeras actuaciones en materia de memoria histórica se tradujeron en conmemoraciones (con inauguración de monumentos y esculturas), a las que siguieron homenajes, estudios y la creación de un archivo histórico sobre la Guerra Civil. Al mismo tiempo, fueron aprobándose diversas normas para asegurar los derechos laborales de cuantos sirvieron en la Administración del Gobierno Vasco, los cuales (debido a la tardía constitución de este Gobierno y frente a los que sucedió con quienes pertenecieron a la *Generalitat* de Cataluña) no acabaron siendo tratados por la legislación española, a efectos profesionales y pasivos, como funcionarios o personal de otras administraciones públicas. La *Ley Vasca 11/1983*, completada en 1985 (Ley 8/1985) y 1986 (Decreto legislativo 1/1986),⁶² constituye un buen ejemplo de estos primeros textos legales.

El 10 de diciembre de 2002 se creó en el Gobierno Vasco una Comisión Interdepartamental para investigar y localizar las fosas de personas desaparecidas durante la Guerra Civil, lo que dio paso a un importante programa de colaboración con la Sociedad de Ciencias Aranzadi.

En 2014 se inauguró en Bilbao el Archivo Histórico de Euskadi y el Parlamento Vasco aprobó la *Ley 4/2014 de creación del Instituto de la Memoria, la Convivencia y los Derechos Humanos*,⁶³ que inició sus actividades en 2015. El objetivo principal del Instituto *Gogora* es la promoción de programas de conmemoración, conservación, investigación, formación, participación, integración, asesoramiento, consulta y difusión. Según el Preámbulo de la Ley 4/2014, el marco de actuación de esos programas se corresponde con las “cuatro experiencias traumáticas” vividas en el País Vasco en los siglos XX y XXI: “la Guerra Civil, la dictadura franquista, el terrorismo de ETA y los contraterrorismos ilícitos”; y ello con el fin de garantizar, impulsar y desarrollar los derechos humanos, promover la memoria y buscar “el progreso y desarrollo de la convivencia democrática” (art. 1.1), a cuyo efecto se considera preciso establecer una política pública de memoria dirigida al recuerdo, conmemoración y transmisión de la memoria democrática en un clima inclusivo y pluralista de participación.⁶⁴

B) Cataluña

Sin perjuicio de la importancia de los programas del País Vasco, las actuaciones catalanas son, en el plano legislativo, más ricas y relevantes.

⁶² Ver también Ley 3/2002 relativa al reconocimiento y compensación a quienes impartieron docencia en ikastolas con anterioridad a su normalización jurídica.

⁶³ *Boletín Oficial del País Vasco*, 2 diciembre 2014. Para una lista completa de las normas relativas a la memoria histórica en el País Vasco, ver <http://www.euskadi.eus/antecedentes/web01-s11ehmem/es/>

⁶⁴ Ver los proyectos y programas en <http://www.gogora.euskadi.eus/aa82-home/es/>

Al lado de la *Ley 21/2005 de restitución a la Generalidad de Cataluña de los documentos incautados con motivo de la Guerra Civil custodiados en el Archivo General de la Guerra Civil Española y de creación del Centro Documental de la Memoria Histórica* y otros precedentes, el Parlamento de Cataluña aprobó, en 2007, la *Ley 13/2007⁶⁵ del Memorial Democrático*,⁶⁶ dirigido a reconocer y rehabilitar a los ciudadanos que sufrieron persecución como consecuencia de la defensa de la democracia y del autogobierno de Cataluña. El texto rechazaba la forma en que se produjo en España la transición a la democracia, por haber institucionalizado el olvido, y condenó explícitamente el Régimen franquista como un “régimen ignominioso”.⁶⁷ En todo caso, el propósito fundamental de la ley era el establecimiento del “Memorial Democrático” como una entidad de Derecho público, con competencia para “desarrollar las políticas públicas del Gobierno dirigidas a la acción cívica de recuperación, conmemoración y fomento de la memoria democrática, y en concreto, del conocimiento del período de la Segunda República, de la Generalidad republicana, de la Guerra Civil, de las víctimas del conflicto por motivos ideológicos, de conciencia, religiosos o sociales, de la represión de la Dictadura franquista, del exilio y la deportación, del intento de eliminar la lengua y la cultura catalanas, de los valores y las acciones del antifranquismo y de todas las tradiciones de la cultura democrática” (art. 2). Todo ello “con el fin de dar a conocer de un modo científico y objetivo el pasado reciente y estimular la comprensión del tiempo presente” (art. 2), a cuyo efecto, se fijaba una larga lista de funciones y actividades, particularmente en el ámbito de la conmemoración, difusión, formación, asesoramiento, participación social, homenaje a las víctimas, búsqueda de formación, memoria y patrimonio democrático (art. 3).

En 2009 se aprobó en Cataluña una segunda ley: la *Ley 10/2009 para promover la localización e identificación de personas desaparecidas durante la Guerra Civil y la Dictadura franquista, y de dignificación de las fosas comunes*. Sus contenidos principales eran la creación de un censo de personas desaparecidas, la elaboración de un mapa de fosas y el establecimiento de un comité técnico; también la declaración de compromiso de la Administración pública catalana en la localización, recuperación e identificación de los restos mortales de desaparecidos (señalando y dignificando esos espacios).

Finalmente, en 2017 el Parlamento Catalán ha aprobado un nuevo texto legal (con un artículo único). Objetivo de la *Ley 11/2017⁶⁸ de reparación jurídica de las víctimas del Franquismo* es declarar la nulidad de los tribunales, procesos y sentencias habidos en Cataluña desde abril de 1938 a diciembre de 1978, en línea con los

⁶⁵ DOGC n. 5006, 12 noviembre 2007.

⁶⁶ M.J. Bono Lahoz, *Políticas públicas de memoria en el Estado español*, ponencia presentada al I Col.loqui Internacional memorial Democràtic: Politiques Públiques de la Memoria, 2007.

⁶⁷ J.A. Martín Pallín, *supra* nota 7, p.45.

⁶⁸ *Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya*, 6 julio 2017.

requerimientos del Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas y el Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición del Consejo de Derechos Humanos.⁶⁹ Tales tribunales habían sido ya declarados ilegítimos por la Ley española de 2007, pero sus decisiones y sentencias no fueron expresamente anuladas. En aplicación de la ley, el Gobierno Catalán emitió en septiembre de 2017 el primer certificado de nulidad en favor del periodista Josep Huertas Clavería, detenido, procesado y castigado (con dos años de prisión) por tribunales militares de la Dictadura.⁷⁰

C) Navarra

Los textos legales aprobados en Cataluña o en el País Vasco se caracterizan por perseguir un objetivo particular o específico –la creación de un órgano o estructura para promover, coordinar e implementar políticas en este ámbito– o por su focalización sobre un aspecto concreto de la memoria histórica, como la localización de desaparecidos o la anulación de las decisiones judiciales y sentencias penales.

El Parlamento de Navarra amplió este enfoque en 2013, con la *Ley Foral 33/2013, de 26 de noviembre, de reconocimiento y reparación moral de las ciudadanas y ciudadanos navarros asesinados y víctimas de la represión a raíz del golpe militar de 1936*.⁷¹ Ciertamente, la búsqueda, localización y exhumación de los restos mortales para identificar a las personas desaparecidas es uno de los contenidos principales de la Ley. Y así se dedica el primer título (artículos 6 y ss.) a la definición de los deberes y obligaciones de la administración pública en relación con el mapa de fosas, protocolo de exhumaciones y banco de ADN. La Ley crea igualmente una Comisión técnica de coordinación en material de memoria histórica (art. 5) y la figura de “Lugar de la Memoria Histórica de Navarra”, estableciendo el correspondiente catálogo oficial de estos lugares (art. 9).

Con todo, el principal objetivo de la Ley Foral 33/2013 no se limita al aseguramiento oficial de los derechos de las familias en cuanto a la exhumación de los restos mortales y para darles una sepultura digna (art. 3). Tomando en consideración la doctrina de las Naciones Unidas sobre crímenes contra la humanidad (art. 2), extiende su misión a la recuperación de “la memoria histórica en relación con aquellas personas que fueron asesinadas o fueron víctimas de la represión franquista en Navarra a raíz del golpe militar producido a partir del 18 de julio de 1936, restituyendo, reconociendo y rehabilitando la memoria de las personas asesinadas, así como de las víctimas de la práctica del robo de bebés” (art.1.1), y obligándose igualmente a “facilitar el conocimiento de los hechos acaecidos en Navarra durante

⁶⁹ Informe del Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición, Pablo de Greiff. Misión a España (A/HRC/27/56/Add.1, 22 julio 2014).

⁷⁰ M.M. Pauné, *La Vanguardia*, 8 septiembre 2017.

⁷¹ *Boletín Oficial de Navarra*, n. 233, 4 diciembre 2013. Esta Ley fue reformada en 2017 por la Ley Foral 11/2017 (BON, 17 julio 2017) para incluir entre las victimizaciones los casos de robos de niños.

el mismo periodo” (art. 1.2). Aún más, en el Preámbulo, tras reconocer su falta de protección institucional durante un mucho tiempo (al menos hasta 2003), la Ley declara que constituye igualmente su objeto “recordar los hechos y reparar la memoria de las personas –mayoritariamente mujeres– que, aunque no fueran ejecutadas, sufrieron el castigo, la represión, la humillación pública y el repudio institucional de forma sistemática, planificada y con intención “ejemplarizante” por parte de los responsables del golpe militar en numerosos pueblos de Navarra”. Y con esos objetivos en mente, incluye entre las intervenciones fundamentales que la Administración pública debe desplegar (art. 4) las siguientes: retirar las alusiones y símbolos franquistas (todavía presentes en muchos lugares públicos), fomentar el estudio e investigación de lo sucedido en aquel período, proteger los monumentos en recuerdo de las víctimas del franquismo y promover ulteriores “declaraciones y menciones de reconocimiento para estas personas”.

Según la Ley, estas intervenciones deben ser desarrolladas por la Administración pública, bien directamente o mediante el apoyo a las entidades locales, instancias académicas, asociaciones y, en general, otras entidades públicas o privadas.

Como consecuencia de todo ello, el Segundo Título de la Ley se concentra en los deberes y obligaciones de las administraciones públicas y entidades privadas en cuanto a la retirada de símbolos y alusiones franquistas y la anulación de distinciones, nombramientos, títulos y honores.

La creación de un Centro de Documentación especializado (el Centro Documental de la Memoria Histórica de Navarra) (art. 13) y el impulso de diferentes acciones en el campo educativo constituyen el contenido del Título III.

Por su parte, el Título IV garantiza la protección de los monumentos y otros elementos conmemorativos, con particular énfasis en el Parque de la Memoria de Sartaguda (art. 15), el Fuerte Alfonso XII o Fuerte de San Cristóbal, usado como prisión durante la Guerra Civil (art. 16) y dos campos de concentración.

Finalmente, la Ley ordena al Gobierno de Navarra la señalización de los edificios y obras públicas construidos con trabajo forzado y la organización de otros actos de reconocimiento de los individuos y entidades destacados en la “defensa de la dignidad de las víctimas”, así como “solicitar(á) al Estado Español la nulidad de todos los juicios” militares y/o civiles contra ciudadanas y ciudadanos navarros “por causa de motivos políticos vinculados a la República, Guerra Civil o a la lucha en defensa de la democracia durante la Dictadura o la Transición, incluyendo la anulación de las sentencias de los Consejos de Guerra, Tribunales de Responsabilidades Políticas, Tribunal Especial de represión de la Masonería y el Comunismo y Tribunal de Orden Público” (disp. adicional primera).

D) *Baleares*

En 2016, la Comunidad Autónoma de las *Illes Balears* aprobó una Ley centrada específicamente en la recuperación de las personas desaparecidas durante la Guerra civil y el régimen franquista.

Tomando como base las previsiones de la Ley 52/2007, la Exposición de Motivos de la *Ley 10/2016, del 13 de junio*,⁷² asumía que la falta de un desarrollo normativo específico de la Ley de 2007 en el territorio de su Comunidad autónoma había producido como resultado una ausencia de respuestas adecuadas y de apoyo a las legítimas demandas de los parientes de las personas desaparecidas y sus asociaciones (se estima que hay todavía, aproximadamente, 2.000 personas desaparecidas). Se constataba igualmente la falta de desarrollo oficial del convenio firmado por el Gobierno autónomo con diversas organizaciones en Mallorca, Ibiza y Formentera en 2010 y 2011 para elaborar un mapa de fosas, habiéndose traducido la inactividad del Gobierno y/o de las administraciones públicas del territorio balear en relación con las fosas hasta en la no incorporación del mapa balear al mapa español publicado por el Ministerio de Justicia.

Habida cuenta de lo anterior, y de las consideraciones procedentes de diversas instancias internacionales (particularmente, el Comité de Personas Desaparecidas y el Relator Especial de las Naciones Unidas) subrayando lo inadecuado de la Ley 52/2007 en este plano, la Ley 10/2016 reconoció que llegaba demasiado tarde para muchas víctimas, aprobándose con el propósito de poner fin a esta situación y regular la competencia del Gobierno de las *Illes Balears* en la coordinación y aseguramiento de eficacia, celeridad, coherencia y responsabilidad en las intervenciones relativas a la localización e identificación de las víctimas de desapariciones forzadas por razones políticas, ideológicas o religiosas, una tarea que, según la Ley 52/2007, debía ser asumida por el conjunto de las administraciones públicas y no acabar simplemente delegada en las familias o asociaciones.

Entre los aspectos más relevantes de la Ley, que creó una “Comisión técnica de desaparecidos y fosas” (art. 8), cabe destacar:

- el establecimiento de un censo de personas desaparecidas (art. 3) y un mapa de fosas (art. 4) a localizar, señalar, proteger y preservar conforme a lo dispuesto por la Ley 12/1998, del patrimonio histórico de las *Illes Balears*;
- la declaración de utilidad pública e interés social de las actividades de localización, identificación o traslado de los restos mortales de las personas desaparecidas, para facilitar el acceso a los espacios y terrenos afectados (art. 9);
- y
- la aprobación de un protocolo específico (art. 7) para asegurar la intervención profesional de expertos forenses, pues las fosas pueden constituir “pruebas

⁷² *Butlletí Oficial de les Illes Balears*, f. 92, sec. I, 16 junio 2016.

de ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias vinculadas a posibles desapariciones forzadas, crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad” susceptibles de investigación judicial (art. 7.1).

Según el art. 7.2, los familiares de las personas desaparecidas deben ser considerados “víctima(s) de desaparición forzada y garantizárseles “asistencia psicológica durante el proceso de intervención de las fosas y de exhumación de los restos”. Se reconoce su derecho a decidir el destino final de los restos mortales y se declara la obligación de las administraciones públicas de “facilitar(án) su inhumación legal”. Finalmente, se obliga al Gobierno a denunciar ante Fiscalía, directamente o a través de los servicios jurídicos, “la existencia de indicios de la comisión de posibles crímenes contra la humanidad de naturaleza imprescriptible y efectos permanentes”.

4. *Iniciativas y textos legales recientes (2017)*

Con ocasión del Día Internacional de las Naciones Unidas de las Víctimas de Desapariciones Forzadas (30 agosto 2017), la Asociación para la Recuperación de la Memoria Histórica recordaba que más de 100.000 casos de desaparición forzosa o involuntaria relacionadas con la Guerra Civil y la Dictadura franquista⁷³ continúan sin resolverse en España.⁷⁴ También subrayó las repetidas demandas de las Naciones Unidas y del Relator Especial, Pablo De Greiff, exigiendo al Gobierno español una respuesta urgente para las víctimas del franquismo y de la Guerra civil, particularmente en lo concerniente a las fosas y exhumaciones, el *Valle de los Caídos*, y la anulación de los juicios y sentencias arbitrarias adoptadas en aquel período.

A) *Las Cortes Generales*

Siguiendo las previsiones constitucionales, en mayo de 2016, la nueva legislatura del Parlamento español, recientemente inaugurada, tuvo que clausurarse anticipadamente por la incapacidad de Congreso de los Diputados de elección de un nuevo Presidente del Gobierno.

La composición del Parlamento resultante de las nuevas elecciones celebradas en junio de 2016 ha propiciado nuevos debates a nivel legislativo sobre la memoria histórica, unos debates que siguen vivos de manera permanente a nivel local (nombres de calles, monumentos, etc.). Diversos grupos parlamentarios han presentado propuestas legislativas y proposiciones no de ley; estas últimas, entre las que se incluyen las relativas a la exhumación de los restos mortales de Franco (todavía en

⁷³ R. Escudero Alday / C. Pérez González, “Introducción”, en R. Escudero Alday / C. Pérez González (eds.), *Desapariciones forzadas, represión política y crímenes del Franquismo*, supra nota 14, p. 9, indican que hubo más de 130.000 víctimas.

⁷⁴ http://cadenaser.com/ser/2017/08/29/tribunales/1504008428_850307.html

el Valle de los Caídos), de resultar aprobadas no obligan, sin embargo, formalmente al Gobierno a su implementación.

Tres proposiciones de ley presentadas por *Esquerra Republicana*⁷⁵ no se han visto coronadas por el éxito, y es altamente probable que suceda lo mismo con la propuesta de ley del *PDECatalán* (integrado en el Grupo mixto),⁷⁶ que propugna la aprobación a nivel estatal de un texto similar a la Ley Catalana 11/2017 de reparación jurídica de las víctimas del franquismo, promoviendo la declaración de nulidad de tribunales, procesos y sentencias adoptadas durante la Guerra Civil y la Dictadura franquista. De otra parte, el anuncio repetido de *Izquierda Unida* de una campaña en favor de la derogación de aquellos aspectos de la Ley de Amnistía 46/1977 que violan el derecho internacional aplicable a la persecución de crímenes contra la humanidad, se ha traducido en la presentación, el 25 de octubre de 2017 y a través del *Grupo Confederal Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea*, en el que se integra, de una Proposición de Ley para la declaración de nulidad de la Ley 46/1977, de 15 de octubre, de Amnistía.⁷⁷ El *Grupo Socialista* y el *Grupo Confederal Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea* han presentado, además, en diciembre de 2017 sendas Proposiciones de Ley sobre reforma de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura.⁷⁸

B) Comunidades Autónomas

Los más recientes desarrollos en el plano de la legislación autonómica son mucho más interesantes. Tres textos, inspirados en el enfoque amplio inaugurado por Navarra en 2013, merecen especial atención:

- la Ley Andaluza 2/2017 de Memoria Histórica y Democrática;
- la Ley 14/2017 de Memoria Democrática y para la Convivencia de la *Comunitat Valenciana*; y
- el Proyecto de Ley de Memoria Democrática presentado a las Cortes de Aragón por el Gobierno regional de esta Comunidad Autónoma.

⁷⁵ 122/000049, *Boletín Oficial de las Cortes Generales. Congreso de los Diputados XII Legislatura, Serie B: Proposiciones de ley*, 2 diciembre 2016, n. 4; 122/000096, *ibid.*, 12 mayo 2017, n. 121-1; 122/000099, *ibid.*, 19 mayo 2017, n. 126-1.

⁷⁶ 122/000122, *Boletín Oficial de las Cortes Generales. Congreso de los Diputados XII Legislatura, Serie B: Proposiciones de ley*, 8 septiembre 2017, n. 153-1.

⁷⁷ 122/000141, *Boletín Oficial de las Cortes Generales. Congreso de los Diputados XII Legislatura, Serie B: Proposiciones de ley*, 10 noviembre 2017, n.175-1.

⁷⁸ Ver, respectivamente, Proposición 122/000157 *Boletín Oficial de las Cortes Generales. Congreso de los Diputados XII Legislatura, Serie B: Proposiciones de ley*, 22 diciembre 2017, n. 190-1, y Proposición 122/000159, *Boletín Oficial de las Cortes Generales. Congreso de los Diputados XII Legislatura, Serie B: Proposiciones de ley*, 12 enero 2018, n. 194-1.

i. Ley Andaluza 2/2017, de Memoria Histórica y Democrática

El Preámbulo de la *Ley 2/2017, de Memoria Histórica y Democrática* (promulgada el 28 de marzo de 2017 y publicada en el Boletín de la Junta de Andalucía el 3 de abril de 2017) subraya las obligaciones internacionales de los Estados en la lucha contra la impunidad, la ilegitimidad del Estado franquista –calificado por la Resolución 39(I) de la Asamblea General de las Naciones Unidas como un “régimen de carácter fascista, establecido en gran parte gracias a la ayuda recibida de la Alemania nazi de Hitler y de la Italia fascista de Mussolini”– y la importancia cuantitativa y cualitativa de las desapariciones forzadas que se produjeron en aquel período, las cuales, para su Exposición de Motivos, constituyen “crímenes contra la humanidad” y han de ser tratadas como tales, algo que no ha sido suficientemente realizado.

Partiendo de la experiencia del Gobierno andaluz, que desde finales de la década de los noventa aprobó normas diversas dirigidas a la reparación de los presos y personas que sufrieron represión política –y, en particular, para el establecimiento de un protocolo andaluz de exhumaciones, la recuperación de los restos inhumados en fosas anónimas, la promoción de la verdad y esclarecimiento de la represión, la elaboración de un mapa andaluz de fosas, monumentos y lugares de la memoria; la digitalización de archivos; la creación de unidades administrativas...⁷⁹–, la Ley establece las bases de “la regulación de las políticas públicas para la recuperación de la Memoria Democrática de Andalucía” (art. 1). También busca asegurar el derecho de los ciudadanos a conocer la verdad, así como proteger, conservar y difundir, “como legado cultural de Andalucía”, la Memoria Democrática relativa a la Segunda República, la Guerra Civil, la Dictadura franquista y la transición a la democracia (hasta la entrada en vigor del primer Estatuto de Autonomía para Andalucía).

Principios generales de la Ley son (art. 2), por una parte, la verdad, la justicia y la reparación y, por otra, “los valores democráticos de concordia, convivencia, pluralismo político, defensa de los derechos humanos, cultura de paz e igualdad de hombres y mujeres”. Conforme al artículo 3, el Gobierno Andaluz debe adoptar las medidas de acción positiva necesarias para hacer efectivos los siguientes derechos:

“a) El derecho a conocer, a la luz del principio de verdad, la historia de la lucha del pueblo andaluz por sus derechos y libertades, así como el deber de facilitar a las víctimas andaluzas y a sus familiares la búsqueda y el esclarecimiento de los hechos de violencia o persecución que padecieron por su lucha por los derechos y libertades.

⁷⁹ Dos Decretos merecen particular mención por parte de la Exposición de Motivos: el Decreto 334/2003, de 2 de diciembre, para la coordinación de actuaciones en torno a la recuperación de la memoria histórica y el reconocimiento institucional y social de las personas desaparecidas durante la Guerra Civil española y la Posguerra; y el Decreto 372/2010, de 21 de septiembre, por medio del cual se establecían indemnizaciones a mujeres que sufrieron formas de represión en su honor, intimidad y propia imagen.

b) El derecho a investigar, en aplicación del principio de justicia, los hechos de violencia o persecución que padecieron andaluces y andaluzas durante la Guerra Civil y la Dictadura franquista por su lucha por los derechos y libertades.

c) El derecho a la reparación plena, efectiva, rápida y proporcional a la gravedad de la violación y al daño sufrido, que supone la aplicación de medidas individuales y colectivas, la reparación moral, así como las de restitución, indemnización, rehabilitación y satisfacción”.

De conformidad con la Resolución 60/147 de la Asamblea General de las Naciones Unidas (16 diciembre 2005), se declara la condición de víctimas de cuantas personas andaluzas, “individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdidas financieras o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales y libertades públicas, como consecuencia de acciones u omisiones que violan las normas internacionalmente reconocidas relativas a los derechos humanos durante el período que abarca la Guerra Civil y la Dictadura franquista hasta la entrada en vigor de la Constitución española de 1978”, en “su lucha por los derechos y libertades del pueblo andaluz”. También reciben la consideración de víctimas “los familiares o personas a cargo que tengan relación inmediata con la víctima directa” y cuantos sufrieran “daños al intervenir para prestar asistencia a víctimas en peligro o para impedir la victimización” (art. 4 b).

Los títulos I y II de la Ley se centran, respectivamente, en la identificación y la reparación de las víctimas. El Título I regula el establecimiento de un completo censo (art. 6) y mapas de fosas (art.7), ordenando las actividades, programas, procedimientos y protocolos a seguir en la localización, exhumación, identificación y traslado de los restos mortales, facilitando el acceso a los lugares (art. 11) y previendo la creación de un banco de ADN (art. 13.3). Se urge, asimismo, al departamento competente en memoria histórica a denunciar ante los tribunales (directamente o a través del gabinete jurídico de la Junta de Andalucía) “la existencia de indicios de comisión de delitos que se aprecien con ocasión de las localizaciones, identificaciones o en relación con los hallazgos”, y solicitar, en su caso, “la personación del Gabinete Jurídico en representación de la Administración de la Junta de Andalucía en aquellos procedimientos en los que no haya sido denunciante” (art. 14). Aún más, la disposición adicional cuarta, ordena al Gobierno andaluz a “instar(á) al Gobierno del Estado a la adopción de medidas de todo orden que procedan para hacer efectiva la reparación y reconocimiento personal a quienes padecieron condenas o sanciones de carácter personal por tribunales, jurados y cualesquiera otros órganos penales o administrativos, civiles o militares, como las sentencias de los Consejos de Guerra, Tribunales de Responsabilidades Políticas, Tribunal Especial de represión de la Masonería y el Comunismo o del Tribunal del Orden Público (TOP), por causa de la lucha en defensa de los derechos y libertades del pueblo

andaluz, durante la Dictadura franquista o la Transición hasta la entrada en vigor de la Constitución española de 1978”.

En el Título II el art. 17 declara al 14 de junio como el Día de recuerdo y homenaje a las víctimas del golpe militar y la Dictadura. Se recogen a su vez otras medidas específicas de reconocimiento y reparación de las víctimas (Cap. I), se institucionalizan los “Lugares y Senderos de la Memoria Democrática” (Cap. II: arts. 21-31) y se ordena a la Administración pública andaluza la prevención de los actos y retirada (en 12 meses) de los símbolos contrarios a la memoria histórica y democrática (Cap. III), y entre ellos, particularmente y por considerarlos asimismo contrarios a la dignidad de las víctimas, “la exhibición pública de escudos, insignias, placas y otros objetos o menciones, como el callejero, inscripciones y otros elementos adosados a edificios públicos o situados en la vía pública, realizados en conmemoración, exaltación o enaltecimiento individual o colectivo del golpe militar de 1936 y del franquismo, de sus dirigentes o de las organizaciones que sustentaron al régimen dictatorial” (art. 32.1), prohibiendo que los individuos y entidades sancionados conforme al Título VI puedan beneficiarse de subvenciones, bonificaciones o ayudas públicas (art. 33).

El artículo 15 ordena a la Administración andaluza la promoción de medidas dirigidas a la reparación de las víctimas y organizaciones activas en la defensa de la democracia, así como la realización de estudios e investigaciones científicas, conferencias y publicaciones, que habrán de prestar singular atención a “la experiencia específica de las mujeres en el ámbito de la memoria democrática” (Art. 20); también se contempla la realización de homenajes, monumentos o elementos análogos y el apoyo a las entidades locales, universidades y organizaciones memorialistas. Además, el Plan Andaluz de Memoria Democrática ha de incorporar acciones de “reconocimiento y reparación de las víctimas, así como a las instituciones andaluzas, fuerzas del orden público y organizaciones sociales que se opusieron al golpe militar y lucharon en defensa de la legalidad democrática republicana durante la Guerra Civil y la Dictadura franquista” (art. 16), haciendo “copartícipes de las medidas de reconocimiento y reparación a las organizaciones que utilizaron los trabajos forzados en su beneficio” (art. 19).

El Título III regula la protección, preservación y adquisición de documentos de la Memoria Democrática de Andalucía y el derecho de acceso a los mismos (art. 37). Se prevé igualmente una investigación sobre la desaparición de fondos documentales públicos en Andalucía durante el período de memoria democrática, debiendo el Gobierno andaluz implementar las medidas necesarias para la recuperación de documentos confiscados durante la Guerra Civil y la Dictadura franquista, asegurando su traslado e incorporación al Archivo General de Andalucía (disposición adicional tercera). El Título IV se dedica al reconocimiento del papel y relevancia de las asociaciones y fundaciones que desarrollan su actividad en este

ámbito, y a las que se declara merecedoras de apoyo (art. 42). Como órganos consultivos y para facilitar la participación de las entidades memorialistas, se crea el Consejo Andaluz de la Memoria Histórica y Democrática y un grupo de trabajo o comisión independiente encargado de recopilar materiales y elaborar un informe consistente, incluyente y global en favor de la verdad, reparación y la garantía de no repetición sobre la represión franquista en Andalucía (arts. 40-41). Para la adecuada actualización y organización administrativa en esta materia (Tít. V) se confía en el Plan Andaluz de Memoria Democrática (art. 43) y en la labor del Instituto de la Memoria Democrática de Andalucía (art. 45). Se subraya de modo particular la importancia de las acciones a desarrollar en el campo educativo para reforzar los valores democráticos y la colaboración, a tal efecto, de las universidades, centros de profesores, entidades memorialistas, los medios de comunicación públicos y las entidades locales (Tít. V, Cap. III).

El último título de la Ley 2/2017 (Tít. VI) regula las infracciones y sanciones, la competencia sancionadora y el procedimiento a respetar en esta materia.

ii. Ley 14/2017 de Memoria Democrática y para la Convivencia de la Comunitat Valenciana

Publicada el 13 de noviembre de 2017 en el Diario Oficial de la *Generalitat Valenciana*, la *Ley 14/2017 de la Generalitat* es, por el momento, el último texto legal aprobado por un parlamento autonómico en España.

La Ley 14/2017 recoge la mayoría de los contenidos primordiales de otras leyes autonómicas, que, como se reconoce expresamente en el Preámbulo, le han servido de “inspiración y modelo”; también se mencionan como elementos clave, los estándares de las Naciones Unidas en materia de protección y promoción de los derechos humanos y lucha contra la impunidad.

La Ley Valenciana se apoya en los mismos principios que la Ley Andaluza (art. 2.1), si bien extiende sus medidas de acción positiva tanto al derecho de las víctimas a que se investigue la violencia y persecución que tuvo lugar durante la Guerra Civil y la Dictadura franquista, como su derecho a la justicia (art. 2.3).

El artículo 3 b) define el concepto de víctima, incluyendo no sólo a las víctimas directas de violaciones de las normas internacionalmente reconocidas de derechos humanos cometidas desde la Guerra Civil hasta la aprobación de la Constitución de 1978, sino igualmente a las víctimas indirectas: parientes (hasta el tercer grado), la pareja, los que sufrieron daños por su intervención para asistir a víctimas en peligro o para prevenir una victimización (art. 3 b) 3). El artículo 4 establece una lista de individuos y grupos que merecen especial consideración a la hora de la adopción de medidas e intervenciones en materia de víctimas.

La mayor parte de los artículos principales de la Ley se encuentran en los títulos I a IV, relativos al reconocimiento del derecho a la verdad (Tít. I), el derecho a la

justicia (Tít. II), el derecho a la memoria democrática valenciana (Tít. III) y el derecho a la reparación y al reconocimiento a las víctimas (Tít. IV). Como en los textos legislativos anteriormente explicados, estas disposiciones se completan con normas concernientes a la organización administrativa –en particular, la creación del Instituto Valenciano de la Memoria Democrática, los Derechos Humanos y las Libertades Públicas (Tít. V)– y el régimen sancionador (Tít. VI).

La identificación de las víctimas es el contenido principal del Título I, que ordena el establecimiento de un censo de víctimas e incluye una completa regulación de las actividades de localización de fosas, exhumación y traslado de los restos mortales para darles una sepultura digna. Se reconoce al Instituto Valenciano de la Memoria Democrática, los Derechos Humanos y las Libertades Públicas como la instancia administrativa competente para autorizar y, eventualmente, asegurar la recuperación e identificación de las personas desaparecidas y la protección de los lugares que presuntamente contengan restos morales de víctimas desaparecidas durante la Guerra Civil o la Dictadura.

Con el fin de contribuir al efectivo reconocimiento del derecho a la justicia (Tít. II), el Instituto Valenciano de la Memoria Democrática, los Derechos Humanos y las Libertades Públicas ha de asegurar la adecuada información, ayuda y asistencia a las víctimas (art. 15) y debe establecer un protocolo para informar a la policía, a la fiscalía y a las autoridades judiciales “de los hallazgos e investigaciones, cuando proceda, por la existencia de indicios de comisión de delitos que se aprecien con ocasión de las localizaciones e identificaciones” (art. 13). En estos casos, y conforme a lo dispuesto por el art. 14, el departamento “competente en materia de memoria democrática podrá autorizar a la Abogacía General de la Generalitat la iniciación de procesos o su personación en los ya existentes, de conformidad con la Ley de asistencia jurídica de la Generalitat, para el ejercicio de las correspondientes acciones procesales frente a los órganos jurisdiccionales, por la existencia de indicios de comisión de delitos en esta materia”.

El Título III se centra en el derecho a la memoria democrática valenciana y regula la preservación, recuperación y acceso a los documentos concernientes a la misma, así como la protección de los lugares e itinerarios de la memoria democrática de la *Comunitat* Valenciana y el apoyo a las entidades memorialistas. La *Generalitat* debe también promover la investigación y divulgación del conocimiento científico alcanzado en este ámbito; además, y según dispone el art. 33, la memoria democrática debe ser incluida en el currículo de los diferentes niveles educativos y en los planes de formación del profesorado.

En cuanto al reconocimiento y reparación de las víctimas (Tít. IV), el Plan estratégico de memoria democrática de la *Comunitat* Valenciana ha de incluir acciones específicas (art. 35). El día 28 de marzo se declara como el Día recuerdo y homenaje a las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura (art. 36) y el capítulo II del Título

IV recoge un completo conjunto de normas para asegurar que las entidades públicas de la *Comunitat Valenciana* adopten las medidas necesarias tanto para prevenir actividades públicas contrarias a la memoria democrática y a la memoria de las víctimas (art. 40), como para remover o eliminar los símbolos y elementos de similar naturaleza (art. 39).

Para terminar, ciertas disposiciones adicionales merecen una especial atención:

- La disposición adicional tercera ordena al Gobierno Valenciano que inste al Gobierno español el estudio de la nulidad de las sentencias franquistas y la adopción de las apropiadas decisiones a tal efecto.
- Con arreglo a la disposición adicional sexta, el Gobierno Valenciano debe crear una Comisión de la verdad de ámbito autonómico, y solicitar al Gobierno español “la creación de una comisión de la verdad, en la línea de las recomendaciones de Naciones Unidas, para el restablecimiento de la verdad histórica, jurídica e institucional, sobre los hechos y acontecimientos acaecidos durante la guerra civil y la dictadura franquista hasta la entrada en vigor de la Constitución de 1978”.
- La *Generalitat* debe investigar la desaparición forzada de niños (y, en particular, de recién nacidos), considerada por las Naciones Unidas como un crimen contra la humanidad, y ha de prestar el necesario apoyo y asistencia jurídica y psicológica a las víctimas (disposición adicional quinta).

iii. Proyecto de Ley de Memoria Democrática de Aragón (2017)

El 18 de julio de 2017 el Gobierno de Aragón ha aprobado un *Proyecto de Ley de Memoria Democrática*, publicado en el Boletín Oficial de las Cortes de Aragón, n. 178 (10 agosto 2017).

Integrado por 46 artículos, el Proyecto de Ley se inspira explícitamente en los principios de las Naciones Unidas de lucha contra la impunidad y sobre protección y promoción de los derechos humanos. Verdad, justicia y reparación son, por tanto, considerados como principios que afectan a todos los miembros de la sociedad y que necesitan ser adecuadamente transmitidos a las generaciones futuras para reforzar el sistema democrático y asegurar la libertad, la justicia y la paz.

Tras declarar al 3 de marzo⁸⁰ como el Día de la Memoria Democrática de Aragón (art. 3), el Proyecto de Ley afirma en su artículo 4 el derecho a conocer el pasado; el derecho de los familiares a investigar, a conocer el destino de los miembros de sus familias, a identificar y exhumar las fosas y a darles una sepultura digna, un derecho que debe ser oficialmente asegurado por el Gobierno de Aragón; y el derecho a la justicia, al reconocimiento y a una reparación jurídica y moral (incluida la restitución e indemnización) para “todas aquellas personas que sufrie-

⁸⁰ El 3 de marzo de 1938 el bombardeo indiscriminado por parte de la aviación franquista en Alcañiz produjo la muerte de cientos de víctimas inocentes y gran sufrimiento de familias completas.

ron muerte, violencia, persecución, privación de libertad, exilio o cualquier otra forma de coacción y castigo injusto como consecuencia del golpe de Estado de 1936” y para las organizaciones que según la ley merecen igualmente ser consideradas como víctimas.

“Las víctimas y su reconocimiento” (que incluye el establecimiento de un Censo de Memoria Democrática de Aragón para asegurar su reconocimiento y reparación) son el contenido del Título I. El Título Segundo se centra en las diversas expresiones de la memoria democrática: fosas y procedimiento de exhumación; Lugares y Rutas de Memoria Democrática de Aragón; documentación; creación de un centro de investigación especializado; promoción de la participación ciudadana y asociativa en la memoria democrática; difusión; tratamiento de los símbolos y actos contrarios a la memoria democrática, procedimientos para asegurar su eliminación...

La gestión administrativa de la memoria democrática ocupa al Título III del Proyecto de Ley, mientras que el último título se centra en el régimen sancionador.

Conforme a la disposición adicional segunda, el Gobierno de Aragón deberá remitir a las Cortes Aragonesas “un informe motivado acerca de la oportunidad y posibilidad” de promover diferentes reformas normativas a nivel español: en particular, la derogación total o parcial de la Ley 46/1977 de Amnistía; la “tipificación como delito de cualquier forma de manifestación, personal o colectiva, ejercida en el espacio público, que sea contraria a la Memoria Democrática y atentatoria contra la dignidad de las víctimas”; la regulación de las desapariciones forzadas y personas desaparecidas con objeto de dar un adecuado tratamiento jurídico a las víctimas asesinadas que fueron enterradas ilegalmente; y la ratificación de la Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad.

IV. A modo de conclusión

La valoración de la especial experiencia española en la transición de una dictadura a un estado constitucional no puede ocultar el hecho de que los modelos basados en el olvido no sirven para reparar el pasado.⁸¹ En esta línea, el reconocimiento de las víctimas y la recuperación de la memoria todavía constituye “una asignatura pendiente del sistema democrático actual”⁸² en España. Treinta años tuvieron que transcurrir desde la transición para la aprobación de una Ley de Memoria Histórica, acontecimiento importante que supuso, sin duda, un claro paso adelante. Sin embargo, la evaluación de la Ley de 2007 muestra que los principales resultados perseguidos por sus proponentes todavía no han sido alcanzados. La Ley 52/2007 –llena de gestos simbólicos y disposiciones programáticas, pero con una

⁸¹ M.R. Mate, *Justicia de las víctimas. Terrorismo, memoria, reconciliación*, Anthropos, Barcelona, 2008, p. 45.

⁸² J.L. Porcar Orihuela, *supra* nota 14, p. 66.

preocupante falta de medidas específicas— presenta muchas incertidumbres y un defecto primordial: dejar una gran parte de su aplicación exclusivamente en las manos de las víctimas. Además, si el propósito principal era construir una memoria histórica pacífica, en la actualidad, la memoria histórica española continúa aquejada de un exceso de controversia. Es más, en esta memoria traumática prevalece cierta percepción de derrota colectiva, particularmente entre las víctimas y sus parientes que, con demasiada frecuencia ven que sus demandas continúan sin respuesta y cómo imágenes y representaciones de tan injusto período, siguen en las calles, en espacios públicos, en monumentos y hasta en los edificios oficiales.

El primer defecto de la legislación estatal es el insuficiente reconocimiento de las victimizaciones sufridas. El régimen de Franco abrió una “causa general” contra la que calificó de “dominación roja”; nada similar se ha hecho en la democracia. Sólo hay consenso en cuanto a la indemnización de las víctimas, si bien su tratamiento queda bastante alejado del de las personas que han sufrido otras victimizaciones: en particular, el terrorismo. Las políticas en relación con la verdad son también muy débiles: junto a la falta de toda comisión de la verdad, el acceso a la documentación todavía se enfrenta a demasiados obstáculos, y esto es algo que una buena regulación de los archivos podría fácilmente resolver. La falta de un compromiso real de la Administración del Estado en cuanto a las fosas y exhumaciones sigue siendo endémica. En relación con el derecho a la justicia, las declaraciones generales sin consecuencias reales son la regla: la declaración de ilegitimidad de sentencias y condenas no se ha visto seguida por su anulación jurídica y, en consecuencia, tan ilegítimas decisiones siguen en vigor.

En lo concerniente a la reparación moral y la memoria, la implementación de las líneas de intervención ordenadas por la Ley de 2007, en relación con monumentos, símbolos y nombres de calles, continúa enfrentándose a demasiados problemas, y no sólo en lo que concierne al *Valle de los Caídos*; también en muchas ciudades y pueblos. Es más, se detecta un abuso de las excepciones admitidas debidas al valor artístico, arquitectónico o religioso por parte de instancias oficiales. La experiencia jurisdiccional de las víctimas es, a su vez, particularmente insatisfactoria, tanto a nivel nacional como europeo; y, aun cuando haya producido ya algunos efectos, no puede esperarse mucho de la llamada “querrela argentina”, frontalmente rechazada por la Fiscalía General y el Ministerio de Justicia.

En la España constitucional descentralizada, las nacionalidades y regiones disfrutan de un marco de autonomía que, además de permitir el lanzamiento de líneas y políticas propias, puede ser en ocasiones usado para cubrir (al menos parcialmente) las insuficiencias del Estado: las Comunidades autónomas tienen sus propias instituciones legislativas y de gobierno. Si bien la indemnización de ciertas víctimas y la localización e identificación de fosas y de restos mortales sigue siendo el primer punto de atención de los programas desarrollados por ciertas comunidades

autónomas, las políticas autonómicas han llevado progresivamente a la aprobación de leyes por los respectivos Parlamentos con el fin de asegurar un mayor refuerzo de programas y políticas específicos. En 2013, el Parlamento de Navarra abrió la puerta a una nueva generación de leyes regionales, lo que ha sido seguido en 2017 por la nueva Ley Andaluza, la Ley Valenciana y el Proyecto de Ley presentado a las Cortes Aragonesas por el Gobierno de Aragón. En contraste con la aprobación puntual de textos legales sectoriales o especializados, la nueva línea, inspirada por una filosofía amplia y con un planteamiento general, constituye una mejor opción legislativa, al reunir en un único texto legal, aprobado por la asamblea legislativa, todas las políticas en materia de memoria histórica que deben ser promovidas en la respectiva comunidad autónoma y organizar la correspondiente estructura administrativa que coordine y asegure la acción positiva⁸³ en favor de las víctimas, garantizando la apropiada integración e implementación de los diferentes proyectos y programas.

En fin, en un escenario en el que la aplicación de las disposiciones legales se deja principalmente en manos de las víctimas, éstas reclaman frecuentemente el apoyo de las instituciones locales y autonómicas de cara al acceso a los tribunales, particularmente en casos de naturaleza penal. La legislación procesal española ha regulado tradicionalmente de manera generosa las posibilidades de participación en los procesos penales como parte acusadora. Según la Ley de 2015 del Estatuto de la víctima, en casos de muerte o desaparición, y a falta de parientes más cercanos, cualquier persona de la línea directa, al igual que hermanas y hermanos pueden ser considerados víctimas indirectas pudiendo legítimamente participar como partes acusadoras en el proceso penal. La cuestión es más discutida en el caso de las instituciones públicas, pues el Fiscal es, en principio, el actor legítimo a quien se confía la defensa de los intereses generales. El Tribunal Constitucional ha dado progresivamente acceso a las instituciones públicas a la condición de parte acusadora en el proceso penal en aquellos supuestos en los que existe una disposición legal específica habilitante. Esta exigencia, que en principio requería una autorización específica, ha sido suavizada por la Sentencia 67/2011 del Tribunal Constitucional, bastando en la actualidad una autorización genérica. Con todo, y para prevenir controversias ante jueces y tribunales, sería muy útil aprovechar la oportunidad ofrecida por la aprobación de las leyes autonómicas para incluir en sus textos disposiciones habilitantes, que convendría que fueran más explícitas y completas que las presentes referencias de los arts. 14 de la Ley Andaluza y de la Ley Valenciana. También es muy aconsejable que las asociaciones de víctimas y demás entidades que trabajen en la recuperación de la memoria histórica y democrática, sean declaradas asociaciones de utilidad pública o interés social.⁸⁴

⁸³ A. Greppi, *supra* nota 40, p.123.

⁸⁴ El artículo 11 de la Ley andaluza declara de utilidad pública e interés social las actividades de locali-

Nota adicional

Finalizado el presente trabajo, se ha publicado en el Boletín Oficial de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, la *Ley 2/2018, de 13 de abril, de memoria y reconocimiento democráticos de las Illes Balears*, proyecto presentado por los Grupos parlamentarios Socialista, *Podem* y *Més* y que resultó aprobado el 27 de marzo de 2018 con el respaldo igualmente del PP y Ciudadanos (C's).

Dirigida a reconocer y garantizar los derechos a la verdad, justicia y reparación de las víctimas de la Guerra Civil y de la Dictadura, la Ley –que comprende seis títulos, articulados en torno al derecho a la verdad, el derecho a la memoria democrática, el derecho a la reparación y al reconocimiento de las víctimas, y las garantías de no repetición– declara expresamente entre sus objetivos, junto al establecimiento de “políticas públicas de memoria democrática”, el “rechazar e impedir cualquier manifestación que suponga un reconocimiento del franquismo o una exaltación de la sublevación militar, la Dictadura franquista o el mismo dictador” (art.1).

En línea con otros textos autonómicos, que han servido de inspiración, se reconoce “la memoria democrática de las mujeres”, condenando “la violencia y la represión ejercida contra ellas relacionada con la Guerra Civil y la dictadura franquista por el hecho de ser mujeres” (Exp. Motivo IV), se declara la “nulidad de pleno derecho, originaria o sobrevenida, de todas las sentencias y resoluciones de las causas instruidas de carácter penal, civil y administrativo, dictadas por razones políticas en las Illes Balears, Tribunales Populares y por el régimen franquista, incluyendo las sentencias de los Consejos de Guerra, Tribunales de Responsabilidades Políticas, Tribunal Especial de Represión de la Masonería y el Comunismo y Tribunal de Orden Público (TOP), así como expedientes de depuración del magisterio (art. 22.2)”.

Se establece la obligación de las instituciones públicas de investigar (y promover la investigación de) las violaciones de los derechos durante la Guerra Civil y la Dictadura, “elemento fundamental para la construcción de la convivencia en el presente y el futuro”, facilitando la información de que dispongan y colaborando en cuanto a las desapariciones forzadas, y muy en particular en todo lo referido a los niños y niñas robados durante la dictadura franquista (disp. adicional tercera).

Se ordena la retirada de “menciones, vestigios y símbolos franquistas existentes” (art. 3 a), así como la adopción de medidas y actuaciones para la determinación y la identificación de las víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura franquista en su territorio (art. 4.2 y 3), las cuales han de incluirse en un registro oficial, electrónico y de carácter público: el Censo de Víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura

zación, exhumación, identificación o traslado de restos mortales con el fin de permitir la ocupación temporal de los lugares donde deben ser realizadas. En sentido similar, ver art. 10.1 de la Ley Valenciana y art. 11.1 del Proyecto de Aragón.

franquista, a confeccionar por la consejería competente en materia de Memoria Democrática” (art. 5).

Se regula el régimen de reconocimiento, protección y acceso a los Documentos de la Memoria Democrática de las Illes Balears (art. 6), la Bibliografía de la Memoria Democrática de las Illes Balears (art. 7), así como los Museos de la Memoria Democrática (art.9), los Espacios e itinerarios de Memoria y Reconocimiento Democráticos (arts. 10 y s), incorporando normas de protección de estos bienes (pudiendo llegar a la expropiación por “interés social” cuando exista “peligro de destrucción o deterioro irreparable del bien”: art. 15.4), de reconocimiento del movimiento memorialista (art. 18) y de fomento de la actividad de las entidades memorialistas y de las asociaciones de víctimas de la Guerra Civil y la Dictadura franquista (art.19)

El título III versa sobre el derecho a la reparación y al reconocimiento a las víctimas y las correspondientes acciones, en las que debe impulsarse la coparticipación de “las organizaciones que se aprovecharon de los trabajos forzados en su beneficio” (art. 20.3).

Se declara el 29 de octubre de 1977 “como fecha para el recuerdo del nacimiento del movimiento democrático preautonomista en las Illes Balears” (art. 21) y se definen como actos contrarios a la Memoria Democrática y a la dignidad de las víctimas (art. 23) la exhibición pública de escudos, insignias, placas y otros objetos o menciones, la celebración de actos y/u homenajes en conmemoración, exaltación o enaltecimiento individual o colectivo de la revuelta militar de 1936 y del franquismo, de sus dirigentes o de las organizaciones que sustentaron el régimen dictatorial, al igual que el hecho de “promover distinciones o reconocimientos de personas, entidades u organizaciones que sustentaron el régimen dictatorial”, ordenando a las administraciones públicas de las Illes Balears su retirada, la privación de ayudas y subvenciones públicas (art. 27) y la revisión y, en su caso, anulación de distinciones, nombramientos, títulos y honores institucionales y otras formas de reconocimiento, para lo que se concede el plazo de un año (artículo 26).

El título IV se ocupa de las garantías de no repetición a articular a través del desarrollo de la investigación científica y divulgación (art. 28) y las actuaciones en la enseñanza no universitaria (art. 29).

La actuación y organización administrativa (Tít.V) y el régimen sancionador (Tít. VI) cierran el contenido articulado de la Ley.

Bibliografía

Alija, R.A. / Calvet, E., “La exigibilidad en España de los derechos de las víctimas de desapariciones forzadas por vía contencioso-administrativa como alternativa a la vía penal”, en R. Escudero Alday / C. Pérez González (eds.), *Desapariciones forzadas, represión política y crímenes del Franquismo*, ed. Trotta, Madrid, 2013, pp. 101 y ss.

- Álvarez González, M., *La lucha contra la impunidad en España a través del ejercicio de la jurisdicción universal: el caso de la querrela en Argentina contra los crímenes del franquismo*, Memoria del Máster en Estudios Internacionales, 2014, http://diposit.ub.edu/dspace/bitstream/2445/66910/1/Memoria_Marta_Alvarez_Gonzalez.pdf
- Baquero, M., “Las 105 víctimas del franquismo que han sido exhumadas gracias a Argentina”, *El diario.es*, 2 junio 2017, http://www.eldiario.es/sociedad/victimas-franquismo-Argentina-fosas-Espana_0_648835693.html
- Baylos Grau, A., “Derechos económicos e indemnizaciones derivados de la memoria histórica”, en J.A. Martín Pallín / R. Escudero Alday (eds.), *Derecho y Memoria Histórica*, ed. Trotta, Madrid, 2008, pp. 185 y ss.
- Bono Lahoz, M.J., *Políticas públicas de memoria en el Estado español*, ponencia presentada al I Col.loqui Internacional memorial Democràtic: Politiques Públiques de la Memoria, 2007.
- Bueno, G., “Sobre el concepto de ‘memoria histórica común’”, *El Catoblepas*, núm. 11, 2003, p. 2, <http://www.nodulo.org/ec/2003/n011p02.htm>
- Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas [ECOSOC], Comisión de Derechos Humanos, *Informe de la Experta independiente encargada de actualizar el Conjunto de principios para la lucha contra la impunidad*, U.N. Doc. E/CN.4/2005/102/Add.1 (8 de febrero de 2005) (elaborado por Diane Orentlicher)
- Chinchón, J. / Vicente, L. / Moreno, A., “La posición del Tribunal Supremo respecto a la aplicación del derecho internacional a los crímenes del pasado en España: Un análisis jurídico tras los informes del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas, el Comité contra la Desaparición Forzada y el Relator Especial sobre Justicia Transicional de las Naciones Unidas”, *Anuario Iberoamericano de Derecho Internacional Penal*, ANIDIP, n. 2, 2014, pp. 66 y ss.
- Chinchón Álvarez, J., *El tratamiento judicial de los crímenes de la Guerra Civil y el franquismo en España. Una visión de conjunto desde el Derecho internacional*, eds. Univ.Deusto, Bilbao, 2012, http://eprints.ucm.es/19832/1/Libro_Deusto.pdf ;
- Equipo Nizkor, *La cuestión de la impunidad en España y los crímenes franquistas*, 14 de abril de 2004, <http://www.derechos.org/nizkor/espana/doc/impuesp.html>
- Escudero Alday, R., “Ámbito Jurídico”, <http://memoriahistorica.org.es/ambito-juridico/>
- Escudero Alday, R., “La declaración de ilegitimidad de los tribunales franquistas: una vía para la nulidad de sus sentencias”, en J.A. Martín Pallín / R. Escudero Alday (eds.), *Derecho y Memoria Histórica*, ed. Trotta, Madrid, 2008, pp. 209 y ss.
- Escudero Alday, R., “Los desaparecidos en España: víctimas de la represión franquista, símbolo de la transición y síntoma de una democracia imperfecta”, en R. Escudero Alday / C. Pérez González (eds.), *Desapariciones forzadas, represión política y crímenes del Franquismo*, ed. Trotta, Madrid, 2013, pp. 141 y ss.
- Escudero Alday, R. / Pérez González, C., “Introducción”, en R. Escudero Alday / C. Pérez González (eds.), *Desapariciones forzadas, represión política y crímenes del Franquismo*, ed. Trotta, Madrid, 2013, pp. 9 y ss.

- Ferrándiz Martín, F., “Exhumaciones y políticas de la memoria en la España contemporánea”, *Hispania Nova: Revista de Historia Contemporánea*, n. 7, 2007, <http://hispanianova.rediris.es>
- García Amado, J.A., “Usos de la Historia y Legitimidad Constitucional”, en J.A. Martín Pallín / R. Escudero Alday (eds.), *Derecho y Memoria Histórica*, ed. Trotta, Madrid, 2008, pp.47 y ss.
- Gil Gil, A., *La justicia de transición en España. De la amnistía a la memoria histórica*, Atelier, Barcelona, 2009.
- Gil Gil, A., “La sustracción y alteración de la filiación de menores durante la Guerra civil y el franquismo: aspectos penales”, *El Cronista del Estado social y democrático de Derecho*, n. 1, 2009, pp. 54 y ss.
- Gil Gil, A., “¿Es posible todavía la persecución de los crímenes de la guerra civil y el franquismo?”, en M. Requena y Díez de Revenga (eds.), *Luces y sombras de la seguridad internacional en los albores del siglo XXI*, vol. 1, UNED, Madrid, 2010, pp. 225 y ss;
- Greppi, A., “Los límites de la memoria y las limitaciones de la Ley”, en J.A. Martín Pallín / R. Escudero Alday (eds.), *Derecho y Memoria Histórica*, ed. Trotta, Madrid, 2008, pp. 105 y ss.
- Informe del Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición*, Pablo de Greiff. Misión a España (A/HRC/27/56/Add.1, 22 julio 2014)
- Informe General de la Comisión interministerial para el estudio de la situación de las víctimas de la Guerra Civil y del Franquismo*, 28 de julio de 2006, p. 27, <http://www.memoriahistorica.gob.es/es-es/LaLey/Documents/InformeVictimas.pdf>
- Jackson, G., *La República española y la Guerra civil*, Editorial Americana, México, 1967.
- Jiménez Villarejo, C., “Ilegitimidad franquista frente a legalidad republicana”, *Mientras Tanto*, n. 114, 2010, pp. 73 y ss.
- Martín Pallín, J.A., “La ley que rompió el silencio”, en J.A. Martín Pallín / R. Escudero Alday (eds.), *Derecho y Memoria Histórica*, ed. Trotta, Madrid, 2008, pp.19 y ss.
- Messuti, A., “Aplicación del Derecho Penal Internacional en la Argentina. A propósito de la querrela para investigar los crímenes del franquismo”, *Revista de Derecho Penal y Criminología*, n. 1, 2011, pp. 89 y ss.
- Messuti, A., “La Querrela argentina: la aplicación del principio de justicia universal al caso de las desapariciones forzadas”, en R. Escudero Alday / C. Pérez González (eds.), *Desapariciones forzadas, represión política y crímenes del Franquismo*, ed. Trotta, Madrid, 2013, pp. 121 y ss.
- Montoto Ugarte, M., “Las víctimas del franquismo en “La Querrela Argentina”: luchas por el reconocimiento y nuevas desigualdades”, *Papeles del CEIC. International Journal on Collective Identity Research*, n. 1, 2017, <http://dx.doi.org/10.1387/pceic.16919>
- Moreno Gómez, F., “La represión en la posguerra”, en S. Juliá (ed.), *Víctimas de la Guerra Civil*, Temas de Hoy, Madrid, 1999.
- Parejo Alfonso, L., “Administración pública y memoria histórica”, en J.A. Martín Pallín / R. Escudero Alday (eds.), *Derecho y Memoria Histórica*, ed. Trotta, Madrid, 2008, pp.127 y ss.

- Pauné, M.M., *La Vanguardia*, 8 septiembre 2017.
- Porcar Orihuela, J.L., “Políticas de memoria en España”, *Barataria. Revista Castellano-Manchega de Ciencias Sociales*, n. 20, 2015, pp. 61 y ss.
- Mate, M.R., *Justicia de las víctimas. Terrorismo, memoria, reconciliación*, Anthropos, Barcelona, 2008.
- Rodríguez Arias, M.A., “Las fosas de Franco y la diligencia debida del estado ante el crimen de desaparición forzada a la luz de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, *Jueces para la Democracia*, n. 60, 2007, pp. 70 y ss.
- Rodríguez Arias, M.A., *El caso de los niños perdidos del franquismo: crimen contra la humanidad*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2008.
- Rodríguez Arias, M.A., “Comisión Nacional de Búsqueda de los Desaparecidos del Franquismo, ya”, *El Plural*, 4 de junio de 2009, <http://www.lagavillaverde.org/Paginas/Desaparecidos/Recursos/documentos.pdf>
- Sáez, R., “Los crímenes de la dictadura y la negación del acceso a la jurisdicción”, en R. Escudero Alday / C. Pérez González (eds.), *Desapariciones forzadas, represión política y crímenes del Franquismo*, ed. Trotta, Madrid, 2013, pp. 77 y ss.
- Sánchez Legido, A., “Los juicios argentinos sobre los crímenes del franquismo”, *Revista Española de Derecho Internacional*, LXVII, n. 1, 2015, pp. 298 y ss.
- Sauca Cano, J.M., “El derecho ciudadano a la memoria histórica: concepto y contenido”, en J.A. Martín Pallín / R. Escudero Alday (eds.), *Derecho y Memoria Histórica*, ed. Trotta, Madrid, 2008, pp.73 y ss.
- Sección Española de Amnistía Internacional, *España: Poner fin al silencio y a la injusticia. La deuda pendiente con las víctimas de la Guerra civil española y del régimen franquista*, 18 julio 2005, <http://www.memoriacatalunya.org/assets/pdf/La%20deuda%20pendiente.pdf>
- Solar, D., “Cifras controvertidas”, *El Mundo*, 4 de septiembre de 2008, p. 21.
- Tamarit Sumalla, J., “Los límites de la justicia transicional penal: la experiencia del caso español”, *Política criminal: Revista electrónica semestral*, vol.7, n. 13, 2012, pp. 74 y ss. http://www.politicacriminal.cl/Vol_07/n_13/Vol7N13A2.pdf
- The Chicago Principles on post-conflict justice, Chicago, IHRLI, 20078, https://law.depaul.edu/about/centers-and-institutes/international-human-rights-law-institute/projects/Documents/chicago_principles.pdf
- Vallès Muñío, D., “El TEDH no cuestiona la Ley de la Memoria Histórica, pero podría. Comentario a la STEDH de 4 de noviembre de 2014, caso Ruiz Funes contra España”, *InDret*, n. 4, 2015.
- Zapico Barbeito, M., “La investigación de los crímenes del franquismo: entre el procesamiento por prevaricación abierto contra el juez Baltasar Garzón y la querrela presentada en Argentina en virtud del ejercicio de la jurisdicción universal”, *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, n. 14, 2010, pp. 891 y ss.